

Edgeworth Construction Ltd. *Appellant*

v.

N. D. Lea & Associates Ltd. *Respondent*

and

Pacific Coast Energy Corp., Westcoast Energy Inc. and Intec Engineering Inc. *Interveniers*

and between

Edgeworth Construction Ltd. *Appellant*

v.

N. N. Walji, Graham A. Fary, Warren Reid and persons whose names are unknown to the Plaintiff *Respondents*

INDEXED AS: EDGEWORTH CONSTRUCTION LTD. v. N. D. LEA & ASSOCIATES LTD.

File No.: 22429.

1993: June 14; 1993: September 30.

Present: La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA

Torts — Negligence — Duty of care — Negligent misrepresentation — Engineering firm designing and stating specifications for road construction project — Construction firm bid based on engineers' work — Construction contract signed with province — Construction delays occurring because of faulty design and specifications — Whether respondent engineers owed duty of care to appellant.

Appellant successfully bid on a road building contract and entered into a contract with the province for the work. It alleged that it lost money on the project due to errors in the specifications and construction drawings and commenced proceedings for negligent misrepresen-

Edgeworth Construction Ltd. *Appelante*

c.

^a **N. D. Lea & Associates Ltd.** *Intimée*

et

^b **Pacific Coast Energy Corp., Westcoast Energy Inc. et Intec Engineering Inc.** *Intervenantes*

^c et entre

Edgeworth Construction Ltd. *Appelante*

c.

^d

N. N. Walji, Graham A. Fary, Warren Reid et les personnes dont la demanderesse ignore le nom *Intimés*

^e

RÉPERTORIÉ: EDGEWORTH CONSTRUCTION LTD. c. N. D. LEA & ASSOCIATES LTD.

Nº du greffe: 22429.

^f

1993: 14 juin; 1993: 30 septembre.

Présents: Les juges La Forest, Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major.

^g

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

Responsabilité délictuelle — Négligence — Obligation de diligence — Déclaration inexacte faite par négligence — Conception et établissement par un cabinet d'ingénieurs de plans et devis pour un projet de construction de route — Soumission de l'entrepreneur basée sur les travaux des ingénieurs — Contrat de construction signé avec la province — Retards dans la construction dus à des erreurs dans les plans et devis — Les ingénieurs intimés avaient-ils une obligation de diligence envers l'appelante?

L'appelante a présenté une soumission, qui a été retenue, relativement à des travaux de construction de route et a conclu un contrat avec la province à cette fin. Elle soutient avoir perdu de l'argent dans le projet en raison d'erreurs dans les devis et plans d'exécution et a intenté

tation against both respondent engineering firm which prepared those drawings and the individual engineers who affixed their seals to the drawings.

On a pre-trial motion, the chambers judge ruled that appellant was not entitled to pursue its action against the engineers and held that its only recourse was against the province under its contract. The Court of Appeal upheld this decision, holding that the engineers did not owe a duty of care to appellant. At issue here were: (1) whether respondent engineering firm owed no duty of care in law to the appellant, and, in particular, whether there was not a sufficient degree of proximity existing between the appellant and the engineering firm in order to found a duty of care; and (2) whether the individual respondents owed a duty of care in law to the appellant.

Held: The appeal should be allowed against N. D. Lea & Associates Ltd. and should be dismissed against the individual engineers.

Per Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ.: Liability for negligent misrepresentation arises where a person makes a representation knowing that another may rely on it, and the plaintiff in fact relies on the representation to its detriment. The facts here established a *prima facie* cause of action against the engineering firm and the contract between the contractor and the province did not negate the duty of care.

The province did not assume the risks said to be previously held by the engineers. The engineers' work did not cease to be representations of the engineers even though it became a representation of the province when it was incorporated in the tender package and the contract. The contractor was relying on the accuracy of the engineers' design just as much after it entered into the contract as before. Neither the Ministry nor the contractor ever assumed the risk of errors in the engineers' work.

The contract stipulated that any representations in the tender documents were for the general information of bidders and were not in anyway warranted or guaranteed by or on behalf of the Minister. This absolved the province from any liability for the plans. The exemption expressly extended only to warranties by or on behalf of

des poursuites pour déclaration inexacte faite par négligence contre le cabinet d'ingénieurs intimé qui a préparé les plans ainsi que contre les ingénieurs, pris individuellement, qui ont apposé leur sceau sur les plans.

À la suite d'une requête préliminaire, le juge en chambre a statué que l'appelante n'avait pas le droit d'intenter des poursuites contre les ingénieurs et a statué que son seul recours était contre la province, en vertu de son contrat. La Cour d'appel a confirmé cette décision, concluant que les ingénieurs n'avaient pas d'obligation de diligence envers l'appelante. Il s'agit de savoir en l'espèce (1) si le cabinet d'ingénieurs intimé n'avait en droit aucune obligation de diligence envers l'appelante et, en particulier, s'il n'existait pas un lien suffisamment étroit entre l'appelante et le cabinet d'ingénieurs pour justifier une obligation de diligence; et (2) si les intimés, pris individuellement, avaient en droit une obligation de diligence envers l'appelante.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli contre N. D. Lea & Associates Ltd. et rejeté contre les ingénieurs, pris individuellement.

Les juges Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major: Il y a responsabilité pour déclaration inexacte faite par négligence lorsqu'une personne fait une déclaration, tout en sachant qu'une autre personne peut s'y fier, et qu'en fait la partie demanderesse se fie à la déclaration à son détriment. Les faits en l'espèce établissent l'existence, à première vue, d'une cause d'action contre le cabinet d'ingénieurs et le contrat intervenu entre l'entrepreneur et la province n'a pas annulé l'obligation de diligence.

La province n'a pas assumé les risques qu'on disait assumés précédemment par les ingénieurs. Les travaux des ingénieurs n'ont pas cessé d'être des déclarations de ces derniers même s'ils sont devenus des déclarations de la province lorsqu'ils ont été inclus dans le dossier de l'appel d'offres et dans le contrat. L'entrepreneur se fiait à l'exactitude des plans des ingénieurs autant après avoir conclu le contrat qu'avant. Le Ministère et l'entrepreneur n'ont jamais assumé le risque d'erreurs dans les travaux des ingénieurs.

Le contrat prévoyait que toute déclaration dans l'appel d'offres était fournie uniquement pour l'information générale des soumissionnaires et n'était d'aucune façon garantie par le Ministre ou en son nom. Cette clause exonérait la province de toute responsabilité pour les plans. L'exonération s'étendait, d'après ses termes exprès, uniquement aux garanties offertes par le Ministre ou en son nom. Elle n'avait pas pour objet de déga-

the Minister. It did not purport to protect the engineers against liability for their representations.

The engineers, who were not parties to the contract, could not claim the benefit of the contract's exclusion of liability for the representations in the tender documents. While the doctrine of privity of contract does not preclude contractual exclusions for negligence being extended to provide protection for the employees actually charged with doing the work, the contract clause, which provides protection expressly or by implication, must be established to be for the benefit of the persons who claim its protection. This was not done here and the facts did not give rise to an inference that the exemption was intended to include the engineers. The exemption clause was entirely consistent with the conclusion that the protection was intended for the benefit of the province alone. Moreover, the engineering firm could have taken measures to protect itself from the liability in question by placing a disclaimer on the design, by requiring a supervisory role for itself or by acquiring insurance.

The presence of a contract does not bar the right to sue except where the parties to the contract have themselves defined their obligations by contract so that the contract must prevail over a different duty which tort law might impose. People are free to determine their own civil rights and responsibilities. In this case, the contract was not between the plaintiff and the defendant and did not purport to limit the tort duty which is owed by the defendant engineering firm to the contractor.

The claim at bar was for negligent misrepresentation and did not import considerations of sufficient proximity and economic loss. Claims for pure economic loss may be brought for negligent misrepresentation.

Policy considerations did not negate the imposition of tort liability. If the conditions for liability stipulated in *Hedley Byrne* are met, it is difficult to conceive a valid policy reason why a duty of care should not be held to arise. Permitting the engineering firm to be sued in tort does not circumvent any contractual promise. The responsibility of the engineering firm arises from its own misrepresentation, coupled with the knowledge that contractors will be relying on it and acting on it without

ger les ingénieurs de la responsabilité découlant de leurs déclarations.

Les ingénieurs, qui n'étaient pas parties au contrat, ne pouvaient pas invoquer la clause contractuelle d'exonération de responsabilité découlant des déclarations contenues dans l'appel d'offres. Le principe du lien contractuel n'empêche pas d'étendre les clauses contractuelles d'exonération pour négligence à la protection des employés chargés d'effectuer le travail, mais il faut démontrer que la clause contractuelle, qui prévoit expressément ou implicitement la protection, a été établie pour l'avantage des personnes qui l'invoquent. Cela n'a pas été fait en l'espèce et les faits ne donnent pas lieu à la déduction que l'exonération visait à protéger les ingénieurs. La clause d'exonération est entièrement conforme à la conclusion que c'est uniquement la province qui devait bénéficier de la protection. En outre, le cabinet d'ingénieurs aurait pu prendre des mesures pour se protéger contre la responsabilité en question par l'insertion d'une stipulation d'exonération de responsabilité dans les plans, en exigeant de jouer lui-même un rôle de surveillance ou en souscrivant une assurance.

L'existence d'un contrat n'empêche pas d'intenter une action, sauf lorsque les parties au contrat y ont défini elles-mêmes leurs obligations de façon que le contrat l'emporte sur une obligation différente que le droit de la responsabilité délictuelle pourrait imposer. Les gens sont libres de déterminer leurs propres droits et responsabilités civils. En l'espèce, le contrat n'a pas été conclu entre la partie demanderesse et la partie défenderesse et il n'a pas pour objet de limiter l'obligation en matière délictuelle que la partie défenderesse, le cabinet d'ingénieurs, a envers l'entrepreneur.

Il s'agit en l'espèce d'une action pour déclaration inexacte faite par négligence, qui ne comporte pas de considérations de lien suffisamment étroit ni de perte économique. Il est possible d'intenter des actions pour perte purement économique découlant d'une déclaration inexacte faite par négligence.

Aucune considération de principe ne rend impossible l'imposition de la responsabilité délictuelle. Si les conditions de responsabilité énoncées dans l'arrêt *Hedley Byrne* sont remplies, il est difficile de concevoir une bonne raison de principe pour laquelle on ne devrait pas conclure qu'une obligation de diligence prend naissance. Permettre que le cabinet d'ingénieurs fasse l'objet d'une action fondée sur la responsabilité délictuelle ne revient pas à se soustraire à une promesse contractuelle. En l'absence de toute stipulation d'exonération de responsabilité, la responsabilité du cabinet d'ingé-

practical opportunity for independent inquiry, in the absence of any disclaimer of responsibility.

Plaintiffs may sue concurrently in tort and in contract, provided the contract does not negate the imposition of the duty of care. Here, if the only recourse for a claim for design defects were a suit against the owner in contract, no claim for design defects would be possible because of the clause excluding responsibility for design defects.

The short tendering term indicated that the contractor was expected to rely on the design and documents prepared by the engineering firm. There was no time for a contractor to conduct a thorough professional review of the accuracy of the engineering firm's work and the duplication of this work would be costly. As a matter of policy, good practical and economic sense required that the responsibility for the adequacy of the design be placed on the shoulders of the designing engineering firm, assuming reasonable reliance and barring disclaimers. The risk of liability to compensate third parties for design error will be reflected in the cost of the engineers' services to the owner inviting tenders.

The position of the individual engineers was different. The only basis upon which they were sued was the fact that each of them affixed his seal to the design documents. This was insufficient to establish a duty of care between the individual engineers and appellant. The seal attests that a qualified engineer prepared the drawing. It is not a guarantee of accuracy.

Per La Forest J.: While general agreement was expressed with McLachlin J.'s reasons and her disposition of the appeal, some comments about the claim against the individual engineers as it related to *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.* were added. The difference between the professional engineers here and the ordinary workers who were not absolved from liability flowing from their negligence in the course of their employment was not apparent at the level of principle and the fact that one case dealt with economic loss and the other with physical damage was irrelevant absent an issue of indeterminacy. Several technical distinctions exist between the ordinary tort of negligence and negligent misrepresentation. In particu-

nieurs découle de sa propre déclaration inexacte, conjuguée à sa connaissance que les entrepreneurs s'y fieraient et prendraient des mesures en conséquence, sans avoir la possibilité de se renseigner ailleurs.

Les demandeurs peuvent intenter une action fondée à la fois sur un contrat et sur la responsabilité délictuelle, pourvu que le contrat n'annule pas l'imposition d'une obligation de diligence. En l'espèce, si le seul recours pour des vices de conception consistait à intenter contre le propriétaire une action fondée sur le contrat, il ne serait pas possible de poursuivre pour vices de conception à cause de la clause d'exonération de responsabilité à cet égard.

La brève période d'appel d'offres porte à croire qu'on s'attendait à ce que l'entrepreneur se fie aux plans et documents préparés par le cabinet d'ingénieurs. L'entrepreneur n'avait pas le temps d'effectuer un examen professionnel approfondi de l'exactitude du travail du cabinet d'ingénieurs et le dédoublement de ce travail serait coûteux. En principe, il est logique, sur les plans pratique et économique, de faire assumer par le cabinet d'ingénieur concepteur la responsabilité de l'exactitude des plans, à supposer qu'il y ait une confiance raisonnable en lui et qu'il n'y ait pas de stipulation d'exonération. Le risque de responsabilité d'indemniser des tiers pour une erreur de conception se reflétera dans ce qu'il en coûtera au propriétaire qui fait l'appel d'offres, pour retenir les services d'ingénieurs.

La situation des ingénieurs pris individuellement était différente. Le seul motif de les poursuivre était le fait que chacun d'eux a apposé son sceau sur les plans. Cela ne suffisait pas à établir l'existence d'une obligation de diligence entre les ingénieurs, pris individuellement, et l'appelante. Le sceau atteste qu'un ingénieur compétent a préparé les plans. Il ne s'agit pas d'une garantie d'exactitude.

Le juge La Forest: Les motifs du juge McLachlin sont acceptés en général de même que la façon dont elle tranche le pourvoi, mais certaines observations sont faites au sujet de l'action contre les ingénieurs, pris individuellement, dans la mesure où elle fait intervenir l'arrêt *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.* La différence entre les ingénieurs professionnels en l'espèce et les travailleurs ordinaires qui n'ont pas été exonérés de la responsabilité découlant de la négligence dont ils font preuve dans le cadre de leur emploi n'était pas évidente en principe, et le fait que dans une affaire, on traite d'une perte économique et, dans l'autre, d'un préjudice physique, n'était pas pertinent en l'absence d'une question d'indétermination. Il existe plusieurs dis-

lar, under negligent misrepresentation the representee must have relied, in a reasonable manner, on the negligent representation. The individual engineers can be absolved from liability on this basis because, on balance, there are sound policy reasons why they should not be subjected to a duty to the appellant. The appellant here was quite reasonably relying on the skills of the engineering firm and the firm in turn must be taken to have recognized that persons in the respondents' position would rely on their work and act accordingly. The relationship can be described both in terms of reliance and of voluntary assumption of risk. The individual engineers, however, notwithstanding appellant's reliance on their work, would expect that the appellant would place reliance on their firm's pocketbook and not theirs for indemnification. The appellant could not reasonably rely for indemnification on the individual engineers because it would have to show that it was relying on the particular expertise of an individual engineer without regard to the corporate character of the engineering firm. The mere presence of an individual engineer's seal was not sufficient indication of personal reliance or voluntary assumption of risk.

tinctions techniques entre le délit ordinaire de négligence et la déclaration inexacte faite par négligence. En particulier, dans le dernier cas, la personne à qui a été faite la déclaration par négligence doit s'être fondée raisonnablement sur cette déclaration. Les ingénieurs pris individuellement peuvent être exonérés pour ce motif parce que, tout bien considéré, il y a de bonnes raisons de principe de ne pas les assujettir à une obligation envers l'appelante. En l'espèce, l'appelante se fondait raisonnablement sur les compétences du cabinet d'ingénieurs et il faut donc considérer que ce dernier a reconnu que les personnes dans la situation des intimés se fieraient à ses travaux et agiraient en conséquence. Le rapport peut être formulé à la fois en termes de confiance et comme une question d'acceptation volontaire du risque. Toutefois, les ingénieurs pris individuellement, bien que l'appelante se soit fier à leurs travaux, s'attendaient à ce que celle-ci se fie à la solvabilité de leur cabinet et non à la leur pour se faire indemniser. L'appelante ne pouvait pas raisonnablement se fier aux ingénieurs pris individuellement pour se faire indemniser parce qu'il lui faudrait démontrer qu'elle se fiait à l'expertise particulière d'un ingénieur donné, sans égard au fait que le cabinet d'ingénieurs est une personne morale. La simple présence du sceau d'un ingénieur ne constituait pas une indication suffisante de confiance personnelle ni d'acceptation volontaire du risque.

Cases Cited

By McLachlin J.

Considered: *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299; **referred to:** *Hedley Byrne & Co. v. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465; *Haig v. Bamford*, [1977] 1 S.C.R. 466; *BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 S.C.R. 12; *Canadian National Railway Co. v. Norsk Pacific Steamship Co.*, [1992] 1 S.C.R. 1021; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Central Trust Co. v. Rafuse*, [1986] 2 S.C.R. 147.

By La Forest J.

Distinguished: *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299.

Authors Cited

Fleming, John G. *The Law of Torts*, 8th ed. Sydney: Law Book Co., 1992.

Jurisprudence

f Citée par le juge McLachlin

Arrêt examiné: *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299; **arrêt mentionnés:** *Hedley Byrne & Co. c. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465; *Haig c. Bamford*, [1977] 1 R.C.S. 466; *BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 R.C.S. 12; *Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Norsk Pacific Steamship Co.*, [1992] 1 R.C.S. 1021; *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Central Trust Co. c. Rafuse*, [1986] 2 R.C.S. 147.

Citée par le juge La Forest

Distinction d'avec l'arrêt: *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299.

Doctrine citée

Fleming, John G. *The Law of Torts*, 8th ed. Sydney: Law Book Co., 1992.

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1991), 53 B.C.L.R. (2d) 180, [1991] 4 W.W.R. 251, 7 C.C.L.T. (2d) 177, 44 C.L.R. 88, 1 B.L.R. (2d) 188, dismissing an appeal from a judgment of Meredith J. (1989), 37 C.L.R. 152, dismissing the action. Appeal allowed against N. D. Lea & Associates Ltd. and dismissed against the individual engineers.

James P. Taylor, Q.C., and Joanne R. Lysyk, for the appellant.

Glenn A. Urquhart and Nathan H. Smith, for the respondent N. D. Lea & Associates Ltd.

G. K. MacIntosh, Q.C., and J. Kenneth McEwan, for the interveners.

The following are the reasons delivered by

LA FOREST J. — I have had the advantage of reading the reasons of my colleague, Justice McLachlin. I am in general agreement with her and would dispose of the appeal as she proposes. However, I wish to add some comments about the claim against the individual engineers.

This case comes hot on the heels of *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299, where the majority was unwilling to absolve ordinary workers from liability flowing from their negligence in the course of their employment except to the extent that a contractual exemption from liability had been entered into by their employer, whereas in this case the professional employees who, one would have thought, were in a better position to take steps to protect themselves, are absolved from liability resulting from their negligence in the absence of any exonerating contract. It will be evident from my dissent in *London Drugs* that such a distinction, in so far as it favours professional employees, is, at the level of principle, lost on me. And it does not matter that in one case one is dealing with economic loss and in the other with physical damage;

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1991), 53 B.C.L.R. (2d) 180, [1991] 4 W.W.R. 251, 7 C.C.L.T. (2d) 177, 44 C.L.R. 88, 1 B.L.R. (2d) 188, qui a rejeté un appel contre un jugement du juge Meredith (1989), 37 C.L.R. 152, qui avait rejeté l'action. Pourvoi accueilli contre N. D. Lea & Associates Ltd. et rejeté contre les ingénieurs pris individuellement.

James P. Taylor, c.r., et Joanne R. Lysyk, pour l'appellante.

Glenn A. Urquhart et Nathan H. Smith, pour l'intimée N. D. Lea & Associates Ltd.

G. K. MacIntosh, c.r., et J. Kenneth McEwan, pour les intervenantes.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE LA FOREST — J'ai pris connaissance des motifs de ma collègue le juge McLachlin. En général, je suis d'accord avec elle et je trancherais le pourvoi de la manière qu'elle propose. Toutefois, je désire ajouter certaines observations au sujet de l'action contre les ingénieurs pris individuellement.

La présente affaire suit de près l'arrêt *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299, où la Cour à la majorité n'était pas disposée à exonérer des travailleurs ordinaires de la responsabilité découlant de la négligence dont ils font preuve dans le cadre de leur emploi, sauf dans la mesure où leur employeur a conclu un contrat comportant une clause d'exonération de responsabilité. En l'espèce, les employés professionnels, que l'on aurait cru mieux placés pour prendre des mesures pour se protéger, sont exonérés de la responsabilité découlant de leur négligence en l'absence de toute clause contractuelle d'exonération. Il ressort de ma dissidence, dans l'arrêt *London Drugs*, qu'en principe je ne saisis pas une telle distinction dans la mesure où elle favorise les employés professionnels. En outre, il importe peu que, dans une affaire, on traite d'une perte économique et, dans l'autre, d'un préjudice physique; comme le souligne ma collègue,

as my colleague notes, no issue of indeterminacy arises here.

There are, however, technical distinctions between the ordinary tort of negligence and negligent misrepresentation, in particular that under the latter the representee must have relied, in a reasonable manner, on the negligent representation. I am quite happy to rely on this technical distinction to absolve the individual engineers from liability because, on balance, it seems to me, there are sound reasons of policy why they should not be subjected to a duty to the appellant. The appellant here was quite reasonably relying on the skills of the engineering firm and the firm in turn must be taken to have recognized that persons in the position of the respondents would rely on their work and act accordingly. I have cast the relationship in terms of reliance but it may also be seen as a matter of voluntary assumption of risk. As Professor Fleming put it in *The Law of Torts* (8th ed. 1992), at p. 641, "the recipient must have had reasonable grounds for believing that the speaker expected to be trusted".

The situation of the individual engineers is quite different. While they may, in one sense, have expected that persons in the position of the appellant would rely on their work, they would expect that the appellant would place reliance on their firm's pocketbook and not theirs for indemnification; see *London Drugs*, *supra*, at pp. 386-87. Looked at the other way, the appellant could not reasonably rely for indemnification on the individual engineers. It would have to show that it was relying on the particular expertise of an individual engineer without regard to the corporate character of the engineering firm. It would seem quite unrealistic, as my colleague observes, to hold that the mere presence of an individual engineer's seal was sufficient indication of personal reliance (or for that matter voluntary assumption of risk). In considering the matter, other more general policy issues should be considered. As I noted in *London*

aucune question d'indétermination ne se pose en l'espèce.

Toutefois, il existe des distinctions techniques entre le délit ordinaire de négligence et la déclaration inexacte faite par négligence; en particulier, dans le dernier cas, la personne à qui a été faite la déclaration par négligence doit s'être fondée raisonnablement sur cette déclaration. Je suis plutôt heureux de pouvoir m'appuyer sur cette distinction technique afin d'exonérer de toute responsabilité les ingénieurs pris individuellement parce que, tout bien considéré, il me semble y avoir de bonnes raisons de principe de ne pas les assujettir à une obligation envers l'appelante. En l'espèce, l'appelante se fondait raisonnablement sur les compétences du cabinet d'ingénieurs et il faut donc considérer que ce dernier a reconnu que les personnes dans la situation des intimés se fieraient à ses travaux et agiraient en conséquence. J'ai formulé le rapport en termes de confiance, mais il peut également être considéré comme une question d'acceptation volontaire du risque. Comme le professeur Fleming l'affirme dans *The Law of Torts* (8^e éd. 1992), à la p. 641, [TRADUCTION] «celui ou celle à qui s'adresse la personne qui parle doit avoir des motifs raisonnables de croire que cette dernière s'attendait à ce qu'on lui fasse confiance».

La situation des ingénieurs pris individuellement est tout à fait différente. Bien que, dans un sens, ils aient pu s'attendre à ce que les personnes dans la situation de l'appelante se fient à leurs travaux, ils s'attendraient à ce que l'appelante se fie à la solvabilité de leur cabinet et non à la leur pour se faire indemniser; voir l'arrêt *London Drugs*, précité, aux pp. 386 et 387. À l'inverse, l'appelante ne pouvait pas raisonnablement se fier aux ingénieurs pris individuellement pour se faire indemniser. Elle devrait démontrer qu'elle se fiait à l'expertise particulière d'un ingénieur donné, sans égard au fait que le cabinet d'ingénieurs est une personne morale. Comme ma collègue le fait remarquer, il serait tout à fait irréaliste de conclure que la simple présence du sceau d'un ingénieur constituait une indication suffisante de confiance personnelle (ou, quant à cela, d'acceptation volontaire du risque). En examinant cette question, il y

Drugs, supra, at p. 387, the case raises "with particular acuity the question of whether in effect requiring double insurance by both the firm and the employee makes sense in that context".

The judgment of Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci and Major JJ. was delivered by

MCLACHLIN J. — The appellant, Edgeworth Construction Ltd. (hereinafter Edgeworth), is engaged in the business of building roads in the Province of British Columbia. In 1977, it bid on a contract to build a section of highway in the Revelstoke area. Its bid was successful, and Edgeworth entered into a contract with the province for the work. Edgeworth alleges that it lost money on the project due to errors in the specifications and construction drawings. It commenced proceedings for negligent misrepresentation against the engineering firm which prepared those drawings, N. D. Lea & Associates Ltd. (hereinafter N. D. Lea) as well as the individual engineers who affixed their seals to the drawings.

Reasons Below

On a pre-trial motion, the chambers judge ruled that Edgeworth was not entitled to pursue its action against the engineers. In his view, Edgeworth's only recourse was against the province under its contract with the province. The Court of Appeal ((1991), 53 B.C.L.R. (2d) 180) upheld this decision, holding that the engineers did not owe a duty of care to Edgeworth. Lambert J.A., speaking for the court, stated at p. 187:

In this case Edgeworth Construction made a construction contract with the Crown, represented by the Ministry of Highways. The design of the project and the plans and specifications prepared by N.D. Lea were incorporated in the contract. They were adopted by the Ministry of Highways as the design, plans and specifications of the Ministry of Highways. They became representations

aurait lieu de tenir compte d'autres questions de principe plus générales. Comme je l'ai souligné dans *London Drugs*, précité, à la p. 387, l'affaire soulève «avec une acuité particulière la question de savoir si, en fait, il est logique dans ce contexte d'exiger une double assurance de la part du cabinet et de l'employé».

Version française du jugement des juges Sopinka, Gonthier, Cory, McLachlin, Iacobucci et Major rendu par

LE JUGE MCLACHLIN — L'appelante, Edgeworth Construction Ltd. (ci-après Edgeworth), est une entreprise de construction de routes en Colombie-Britannique. En 1977, elle a fait une soumission en vue d'obtenir un contrat de construction d'une section de route dans la région de Revelstoke. Sa soumission ayant été retenue, Edgeworth a conclu un contrat avec la province en vue d'exécuter les travaux. Edgeworth soutient avoir perdu de l'argent dans ce projet en raison d'erreurs dans les devis et plans d'exécution. Elle a intenté des poursuites pour déclaration inexacte faite par négligence contre le cabinet d'ingénieurs qui a préparé ces plans, N. D. Lea & Associates Ltd. (ci-après N. D. Lea), ainsi que contre les ingénieurs, pris individuellement, qui ont apposé leur sceau sur les plans.

Les juridictions inférieures

À la suite d'une requête préliminaire, le juge en chambre a statué qu'Edgeworth n'avait pas le droit d'intenter des poursuites contre les ingénieurs. À son avis, le seul recours d'Edgeworth était contre la province, en vertu du contrat qu'elle avait conclu avec cette dernière. La Cour d'appel ((1991), 53 B.C.L.R. (2d) 180) a confirmé cette décision, concluant que les ingénieurs n'avaient pas d'obligation de diligence envers Edgeworth. Le juge Lambert affirme, au nom de la cour, à la p. 187:

[TRADUCTION] En l'espèce, Edgeworth Construction a conclu un contrat de construction avec l'État, représenté par le ministère de la Voirie. La conception du projet et les plans et devis préparés par N.D. Lea étaient inclus dans le contrat. Le ministère de la Voirie les a fait siens. Ils sont devenus les déclarations du ministère de la Voirie aux soumissionnaires éventuels. Lorsque le ministère

of the Ministry of Highways to prospective bidders. When they were adopted and promulgated by the Ministry of Highways as the Ministry of Highways' representations they ceased to be the representations of N.D. Lea, at least insofar as proximity for the purposes of a duty of care with respect to economic loss is concerned. Proximity for the purposes of personal safety is a different matter, governed by different considerations. It is not in issue in this appeal. And, in my opinion, the individual seals of individual engineers make no difference in the context of this case to the question of proximity for the purposes of economic loss.

Points In Issue

[1.] Whether the British Columbia Court of Appeal erred in holding that the Respondent N.D. Lea owed no duty of care in law to the Appellant, and, in particular, whether the British Columbia Court of Appeal erred in finding that there was not a sufficient degree of proximity existing between the Appellant and N.D. Lea in order to found a duty of care.

[2.] Whether the Individual Respondents owed a duty of care in law to the Appellant.

Analysis

Liability for negligent misrepresentation arises where a person makes a representation knowing that another may rely on it, and the plaintiff in fact relies on the representation to its detriment: *Hedley Byrne & Co. v. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465 and *Haig v. Bamford*, [1977] 1 S.C.R. 466.

The facts alleged in this case meet this test, leaving the contract between the contractor and the province to one side. The engineers undertook to provide information (the tender package) for use by a definable group of persons with whom it did not have any contractual relationship. The purpose of supplying the information was to allow tenderers to prepare a price to be submitted. The engineers knew this. The plaintiff contractor was one of the tenderers. It relied on the information prepared by the engineers in preparing its bid. Its reliance upon the engineers' work was reasonable. It alleges it suffered loss as a consequence. These

de la Voirie les a adoptés et diffusés comme étant ses propres déclarations, ils ont cessé d'être les déclarations de N.D. Lea, du moins en ce qui concerne le lien étroit qui peut donner naissance à une obligation de diligence relativement à une perte économique. Le lien étroit pour fins de sécurité personnelle est une question différente régie par des considérations différentes. Il n'est pas en cause dans le présent appel. En outre, j'estime que les sceaux individuels des ingénieurs ne font aucune différence en l'espèce quant à la question du lien étroit pour fins de perte économique.

Les questions en litige

[TRADUCTION]

[1.] La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a-t-elle commis une erreur lorsqu'elle a jugé que l'intimée N. D. Lea n'avait en droit aucune obligation de diligence envers l'appelante et, en particulier, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a-t-elle commis une erreur lorsqu'elle a conclu qu'il n'existait pas un lien suffisamment étroit entre l'appelante et N. D. Lea pour justifier une obligation de diligence?

[2.] Les intimés, pris individuellement, avaient-ils en droit une obligation de diligence envers l'appelante?

Analyse

Il y a responsabilité pour déclaration inexacte faite par négligence lorsqu'une personne fait une déclaration, tout en sachant qu'une autre personne peut s'y fier, et qu'en fait la partie demanderesse se fie à la déclaration à son détriment: *Hedley Byrne & Co. c. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465 et *Haig c. Bamford*, [1977] 1 R.C.S. 466.

Les faits allégués en l'espèce satisfont à ce critère, abstraction faite du contrat intervenu entre l'entrepreneur et la province. Les ingénieurs se sont engagés à fournir des renseignements (le dossier d'appel d'offres) qui seraient utilisés par un groupe déterminable de personnes avec lequel ils n'avaient pas de relation contractuelle. Les renseignements fournis visaient à permettre aux soumissionnaires de fixer un prix. Les ingénieurs le savaient. L'entrepreneur demandeur était l'un des soumissionnaires. Il s'est fié aux renseignements préparés par les ingénieurs pour préparer sa soumission. Sa confiance dans les travaux des ingé-

facts establish a *prima facie* cause of action against the engineering firm.

The only question which remains is whether the contract between the contractor and the province negated the duty of care which would otherwise have arisen on the facts pleaded.

The argument that the contract between Edgeworth and the province negated or subsumed the duty of care owed by the engineers to Edgeworth is put in a number of ways. It is said that the contract converted the representation from one made by the engineering firm to one made by the province. It is argued that the contract destroyed the proximity which would otherwise have lain between the contractor and the engineers. And it is said that the proper course of the law and policy precludes reliance on tort principles when a contract such as this has been made.

The essence of the position adopted below is that the Ministry assumed all risks previously held by the engineers. The material provided to prospective bidders, which incorporated the impugned work of the engineers, was "adopted and promulgated by [the Ministry] as [the Ministry's] representations." Thus, it is argued, the Ministry assumed all risks, and the duty between the engineers and contractor is negated.

I cannot accede to this argument. It is true that the engineers' work was incorporated in the tender package and thereafter in the contract. This establishes that the representations in the design became the representations of the province. But it does not, without more, and with great respect to the differing views below, establish the further proposition that when the representations became the representations of the province they ceased to be the representations of the engineers. The contractor was relying on the accuracy of the engineers' design just as much after it entered into the contract as before. Neither the Ministry nor the contractor

nieurs était raisonnable. Il soutient avoir subi une perte en conséquence de cela. Ces faits établissent l'existence, à première vue, d'une cause d'action contre le cabinet d'ingénieurs.

La seule question qu'il reste à trancher est de savoir si le contrat intervenu entre l'entrepreneur et la province a annulé l'obligation de diligence à laquelle les faits allégués auraient par ailleurs donné naissance.

L'argument selon lequel le contrat entre Edgeworth et la province a annulé ou subsumé l'obligation de diligence des ingénieurs envers Edgeworth est énoncé de nombreuses façons. On dit que le contrat a transformé la déclaration faite par le cabinet d'ingénieurs en une déclaration faite par la province. On fait valoir que le contrat a détruit le lien étroit qui aurait par ailleurs existé entre l'entrepreneur et les ingénieurs. On ajoute que, pour des raisons normales de droit et d'intérêt public, on ne saurait se fonder sur des principes en matière de responsabilité délictuelle lorsqu'un contrat du genre a été conclu.

Les juridictions inférieures ont adopté essentiellement comme position que le Ministère assumait tous les risques assumés précédemment par les ingénieurs. Les documents fournis aux soumissionnaires éventuels, qui comportaient les travaux contestés des ingénieurs, ont été «adoptés et diffusés [par le Ministère] comme étant ses propres déclarations». D'où la prétention que le Ministère assumait tous les risques et que l'obligation entre les ingénieurs et l'entrepreneur est annulée.

Je ne puis accepter cet argument. Il est vrai que les travaux des ingénieurs ont été inclus dans le dossier d'appel d'offres et, par la suite, dans le contrat. Cela prouve que les déclarations contenues dans les plans sont devenues les déclarations de la province. Mais cela n'établit pas, sans plus, et en toute déférence pour les opinions divergentes des juridictions inférieures, l'autre proposition voulant que lorsque les déclarations sont devenues celles de la province, elles ont cessé d'être celles des ingénieurs. L'entrepreneur se fiait à l'exactitude des plans des ingénieurs autant après avoir conclu le contrat qu'avant. Le Ministère et l'entrepreneur

ever assumed the risk of errors in the engineers' work. Throughout, Edgeworth, if its contentions are born out at trial, was relying on the expertise of the engineers and not of the province with respect to the accuracy of the design.

The contract, by clause 42, stipulated that any representations in the tender documents were "furnished merely for the general information of bidders and [were] not in anywise warranted or guaranteed by or on behalf of the Minister . . ." This arguably absolved the province from any liability for the plans. The exemption extends, on its express words, only to warranties "by or on behalf of the Minister". It does not purport to protect the engineers against liability for their representations.

There is a further problem of whether the engineers, not parties to the contract, could claim the benefit of its exclusion of liability for the representations in the tender documents. This Court in *London Drugs Ltd. v. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 S.C.R. 299, held that the doctrine of privity of contract did not preclude contractual exclusions for negligence being extended to provide protection for the employees actually charged with doing the work. But before such an argument can succeed, it must be established that the contract clause provides protection, or should by implication be held to provide protection, for the persons who, although not parties to the contract, are claiming the benefit of the exclusion. In the case at bar this has not been done. In *London Drugs* the fact that the work for which the exemption was given could only be done by the employees, taken together with other circumstances including the powerlessness of the employees to protect themselves otherwise, suggested that a term should be implied that the clause was intended to benefit them, or alternatively, that the intention of the parties manifested in the contract must be taken to limit the duty of care owed in tort. The facts in this case do not give rise to such an inference; rather, clause 42 is entirely consistent with the conclusion that the protection was intended for the benefit of the province alone.

n'ont jamais assumé le risque d'erreurs dans les travaux des ingénieurs. Pendant tout ce temps, Edgeworth, si ses prétentions sont confirmées au procès, se fiait à l'expertise des ingénieurs et non à celle de la province, quant à l'exactitude des plans.

La clause 42 du contrat prévoyait que toute déclaration dans l'appel d'offres était [TRADUCTION] «fournie uniquement pour l'information générale des soumissionnaires et [n'était] d'aucune façon garantie par le Ministre ou en son nom . . .» On pourrait soutenir que cette clause exonérait la province de toute responsabilité pour les plans. L'exonération s'étend, d'après ses termes exprès, uniquement aux garanties offertes «par le Ministre ou en son nom». Elle n'a pas pour objet de dégager les ingénieurs de la responsabilité découlant de leurs déclarations.

Un autre problème qui se pose est de savoir si les ingénieurs, qui n'étaient pas parties au contrat, pouvaient invoquer la clause contractuelle d'exonération de responsabilité découlant des déclarations contenues dans l'appel d'offres. Notre Cour, dans *London Drugs Ltd. c. Kuehne & Nagel International Ltd.*, [1992] 3 R.C.S. 299, a conclu que le principe du lien contractuel n'empêchait pas d'étendre les clauses contractuelles d'exonération pour négligence à la protection des employés chargés d'effectuer le travail. Mais pour qu'un tel argument ait des chances de réussir, il faut établir que la clause contractuelle prévoit ou devrait implicitement prévoir la protection des personnes qui, sans être parties au contrat, demandent à bénéficier de l'exonération. Cela n'a pas été fait en l'espèce. Dans *London Drugs*, le fait que seuls les employés pouvaient exécuter le travail pour lequel l'exonération avait été accordée, conjugué à d'autres circonstances, notamment l'impuissance des employés à se protéger autrement, laissait entendre qu'il y avait lieu de déduire que la clause était destinée à les protéger, ou subsidiairement, que l'intention des parties manifestée dans le contrat doit être interprétée comme limitant l'obligation de diligence en matière délictuelle. Les faits en l'espèce ne donnent pas lieu à une telle déduction; la clause 42 est tout à fait compatible avec la conclusion que c'était uniquement la province qui

Moreover, the engineering firm, unlike the employees in *London Drugs*, could have taken measures to protect itself from the liability in question. It could have placed a disclaimer of responsibility on the design documents. Alternatively, it could have refused to agree to provide the design without ongoing supervision duties which would have permitted it to make alterations as the contract was being performed; I raise this point in the context of the engineers' argument that much of the loss might have been avoided had it had ongoing supervisory duties. Finally, the engineering firm might have decided to accept the risk that tenderers would rely on its design to their detriment, and have insured itself accordingly. In short, the circumstances of the case, combined with the wording of the exclusion clause, negate any inference that the contractor should be taken as having excluded its right to sue the engineers for design deficiencies by its contract with the province. For these reasons, I conclude that clause 42 of the contract between the contractor and the province does not assist the engineering firm.

Another way of putting the argument that the contract terminates the duty of care between the contractor and the engineers, is to say that once the contractor enters into a contract with the province which deals with the matter of design, the contract ousts all tort duties. Where the parties to the contract have themselves defined their obligations by contract, it may be argued that the contract must prevail over a different duty which tort law might impose, on the principle that people are free to determine their own civil rights and responsibilities. Subject to this limitation, however, the presence of a contract does not bar the right to sue in tort: *BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 S.C.R. 12. In this case, the contract is not between the plaintiff and the defendant. Moreover, for the reasons given above, it does not purport to limit the tort duty which is owed by the defendant engineering firm to the contractor. Accordingly, the

devait bénéficier de la protection. En outre, le cabinet d'ingénieurs, contrairement aux employés de *London Drugs*, aurait pu prendre des mesures pour se protéger contre la responsabilité en question. Il aurait pu insérer une stipulation d'exonération de responsabilité dans les plans. Subsidiairement, il aurait pu refuser de fournir les plans sans exercer une surveillance permanente des travaux qui lui aurait permis d'apporter des modifications au cours de l'exécution du contrat; je soulève ce point dans le contexte de l'argument des ingénieurs voulant qu'il aurait été possible d'éviter une part importante de la perte s'il avait exercé une surveillance permanente des travaux. Finalement, le cabinet d'ingénieurs aurait pu décider d'assumer le risque que les soumissionnaires se fieraient à ses plans à leur détriment et s'assurer en conséquence. Bref, les circonstances de l'espèce, conjuguées au texte de la clause d'exonération, écartent toute déduction selon laquelle l'entrepreneur devrait être considéré comme ayant renoncé, par son contrat avec la province, à son droit d'intenter une action pour vices de conception contre les ingénieurs. Pour ces motifs, je conclus que la clause 42 du contrat intervenu entre l'entrepreneur et la province n'est d'aucune utilité au cabinet d'ingénieurs.

Une autre façon d'énoncer l'argument selon lequel le contrat met fin à l'obligation de diligence entre l'entrepreneur et les ingénieurs consiste à affirmer qu'une fois que l'entrepreneur signe avec la province un contrat portant sur la question des plans, ce contrat élimine toutes les obligations en matière délictuelle. Lorsque les parties au contrat ont défini elles-mêmes leurs obligations dans le contrat, on peut soutenir que le contrat doit l'emporter sur une obligation différente que le droit de la responsabilité délictuelle pourrait imposer, en tenant pour acquis que les gens sont libres de déterminer leurs propres droits et responsabilités civils. Sous réserve de cette restriction toutefois, l'existence d'un contrat n'empêche pas d'intenter une action fondée sur la responsabilité délictuelle: *BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority*, [1993] 1 R.C.S. 12. En l'espèce, le contrat n'a pas été conclu entre la partie demanderesse et la partie défenderesse. En

argument that the parties have defined their obligations by the contract, thereby ousting tort obligations, cannot succeed.

In support of its contention that the factual matrix alleged on the pleadings does not support a relationship of sufficient proximity to found a duty of care, the engineering firm emphasizes that the loss claimed is purely economic, a fact also noted by the Court of Appeal. This argument seems, in my opinion, to overlook the fact that this is a claim for negligent misrepresentation under *Hedley Byrne*, *supra*. It has long been settled that claims for pure economic loss may be brought for negligent misrepresentation. The case at bar accordingly does not raise the issue discussed in *Canadian National Railway Co. v. Norsk Pacific Steamship Co.*, [1992] 1 S.C.R. 1021, of when new categories of pure economic loss may be recoverable in tort.

Finally, it is suggested that policy considerations negate the imposition of tort liability. The engineering firm urges that the applicable test for a duty of care in tort is that set out in *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728, which is said to permit a court to deny on grounds of policy a duty of care which might otherwise arise. There is a preliminary question whether the conditions specified in *Hedley Byrne* for the imposition of liability for negligent misrepresentation leave much scope for further policy assessment under the second branch of *Anns*. To put it another way, it can be argued that if the conditions for liability stipulated in *Hedley Byrne* are met, it is difficult to

autre, pour les motifs susmentionnés, il n'a pas pour objet de limiter l'obligation en matière délictuelle que la partie défenderesse, le cabinet d'ingénieurs, a envers l'entrepreneur. Par conséquent, l'argument selon lequel les parties ont défini leurs obligations au moyen du contrat, éliminant ainsi leurs obligations en matière délictuelle, ne saurait tenir.

À l'appui de sa prétention que les faits allégués au cours des plaidoiries n'étaient pas l'existence d'un lien suffisamment étroit entre les parties pour justifier l'existence d'une obligation de diligence, le cabinet d'ingénieurs souligne que la perte dont on demande l'indemnisation est purement économique, ce que note également la Cour d'appel. Cet argument me semble ignorer le fait qu'il s'agit d'une action pour déclaration inexacte faite par négligence, au sens de l'arrêt *Hedley Byrne*, précité. Il est établi depuis longtemps que l'on peut intenter des actions pour perte purement économique découlant d'une déclaration inexacte faite par négligence. L'espèce ne soulève donc pas la question analysée dans l'arrêt *Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Norsk Pacific Steamship Co.*, [1992] 1 R.C.S. 1021, qui est de savoir quand de nouvelles catégories de pertes purement économiques peuvent donner lieu à indemnisation en matière délictuelle.

Finalement, on dit que des considérations de principe rendent impossible l'imposition de la responsabilité délictuelle. Le cabinet d'ingénieurs allègue que le critère applicable relativement à une obligation de diligence en matière délictuelle est celui exprimé dans l'arrêt *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728, qui, dit-on, permet à un tribunal de nier, pour des motifs de principe, l'existence d'une obligation de diligence qui pourrait par ailleurs exister. Il y a la question préliminaire de savoir si les conditions précisées dans *Hedley Byrne*, concernant l'imposition d'une responsabilité pour déclaration inexacte faite par négligence, permettent une évaluation de principe plus poussée qui serait fondée sur le second volet de l'arrêt *Anns*. En d'autres termes, on peut faire valoir que si les conditions de responsabilité énoncées dans l'arrêt *Hedley Byrne* sont remplies, il est

conceive a valid policy reason why a duty of care should not be held to arise.

Leaving that question aside, however, I am not persuaded that good policy reasons exist for denying a duty of care owed by the engineering firm to the contractor in this case. The engineers argue that to allow the claim in tort to proceed would be to permit the contractor to circumvent its contractual promise not to rely on the tender documents by claiming from a third party. This, it says, would negate contractual limitations on liability. It would allow the contracting parties to foist their responsibilities on a third party, the engineering firm. And it would prevent or inhibit engineers and other design professionals from accepting limited retainers. The proper approach for compensation for design error, according to the engineers, is for the contractor to sue the owner, in this case the province, on the contract. If the owner is found liable, the owner may then claim over against the design professional which it employed to prepare the tender documents.

I cannot see how permitting the engineering firm to be sued in tort circumvents any contractual promise. As discussed above, there is no contractual promise which says the firm is not responsible for its negligent misrepresentations in the design. So nothing is circumvented. For the same reason, no contractual limitations are negated. The contracting parties cannot be said to be foisting their responsibilities on a design professional. They determine their own rights and responsibilities. The responsibility of the engineering firm arises from its own misrepresentation, coupled with the knowledge that contractors will be relying on it and acting on it without practical opportunity for independent inquiry, in the absence of any disclaimer of responsibility. While the possibility of being sued in tort may inhibit the willingness of design professionals to enter into limited retainers, it does not follow that by assuming duties toward third parties the engineering firm would be per-

difficile de concevoir une bonne raison de principe pour laquelle on ne devrait pas conclure qu'une obligation de diligence prend naissance.

^a Laissant cette question de côté, toutefois, je ne suis pas persuadée qu'il existe de bonnes raisons de principe de nier, en l'espèce, l'existence chez le cabinet d'ingénieurs d'une obligation de diligence envers l'entrepreneur. Les ingénieurs soutiennent que permettre l'action fondée sur la responsabilité délictuelle reviendrait à permettre à l'entrepreneur de se soustraire à sa promesse contractuelle de ne pas se fier à l'appel d'offres en se retournant contre un tiers. Selon eux, cela annulerait les limitations contractuelles de la responsabilité. On permettrait ainsi aux parties contractantes de refiler leurs responsabilités à un tiers, le cabinet d'ingénieurs. Cela empêcherait également les ingénieurs et autres professionnels de la conception d'accepter des mandats limités. Selon les ingénieurs, l'entrepreneur devrait, pour se faire indemniser d'une erreur de conception, intenter contre le propriétaire, en l'espèce la province, une action fondée sur le contrat. Si le propriétaire est jugé responsable, il peut alors intenter une action récursoire contre le professionnel de la conception dont il a retenu les services pour préparer l'appel d'offres.

^f Je ne vois pas comment en permettant au cabinet d'ingénieurs de faire l'objet d'une action fondée sur la responsabilité délictuelle, on se soustrait à une promesse contractuelle. Tel que discuté plus haut, il n'existe pas de promesse contractuelle selon laquelle le cabinet d'ingénieurs n'est pas responsable de ses déclarations inexactes faites par négligence dans les plans. On ne se soustrait donc à rien. Pour la même raison, aucune limitation contractuelle n'est contournée. On ne peut pas dire que les parties contractantes refilent leurs responsabilités au professionnel de la conception. Elles déterminent leurs propres droits et responsabilités. En l'absence de toute stipulation d'exonération de responsabilité, la responsabilité du cabinet d'ingénieurs découle de sa propre déclaration inexacte, conjuguée à la connaissance que les entrepreneurs s'y fieront et prendront des mesures en conséquence, sans avoir la possibilité de se renseigner ailleurs. Même si la possibilité de faire l'objet

forming work for which it is not paid. Many professionals in a wide variety of callings and circumstances assume duties toward persons other than those with whom they have contracted, and are held liable in tort for their proper discharge: see, for example, *Haig v. Bamford*, *supra*. Typically, the additional risks are reflected in the price of the contract. Alternatively, disclaimers of responsibility to third parties may be issued.

The proposition that the only correct way to bring a claim for design defects is by suing the owner in contract, who then may claim over against the design professional, is similarly suspect. The result, in a case such as this, would be that the contractor would not be able to claim against anyone for design defects. Since the province as owner has excluded its responsibility for design defects under the contract, the contractor could not recover against it. So there would be no claim over. Moreover, the notion that there is only one right way to proceed — in contract — undercuts the philosophy expressed by this Court in cases such as *Central Trust Co. v. Rafuse*, [1986] 2 S.C.R. 147, and *BG Checo International Ltd. v. British Columbia Hydro and Power Authority*, *supra*, that plaintiffs may sue concurrently in contract and tort, provided the contract does not negate the imposition of a duty of care in tort.

One important policy consideration weighs against the engineering firm. If the engineering firm is correct, then contractors bidding on construction contracts will be obliged to do their own engineering. In the typically short period allowed for the filing of tenders — in this case about two

d'une action fondée sur la responsabilité délictuelle peut inhiber la volonté des professionnels de la conception d'accepter des mandats limités, il ne s'ensuit pas qu'en assumant des obligations envers des tiers, le cabinet d'ingénieurs exécuterait des travaux pour lesquels il n'est pas payé. De nombreux professionnels dans une foule de domaines et de circonstances assument des obligations envers des personnes autres que celles avec lesquelles ils ont conclu un contrat, et ont la responsabilité en matière délictuelle de veiller à ce qu'on s'en acquitte dûment: voir, par exemple, *Haig c. Bamford*, précité. Habituellement, les risques supplémentaires se reflètent dans le prix du contrat. Subsidiairement, il peut y avoir des stipulations d'exonération de responsabilité envers les tiers.

La proposition voulant que la seule bonne façon d'exercer un recours pour des vices de conception consiste à intenter contre le propriétaire une action fondée sur le contrat, lequel peut alors intenter une action récursoire contre le professionnel de la conception, est également suspecte. Il en résulterait, dans un cas comme celui-ci, que l'entrepreneur ne serait pas en mesure de poursuivre qui que ce soit pour les vices de conception. Puisque la province, en sa qualité de propriétaire, a exclu par contrat sa responsabilité pour vices de conception, l'entrepreneur ne pourrait pas se faire indemniser par elle. Il n'y aurait donc pas d'action récursoire. En outre, la notion voulant qu'il n'existe qu'une seule bonne façon de procéder — en matière contractuelle — mine la philosophie exprimée par notre Cour dans les arrêts *Central Trust Co. c. Rafuse*, [1986] 2 R.C.S. 147, et *BG Checo International Ltd. c. British Columbia Hydro and Power Authority*, précité, selon laquelle les demandeurs peuvent intenter une action fondée à la fois sur un contrat et sur la responsabilité délictuelle, pourvu que le contrat n'annule pas l'imposition d'une obligation de diligence en matière délictuelle.

Une considération de principe importante joue contre le cabinet d'ingénieurs. Si le cabinet d'ingénieurs a raison, les entrepreneurs qui soumissionnent pour des contrats de construction devront effectuer leurs propres travaux d'ingénierie. Au cours de la période habituellement brève qui est

weeks — the contractor would be obliged, at the very least, to conduct a thorough professional review of the accuracy of the engineering design and information, work which in this case took over two years. The task would be difficult, if not impossible. Moreover, each tendering contractor would be obliged to hire its own engineers and repeat a process already undertaken by the owner. The result would be that the engineering for the job would be done not just once, by the engineers hired by the owner, but a number of times. This duplication of effort would doubtless be reflected in higher bid prices, and ultimately, a greater cost to the public which ultimately bears the cost of road construction. From an economic point of view, it makes more sense for one engineering firm to do the engineering work, which the contractors in turn are entitled to rely on, absent disclaimers or limitations on the part of the firm. In fact, the short tender period suggests that in reality this is the way the process works; contractors who wish to bid have no choice but to rely on the design and documents prepared by the engineering firm. It is on this basis that they submit their bids and on this basis that the successful bidder enters into the contract. The fact that the contractor may agree to exempt the party inviting tenders from liability for the design process does not suggest that it thereby should be taken to have exempted the engineering firm. In the scheme of things, it makes good practical and economic sense to place the responsibility for the adequacy of the design on the shoulders of the designing engineering firm, assuming reasonable reliance and barring disclaimers. The risk of liability to compensate third parties for design error will be reflected in the cost of the engineers' services to the owner inviting tenders. But that is a much better result than requiring the owner to pay not only the engineering firm which it retains, but indirectly, the additional engineers

allouée pour le dépôt des soumissions — en l'espace deux semaines — l'entrepreneur serait tenu, à tout le moins, d'effectuer un examen professionnel approfondi de l'exactitude des plans et des renseignements d'ingénierie, dont la mise au point a duré deux ans ici. Cette tâche serait difficile, voire impossible. En outre, chaque entrepreneur soumissionnaire devrait embaucher ses propres ingénieurs et répéter un processus déjà entrepris par le propriétaire. Il en découlerait que les travaux d'ingénierie relatifs à la tâche à accomplir seraient effectués non seulement une fois, par les ingénieurs embauchés par le propriétaire, mais de nombreuses fois. Ce dédoublement des efforts entraînerait assurément une hausse dans le prix des soumissions et, finalement, dans celui que devrait payer le public, qui assume en fin de compte les coûts de construction des routes. D'un point de vue économique, il est plus logique qu'un seul cabinet d'ingénieurs exécute les travaux d'ingénierie, auxquels les entrepreneurs ont le droit de se fier, en l'absence de stipulations d'exonération ou de limitations de la part du cabinet d'ingénieurs. En fait, la brève période d'appel d'offres porte à croire que c'est ainsi que se déroule le processus en réalité; les entrepreneurs qui veulent soumissionner ne peuvent faire autrement que se fier aux plans et documents préparés par le cabinet d'ingénieurs. C'est en fonction de cela qu'ils présentent leurs soumissions et que le soumissionnaire choisi conclut le contrat. Le fait que l'entrepreneur puisse accepter d'exonérer la partie faisant l'appel d'offres de toute responsabilité pour le processus de conception ne donne pas à entendre qu'il y a lieu de considérer qu'il a, par ce moyen, exonéré le cabinet d'ingénieurs. Dans l'ordre des choses, il est logique, sur les plans pratique et économique, de faire assumer par le cabinet d'ingénieurs concepteur la responsabilité de l'exactitude des plans, à supposer qu'il y ait une confiance raisonnable en lui et qu'il n'y ait pas de stipulation d'exonération. Le risque de responsabilité d'indemniser des tiers pour une erreur de conception se reflétera dans ce qu'il coûtera au propriétaire qui fait l'appel d'offres, pour retenir les services d'ingénieurs. Mais cela est beaucoup préférable que d'obliger le propriétaire à payer non seulement le cabinet d'ingénieurs dont il retient les services, mais indirecte-

which all tendering parties would otherwise be required to retain.

For these reasons, I conclude that the courts below erred in holding that the facts pleaded by Edgeworth do not disclose a cause of action against the *engineering firm*, N. D. Lea.

The position of the individual engineers is different. The only basis upon which they are sued is the fact that each of them affixed his seal to the design documents. In my view, this is insufficient to establish a duty of care between the individual engineers and Edgeworth. The seal attests that a qualified engineer prepared the drawing. It is not a guarantee of accuracy. The affixation of a seal, without more, is insufficient to found liability for negligent misrepresentation. I agree with the courts below that the action against the individual defendants should be struck.

Conclusion

I would allow the appeal against N. D. Lea & Associates Ltd. I would dismiss the appeal against the individual engineers. Costs will follow the event, here and below.

Appeal allowed with costs against N. D. Lea & Associates Ltd. and appeal dismissed against the individual engineers.

Solicitors for the appellant: Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Solicitors for the respondent N. D. Lea & Associates Ltd.: Singleton, Urquhart, MacDonald, Vancouver.

Solicitors for the interveners: Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

ment les autres cabinets d'ingénieurs dont toutes les parties soumissionnaires devraient par ailleurs retenir les services.

Pour ces motifs, je conclus que les juridictions inférieures ont commis une erreur en décidant que les faits allégués par Edgeworth ne révèlent pas une cause d'action contre le cabinet d'ingénieurs, N. D. Lea.

La situation des ingénieurs pris individuellement est différente. Le seul motif de les poursuivre est le fait que chacun d'eux a apposé son sceau sur les plans. À mon avis, cela ne suffit pas à établir l'existence d'une obligation de diligence entre les ingénieurs, pris individuellement, et Edgeworth. Le sceau atteste qu'un ingénieur compétent a préparé les plans. Il ne s'agit pas d'une garantie d'exactitude. La seule apposition du sceau, sans plus, n'est pas suffisante pour justifier une responsabilité pour déclaration inexacte faite par négligence. Je partage l'avis des juridictions inférieures que l'action contre les défendeurs, pris individuellement, devrait être annulée.

Conclusion

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi contre N. D. Lea & Associates Ltd. et de rejeter le pourvoi contre les ingénieurs pris individuellement. Les dépens dans toutes les cours suivront l'issue de la cause.

Pourvoi accueilli avec dépens contre N. D. Lea & Associates Ltd. et pourvoi rejeté contre les ingénieurs pris individuellement.

Procureurs de l'appelante: Blake, Cassels & Graydon, Toronto.

Procureurs de l'intimée N. D. Lea & Associates Ltd.: Singleton, Urquhart, MacDonald, Vancouver.

Procureurs des intervenantes: Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.