

Central Trust Company Appellant

v.

**Jack P. Rafuse and Franklyn W. Cordon
Respondents**

INDEXED AS: CENTRAL TRUST CO. v. RAFUSE

File No.: 17753.

1984: December 6; 1986: October 9.

Present: Dickson C.J. and Beetz, Estey, McIntyre,
Lamer, Wilson and Le Dain JJ.ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
NOVA SCOTIA

Barristers and solicitors — Professional liability — Solicitors retained to perform legal services in connection with mortgage transaction — Mortgage later found void for non-compliance with Companies Act — Whether solicitors liable in tort or whether liability restricted to contract — If liable in tort, whether or not action statute-barred — Whether or not solicitors negligent — Whether or not contributory negligence — Whether action not maintainable because based on illegal transaction — Companies Act, R.S.N.S. 1967, c. 42, s. 96(5) — The Statute of Limitations, R.S.N.S. 1967, c. 168, s. 2(1)(c).

Torts — Negligence — Duty of care — Solicitors — Solicitors retained to perform legal services in connection with mortgage transaction — Mortgage later found void for non-compliance with Companies Act — Whether or not solicitors concurrently liable in tort — Whether or not contributory negligence — Whether action not maintainable because based on illegal transaction — Whether or not action statute-barred.

Contracts — Solicitors — Solicitors retained to perform legal services in connection with mortgage transaction — Mortgage later found void for non-compliance with Companies Act — Whether solicitors' liability founded solely in contract and hence statute-barred — Whether solicitors concurrently liable in tort, and if so, whether or not action statute-barred.

Respondent solicitors acted for the purchasers of all the shares in the capital stock of Stonehouse Motel and Restaurant Limited. A condition of the agreement of purchase and sale was that the purchasers would obtain a mortgage on the Stonehouse property. The proceeds of the mortgage were to be paid to the vendor in part

Central Trust Company Appelante

c.

**Jack P. Rafuse et Franklyn W. Cordon
a Intimés**

RÉPERTORIÉ: CENTRAL TRUST CO. c. RAFUSE

N° du greffe: 17753.

b 1984: 6 décembre; 1986: 9 octobre.

Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz,
Estey, McIntyre, Lamer, Wilson et Le Dain.EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA
c NOUVELLE-ÉCOSSE

Avocats et procureurs — Responsabilité de personnes exerçant une profession libérale — Services juridiques d'avocats retenus relativement à une opération hypothécaire — Hypothèque ultérieurement déclarée nulle parce que non conforme à la Companies Act — La responsabilité des avocats est-elle délictuelle ou purement contractuelle? — S'il y a responsabilité délictuelle, l'action est-elle prescrite? — Les avocats ont-ils été négligents? — Y a-t-il eu faute de la part de la victime? — L'action est-elle irrecevable en raison de l'illégalité de l'opération? — Companies Act, R.S.N.S. 1967, chap. 42, art. 96(5) — The Statute of Limitations, R.S.N.S. 1967, chap. 168, art. 2(1)(c).

Responsabilité délictuelle — Négligence — Obligation de diligence — Avocats — Services juridiques d'avocats retenus relativement à une opération hypothécaire — Hypothèque ultérieurement déclarée nulle parce que non conforme à la Companies Act — Les avocats ont-ils une responsabilité concurrente en matière délictuelle? — Y a-t-il eu faute de la part de la victime? — L'action est-elle irrecevable en raison de l'illégalité de l'opération? — L'action est-elle prescrite?

Contrats — Avocats — Services juridiques d'avocats retenus relativement à une opération hypothécaire — Hypothèque ultérieurement déclarée nulle parce que non conforme à la Companies Act — La responsabilité des avocats est-elle purement contractuelle de sorte que l'action est prescrite? — Les avocats ont-ils une responsabilité concurrente en matière délictuelle et, dans l'affirmative, l'action est-elle prescrite?

Les avocats intimés ont agi pour les acheteurs de tout le capital-actions de Stonehouse Motel and Restaurant Limited. L'une des conditions de la promesse de vente portait que les acheteurs devaient obtenir un prêt hypothécaire garanti par la propriété de Stonehouse. Ces fonds étaient destinés à être versés au vendeur en paie-

satisfaction of the purchase price of the shares. One of the purchasers on behalf of Stonehouse applied to appellant's predecessor for a mortgage loan and, in accordance with the practice in such cases, the trust company retained the respondents to perform the necessary legal services in connection with the mortgage transaction. The sale closed, a first mortgage on the Stonehouse property and a chattel mortgage on its equipment were executed and the vendor was paid with funds that included the proceeds of the mortgage loan. The mortgage on the property was certified by respondent Cordon as forming a first charge on the property.

Appellant instituted an action for foreclosure against Stonehouse following default on the mortgage. Both Stonehouse and a creditor with registered judgments intervened to oppose the action, raising the defence that the mortgage was void in that it was contrary to s. 96(5) of the *Nova Scotia Companies Act*. This provision made it unlawful for a company to give, whether directly or indirectly, and whether by means of a loan, guarantee, the provision of security or otherwise, any financial assistance for the purpose of or in connection with a purchase made or to be made by any person of any shares in the company.

Appellant instituted its action against the respondents for breach of contract and for negligence after this Court declared the mortgage to be void as a whole as being contrary to s. 96(5). The action was dismissed at trial where respondents were found not to have been negligent. The Court of Appeal found respondents negligent but dismissed the appeal on the ground that the action was statute-barred.

The principal issue in this appeal was whether a solicitor is liable to a client in tort as well as in contract for the damage caused by a failure to meet the requisite standard of care in the performance of services for which the solicitor has been retained. A consequential issue, if the requisite standard of care was not met, was whether the appellant's action against the respondents is statute-barred.

Held: The appeal should be allowed.

If the respondent solicitors were negligent in the performance of the professional services for which they were retained, they would be liable in tort as well as contract to the appellant, subject to the other defences which they raised.

ment partiel du prix d'achat des actions. L'un des acheteurs, agissant pour le compte de Stonehouse, a demandé un prêt hypothécaire à la société à laquelle l'appelante a succédé et, conformément à la pratique suivie dans de tels cas, la société de fiducie a retenu les services d'avocats, en l'occurrence les intimés, pour s'occuper des aspects juridiques de l'hypothèque. À la signature de la vente, une hypothèque de premier rang sur le bien-fonds de Stonehouse et un nantissement sur le matériel ont été consentis, et le vendeur a reçu en paiement des fonds qui comprenaient la somme empruntée sur hypothèque. L'intimé Cordon a certifié que l'hypothèque constituait une charge de premier rang grevant le bien-fonds.

Par suite du manquement aux obligations de l'hypothèque, l'appelante a introduit contre Stonehouse une action en forclusion. Stonehouse et une créancière ayant des jugements inscrits sont toutes deux intervenues pour s'opposer à l'action. Elles ont invoqué comme moyen de défense la nullité de l'hypothèque du fait qu'elle enfreignait le par. 96(5) de la *Companies Act* de la Nouvelle-Écosse. Suivant cette disposition, une société ne pouvait légalement donner, directement ou indirectement, soit au moyen d'un prêt, d'une garantie, d'un nantissement, soit autrement, une aide financière aux fins ou à l'égard d'un achat d'actions de la compagnie effectué ou à effectuer par qui que ce soit.

L'appelante a intenté contre les intimés son action pour rupture de contrat et pour négligence après que la Cour eut déclaré l'hypothèque nulle en totalité pour le motif qu'elle contrevenait au par. 96(5). En première instance, l'action a été rejetée et on a conclu que les intimés n'avaient pas fait preuve de négligence. La Cour d'appel a jugé que les intimés avaient fait preuve de négligence, mais a rejeté l'appel pour le motif que l'action était prescrite.

La question principale soulevée par ce pourvoi est de savoir si un avocat a envers le client qui a retenu ses services une responsabilité délictuelle aussi bien que contractuelle pour le préjudice résultant de l'omission de satisfaire à la norme requise de diligence dans la prestation desdits services. La question qui en découle, est de savoir si, dans l'hypothèse d'une telle omission, l'action intentée par l'appelante contre les intimés est frappée de prescription.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Si les avocats intimés ont fait preuve de négligence dans la prestation de leurs services professionnels, leur responsabilité envers l'appelante est non seulement contractuelle mais aussi délictuelle, sous réserve des autres moyens de défense qu'ils ont soulevés.

The common law duty of care that is created by a relationship of sufficient proximity, in accordance with the general principle affirmed by Lord Wilberforce in *Anns v. Merton London Borough Council*, is not confined to relationships that arise apart from contract. Although the relationships in *Donoghue v. Stevenson*, *Hedley Burne* and *Anns* were all of a non-contractual nature and there was necessarily reference in the judgments to a duty of care that exists apart from or independently of contract, nothing in the statements of general principle in those cases suggests that the principle was to be confined to relationships that arise apart from contract. The question is whether there is a relationship of sufficient proximity, not how it arose. The principle of tortious liability is a general one for reasons of public policy. A common law duty of care may be created by a relationship of proximity that would not have arisen but for a contract.

What is undertaken by the contract will indicate the nature of the relationship that gives rise to the common law duty of care, but the nature and scope of the duty of care that is asserted as the foundation of the tortious liability must not depend on specific obligations or duties created by the express terms of the contract. It is in that sense that the common law duty of care must be independent of the contract. The distinction, in so far as the terms of the contract are concerned, is, broadly speaking, between what is to be done and how it is to be done. A claim cannot be said to be in tort if it depends for the nature and scope of the asserted duty of care on the manner in which an obligation or duty has been expressly and specifically defined by a contract. Where the common law duty of care is co-extensive with that which arises as an implied term of the contract it does not depend on the terms of the contract, and there is nothing flowing from contractual intention which should preclude reliance on a concurrent or alternative liability in tort. The same is also true of reliance on a common law duty of care that falls short of a specific obligation or duty imposed by the express terms of a contract.

A concurrent or alternative liability in tort will not be admitted if its effect would be to permit the plaintiff to circumvent or escape a contractual exclusion or limitation of liability for the act or omission that would constitute the tort. Subject to this qualification, where concurrent liability in tort and contract exists the plaintiff has the right to assert the cause of action that

L'obligation de diligence en *common law* qui, conformément au principe général énoncé par lord Wilberforce dans l'arrêt *Anns v. Merton London Borough Council*, résulte de l'existence de rapports suffisamment étroits entre les intéressés, ne se limite pas aux relations qui ne tirent pas leur origine d'un contrat. Bien que les liens dont il s'agissait dans les arrêts *Donoghue v. Stevenson*, *Hedley Byrne* et *Anns* aient été de nature non contractuelle et que l'on ait nécessairement parlé dans les jugements d'une obligation de diligence qui existe indépendamment d'un contrat, rien dans les énoncés d'un principe général dans ces arrêts ne laisse entendre que l'application du principe devrait se limiter à des liens qui prennent naissance indépendamment d'un contrat. La question est de savoir s'il existe des rapports suffisamment étroits, et non pas de savoir comment ils ont pris naissance. Pour des raisons d'intérêt public, le principe de la responsabilité délictuelle est général. Une obligation de diligence en *common law* peut découler de rapports étroits qui n'auraient pas existé en l'absence d'un contrat.

Les engagements stipulés dans le contrat révèlent la nature des liens dont découle l'obligation de diligence en *common law*, mais la nature et la portée de l'obligation de diligence invoquée comme fondement de la responsabilité délictuelle ne doivent pas dépendre d'obligations ou de devoirs précis créés expressément par le contrat. C'est dans ce sens que l'obligation de diligence en *common law* doit être indépendante du contrat. La distinction, en ce qui concerne les termes du contrat, est, d'une manière générale, entre ce qu'il faut faire et la façon de le faire. On ne saurait affirmer qu'une réclamation est en matière délictuelle si elle tient, en ce qui concerne la nature et la portée de l'obligation de diligence alléguée, à la façon dont une obligation a été expressément et précisément définie dans un contrat. Lorsque l'obligation de diligence en *common law* coïncide avec celle qui résulte d'une condition implicite du contrat, elle ne dépend pas des termes de celui-ci et il n'y a rien qui découle de l'intention des contractants qui devrait empêcher d'invoquer une responsabilité délictuelle concurrente ou alternative. Il en va de même de la possibilité de se fonder sur une obligation de diligence en *common law* qui ne correspond pas à une obligation ou un devoir précis imposés expressément par un contrat.

Une responsabilité délictuelle concurrente ou alternative ne sera pas admise si elle a pour effet de permettre au demandeur de contourner ou d'éluider une clause contractuelle d'exonération ou de limitation de responsabilité pour l'acte ou l'omission qui constituerait le délit civil. Sous réserve de cette restriction, chaque fois qu'il existe simultanément une responsabilité délictuelle et

appears to be most advantageous to him in respect of any particular legal consequence.

These principles apply to the liability of a solicitor to a client for negligence in the performance of the professional services for which he has been retained. There is no sound reason of principle or policy why the solicitor should be in a different position in respect of concurrent liability from that of other professionals.

The basis of the solicitor's liability in tort for negligence and the client's right in such case to recover for purely financial loss is the principle affirmed in *Hedley Byrne* and treated in *Anns* as an application of a general principle of tortious liability for negligence based on the breach of a duty of care arising from a relationship of sufficient proximity. That principle is not confined to professional advice but applies to any act or omission in the performance of the services for which a solicitor has been retained.

The respondent solicitors were negligent in failing to ascertain the existence of s. 96(5) of the Nova Scotia *Companies Act*, to perceive that it raised a problem concerning the validity of the proposed mortgage and to advise the Nova Scotia Trust Company accordingly. Their negligence was causative of the damage suffered by the trust company.

A solicitor is required to bring reasonable care, skill and knowledge to the performance of the professional service which he has undertaken. The requirement of professional competence that was particularly involved in this case was reasonable knowledge of the applicable or relevant law. A solicitor is not required to know all the law applicable to the performance of a particular legal service but he must have a sufficient knowledge of the fundamental issues or principles of law applicable to the particular work he has undertaken to enable him to perceive the need to ascertain the law on relevant points.

While the solicitor's duty of care has generally been stated in the context of contractual liability as arising as an implied term of the contract or retainer, the same duty arises as a matter of common law from the relationship of proximity created by the retainer. In the absence of special terms in the contract determining the

une responsabilité résultant d'un contrat, il est loisible au demandeur de se prévaloir de la cause d'action qui lui paraît la plus avantageuse à l'égard d'une conséquence juridique donnée.

^a Ces principes s'appliquent à la responsabilité qu'a un avocat envers son client pour avoir fait preuve de négligence dans la prestation de ses services professionnels. Il n'y a aucune raison valable de principe ou de politique générale pour que la situation de l'avocat à l'égard de la responsabilité concurrente soit différente de celle d'autres personnes qui exercent des professions libérales.

^b Le fondement de la responsabilité délictuelle de l'avocat pour négligence et du droit de son client en pareil cas de se faire indemniser pour des pertes purement financières est le principe posé dans l'arrêt *Hedley Byrne* et considéré, dans l'arrêt *Anns*, comme l'application d'un principe général de responsabilité délictuelle pour négligence fondée sur le manquement à une obligation de diligence découlant de rapports suffisamment étroits entre les intéressés. Ce principe ne se limite pas aux conseils professionnels, mais s'applique à tout acte ou à toute omission d'un avocat dans la prestation de ses services.

^c Les avocats intimés ont fait preuve de négligence en ne vérifiant pas l'existence du par. 96(5) de la *Companies Act* de la Nouvelle-Écosse, en ne s'apercevant pas que cette disposition posait un problème en ce qui concerne la validité de l'hypothèque projetée et en ne conseillant pas Nova Scotia Trust Company en conséquence. C'est leur négligence qui est à l'origine du préjudice subi par la société de fiducie.

^d Un avocat est tenu de faire preuve de diligence, de compétence et de connaissances raisonnables dans la prestation de ses services professionnels. L'exigence de compétence professionnelle dont il est particulièrement question en l'espèce est la connaissance raisonnable des règles de droit applicables ou pertinentes. Un avocat n'est pas tenu de connaître toutes les règles de droit applicables à la prestation d'un service juridique donné, mais il doit posséder une connaissance suffisante des points ou des principes de droit fondamentaux applicables au travail précis qu'il a entrepris de sorte qu'il puisse percevoir la nécessité de vérifier les règles de droit qui s'appliquent à chaque point pertinent.

^e Bien que l'obligation de diligence de l'avocat ait généralement été décrite dans le contexte de la responsabilité contractuelle comme découlant d'une condition implicite du contrat entre l'avocat et le client, la même obligation résulte en *common law* des liens étroits créés par ce contrat. En l'absence de stipulations contractuelles

nature and scope of the duty of care in a particular case, the duties of care in contract and in tort are the same.

Respondent solicitors acted negligently. The fact that the capacity of a corporation to borrow and give security may be limited or subjected to certain conditions by the provisions of the applicable *Companies Act* is such basic knowledge that a reasonably competent solicitor must be held to possess it, whether he is a general practitioner or a specialist. It is knowledge which a solicitor who undertakes to do the legal work to obtain a mortgage or other security from a corporation must possess, and with it there is a duty to exercise reasonable care and skill to ascertain by an examination of the relevant legislation what limits or conditions it imposes upon the capacity of a corporation to give security. A reasonably competent solicitor, knowing that the mortgage was being given by Stonehouse to obtain a loan to assist in the purchase of its shares, would have recognized that s. 96(5) of the *Companies Act* raised a serious question concerning the legality or validity of the proposed mortgage. In the existing state of the law in 1968 the reasonably competent solicitor in Nova Scotia in 1968 would have perceived that there was a serious possibility that the mortgage might be held to be void as being contrary to s. 96(5) and would have advised his client accordingly.

The defence of contributory negligence must fail. The executive officers of the Nova Scotia Trust Company and the members of the Executive Committee of the Board of Directors did not have a duty of care with respect to the legal aspects of a transaction other than to retain qualified solicitors to perform the necessary legal services. They might well have been negligent had they relied on their own legal judgment in such a case.

A solicitor cannot raise the defence of illegality if it is only because of his negligence that the exercise of the professional services for which he was retained results in the carrying out of an illegal transaction. There was no merit in the contention that because the mortgage was illegal appellant's retainer of the respondents was also illegal and thus unenforceable as a basis of the appellant's action for breach of contract and negligence.

Appellant's action for negligence was not statute-barred. A cause of action arises for purposes of a

expresses précisant la nature et la portée de l'obligation de diligence dans un cas donné, l'obligation de diligence est la même en matière contractuelle et en matière délictuelle.

a Les avocats intimés ont agi d'une manière négligente. Le fait que les dispositions de la loi applicable, savoir la *Companies Act*, peuvent restreindre ou soumettre à certaines conditions la capacité d'une société d'emprunter et de fournir une sûreté est un élément de connaissance à ce point fondamental qu'un avocat raisonnablement compétent doit être réputé le posséder, qu'il soit généraliste ou spécialiste. Il s'agit d'un élément de connaissance que doit avoir un avocat qui s'engage à faire le travail juridique nécessaire pour obtenir d'une société une hypothèque ou autre sûreté, et cette connaissance emporte l'obligation de faire preuve de diligence et de compétence raisonnables pour déterminer par un examen de la législation pertinente à quelles restrictions ou conditions celle-ci assujettit la capacité d'une société de fournir une sûreté. Un avocat raisonnablement compétent, sachant que Stonehouse consentait l'hypothèque pour obtenir un emprunt qui aiderait dans l'achat de ses actions, aurait reconnu que le par. 96(5) de la *Companies Act* posait un sérieux problème concernant la légalité ou la validité de l'hypothèque projetée. Suivant l'état du droit en 1968, un avocat raisonnablement compétent en Nouvelle-Écosse, cette année-là, se serait aperçu qu'il y avait une possibilité réelle que l'hypothèque soit jugée nulle pour le motif qu'elle contrevenait au par. 96(5) et aurait conseillé son client en conséquence.

f Le moyen de défense fondé sur la faute de la victime doit être rejeté. Les administrateurs de Nova Scotia Trust Company et les membres du comité exécutif du conseil d'administration n'avaient pas à l'égard des aspects juridiques d'une opération d'autre obligation de diligence que celle de retenir les services d'avocats compétents pour fournir les services juridiques nécessaires. Ils auraient bien pu faire preuve de négligence si, dans un tel cas, ils s'en étaient remis à leur propre jugement juridique.

g Un avocat ne saurait invoquer l'illégalité comme moyen de défense si c'est uniquement à cause de sa négligence que la prestation de ses services professionnels au client qui les a retenus aboutit à l'exécution d'une opération illégale. Est donc mal fondé l'argument selon lequel, en raison de l'illégalité de l'hypothèque, le contrat par lequel l'appelante a retenu les services des intimés était également illégal et ne pouvait donc servir de fondement à l'action de l'appelante pour rupture de contrat et négligence.

j L'action de l'appelante pour négligence n'était pas prescrite. Une cause d'action prend naissance, aux fins

limitation period when the material facts on which it is based have been discovered or ought to have been discovered by the plaintiff by the exercise of reasonable diligence. That rule should be followed and applied here. There is no principled reason for distinguishing in this regard between an action for injury to property and an action for the recovery of purely financial loss caused by professional negligence. Since the respondents gave the Nova Scotia Trust Company a certificate on January 17, 1969 that the mortgage was a first charge on the Stonehouse property, the earliest that appellant discovered or should have discovered respondents' negligence by the exercise of reasonable diligence was in April or May 1977 when the validity of the mortgage was challenged in the action for foreclosure. Accordingly, appellant's cause of action in tort did not arise before that date and its action against the respondents is not statute-barred.

de la prescription, lorsque les faits importants sur lesquels repose cette cause d'action ont été découverts par le demandeur ou auraient dû l'être s'il avait fait preuve de diligence raisonnable. Cette règle doit être suivie et appliquée en l'espèce. Il n'y a aucune raison de principe de faire la distinction à cet égard entre une action pour dommages causés à un bien et une action en indemnisation pour le préjudice purement financier résultant de la négligence professionnelle. Puisque les intimés ont remis à Nova Scotia Trust Company le 17 janvier 1969 un certificat portant que l'hypothèque constituait une charge de premier rang grevant la propriété de Stonehouse, ce n'est qu'en avril ou mai 1977, au moment où la validité de l'hypothèque a été contestée dans l'action en forclusion, que l'appelante a découvert la négligence des intimés ou aurait dû la découvrir si elle avait fait preuve de diligence raisonnable. En conséquence, la cause d'action délictuelle de l'appelante n'a pas pris naissance avant cette date et son action contre les intimés n'est pas prescrite.

Cases Cited

Considered: *Nunes Diamonds (J.) Ltd. v. Dominion Electric Protection Co.*, [1972] S.C.R. 769; *Smith (G.I.) v. McInnis*, [1978] 2 S.C.R. 1357; *Hedley Byrne & Co. v. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465; *Elder, Dempster & Co. v. Paterson, Zochonis & Co.*, [1924] A.C. 522; *Scruttons Ltd. v. Midland Silicones Ltd.*, [1962] A.C. 446; *Halvorson v. McLellan & Co.*, [1973] S.C.R. 65; *Nocton v. Lord Ashburton*, [1914] A.C. 932; *Groom v. Crocker*, [1939] 1 K.B. 194; *Esso Petroleum Co. v. Mardon*, [1976] Q.B. 801; *Midland Bank Trust Co. v. Hett, Stubbs & Kemp*, [1979] Ch. 384; *Aluminum Products (Qld.) Pty. Ltd. v. Hill*, [1981] Qd.R. 33; *Macpherson & Kelley v. Kevin J. Prunty & Associates*, [1983] 1 V.R. 573; *Steljes v. Ingram* (1903), 19 T.L.R. 534; *Finlay v. Murtagh*, [1979] I.R. 249; *Dominion Chain Co. v. Eastern Construction Co.* (1976), 68 D.L.R. (3d) 385; *McLaren Maycroft & Co. v. Fletcher Development Co.*, [1973] 2 N.Z.L.R. 100; *Brown v. Boorman* (1844), 11 Cl. & F. 1, affirming (1842), 3 Q.B. 511; *Lister v. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 555, affirming [1956] 2 Q.B. 180; *Matthews v. Kuwait Bechtel Corp.*, [1959] 2 Q.B. 57; *John Maryon International Ltd. v. New Brunswick Telephone Co.* (1982), 141 D.L.R. (3d) 193; *Tai Hing Cotton Mill Ltd. v. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1985] 2 All E.R. 947, reversing [1984] 1 Lloyd's L.R. 555; *Ross v. Caunters*, [1980] Ch. 297; *Schwebel v. Telekes*, [1967] 1 O.R. 541; *Sealand of the Pacific v. Robert C. McHaffie Ltd.* (1974), 51 D.L.R. (3d) 702; *Giffels Associates Ltd. v. Eastern Construction Co.*, [1978] 2 S.C.R. 1346; *Messineo v. Beale* (1978), 20 O.R. (2d) 49; *Jacobson Ford-Mercury Sales Ltd. v. Sivertz* (1979), 103 D.L.R.

Jurisprudence

Arrêts examinés: *Nunes Diamonds (J.) Ltd. c. Dominion Electric Protection Co.*, [1972] R.C.S. 769; *Smith (G.I.) c. McInnis*, [1978] 2 R.C.S. 1357; *Hedley Byrne & Co. v. Heller & Partners Ltd.*, [1964] A.C. 465; *Elder, Dempster & Co. v. Paterson, Zochonis & Co.*, [1924] A.C. 522; *Scruttons Ltd. v. Midland Silicones Ltd.*, [1962] A.C. 446; *Halvorson c. McLellan & Co.*, [1973] R.C.S. 65; *Nocton v. Lord Ashburton*, [1914] A.C. 932; *Groom v. Crocker*, [1939] 1 K.B. 194; *Esso Petroleum Co. v. Mardon*, [1976] Q.B. 801; *Midland Bank Trust Co. v. Hett, Stubbs & Kemp*, [1979] Ch. 384; *Aluminum Products (Qld.) Pty. Ltd. v. Hill*, [1981] Qd.R. 33; *Macpherson & Kelley v. Kevin J. Prunty & Associates*, [1983] 1 V.R. 573; *Steljes v. Ingram* (1903), 19 T.L.R. 534; *Finlay v. Murtagh*, [1979] I.R. 249; *Dominion Chain Co. v. Eastern Construction Co.* (1976), 68 D.L.R. (3d) 385; *McLaren Maycroft & Co. v. Fletcher Development Co.*, [1973] 2 N.Z.L.R. 100; *Brown v. Boorman* (1844), 11 Cl. & F. 1, confirmant (1842), 3 Q.B. 511; *Lister v. Romford Ice and Cold Storage Co.*, [1957] A.C. 555, confirmant [1956] 2 Q.B. 180; *Matthews v. Kuwait Bechtel Corp.*, [1959] 2 Q.B. 57; *John Maryon International Ltd. v. New Brunswick Telephone Co.* (1982), 141 D.L.R. (3d) 193; *Tai Hing Cotton Mill Ltd. v. Liu Chong Hing Bank Ltd.*, [1985] 2 All E.R. 947, infirmant [1984] 1 Lloyd's L.R. 555; *Ross v. Caunters*, [1980] Ch. 297; *Schwebel v. Telekes*, [1967] 1 O.R. 541; *Sealand of the Pacific v. Robert C. McHaffie Ltd.* (1974), 51 D.L.R. (3d) 702; *Giffels Associates Ltd. c. Eastern Construction Co.*, [1978] 2 R.C.S. 1346; *Messineo v. Beale* (1978), 20 O.R. (2d) 49; *Jacobson Ford-Mercury Sales*

- (3d) 480; *Surrey (District of) v. Carroll-Hatch & Associates Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 218; *Canadian Western Natural Gas Co. v. Pathfinder Surveys Ltd.* (1980), 12 Alta. L.R. (2d) 135; *Leigh and Sullivan Ltd. v. Aliakmon Shipping Co.*, [1985] 2 W.L.R. 289; *Wabasso Ltd. v. National Drying Machinery Co.*, [1981] 1 S.C.R. 578; *Thibault v. Central Trust Company of Canada*, [1963] S.C.R. 312; *Cartledge v. E. Jopling & Sons Ltd.*, [1963] A.C. 758; *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2; *Pirelli General Cable Works Ltd. v. Oscar Faber & Partners*, [1983] 2 A.C. 1; referred to: *Central and Eastern Trust Co. v. Irving Oil Ltd.*, [1980] 2 S.C.R. 29, affirming (1978), 89 D.L.R. (3d) 374, reversing (1977), 81 D.L.R. (3d) 495; *Howell v. Young* (1826), 5 B. & C. 259; *Bean v. Wade* (1885), 2 T.L.R. 157; *Smith v. Fox* (1848), 6 Hare 386, 67 E.R. 1216; *Jarvis v. Moy, Davies, Smith, Vandervell & Co.*, [1936] 1 K.B. 399; *Kelly v. Metropolitan Railway Co.*, [1895] 1 Q.B. 944; *Turner v. Stallibrass*, [1898] 1 Q.B. 56; *Sachs v. Henderson*, [1902] 1 K.B. 612; *Edwards v. Mallan*, [1908] 1 K.B. 1002; *Jackson v. Mayfair Window Cleaning Co.*, [1952] 1 All E.R. 215; *Clark v. Kirby-Smith*, [1964] 1 Ch. 506; *Bagot v. Stevens Scanlan & Co.*, [1966] 1 Q.B. 197; *Cook v. Swinfen*, [1967] 1 W.L.R. 457; *Heywood v. Wellers*, [1976] Q.B. 446; *Russell v. Palmer* (1767), 2 Wils. K.B. 325, 95 E.R. 837; *Godefroy v. Jay* (1831), 7 Bing. 413, 131 E.R. 159; *Batty v. Metropolitan Property Realisations Ltd.*, [1978] Q.B. 554; *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1978] 1 W.L.R. 856; *Forster v. Outred & Co.*, [1982] 2 All E.R. 753; *Dabous v. Zuliani* (1976), 12 O.R. (2d) 230; *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Hartman v. The Queen in right of Ontario* (1973), 2 O.R. (2d) 244; *Hall v. Brooklands Auto Racing Club*, [1933] 1 K.B. 205; *Power v. Halley* (1978), 88 D.L.R. (3d) 381; *Royal Bank of Canada v. Clark and Watters* (1978), 22 N.B.R. (2d) 693, 39 A.P.R. 693; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Attorney-General of Nova Scotia v. Aza Avramovitch Associates Ltd.* (1984), 11 D.L.R. (4th) 588; *Consumers Glass Co. v. Foundation Co. of Canada/Compagnie Foundation du Canada* (1985), 20 D.L.R. (4th) 126; *Margarine Union G.m.b.H. v. Cambay Prince Steamship Co. (The "Wear Breeze")*, [1969] 1 Q.B. 219; *Rowe v. Turner Hopkins & Partners*, [1982] 1 N.Z.L.R. 178; *Flint & Walling Mfg. Co. v. Beckett*, 79 N.E. 503 (1906); *Arenson v. Casson Beckman Rutley & Co.*, [1977] A.C. 405; *Junior Books Ltd. v. Veitchi Co.*, [1983] 1 A.C. 521; *Tracy v. Atkins* (1979), 105 D.L.R. (3d) 632; *Hett v. Pun Pong* (1890), 18 S.C.R. 290; *Bannerman Brydone Folster & Co. v. Murray*, [1972] N.Z.L.R. 411; *Sparham-Souter v. Town and Country Developments (Essex) Ltd.*, [1976] Q.B. 858.
- Ltd. v. Sivertz* (1979), 103 D.L.R. (3d) 480; *Surrey (District of) v. Carroll-Hatch & Associates Ltd.* (1979), 101 D.L.R. (3d) 218; *Canadian Western Natural Gas Co. v. Pathfinder Surveys Ltd.* (1980), 12 Alta. L.R. (2d) 135; *Leigh and Sullivan Ltd. v. Aliakmon Shipping Co.*, [1985] 2 W.L.R. 289; *Wabasso Ltd. c. National Drying Machinery Co.*, [1981] 1 R.C.S. 578; *Thibault v. Central Trust Company of Canada*, [1963] R.C.S. 312; *Cartledge v. E. Jopling & Sons Ltd.*, [1963] A.C. 758; *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2; *Pirelli General Cable Works Ltd. v. Oscar Faber & Partners*, [1983] 2 A.C. 1; arrêts mentionnés: *Central and Eastern Trust Co. c. Irving Oil Ltd.*, [1980] 2 R.C.S. 29, confirmant (1978), 89 D.L.R. (3d) 374, infirmant (1977), 81 D.L.R. (3d) 495; *Howell v. Young* (1826), 5 B. & C. 259; *Bean v. Wade* (1885), 2 T.L.R. 157; *Smith v. Fox* (1848), 6 Hare 386, 67 E.R. 1216; *Jarvis v. Moy, Davies, Smith, Vandervell & Co.*, [1936] 1 K.B. 399; *Kelly v. Metropolitan Railway Co.*, [1895] 1 Q.B. 944; *Turner v. Stallibrass*, [1898] 1 Q.B. 56; *Sachs v. Henderson*, [1902] 1 K.B. 612; *Edwards v. Mallan*, [1908] 1 K.B. 1002; *Jackson v. Mayfair Window Cleaning Co.*, [1952] 1 All E.R. 215; *Clark v. Kirby-Smith*, [1964] 1 Ch. 506; *Bagot v. Stevens Scanlan & Co.*, [1966] 1 Q.B. 197; *Cook v. Swinfen*, [1967] 1 W.L.R. 457; *Heywood v. Wellers*, [1976] Q.B. 446; *Russell v. Palmer* (1767), 2 Wils. K.B. 325, 95 E.R. 837; *Godefroy v. Jay* (1831), 7 Bing. 413, 131 E.R. 159; *Batty v. Metropolitan Property Realisations Ltd.*, [1978] Q.B. 554; *Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.*, [1978] 1 W.L.R. 856; *Forster v. Outred & Co.*, [1982] 2 All E.R. 753; *Dabous v. Zuliani* (1976), 12 O.R. (2d) 230; *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Hartman v. The Queen in right of Ontario* (1973), 2 O.R. (2d) 244; *Hall v. Brooklands Auto Racing Club*, [1933] 1 K.B. 205; *Power v. Halley* (1978), 88 D.L.R. (3d) 381; *Royal Bank of Canada v. Clark and Watters* (1978), 22 N.B.R. (2d) 693, 39 A.P.R. 693; *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Attorney-General of Nova Scotia v. Aza Avramovitch Associates Ltd.* (1984), 11 D.L.R. (4th) 588; *Consumers Glass Co. v. Foundation Co. of Canada/Compagnie Foundation du Canada* (1985), 20 D.L.R. (4th) 126; *Margarine Union G.m.b.H. v. Cambay Prince Steamship Co. (The «Wear Breeze»)*, [1969] 1 Q.B. 219; *Rowe v. Turner Hopkins & Partners*, [1982] 1 N.Z.L.R. 178; *Flint & Walling Mfg. Co. v. Beckett*, 79 N.E. 503 (1906); *Arenson v. Casson Beckman Rutley & Co.*, [1977] A.C. 405; *Junior Books Ltd. v. Veitchi Co.*, [1983] 1 A.C. 521; *Tracy v. Atkins* (1979), 105 D.L.R. (3d) 632; *Hett v. Pun Pong* (1890), 18 R.C.S. 290; *Bannerman Brydone Folster & Co. v. Murray*, [1972] N.Z.L.R. 411; *Sparham-Souter v. Town and Country Developments (Essex) Ltd.*, [1976] Q.B. 858.

Statutes and Regulations Cited

Bills of Lading Act, 1855, 18 & 19 Vict., c. 111, s. 1.
Civil Code, art. 1053.
Companies Act, R.S.N.B. 1952, c. 33, s. 37(1).
Companies Act, R.S.N.S. 1967, c. 42, s. 96(5).
Contributory Negligence Act, R.S.A. 1970, c. 65.
Contributory Negligence Act, R.S.B.C. 1960, c. 74.
County Courts Act, 1888, 51 & 52 Vict., c. 43, s. 66.
Limitation Act, 1939, 2 & 3 Geo. 6, c. 21, s. 26.
Limitation Act 1963, (U.K.), c. 47.
Limitations Act, S.B.C. 1975, c. 37, s. 16.
Municipal Act, R.S.B.C. 1960, c. 255, s. 738(2).
Negligence Act, R.S.O. 1970, c. 296, s. 2(1)(e).
Statute of Limitations, R.S.B.C. 1948, c. 191, s. 38.
Statute of Limitations, R.S.N.S. 1967, c. 168, s. 2(1)(c).
Tortfeasors Act, R.S.N.S. 1967, c. 307.

Authors Cited

American Jurisprudence, vol. 38, "Negligence" § 20.
American Jurisprudence, vol. 7, 2nd ed., "Attorneys at Law" § 200.
 Charlesworth, John and R. A. Percy. *Charlesworth and Percy on Negligence*, 7th ed. Commonwealth Law Library no. 6. London: Sweet and Maxwell, 1983.
 Dugdale, A. M. and K. M. Stanton. *Professional Negligence*. London: Butterworths, 1982.
 Dwyer, John L. "Solicitor's Negligence — Tort or Contract?" (1982), 56 *A.L.J.* 524.
 Fifoot, Cecil H. Stewart. *History and Sources of the Common Law: Tort and Contract*. London: Stevens, 1949.
 French, Christine. "The Contract/Tort Dilemma" (1983), 5 *Otago L.R.* 236.
 Jackson, Rupert M. and John L. Powell. *Professional Negligence*. London: Sweet and Maxwell, 1982.
 Mahoney, R. M. "Lawyers — Negligence — Standard of Care" (1985), 63 *Can. Bar Rev.* 221.
 Prosser, William Lloyd. "The Borderland of Tort and Contract." In *Selected Topics on the Law of Torts*. Ann Arbor: University of Michigan Law School, 1953.
 Prosser, William Lloyd. *Handbook of the Law of Torts*, 4th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing, 1971.
 Prosser, William Lloyd, John W. Wade and Victor E. Schwartz. *Cases and Materials on Torts*, 6th ed. Mineola, N.Y.: Foundation Press, 1976.
 Winfield, Sir Percy Henry. *Winfield on Tort*, 7th ed. By J. A. Jalowicz and T. Ellis Lewis. London: Sweet and Maxwell, 1963.

Lois et règlements cités

Bills of Lading Act, 1855, 18 & 19 Vict., chap. 111, art. 1.
 a *Code civil*, art. 1053.
Companies Act, R.S.N.B. 1952, chap. 33, art. 37(1).
Companies Act, R.S.N.S. 1967, chap. 42, art. 96(5).
Contributory Negligence Act, R.S.A. 1970, chap. 65.
Contributory Negligence Act, R.S.B.C. 1960, chap. 74.
 b *County Courts Act, 1888*, 51 & 52 Vict., chap. 43, art. 66.
Limitation Act, 1939, 2 & 3 Geo. 6, chap. 21, art. 26.
Limitation Act 1963, (R.-U.), chap. 47.
Limitations Act, S.B.C. 1975, chap. 37, art. 16.
Municipal Act, R.S.B.C. 1960, chap. 255, art. 738(2).
Negligence Act, R.S.O. 1970, chap. 296, art. 2(1)(e).
Statute of Limitations, R.S.B.C. 1948, chap. 191, art. 38.
Statute of Limitations, R.S.N.S. 1967, chap. 168, art. 2(1)(c).
 d *Tortfeasors Act*, R.S.N.S. 1967, chap. 307.

Doctrine citée

American Jurisprudence, vol. 38, «Negligence» § 20.
 e *American Jurisprudence*, vol. 7, 2nd ed., «Attorneys at Law» § 200.
 Charlesworth, John and R. A. Percy. *Charlesworth and Percy on Negligence*, 7th ed. Commonwealth Law Library no. 6. London: Sweet and Maxwell, 1983.
 f Dugdale, A. M. and K. M. Stanton. *Professional Negligence*. London: Butterworths, 1982.
 Dwyer, John L. «Solicitor's Negligence — Tort or Contract?» (1982), 56 *A.L.J.* 524.
 Fifoot, Cecil H. Stewart. *History and Sources of the Common Law: Tort and Contract*. London: Stevens, 1949.
 g French, Christine. «The Contract/Tort Dilemma» (1983), 5 *Otago L.R.* 236.
 Jackson, Rupert M. and John L. Powell. *Professional Negligence*. London: Sweet and Maxwell, 1982.
 h Mahoney, R. M. «Lawyers — Negligence — Standard of Care» (1985), 63 *R. du B. can.* 221.
 Prosser, William Lloyd. «The Borderland of Tort and Contract.» In *Selected Topics on the Law of Torts*. Ann Arbor: University of Michigan Law School, 1953.
 i Prosser, William Lloyd. *Handbook of the Law of Torts*, 4th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing, 1971.
 Prosser, William Lloyd, John W. Wade and Victor E. Schwartz. *Cases and Materials on Torts*, 6th ed. Mineola, N.Y.: Foundation Press, 1976.
 j Winfield, Sir Percy Henry. *Winfield on Tort*, 7th ed. By J. A. Jalowicz and T. Ellis Lewis. London: Sweet and Maxwell, 1963.

APPEAL from a judgment of the Nova Scotia Court of Appeal (1983), 57 N.S.R. (2d) 125, 120 A.P.R. 125, 147 D.L.R. (3d) 260, 28 R.P.R. 185, dismissing an appeal from a judgment of Hallett J. (1982), 53 N.S.R. (2d) 69, 109 A.P.R. 69, 139 D.L.R. 385, dismissing appellant's action. Appeal allowed.

R. A. Cluney, Q.C., and R. G. Belliveau, for the appellant.

Arthur R. Moreira, Q.C., Alexander S. Beveridge and Colin D. Bryson, for the respondents.

The judgment of the Court was delivered by

LE DAIN J.—The principal question in this appeal is whether a solicitor is liable to a client in tort as well as in contract for the damage caused by a failure to meet the requisite standard of care in the performance of the services for which the solicitor has been retained. The consequential issue in the appeal is whether, if there was a failure to meet the requisite standard of care, the appellant's action against the respondents is statute-barred.

The appeal is by leave of the Nova Scotia Supreme Court, Appeal Division, from the judgment of the Appeal Division on March 30, 1983 dismissing the appeal from the judgment of Hallett J. in the Trial Division on August 9, 1982, which dismissed the appellant's action in damages against the respondent solicitors for breach of contract and negligence in failing to advise their client that a mortgage might, if challenged, be held to be void, as it was later held by this Court, because of a statutory provision making it unlawful for a company to give financial assistance in connection with a purchase of its shares.

I

The relationship of solicitor and client arose in the following manner. The respondent solicitors were acting for persons who had agreed to purchase all the shares in the capital stock of Stonehouse Motel and Restaurant Limited (hereinafter

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse (1983), 57 N.S.R. (2d) 125, 120 A.P.R. 125, 147 D.L.R. (3d) 260, 28 R.P.R. 185, qui a rejeté l'appel d'une décision du juge Hallett (1982), 53 N.S.R. (2d) 69, 109 A.P.R. 69, 139 D.L.R. 385, qui avait rejeté l'action de l'appelante. Pourvoi accueilli.

R. A. Cluney, c.r., et R. G. Belliveau, pour l'appelante.

Arthur R. Moreira, c.r., Alexander S. Beveridge et Colin D. Bryson, pour les intimés.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE LE DAIN—La question principale soulevée dans ce pourvoi est de savoir si un avocat a, envers le client qui a retenu ses services, une responsabilité délictuelle aussi bien que contractuelle pour le préjudice résultant de l'omission de satisfaire à la norme requise de diligence dans la prestation desdits services. La question qui en découle est de savoir si, dans l'hypothèse d'une telle omission, l'action intentée par l'appelante contre les intimés est frappée de prescription.

Le présent pourvoi, autorisé par la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse, a été formé contre l'arrêt rendu le 30 mars 1983 par la Division d'appel qui a rejeté l'appel interjeté contre le jugement du 9 août 1982 dans lequel le juge Hallett de la Division de première instance avait débouté l'appelante de l'action en dommages-intérêts qu'elle avait intentée contre les avocats intimés pour rupture de contrat et pour avoir fait preuve de négligence en n'informant pas leur cliente qu'une hypothèque pourrait, en cas de contestation, être déclarée nulle, comme l'a fait subseqüemment cette Cour en raison d'une disposition législative interdisant à une société d'accorder une aide financière reliée à l'achat de ses propres actions.

I

La relation avocat-client a pris naissance de la manière exposée ci-après. Les avocats intimés agissaient pour le compte de personnes qui avaient convenu d'acheter pour le prix de 315 000 \$ tout le capital-actions de Stonehouse Motel and Restau-

referred to as "Stonehouse") for \$315,000. It was a condition of the agreement of purchase and sale that the purchasers would obtain a mortgage on the property of Stonehouse for not less than \$225,000, the proceeds of which would be paid to the vendor in part satisfaction of the purchase price of the shares. An application for the mortgage loan was made by one of the purchasers on behalf of Stonehouse to the Nova Scotia Trust Company, and in accordance with the practice in such cases the respondents were retained by the trust company to perform the necessary legal services in connection with the mortgage transaction. A letter dated December 12, 1968 from the trust company to the respondent Rafuse, which confirmed the approval of the mortgage loan to Stonehouse, said: "We would therefore ask you to kindly search the title to the property in question ensuring it is good and valid for our purposes and provide us with your Certificate." The mortgage loan was approved and the instructions given to the respondent solicitors on behalf of the trust company by persons who had had legal training.

At the closing of the sale on December 31, 1968 the purchasers of the shares, acting as the new officers of Stonehouse, executed a first mortgage on the real property and a chattel mortgage on the equipment of the company as security for a loan of \$225,000 from the trust company. The respondent Cordon, acting for both the purchasers and the trust company, gave the solicitors for the vendor a cheque in the amount of \$300,000, the funds for which included the proceeds of \$225,000 from the mortgage loan, in payment for the shares. On January 17, 1969 the respondent Cordon, reporting on behalf of his firm to the trust company concerning the mortgage transaction, said: "We hereby certify that the title to the above property is free and clear of all encumbrances and that the mortgage from Stone-House Motel and Restaurant Limited forms a first charge on the property, and that all taxes have been paid to December 31, 1969."

rant Limited (ci-après appelée «Stonehouse»). L'une des conditions de la promesse de vente portait que les acheteurs devraient obtenir un prêt hypothécaire d'au moins 225 000 \$, garanti par la propriété de Stonehouse, qui serait versé au vendeur en paiement partiel du prix d'achat des actions. L'un des acheteurs, agissant pour le compte de Stonehouse, a présenté à Nova Scotia Trust Company une demande de prêt hypothécaire et, conformément à la pratique suivie dans de tels cas, la société de fiducie a retenu les services d'avocats, en l'occurrence les intimés, pour s'occuper des aspects juridiques de l'hypothèque. Dans une lettre en date du 12 décembre 1968 adressée par la société de fiducie à l'intimé Rafuse, qui confirmait l'approbation du prêt hypothécaire à Stonehouse, on disait ce qui suit: [TRADUCTION] «Par conséquent, auriez-vous l'obligeance de faire une recherche de titres relativement au bien-fonds en question afin de s'assurer qu'il s'agit d'un titre valable à nos fins, et de nous fournir un certificat attestant ce fait.» Le prêt hypothécaire a été approuvé et les instructions données aux avocats intimés au nom de la société de fiducie émanaient de personnes possédant une formation juridique.

À la signature de la vente le 31 décembre 1968, les acheteurs des actions, en leur qualité de nouveaux dirigeants de Stonehouse, ont alors consenti une hypothèque de premier rang sur le bien-fonds et un nantissement sur le matériel de la société en garantie d'un prêt de 225 000 \$ accordé par la société de fiducie. L'intimé Cordon, représentant à la fois les acheteurs et la société de fiducie, a remis aux avocats du vendeur un chèque de 300 000 \$, dont 225 000 \$ provenaient du prêt hypothécaire, en paiement des actions. Le 17 janvier 1969, l'intimé Cordon, faisant rapport pour le compte de son cabinet à la société de fiducie concernant l'opération hypothécaire a dit: [TRADUCTION] «Nous certifions par les présentes que le titre du bien-fonds susmentionné est libre de toute charge, que l'hypothèque consentie par Stone-House Motel and Restaurant Limited constitue une charge de premier rang grevant le bien-fonds et que tous les impôts ont été acquittés jusqu'au 31 décembre 1969.»

The appellant, Central Trust Company, is the successor of the Nova Scotia Trust Company. On April 21, 1977 it instituted an action against Stonehouse for foreclosure of the mortgage. Irving Oil Limited, a creditor of Stonehouse with registered judgments, intervened to oppose the action. Both Stonehouse and Irving raised the defence that the mortgage was void as being contrary to s. 96(5) of the Nova Scotia *Companies Act*, R.S.N.S. 1967, c. 42, which provided:

96. ...

(5) Subject to this Section, it shall not be lawful for a company to give, whether directly or indirectly, and whether by means of a loan, guarantee, the provision of security or otherwise, any financial assistance for the purpose of or in connection with a purchase made or to be made by any person of any shares in the company.

By judgment on November 25, 1977 in *Central and Eastern Trust Co. v. Stonehouse Motel and Restaurant Ltd.* (1977), 81 D.L.R. (3d) 495, the Nova Scotia Supreme Court, Trial Division (Hart J.), held that the mortgage was not void by reason of s. 96(5) and granted an order for foreclosure. On appeal from this judgment the Supreme Court of Nova Scotia, Appeal Division (Coffin, Macdonald and Pace J.J.A.), held on July 10, 1978 in *Irving Oil Ltd. v. Central and Eastern Trust Co.* (1978), 89 D.L.R. (3d) 374, that the mortgage was void by reason of s. 96(5) except for the amount by which the obligations of Stonehouse were to be reduced by application of the proceeds of the mortgage loan. On appeal from that judgment this Court held on April 22, 1980 in *Central and Eastern Trust Co. v. Irving Oil Ltd.*, [1980] 2 S.C.R. 29, that the mortgage was void as a whole as being contrary to s. 96(5).

On October 28, 1980, following the judgment of this Court declaring the mortgage to be void, the appellant instituted its action against the respondents for breach of contract and negligence. It alleged negligence in failing to appreciate and advise the Nova Scotia Trust Company that the mortgage might be held to be void as being con-

L'appelante, Central Trust Company, est le successeur de Nova Scotia Trust Company. Le 21 avril 1977, elle a intenté contre Stonehouse une action en forclusion hypothécaire. Irving Oil Limited, une créancière de Stonehouse ayant des jugements inscrits contre elle, est intervenue pour s'opposer à l'action. Stonehouse et Irving ont toutes les deux invoqué comme moyen de défense la nullité de l'hypothèque pour le motif qu'elle enfreignait le par. 96(5) de la *Companies Act* de la Nouvelle-Écosse, R.S.N.S. 1967, chap. 42, dont voici le texte:

[TRADUCTION] 96. ...

(5) Sous réserve du présent article, une compagnie ne peut légalement donner directement ou indirectement, soit par le moyen de prêt, garantie, nantissement, soit autrement, une aide financière aux fins ou à l'égard d'un achat d'actions de la compagnie effectué ou à effectuer par qui que ce soit.

Dans une décision rendue le 25 novembre 1977, intitulée *Central and Eastern Trust Co. v. Stonehouse Motel and Restaurant Ltd.* (1977), 81 D.L.R. (3d) 495, la Division de première instance de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (le juge Hart) a conclu que le par. 96(5) n'entraînait pas la nullité de l'hypothèque et a accordé une ordonnance de forclusion. Ce jugement a été porté en appel devant la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse (les juges Coffin, Macdonald et Pace) qui, le 10 juillet 1978, dans l'arrêt *Irving Oil Ltd. v. Central and Eastern Trust Co.* (1978), 89 D.L.R. (3d) 374, a conclu à la nullité de l'hypothèque en raison du par. 96(5), sauf en ce qui avait trait au montant par lequel les obligations de Stonehouse devaient être réduites par l'utilisation du montant du prêt hypothécaire. Un pourvoi a été formé contre cet arrêt et, le 22 avril 1980, dans l'arrêt *Central and Eastern Trust Co. c. Irving Oil Ltd.*, [1980] 2 R.C.S. 29, cette Cour a déclaré l'hypothèque nulle en totalité pour le motif qu'elle allait à l'encontre du par. 96(5).

Le 28 octobre 1980, à la suite de l'arrêt de cette Cour déclarant nulle l'hypothèque, l'appelante a intenté contre les intimés son action pour rupture de contrat et pour négligence. La négligence aurait consisté à ne pas se rendre compte que l'hypothèque risquait d'être déclarée nulle pour le motif qu'elle contrevenait au par. 96(5) de la *Companies*

trary to s. 96(5) of the *Companies Act* because it was given by Stonehouse to provide financial assistance in connection with the purchase of shares in the company.

In their defence the respondents contended: (a) that their liability, if any, was in contract only and not in tort; (b) that they had not been negligent, particularly in view of the conflicting judicial opinion on the question of the validity of the mortgage; (c) that there was contributory negligence on the part of the Nova Scotia Trust Company or those for whom it was responsible because of the approval of the mortgage loan and the instructions to the respondents by persons of legal training; (d) that the contract between the Nova Scotia Trust Company and the respondents, having as its object an illegal transaction, was itself illegal and could not therefore be the basis of an action in damages; and (e) the appellant's action was barred by *The Statute of Limitations*, R.S.N.S. 1967, c. 168.

Hallett J. in the Trial Division (1982), 139 D.L.R. (3d) 385, dismissed the appellant's action on the ground that the respondents had not been negligent. He did not deal with the other issues.

The Appeal Division (Cooper, Pace and Jones J.J.A.) (1983), 147 D.L.R. (3d) 260, held that the respondents had been negligent but dismissed the appeal on the ground that the action was barred by *The Statute of Limitations*. The Court of Appeal was of this view whether or not the appellant's action could be based on tort as well as contract, a question on which it did not express an opinion.

It was conceded by the appellant in this Court that if the respondent solicitors were liable in contract only the appellant's action was statute-barred. The issues in the appeal, in the order in which I propose to deal with them to the extent necessary for the disposition of the appeal, may be summarized as follows:

1. Can a solicitor be liable to a client in tort as well as in contract for negligence in the

Act du fait qu'elle avait été consentie par Stonehouse pour fournir une aide financière reliée à l'achat de ses actions, et à ne pas avoir informé l'appelante de ce danger.

^a Pour leur défense les intimés ont fait valoir: a) que leur responsabilité, s'il y a lieu, ne pouvait qu'être contractuelle et non délictuelle, b) qu'ils n'avaient pas fait preuve de négligence, compte tenu particulièrement des opinions contradictoires exprimées par les tribunaux sur la question de la validité de l'hypothèque, c) qu'il y a eu faute de la part de Nova Scotia Trust Company, ou des personnes dont elle répondait, en raison de l'approbation du prêt hypothécaire et des instructions données aux intimés par des personnes possédant une formation juridique, d) que le contrat entre Nova Scotia Trust Company et les intimés, du fait qu'il portait sur une opération illégale, était lui-même illégal et ne pouvait en conséquence justifier une action en dommages-intérêts, et e) l'action de l'appelante était prescrite en vertu de *The Statute of Limitations*, R.S.N.S. 1967, chap. 168.

^e En Division de première instance (1982), 139 D.L.R. (3d) 385, le juge Hallett a rejeté l'action de l'appelante pour le motif que les intimés n'avaient pas fait preuve de négligence. Il n'a pas abordé les autres points soulevés.

^f La Division d'appel (les juges Cooper, Pace et Jones) (1983), 147 D.L.R. (3d) 260, a conclu que les intimés avaient fait preuve de négligence, mais a rejeté l'appel pour le motif que l'action était prescrite en vertu de *The Statute of Limitations*. La Cour d'appel était de cet avis peu importe que l'action de l'appelante puisse ou non être fondée aussi bien sur la responsabilité délictuelle que sur la responsabilité contractuelle, question sur laquelle elle ne s'est pas prononcée.

L'appelante a reconnu en cette Cour que, si la responsabilité des avocats intimés était purement contractuelle, son action serait prescrite. Voici en résumé les questions soulevées en l'espèce dans l'ordre dans lequel je me propose de les examiner dans la mesure où cela peut être nécessaire pour trancher le pourvoi:

1. Un avocat peut-il avoir, envers le client qui a retenu ses services professionnels, une respon-

performance of the professional services for which the solicitor has been retained?

2. Were the respondent solicitors negligent in carrying out the mortgage transaction for the Nova Scotia Trust Company? ^a
3. Was there contributory negligence on the part of the Nova Scotia Trust Company or those for whom it was responsible? ^b
4. Is the appellant prevented from bringing its action because of the illegality of the mortgage?
5. Is the appellant's action barred by *The Statute of Limitations*? ^c

The parties are agreed on the quantum of damages if the respondents are liable. The terms of their agreement were noted by Hallett J. in his judgment as follows: "The defendants have agreed as to the quantum of the plaintiff's claim which consists of \$424,434.04 outstanding on the mortgage for principal, interest and taxes, plus interest accruing daily after April 14, 1982, at the rate of \$156.93 and legal fees of \$56,759.46 incurred by the plaintiff in attempting to enforce the mortgage." This agreement as to quantum was reaffirmed by the parties in their factums in this Court. ^d

II

The question whether there can be concurrent liability in contract and in tort for negligence in the performance of professional services has been the subject of conflicting judicial opinion and a great deal of academic commentary which has been overwhelmingly in favour of the recognition of concurrent liability in such a case. Important legal consequences have turned on the differences in the rules applicable to contractual and tortious liability. The three most important areas in which these differences have been reflected in the decisions on the question of concurrent liability are limitation of actions, measure of damages and apportionment of liability. Although there has been an increasing judicial disposition to apply similar rules, or at least to reach similar results, with respect to these issues under the two kinds of ^e

sabilité délictuelle aussi bien que contractuelle pour avoir fait preuve de négligence dans la prestation desdits services?

2. Les avocats intimés ont-ils fait preuve de négligence en réalisant l'opération hypothécaire pour Nova Scotia Trust Company? ^a
3. Y a-t-il eu faute de la part de Nova Scotia Trust Company ou des personnes dont elle répondait? ^b
4. L'action de l'appelante est-elle irrecevable en raison de l'illégalité de l'hypothèque?
5. L'action de l'appelante est-elle prescrite en vertu de *The Statute of Limitations*? ^c

Les parties se sont entendues sur le montant des dommages-intérêts à verser si jamais il y a responsabilité de la part des intimés. Le juge Hallett note ainsi les termes de leur accord dans ses motifs de jugement: [TRADUCTION] «Les défendeurs ont approuvé le montant réclamé par la demanderesse, lequel comprend 424 434,04 \$ au titre de l'hypothèque (capital, intérêts et impôts) plus les intérêts courus après le 14 avril 1982 au taux de 156,93 \$ par jour ainsi que des frais de justice de l'ordre de 56 759,46 \$ engagés par la demanderesse pour tenter d'obtenir l'exécution de l'hypothèque.» Cet accord quant au montant a été confirmé par les parties dans leurs mémoires en cette Cour. ^d

II

La question de savoir si la négligence dans la prestation de services professionnels peut entraîner une responsabilité à la fois contractuelle et délictuelle a fait l'objet d'opinions contradictoires de la part des tribunaux et a été longuement discutée par les auteurs de doctrine dont une majorité écrasante s'est dite en faveur de la reconnaissance de l'existence d'une responsabilité concurrente dans un tel cas. D'importantes conséquences juridiques découlent des divergences quant aux règles applicables à la responsabilité contractuelle et à la responsabilité délictuelle. Les trois domaines les plus importants dans lesquels ces divergences se sont manifestées dans la jurisprudence portant sur la question de la responsabilité concurrente sont ceux de la prescription des actions, du calcul des dommages-intérêts et du partage de la responsabi- ^e

liability, there are likely to remain differences of result in certain cases flowing from inherent differences between contract and tort. Although an assimilation of the rules or results under the two kinds of liability has been advocated as one response to the issue of concurrent liability, the question is unlikely to be rendered wholly academic by this clearly discernible development in the law. It has been the important difference of result, particularly in the three areas referred to, that has given the question of concurrent liability its policy focus and interest in the abundant judicial and academic opinion on the subject.

At least three major considerations are reflected in that body of opinion. The first is the view of those who oppose concurrent liability that where persons have entered into a contractual relationship their liability for an act or omission which constitutes a breach of contract should be governed entirely by the law of contract. The relationship, which would not have existed but for the contract, should not be held to give rise to a common law duty of care. It would be unfair to add a tortious liability to the contractual liability which the parties may be presumed to have contemplated. This view appears to rest on an implied contractual intent as much as on the scope of tortious liability. The second consideration that one finds reflected in the opinion on the question of concurrent liability is the view of those who favour concurrent liability that a common law duty of care is created by certain kinds of relationship, whether or not the relationship has its origin in contract. On this view, there is nothing in the leading cases affirming the conditions under which a common law duty of care arises to suggest that it is confined to non-contractual relationships. This view recognizes that tortious liability may be limited or excluded by the express or implied terms of a contract but denies that there is any basis for

lité. Bien que les tribunaux se montrent de plus en plus disposés à appliquer des règles semblables ou, tout au moins, à arriver à des résultats semblables relativement à ces questions, peu importe lequel des deux types de responsabilité est en cause, il subsistera probablement dans certains cas des différences de résultat découlant des différences inhérentes entre les domaines contractuel et délictuel. Même si on a préconisé comme solution possible au problème de la responsabilité concurrente l'assimilation des règles applicables aux deux types de responsabilités, ou de leurs résultats, il est peu probable que cette orientation très perceptible du droit dans ce domaine puisse rendre la question purement théorique. C'est cette différence importante sur le plan des résultats, particulièrement dans les trois domaines susmentionnés, qui a conféré à la question de la responsabilité concurrente son importance ou intérêt de principe dans les nombreuses opinions exprimées à ce propos par les juges et les auteurs de doctrine.

Au moins trois considérations majeures se dégagent de cet ensemble d'opinions. Il y a d'abord le point de vue des opposants à la responsabilité concurrente, selon lequel lorsqu'il existe des liens contractuels entre des personnes, leur responsabilité pour un acte ou pour une omission qui constitue une rupture de contrat doit être régie entièrement par le droit des contrats. Les liens qui n'auraient jamais existé sans le contrat ne doivent pas être considérés comme créant une obligation de diligence en *common law*. Il serait injuste d'ajouter une responsabilité délictuelle à la responsabilité contractuelle qui, on peut le supposer, a été envisagée par les parties. Ce point de vue semble reposer autant sur l'existence d'une intention contractuelle implicite que sur la portée de la responsabilité délictuelle. La deuxième considération qui ressort des opinions sur la question de la responsabilité concurrente est le point de vue des tenants de cette responsabilité, selon lequel certains types de liens, peu importe qu'ils tirent ou non leur origine d'un contrat, font naître une obligation de diligence en *common law*. Suivant ce point de vue, aucun arrêt de principe énonçant les circonstances dans lesquelles la *common law* impose une obligation de diligence ne laisse entendre que cette obligation se limite à des liens non contractuels. Tout