

Her Majesty The Queen in right of Canada
Appellant;

and

Saskatchewan Wheat Pool *Respondent.*

File No.: 16352.

1982: February 17; 1983: February 8.

Present: Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre,
Chouinard and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF
APPEAL

Torts — Breach of statutory duty — Operator of grain elevators — Delivery of infested grain — Breach causative of damages — Whether statutory breach giving rise to a civil cause of action — Canada Grain Act, 1970-71-72 (Can.), c. 7, ss. 12(1)(a), 61(1), 86(c).

The Canadian Wheat Board seeks to recover damages from the respondent—a grain dealer acting as an agent for the Board—for delivery of infested grain out of one of its terminal elevators contrary to s. 86(c) of the *Canada Grain Act*. The grain, loaded in a vessel, had to be fumigated and the vessel owner compensated. Statutory breach, and not negligence, was pleaded by the Board. At trial, the Federal Court gave judgment in favour of the Board but the Federal Court of Appeal reversed the judgment. This appeal is to determine whether a breach of s. 86(c) of the Act confers upon the Board a civil right of action against the respondent for damages.

Held: The appeal should be dismissed.

The civil consequences of breach of statute should be subsumed in the law of negligence and the notion of a nominate tort of statutory breach, giving a right to recovery merely on proof of breach and damages, should be rejected, as should the view that unexcused breach constitutes negligence *per se* giving rise to absolute liability. Proof of statutory breach, causative of damages, may be evidence of negligence and the statutory formulation of the duty may afford a specific, and useful, standard of reasonable conduct. Here, the Board made no claim in negligence and there was no evidence at trial of any negligence or failure to take care on respondent's part. On the contrary, respondent demonstrated that it had operated its terminal up to the

Sa Majesté La Reine du chef du Canada
Appelante;

et

Saskatchewan Wheat Pool *Intimé.*

N° du greffe: 16352.

1982: 17 février; 1983: 8 février.

Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Beetz, Estey,
McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Responsabilité délictuelle — Manquement à une obligation légale — Exploitant d'élevateurs à grain — Livraison de grain infesté d'insectes — Préjudice résultant du manquement — S'agit-il d'une violation de la loi qui peut fonder une cause d'action civile? — Loi sur les grains du Canada, 1970-71-72 (Can.), chap. 7, art. 12(1)a), 61(1), 86c).

La Commission canadienne du blé réclame auprès de l'intimé, un négociant en grains agissant comme mandataire de la Commission, des dommages-intérêts par suite de la livraison de grain infesté provenant d'un de ses élevateurs terminus, contrairement à l'al. 86c) de la *Loi sur les grains du Canada*. Le grain, qui se trouvait à bord d'un navire, a dû être fumigé et on a dû indemniser le propriétaire du navire. La Commission allègue qu'il y a eu non pas négligence mais violation de la loi. En première instance, la Cour fédérale a statué en faveur de la Commission, mais la Cour d'appel fédérale a infirmé ce jugement. Le pourvoi vise à déterminer si une infraction à l'al. 86c) de la Loi confère à la Commission le droit d'intenter une action civile en dommages-intérêts contre l'intimé.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Les conséquences civiles de la violation d'une loi doivent être subsumées sous le droit de la responsabilité pour négligence et la notion d'un délit civil spécial de violation d'une obligation légale qui donnerait droit à des dommages-intérêts sur simple preuve d'une violation et d'un préjudice, doit être rejetée, comme doit l'être également le point de vue selon lequel une violation sans excuse valable constitue de la négligence en soi et emporte responsabilité absolue. La preuve d'une violation d'une loi, qui cause un préjudice, peut être une preuve de négligence et l'obligation formulée dans un texte de loi peut constituer une norme, à la fois précise et utile, de conduite raisonnable. Ici, la Commission n'allègue pas négligence et, en première instance, on n'a

accepted standards of the trade.

Canadian Pacific Air Lines Ltd. v. The Queen, [1979] 1 F.C. 39; *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, [1965] S.C.R. 324; *London Passenger Transport Board v. Upson*, [1949] 1 All E.R. 60; *Doe d. Rochester v. Bridges* (1831), 1 B. & Ad. 847, 109 E.R. 1001; *Couch v. Steel* (1854), 3 E & B 402; *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* (1877), 2 Ex. D. 441; *Pasmore v. Oswaldtwistle Urban District Council*, [1898] A.C. 387; *Butler v. Fife Coal Co.*, [1912] A.C. 149; *Queensway Tank Lines Ltd. v. Moise*, [1970] 1 O.R. 535; *Cutler v. Wandsworth Stadium Ltd.*, [1949] A.C. 398, referred to.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1981] 2 F.C. 212, (1980) 34 N.R. 74, reversing a judgment of the Trial Division, [1980] 1 F.C. 407, [1979] 6 W.W.R. 16. Appeal dismissed.

Henry B. Monk, Q.C., E. I. MacDonald, Q.C., and Deedar Sagoo, for the appellant.

E. J. Moss, Q.C., and Barbara Shourounis, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

DICKSON J.—This case raises the difficult issue of the relation of a breach of a statutory duty to a civil cause of action. Where “A” has breached a statutory duty causing injury to “B”, does “B” have a civil cause of action against “A”? If so, is “A’s” liability absolute, in the sense that it exists independently of fault, or is “A” free from liability if the failure to perform the duty is through no fault of his? In these proceedings the Canadian Wheat Board (the Board) is seeking to recover damages from the Saskatchewan Wheat Pool (the Pool) for delivery of infested grain out of a terminal elevator contrary to s. 86(c) of the *Canada Grain Act*, 1970-71-72 (Can.), c. 7.

apporté aucune preuve de négligence ou de manque de diligence de la part de l’intimé. Au contraire, l’intimé a prouvé qu’il exploitait son terminus d’une manière conforme aux normes reçues pour ce type de commerce.

Jurisprudence: *Lignes aériennes Canadien Pacifique Ltée c. La Reine*, [1979] 1 C.F. 39; *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, [1965] R.C.S. 324; *London Passenger Transport Board v. Upson*, [1949] 1 All E.R. 60; *Doe d. Rochester v. Bridges* (1831), 1 B. & Ad. 847, 109 E.R. 1001; *Couch v. Steel* (1854), 3 E & B 402; *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* (1877), 2 Ex. D. 441; *Pasmore v. Oswaldtwistle Urban District Council*, [1898] A.C. 387; *Butler v. Fife Coal Co.*, [1912] A.C. 149; *Queensway Tank Lines Ltd. v. Moise*, [1970] 1 O.R. 535; *Cutler v. Wandsworth Stadium Ltd.*, [1949] A.C. 398.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d’appel fédérale, [1981] 2 C.F. 212, (1980) 34 N.R. 74, qui a infirmé un jugement de la Division de première instance, [1980] 1 C.F. 407, [1979] 6 W.W.R. 16. Pourvoi rejeté.

Henry B. Monk, c.r., E. I. MacDonald, c.r. et Deedar Sagoo, pour l’appelante.

E. J. Moss, c.r., et Barbara Shourounis, pour l’intimé.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE DICKSON—Ce pourvoi soulève la question délicate de savoir si un manquement à une obligation légale peut fonder une cause d’action civile. Lorsque «A» manque à une obligation légale, «B» peut-il alors intenter une action civile contre «A»? Dans l’affirmative, la responsabilité de «A» est-elle absolue en ce sens qu’elle existe indépendamment de toute faute, ou bien «A» est-il exempt de toute responsabilité si l’inexécution de l’obligation n’est pas imputable à sa faute? En l’espèce, la Commission canadienne du blé (la Commission) réclame contre le Saskatchewan Wheat Pool (le Pool) des dommages-intérêts par suite de la livraison de grain infesté provenant d’un élévateur terminus, contrairement à l’al. 86c) de la *Loi sur les grains du Canada*, 1970-71-72 (Can.), chap. 7.

I

The Facts

The respondent Pool is a grain dealer and operates licensed primary country grain elevators in Saskatchewan. It also operates eight licensed terminal elevators at the port of Thunder Bay in Ontario where grain is received from Western Canada for export or shipment further east. There was no evidence adduced as to any contract or agreement between the Board and the Pool relating to terminal elevators or their operation. There was, however, a "handling agreement" between the Board and the Pool in respect of the country elevators. Pursuant to the handling agreement, dated September 4, 1975, the Pool agreed to act as an agent of the Board to accept delivery of, and to carry out the purchase of, grain. The Board is an agent of the Crown and is authorized under the *Canadian Wheat Board Act*, R.S.C. 1970, c. C-12 to buy, sell and market wheat, oats and barley, grown in Western Canada, for marketing in inter-provincial and export trade. In designated areas (including Saskatchewan) it is obliged to purchase all wheat produced and offered for sale and delivery. Such grain is placed in storage at a primary elevator; it is not required to be stored separately from other grain. At the request of the Board, wheat of the same grade and in the same quantity as that originally purchased is shipped by the Pool and other elevator companies from the primary elevators to the terminal elevators of the Pool and other licensed terminal elevator operators. Substantially all the grain that comes into the Pool's terminal elevators comes from agents of the Board. The quantities are large. The grain received by the Pool at Thunder Bay varied from 100 railway carloads a day in January to 600 or 700 carloads a day in September. Each carload, upon arrival at the terminal elevator has a sample taken from it by inspectors employed by the Canadian Grain Commission. These samples are visually scrutinized for insect infestation. Adult rusty beetles can sometimes be detected by visual inspection but not always. A berlese funnel test is performed to reveal infestation from rusty beetle larvae. This test takes from four to six hours to complete. It is performed only on about 10 per cent of the grain cars enter-

I

Les faits

L'intimé est un négociant en grains qui exploite en Saskatchewan des éleveurs à grain dits «éleveurs primaires régionaux autorisés». Il exploite aussi huit éleveurs terminus autorisés à Thunder Bay en Ontario, port d'expédition vers l'est et d'exportation des céréales arrivant de l'Ouest canadien. On n'a pas apporté de preuve quant à l'existence d'un contrat ou d'une entente avec la Commission relativement aux éleveurs terminus ou à leur exploitation. Il y avait toutefois entre la Commission et le Pool une [TRADUCTION] «convention de manutention» visant les éleveurs régionaux. Par cette convention datée du 4 septembre 1975, le Pool s'engageait à agir comme mandataire de la Commission pour, à ce titre, accepter la livraison de grain et en acheter. Quant à la Commission, elle est un mandataire de la Couronne et la *Loi sur la Commission canadienne du blé*, S.R.C. 1970, chap. C-12, l'autorise à acheter, à vendre et à commercialiser le blé, l'avoine et l'orge cultivés dans l'Ouest canadien en vue de leur écoulement sur les marchés interprovincial et extérieur. La Commission doit, dans les régions désignées, dont la Saskatchewan, acheter tout le blé produit et offert en vente et pour livraison. Ce grain est alors emmagasiné dans un éleveur primaire, mais il n'est pas requis qu'il soit emmagasiné séparément de toute autre espèce de grain. À la demande de la Commission, le Pool et les autres exploitants d'éleveurs expédient, de leurs éleveurs primaires aux éleveurs terminus du Pool et d'autres exploitants d'éleveurs terminus autorisés, du blé dont la quantité et la classe sont les mêmes que celles du blé initialement acheté. La quasi-totalité du grain emmagasiné dans les éleveurs terminus du Pool provient de mandataires de la Commission et il y arrive en des quantités considérables. En effet, le Pool reçoit à Thunder Bay des quantités de grain variant entre 100 wagons par jour en janvier et 600 ou 700 par jour en septembre. Les inspecteurs de la Commission canadienne des grains prélèvent un échantillon sur chaque wagon à son arrivée à l'éleveur terminus. Ces échantillons subissent alors un examen visuel afin de déceler la présence éventuelle d'insectes.

ing the terminal elevator. It cannot be conducted on the spot. It is done at the headquarter offices of the Canadian Grain Commission in Thunder Bay. The results are not known for two or three days. By the time the results are known, the grain could be either in the terminal elevator or on a ship.

Upon arrival at the terminal elevator, the grain is weighed, graded and binned under the supervision of inspectors of the Canadian Grain Commission and a terminal elevator receipt is issued to the primary elevator operator. The primary elevator operator endorses, if necessary, and delivers this receipt to the Board or its agents against payment for the grain.

The terminal elevator receipt is a negotiable instrument and passes from hand to hand by endorsement and delivery. It reads in part:

Received in store in our terminal named above, subject to the order of the above named consignee, Canadian grain of grade and quantity as shown hereon. Like grade and quantity will be delivered to the holder hereof upon surrender of this receipt properly endorsed and on payment of all lawful charges due to the above named terminal company.

The dispute in this case arises from an infestation of rusty grain beetle larvae. On September 19, 1975 the Board surrendered to the Pool terminal elevator receipts for a quantity of No. 3 Canada Utility Wheat at Thunder Bay and gave directions for the wheat to be loaded onto the vessel *Frankcliffe Hall*. On September 22 and 23, No. 3 Canada Utility Wheat and other wheat was loaded from the Pool's terminal elevator No. 8 into the vessel which sailed on September 23, 1975. During the loading routine samples were taken from the wheat. This wheat was loaded under the scrutiny of the Canadian Grain Commission's inspectors as well as the scrutiny of the Pool's representatives. At the loading no one had any knowledge that the

L'inspection visuelle permet parfois de déceler les cucujides roux, mais pas toujours. Pour découvrir une infestation de larves de cucujide roux, on pratique le test dit de l'entonnoir de Berlese. Il faut de quatre à six heures pour le faire. On ne le pratique que sur environ 10 p. 100 des wagons arrivant à l'élevateur terminus. Il ne peut avoir lieu sur place. Il faut se rendre au siège de la Commission canadienne des grains à Thunder Bay. On ne connaît les résultats que deux ou trois jours plus tard. Le grain peut alors se trouver dans l'élevateur terminus; il peut aussi avoir été embarqué.

Dès son arrivée à l'élevateur terminus, le grain est pesé, classé, puis mis dans des compartiments, le tout se déroulant sous la surveillance d'inspecteurs de la Commission canadienne des grains; un récépissé d'élevateur terminus est alors délivré à l'exploitant de l'élevateur primaire qui l'endosse, au besoin, et le remet à la Commission ou à ses mandataires moyennant paiement.

Le récépissé d'élevateur terminus est un effet négociable de main à main par endossement et délivrance. Le récépissé porte notamment:

Reçu en stock à notre terminus susmentionné à l'ordre du consignataire susnommé, le grain du Canada dont la classe et la quantité sont indiquées ci-dessus. La même quantité de la même classe de grain sera livrée au détenteur des présentes sur remise du présent récépissé dûment endossé et sur paiement de la totalité des frais légitimes à payer à la compagnie terminus susmentionnée.

Ce litige tire son origine d'une infestation de larves de cucujide roux. Le 19 septembre 1975, la Commission a remis au Pool des récépissés d'élevateur terminus afférents à une certaine quantité de blé canadien d'utilité générale n° 3 qui se trouvait à Thunder Bay et a ordonné son chargement à bord du navire *Frankcliffe Hall*. Les 22 et 23 septembre, du blé canadien d'utilité générale n° 3 et d'autres sortes de blé provenant de l'élevateur terminus n° 8 du Pool ont été chargés sur le navire qui a appareillé le 23 septembre 1975. Au cours du chargement on a prélevé les échantillons habituels de blé. Le blé en question a été chargé sous la surveillance des inspecteurs de la Commission canadienne des grains et des représentants du Pool.

grain was infested with rusty beetle larvae. The exact cause of the infestation was not and could not be known. Visual inspection revealed no infestation. A berlese funnel test, however, conducted at the Canadian Grain Commission's headquarters after the ship had sailed disclosed an infestation of rusty grain beetle larvae in the 273,569 bushels of wheat loaded into holds No. 5 and 6. This was the first rusty beetle larvae infestation known to occur in a ship. The Canadian Grain Commission ordered the Board to fumigate the affected wheat. The Board directed the *Frankcliffe Hall* diverted to Kingston for fumigation and was obliged to pay the vessel owner and the elevator operator at Kingston \$98,261.55 comprising detention claims, cost of unloading and reloading the grain and fumigation of the grain and holds. It is this amount which the Board is now claiming from Saskatchewan Wheat Pool.

The Board makes no claim in negligence. It relies entirely on what it alleges to be a statutory breach. It is common ground that the Board received grain of the kind, grade and quantity to which it was entitled.

II

The Judicial History

(a) *At Trial*

At trial, Collier J. in the Federal Court gave judgment in favour of the Board on the basis that, considering the *Canada Grain Act* 1970-71-72 (Can.), c. 7 as a whole, s. 86(c) of the Act, which prohibits the delivery of infested grain out of a grain elevator, "point[ed] to a litigable duty on the defendant, enforcement by persons injured or aggrieved by a breach of that duty". The judge also found the statutory duty to be absolute and not qualified; evidence of reasonable care on the part of the defendant, although possibly a good answer to a criminal charge, was not sufficient to

À ce moment-là personne ne savait que le grain était infesté de larves de cucujide roux. On ignorait la cause exacte de l'infestation; il ne pouvait d'ailleurs en être autrement. Une inspection visuelle n'a pas révélé d'infestation. Cependant, le test de l'entonnoir de Berlese, pratiqué au siège de la Commission canadienne des grains après l'appareillage du navire, a permis de déceler la présence de larves de cucujide roux dans les 273 569 boisseaux de blé chargé dans les cales n° 5 et 6. Autant qu'on sache, il s'agit de la première infestation de larves de cucujide roux à s'être manifestée à bord d'un navire. La Commission canadienne des grains a ordonné à la Commission de procéder à la fumigation du blé en question. À cet effet, celle-ci a fait dérouter le *Frankcliffe Hall* sur Kingston et s'est vue dans l'obligation de verser à l'armateur ainsi qu'à l'exploitant d'élevateur à Kingston le montant de 98 261,55 \$ au titre des réclamations pour la retenue du navire, des frais de déchargement et de rechargement du grain et de la fumigation du grain et des cales. La Commission réclame maintenant ce montant auprès du Saskatchewan Wheat Pool.

La Commission n'invoque pas la négligence, se fondant exclusivement sur ce qu'elle allègue être une violation de la loi. Il n'est pas contesté que la Commission a reçu du grain dont le genre, la classe et la quantité étaient ceux auxquels elle avait droit.

II

Historique du litige

a) *En première instance*

En première instance, la Commission a obtenu gain de cause, le juge Collier de la Cour fédérale estimant que, compte tenu de l'ensemble de la *Loi sur les grains du Canada*, 1970-71-72 (Can.), chap. 7, l'al. 86c), qui interdit qu'on décharge d'un élévateur du grain infesté, «impos[ait] à la défenderesse une obligation dont l'exécution, par voie judiciaire, peut être demandée par toute personne lésée en raison d'un manquement à cette obligation». Le juge a en outre conclu qu'il s'agissait là d'une obligation légale absolue et que la preuve de diligence raisonnable de la part du Pool, si elle

absolve the Pool of civil liability.

(b) *On Appeal*

The Pool appealed to the Federal Court of Appeal. The decision at trial was reversed in a unanimous judgment given by Heald J. He referred to s. 13(1) of the *Canadian Wheat Board Act* which provides in part that every elevator shall be operated for and on behalf of the Board. He found that the *Canada Grain Act* was not intended to benefit any particular class of persons; it is a statute to regulate the grain industry and protect the public interest since that industry is an important matter to Canada as a whole; it is legislation imposing general duties and obligations in respect of the production, marketing and quality control, of one of Canada's most important primary products; and is in the same category as the legislation considered in *Canadian Pacific Air Lines Ltd. v. The Queen*, [1979] 1 F.C. 39. The Board could not rely on a breach of the statute in order to found a civil cause of action. The court concluded that the Act did not impose an absolute duty upon operators of elevators, and reached the ultimate finding that the *Canada Grain Act* does not grant a private right of action to persons who suffer loss resulting from breach of a statutory duty imposed by that Act. Generally, the court disagreed with Collier J.'s conclusions on the intent and object of the *Canada Grain Act*.

The appellant Board, in essence, alleges two errors in the Court of Appeal decision. The first is quite trivial and I am in agreement with the respondent that there is no reliance upon s. 13(1) of the *Canadian Wheat Board Act* (which has not yet been proclaimed in force) to support the final decision although the section is mentioned in the course of the reasons.

The second error, should it be such, is fundamental. Did breach of s. 86(c) of the *Canada Grain Act*, delivery of infested grain, confer upon

peut constituer une défense contre une accusation criminelle, ne suffisait pas pour le dégager de sa responsabilité civile.

b) *En appel*

Le Pool a interjeté appel devant la Cour d'appel fédérale qui, dans un arrêt unanime rédigé par le juge Heald, a infirmé la décision de première instance. Le juge Heald s'est référé au par. 13(1) de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* qui dispose notamment que tout élévateur doit être exploité par ou pour la Commission. Il a conclu que le législateur n'a pas voulu que la *Loi sur les grains du Canada* profite à une catégorie particulière de personnes; qu'il s'agit d'une loi visant à réglementer le commerce du grain et à protéger l'intérêt public vu l'importance de ce commerce pour l'ensemble du Canada; qu'il s'agit aussi d'une loi imposant des devoirs et des obligations généraux relatifs à la production, à la commercialisation et au contrôle de la qualité de l'un des produits du secteur primaire les plus importants du Canada; et qu'elle est de la même espèce que la loi étudiée dans l'arrêt *Lignes aériennes Canadien Pacifique Ltée c. La Reine*, [1979] 1 C.F. 39. La Commission ne pouvait invoquer une violation de la loi comme fondement d'une action civile. La Cour a conclu que la *Loi sur les grains du Canada* n'impose pas d'obligation absolue aux exploitants d'élevateurs et, finalement, qu'elle ne confère pas de droit d'action privé aux personnes lésées par suite du manquement à une obligation créée par cette même loi. D'une manière générale, la Cour a rejeté les conclusions du juge Collier quant au but et à l'objet de la *Loi sur les grains du Canada*.

La Commission appelante allègue en substance que la décision de la Cour d'appel contient deux erreurs. La première est tout à fait insignifiante et, d'accord avec l'intimé, j'estime que la Cour d'appel fédérale n'a pas appuyé sa décision sur le par. 13(1) de la *Loi sur la Commission canadienne du blé* (dont l'entrée en vigueur n'a pas encore été proclamée), bien qu'il soit mentionné dans les motifs de jugement.

La seconde erreur, s'il s'agit bien d'une erreur, est fondamentale. La livraison de grain infesté, contrairement à l'al. 86c) de la *Loi sur les grains*

the Board a civil right of action against the Pool for damages?

III

Statutory Breach Giving Rise to a Civil Cause of Action

(a) *General*

The uncertainty and confusion in the relation between breach of statute and a civil cause of action for damages arising from the breach is of long standing. The commentators have little but harsh words for the unhappy state of affairs, but arriving at a solution, from the disarray of cases, is extraordinarily difficult. It is doubtful that any general principle or rationale can be found in the authorities to resolve all of the issues or even those which are transcendent.

There does seem to be general agreement that the breach of a statutory provision which causes damage to an individual should in some way be pertinent to recovery of compensation for the damage. Two very different forces, however, have been acting in opposite directions. In the United States the civil consequences of breach of statute have been subsumed in the law of negligence. On the other hand, we have witnessed in England the painful emergence of a new nominate tort of statutory breach. This Court was given the opportunity to choose between the two positions in *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, [1965] S.C.R. 324 but did not find it necessary for the determination of that case to attempt the difficult task (at pp. 329, *per* Cartwright J.):

There have been differences of opinion as to whether an action for breach of a statutory duty which involves the notion of taking precautions to prevent injury is more accurately described as an action for negligence or in the manner suggested by Lord Wright in *Upson's* case, at p. 168, in the following words:

A claim for damages for breach of a statutory duty intended to protect a person in the position of the particular plaintiff is a specific common law right which is not to be confused in essence with a claim for negli-

du Canada, confère-t-elle à la Commission le droit d'intenter une action civile en dommages-intérêts contre le Pool?

III

Infraction à une loi donnant lieu à une cause d'action civile

a) *Généralités*

L'état d'incertitude et de confusion quant à la question de savoir si la violation d'une loi fait naître une cause d'action civile en dommages-intérêts dure depuis fort longtemps déjà. Les commentateurs critiquent sévèrement cette situation déplorable, mais, de l'ensemble chaotique des arrêts, il est extraordinairement difficile de dégager une solution. Il est donc douteux que l'on puisse déceler dans la jurisprudence un principe général ou une règle qui permettrait de résoudre toutes les questions qui se posent ou même les plus importantes.

On paraît toutefois être d'accord pour dire que, si un particulier est lésé par suite de la violation d'une disposition législative, cette violation doit avoir une certaine incidence sur l'action en réparation du préjudice ainsi causé. Il y a néanmoins à cet égard deux tendances divergentes. Aux États-Unis les conséquences civiles de la violation d'une loi ont été subsumées sous le droit de la responsabilité pour négligence. En Angleterre, par contre, nous avons assisté à la pénible émergence d'un nouveau délit civil spécial de manquement à une obligation légale. L'occasion de choisir entre ces deux points de vue s'est présentée à la Cour dans l'affaire *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, [1965] R.C.S. 324, mais on a décidé que ce choix difficile ne s'imposait pas en l'espèce (à la p. 329, le juge Cartwright):

[TRADUCTION] Il y a eu désaccord sur la question de savoir s'il est plus exact de décrire une action pour manquement à une obligation légale, obligation qui implique la prise de précautions en vue de prévenir tout préjudice, comme une action pour négligence ou de la décrire de la manière que propose lord Wright dans l'arrêt *Upson* à la p. 168:

Une action en dommages-intérêts pour violation d'une obligation légale destinée à protéger une personne se trouvant dans la situation du demandeur, est un droit spécifique dérivé de la *common law* qu'il ne faut pas

gence. The statutory right has its origin in the statute, but the particular remedy of an action for damages is given by the common law in order to make effective, for the benefit of the injured plaintiff, his right to the performance by the defendant of the defendant's statutory duty. It is an effective sanction. It is not a claim in negligence in the strict or ordinary sense . . .

I do not find it necessary in this case to attempt to choose between these two views as to how this cause of action should be described.

It is now imperative for this Court to choose.

(b) *The English Position*

In 1948 in the case of *London Passenger Transport Board v. Upson*, [1949] 1 All E.R. 60 in the passage quoted above, cited by Cartwright J., the House of Lords affirmed the existence of a tort of statutory breach distinct from any issue of negligence. The statute prescribes the duty owed to the plaintiff who need only show (1) breach of the statute, and (ii) damage caused by the breach.

Legitimacy for this civil action for breach of statute has been sought in the *Statute of Westminster II* (1285), 9 Ed. I, c. 50, which provided for a private remedy by action on the case to those affected by the breach of statutory duties. However, "old though it may be, the action upon the statute has rarely been the subject of careful scrutiny in English law, and its precise juridical character remains a thing of some obscurity" (Fricke, "The Juridical Nature of the Action upon the Statute", (1960) 76 L.Q.Rev. 240). As the gap widened between "public" and "private" law with the passing centuries this broad general right of action, enigmatic as it was, became hedged. Where a public law penalty was provided for in the statute a private civil cause of action would not automatically arise. The oft-quoted formulation of this principle was found in *Doe d. Rochester v. Bridges* (1831), 1 B. & Ad. 847, 109 E.R. 1001:

confondre, au fond, avec une action fondée sur la négligence. Il s'agit d'un droit qui prend son origine dans la loi, mais le recours même que constitue une action en dommages-intérêts est reconnu par la *common law* afin de rendre effectif, au profit du demandeur ayant subi un préjudice, son droit d'exiger que le défendeur exécute son obligation légale. Cette sanction est efficace. Il ne s'agit pas d'une action fondée sur la négligence au sens restreint ou ordinaire . . .

Je ne juge pas nécessaire en l'espèce d'essayer de choisir entre ces deux points de vue.

Il incombe maintenant à cette Cour de faire ce choix.

b) *Le point de vue anglais*

En 1948, dans l'arrêt *London Passenger Transport Board v. Upson*, [1949] 1 All E.R. 60, la Chambre des lords a confirmé, dans le passage précité repris par le juge Cartwright dans ses motifs, qu'un délit civil de manquement à une obligation légale existe indépendamment de toute question de négligence. La loi prescrit l'obligation envers le demandeur, celui-ci n'ayant qu'à prouver 1) une violation de la loi et 2) un préjudice subi par suite de la violation.

Pour légitimer cette action civile fondée sur le manquement à une obligation légale, on a invoqué le *Statute of Westminster II* (1285), 9 Ed. I, chap. 50, qui prévoyait, pour les personnes touchées par un manquement de ce genre, un recours civil par voie d'action dite *on the case*. Cependant, [TRANSDUCTION] «malgré son ancienneté, l'action fondée sur la loi a rarement été examinée en profondeur par les cours anglaises, et sa nature juridique précise demeure quelque peu obscure» (Fricke, "The Juridical Nature of the Action upon the Statute", (1960) 76 L.Q.Rev. 240). Au cours des siècles l'écart entre le droit «public» et le droit «privé» s'est accentué de sorte que ce droit d'action, très général et toujours aussi énigmatique, a connu des restrictions. Lorsque la loi prévoyait une sanction pénale, il ne s'ensuivait pas forcément qu'il y avait également une cause d'action civile privée. Ce principe, souvent cité, est formulé dans l'arrêt *Doe d. Rochester v. Bridges* (1831), 1 B. & Ad. 847, 109 E.R. 1001:

And where an Act creates an obligation, and enforces the performance in a specified manner, we take it to be a general rule that performance cannot be enforced in any other manner.

Although taken out of context, the dictum served the purpose of limiting the multiplication of suits of dubious value. "With the vast increase in legislative activity of modern times, if the old rule were still law it might lead to unjust, not to say absurd, results in creating liabilities wider than the legislature can possibly have intended" (Winfield & Jolowicz, *Tort*, 11th ed., 1979, at p. 154). By the end of the 19th century, however, the civil action on the statute began to revive as a response to industrial safety legislation. The statement of the doctrine propounded in *Doe d. Rochester v. Bridges* did not enjoy a long period of acceptance. *Couch v. Steel* (1854), 3 E & B 402, marked the beginning of a new era of construction. Lord Campbell C.J. relying on statements in *Comyn's Digest* concluded that the injured party has a common law right to maintain an action for special damage arising from the breach of a public duty. *Couch v. Steel* was questioned some twenty years later in *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* (1877), 2 Ex. D. 441. Lord Cairns L.C. dealing with the matter apart from authority concluded that the private remedy had been excluded. He expressed "grave doubts" whether the authorities cited by Lord Campbell in *Couch v. Steel* justified the broad general rule there laid down. Lord Cockburn C.J. agreed that the correctness of *Couch v. Steel* was "open to grave doubts", while Brett L.J. entertained the "strongest doubt" as to the correctness of the broad general rule enunciated in *Couch v. Steel*.

As Street puts it "The effect of the leading cases in the nineteenth century (which remain important authorities), however, was to make the cause of action rest on proof that the legislature intended that violation of the right or interest conferred by the statute was to be treated as tortious" (Street, *The Law of Torts*, 2nd ed., 1959, at p. 273).

[TRANSLATION] Et lorsqu'une loi crée une obligation, et prévoit une manière spéciale pour en poursuivre l'exécution, nous considérons en règle générale que cette exécution ne peut pas être poursuivie d'une autre manière.

Bien que pris hors de contexte, ce principe a servi à limiter la multiplication d'actions douteuses. [TRANSLATION] «Avec l'accélération marquée de l'activité législative à laquelle on assiste à l'époque moderne, si l'ancienne règle s'appliquait toujours, cela pourrait amener des conséquences injustes, pour ne pas dire absurdes, par la création de responsabilités dont l'étendue dépasse nettement ce que le législateur a pu envisager» (Winfield & Jolowicz, *Tort*, 11^e éd., 1979, à la p. 154). À la fin du 19^e siècle, cependant, l'action civile fondée sur la loi a connu un regain de vie en raison de la législation en matière de sécurité du travail. Le principe formulé dans l'arrêt *Doe d. Rochester v. Bridges* n'a donc pas été très longtemps en vogue. Avec l'arrêt *Couch v. Steel* (1854), 3 E & B 402, un nouveau principe a pris le dessus. En effet, le lord juge en chef Campbell, se fondant sur des affirmations du *Comyn's Digest*, a conclu que la *common law* reconnaît à la partie lésée le droit d'intenter une action pour les dommages spéciaux occasionnés par le manquement à une obligation publique. Cet arrêt a lui aussi été mis en doute quelque vingt ans plus tard dans l'arrêt *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* (1877), 2 Ex. D. 441. Le lord chancelier Cairns, sans invoquer de jurisprudence, a conclu à la suppression du recours civil. Il a exprimé des [TRANSLATION] «doutes sérieux» sur la question de savoir si la jurisprudence citée par lord Campbell dans l'arrêt *Couch v. Steel* justifiait la grande règle générale qu'il a formulée dans cet arrêt-là. Le lord juge en chef Cockburn a également dit que [TRANSLATION] «il y avait lieu de douter sérieusement» du bien-fondé de l'arrêt *Couch v. Steel*, tandis que le lord juge Brett a entretenu à ce sujet le [TRANSLATION] «plus grand doute».

Comme le dit Street, [TRANSLATION] «les arrêts de principe du dix-neuvième siècle (dont l'importance n'a pas diminué) ont cependant eu pour effet de poser l'exigence que la cause d'action soit fondée sur la preuve que le législateur a voulu que la violation du droit ou de l'intérêt conféré par la loi soit considérée comme délictueuse» (Street, *The*

Fricke pointed out (*supra*, at p. 260) that that doctrine leads to many difficulties. In the first place it is not clear what the *prima facie* rule or presumption should be. Some of the cases suggest that *prima facie* an action is given by the statement of a statutory duty, and that it exists unless it can be said to be taken away by any provisions to be found in the Act. Other authorities suggest the *prima facie* rule is that the specific statement of a certain manner of enforcement excludes any other means of enforcement. Sometimes the courts jump one way, sometimes the other. Fricke concludes (at pp. 263-64) that as a matter of pure statutory construction the law went wrong with the decision in 1854 in *Couch v. Steel*: "If one is concerned with the intrinsic question of interpreting the legislative will as reflected within the four corners of a document which makes express provision of a fine, but makes no mention of any civil remedy, one is compelled to the conclusion that a civil remedy was not intended". Presence or absence of public law penalties was not determinative of the existence of a civil cause of action; all depended upon "the intention of the legislature":

But I must venture, with great respect to the learned judges who decided that case [*Couch v. Steel*], and particularly to Lord Campbell, to express grave doubts whether the authorities cited by Lord Campbell justify the broad general proposition that appears to have been there laid down,—that, wherever a statutory duty is created, any person, who can shew that he has sustained injuries from the non-performance of that duty, can bring an action for damages against the person on whom the duty is imposed. I cannot but think that that must, to a great extent, depend on the purview of the legislature in the particular statute, and the language which they have there employed, and more especially when, as here, the Act with which the Court have to deal is not an Act of public and general policy, but is rather in the nature of a private legislative bargain with a body of undertakers as to the manner in which they will keep up certain public works.

(*Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.*, *supra*, at p. 448, *per* Lord Cairns L.C.).

To the scope and "language" of the Act, Lord MacNaghten added "considerations of policy and convenience" (*Pasmore v. Oswaldtwistle Urban*

Law of Torts, 2^e éd., 1959, à la p. 273). Fricke a souligné (précité, à la p. 260) que cette doctrine entraîne de nombreuses difficultés. En premier lieu, il y a incertitude quant à la règle ou présomption à appliquer *prima facie*. Certains arrêts indiquent que la formulation d'une obligation légale fait présumer le droit d'intenter une action, et qu'il existe à moins que la loi ne contienne des dispositions en sens contraire. Suivant d'autres arrêts, la règle *prima facie* porte qu'il faut présumer que l'expression catégorique d'un mode déterminé de sanction exclut tous les autres. Les cours adoptent tantôt l'une tantôt l'autre théorie. Fricke conclut (aux pp. 263 et 264) que, du point de vue de la pure interprétation des lois, le droit a fait fausse route en 1854 avec l'arrêt *Couch v. Steel*: [TRADUCTION] «En s'en tenant à la question essentielle, savoir l'interprétation de la volonté du législateur telle qu'elle se dégage du texte d'un document qui prévoit expressément une amende, mais non pas un recours civil, on arrive inévitablement à la conclusion qu'il n'y a pas eu d'intention d'accorder un pareil recours». La présence ou l'absence de sanctions pénales ne détermine nullement l'existence d'une cause d'action civile; tout dépend de [TRADUCTION] «l'intention du législateur»:

[TRADUCTION] Mais je dois, avec grands égards pour les savants juges qui ont tranché cette affaire [*Couch v. Steel*] et particulièrement pour lord Campbell, exprimer des doutes sérieux sur la question de savoir si les arrêts qu'il a cités justifient la grande règle générale qu'il paraît avoir posée, savoir que, dès lors qu'il y a création d'une obligation légale, quiconque peut prouver qu'il a été lésé par suite de la non-exécution de cette obligation, peut intenter une action en dommages-intérêts contre la personne à qui l'obligation incombe. Je ne puis m'empêcher de croire que cela doit être, dans une large mesure, fonction de la portée de la loi en cause et du langage employé par le législateur, surtout lorsque, comme en l'espèce, la loi que la cour doit prendre en considération n'est pas une loi d'intérêt public et général, étant plutôt une entente législative privée avec un groupe d'entrepreneurs sur la manière d'entretenir certains ouvrages publics.

(*Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.*, précité, à la p. 448, le lord chancelier Cairns.)

À la portée et au «langage» de la loi, lord MacNaghten a ajouté [TRADUCTION] «des considérations d'intérêt public et de commodité» (*Pas-*

District Council, [1898] A.C. 387, at pp. 397-98). Thus, policy and convenience dictated that borough councils, remiss in their statutory duties, be protected from ruinous suits at the instance of irate ratepayers while employers, in breach of industrial safety legislation, be liable to their injured workmen:

There is no reasonable ground for maintaining that a proceeding by way of penalty is the only remedy allowed by the statute. The principle explained by Lord Cairns in *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* and by Lord Herschell in *Cowley v. Newmarket Local Board* solves the question. We are to consider the scope and purpose of the statute and in particular for whose benefit it is intended. Now the object of the present statute is plain. It was intended to compel mine owners to make due provisions for the safety of the men working in their mines, and the persons for whose benefits all these rules are to be enforced are the persons exposed to danger. But when a duty of this kind is imposed for the benefit of particular persons, there arises at common law a correlative right in those persons who may be injured by its contravention. Therefore, I think it is quite impossible to hold that the penalty clause detracts in any way from the prima facie right of the persons for whose benefit the statutory enactment has been passed to enforce civil liability.

(*Butler v. Fife Coal Co.*, [1912] A.C. 149, at pp. 165-66, per Lord Kinnear.)

Writing in 1960 Glanville Williams stated that:

The present position of penal legislation in the civil law . . . may be oversimplified into two generalisations. When it concerns industrial welfare, such legislation results in absolute liability in tort. In all other cases it is ignored. There are exceptions both ways, but, broadly speaking, that is how the law appears from the current decisions.

(“The Effect of Penal Legislation in the Law of Tort”, (1960) 23 *Modern L. Rev.* 233.)

This fragmentation of approach has given rise to some theoretical, and some not-so-theoretical, difficulties. The pretence of seeking what has been

more v. Oswaldtwistle Urban District Council, [1898] A.C. 387, aux pp. 397 et 398). Ainsi, l'intérêt public et la commodité exigeaient que les conseils municipaux qui avaient manqué à leurs obligations légales soient protégés contre des actions ruineuses intentées par des contribuables mécontents, alors que les employeurs qui enfreignaient la législation en matière de sécurité du travail, étaient responsables envers leurs employés blessés:

[TRADUCTION] Il n'y a aucune raison valable de soutenir que la procédure par voie pénale soit le seul recours autorisé par la loi. Le principe expliqué par lord Cairns dans l'arrêt *Atkinson v. Newcastle Waterworks Co.* et par lord Herschell dans l'arrêt *Cowley v. Newmarket Local Board* règle la question. Nous devons étudier la portée et le but de la loi et tout particulièrement découvrir qui elle entend protéger. Or, l'objet de la loi que nous étudions en l'espèce est manifeste. Elle vise à obliger les propriétaires de mines à pourvoir à la sécurité des hommes travaillant dans leurs mines, et ce sont les personnes exposées au danger qui profitent de l'application de ces règles. Mais lorsqu'une obligation de ce genre est imposée dans l'intérêt d'une classe particulière de personnes, il y a en *common law* un droit correspondant dont jouissent les personnes qui risquent d'être lésées par suite du manquement à cette obligation. Par conséquent, selon moi, il est tout à fait impossible de conclure que la disposition pénale porte de quelque façon atteinte au droit fondamental des personnes bénéficiant de la protection de la loi d'exercer un recours civil.

(*Butler v. Fife Coal Co.*, [1912] A.C. 149, aux pp. 165 et 166, lord Kinnear.)

En 1960, Glanville Williams a écrit:

[TRADUCTION] Si on veut simplifier à l'extrême, la position actuelle de la législation pénale dans le droit civil . . . peut se réduire à deux généralisations. Lorsqu'il s'agit de sécurité du travail, cette législation entraîne une responsabilité délictuelle absolue. Dans tous les autres cas, on n'en tient pas compte. Il y a des exceptions à ces deux tendances, mais, d'une manière générale, cela décrit l'état du droit tel qu'il se dégage des arrêts récents.

(“The Effect of Penal Legislation in the Law of Tort”, (1960), 23 *Modern L. Rev.* 233.)

Cette façon fragmentée d'aborder le problème a suscité des difficultés tant théoriques que pratiques. On a sévèrement critiqué l'illusion qui con-

called a "will o' the wisp", a non-existent intention of Parliament to create a civil cause of action, has been harshly criticized. It is capricious and arbitrary, "judicial legislation" at its very worst.

Not only does it involve an unnecessary fiction, but it may lead to decisions being made on the basis of insignificant details of phraseology instead of matters of substance. If the question whether a person injured by breach of a statutory obligation is to have a right of action for damages is in truth a question to be decided by the court, let it be acknowledged as such and some useful principles of law developed.

(Winfield & Jolowicz, *supra*, at p. 159.)

It is a "bare faced fiction" at odds with accepted canons of statutory interpretation: "the legislature's silence on the question of civil liability rather points to the conclusion that it either did not have it in mind or deliberately omitted to provide for it" (Fleming, *The Law of Torts*, 5th ed., 1977, at p. 123). Glanville Williams is now of the opinion that the "irresolute course" of the judicial decisions "reflect no credit on our jurisprudence" and, with respect, I agree. He writes:

The failure of the judges to develop a governing attitude means that it is almost impossible to predict, outside the decided authorities, when the courts will regard a civil duty as impliedly created. In effect the judge can do what he likes, and then select one of the conflicting principles stated by his predecessors in order to justify his decision.

(Williams, *supra*, at p. 246.)

Prosser (*Law of Torts*, 4th ed., 1971) is of the same opinion (at pp. 191-92):

Much ingenuity has been expended in the effort to explain why criminal legislation should result in a rule for civil liability . . . Many courts have, however, purported to "find" in the statute a supposed "implied", "constructive", or "presumed" intent to provide for tort liability. In the ordinary case this is pure fiction concocted for the purpose. The obvious conclusion can only be that when the legislators said nothing about it, they either did not have the civil suit in mind at all, or deliberately omitted to provide for it.

siste à chercher ce qu'on a qualifié de [TRADUCTION] «volonté chimérique», savoir l'intention inexistante du Parlement de créer une cause d'action civile. Pratique empreinte de caprice et d'arbitraire, il s'agit là de [TRADUCTION] «droit prétorien» de la pire espèce.

[TRADUCTION] En plus d'être une fiction inutile, cela peut amener des décisions qui reposent sur d'insignifiants détails de formulation plutôt que sur le fond. S'il appartient en vérité aux cours de trancher la question de savoir si une personne lésée par suite du manquement à une obligation légale a le droit d'intenter une action en dommages-intérêts, reconnaissons cet état de choses et procédons à l'élaboration de quelques principes de droit utiles.

(Winfield & Jolowicz, précité, à la p. 159.)

Il s'agit d'une «fiction flagrante» qui va à l'encontre des règles reçues en matière d'interprétation de lois: [TRADUCTION] «le silence du législateur sur la question de la responsabilité civile porte à conclure soit qu'il ne l'a pas envisagée soit qu'il l'a omise délibérément» (Fleming, *The Law of Torts*, 5^e éd., 1977, à la p. 123). Glanville Williams est maintenant d'avis que [TRADUCTION] «[l'] indécision» des cours «ne fait que discréditer notre jurisprudence» et, avec égards, je suis d'accord. Il écrit à ce sujet:

[TRADUCTION] L'omission des juges d'élaborer un principe directeur entraîne la quasi-impossibilité de prévoir, en dehors des précédents, dans quels cas les cours estimeront qu'il y a eu création implicite d'une obligation civile. En effet, le juge peut agir à sa guise et puis choisir, pour motiver sa décision, un des principes contradictoires énoncés par ses prédécesseurs.

(Williams, précité, à la p. 246.)

Prosser (*Law of Torts*, 4^e éd., 1971) est du même avis (aux pp. 191 et 192):

[TRADUCTION] On s'est beaucoup ingénié à expliquer pourquoi il doit résulter d'une loi en matière pénale une règle de responsabilité civile . . . Bon nombre de cours ont toutefois prétendu «trouver» dans la loi une supposée intention («implicite», «par interprétation» ou «présu-mée») de prévoir la responsabilité délictuelle. Dans la plupart des cas il s'agit d'une pure fiction fabriquée pour les besoins de la cause. La seule conclusion qui s'impose c'est que, vu le silence du législateur, celui-ci n'a pas du tout songé à l'action civile ou bien a volontairement omis de la prévoir.

Perhaps the most satisfactory explanation is that the courts are seeking, by something in the nature of judicial legislation, to further the ultimate policy for the protection of individuals which they find underlying the statute, and which they believe the legislature must have had in mind. The statutory standard of conduct is simply adopted voluntarily, out of deference and respect for the legislature.

The door to a civil cause of action arising from breach of statute had swung closed at the beginning of the 19th century with the proliferation of written legislation and swung open again, for reasons of policy and convenience, to accommodate the rising incidence of industrial accidents at the end of the 19th century. But the proposition that every statutory breach gave rise to a private right of action was still untenable, as it is today. The courts looked for a screening mechanism which would determine the cases to which an action should be limited.

Various presumptions or guidelines sprang up. "Thus, it has often been tediously repeated that the crucial test is whether the duty created by the statute is owed primarily to the State, and only incidentally to the individual, or vice versa" (Fleming, *supra*, at p. 125). A duty to all the public (ratepayers, for example) does not give rise to a private cause of action whereas a duty to an individual (an injured worker, for example) may. The purpose of the statute must be the protection of a certain "class" of individuals of whom the plaintiff is one and the injury suffered must be of a kind which it was the object of the legislation to prevent. Both requirements have, in the past, been fairly narrowly construed and fairly heavily criticized.

Although "[i]t is doubtful, indeed, if any general principle can be found to explain all the cases on the subject" (*Salmond on Torts*, 7th ed., 1977, at p. 243) several justifications are given for the tort of statutory breach. It provides fixed standards of negligence and replaces the judgment of amateurs (the jury) with that of professionals in highly technical areas. In effect, it provides for absolute liability in fields where this has been found desir-

L'explication la plus satisfaisante est peut-être que les cours essayent, par quelque chose qui ressemble à du droit prétorien, de promouvoir la protection de particuliers, ce qu'elles estiment être la politique fondamentale qui sous-tend la loi et que, selon elles, le législateur doit avoir eu à l'esprit. La norme de conduite prévue par la loi est simplement adoptée volontairement, par déférence et respect envers le législateur.

La cause d'action civile découlant de l'infraction à une loi, exclue au début du 19^e siècle en raison de la prolifération de la législation écrite, était de nouveau admise à la fin de ce même siècle pour des motifs d'intérêt public et de commodité à cause du nombre toujours croissant d'accidents du travail. Cependant, la proposition selon laquelle toute infraction à une loi donne naissance à un droit d'action privé demeurerait insoutenable, comme elle l'est d'ailleurs aujourd'hui. Les cours cherchaient donc un mécanisme pour filtrer les cas auxquels le droit d'action devait être limité.

Différentes présomptions ou directives ont vu le jour. [TRADUCTION] «Donc, on ne s'est pas lassé de répéter que le critère essentiel consiste à déterminer si l'obligation que crée la loi est d'abord et avant tout une obligation envers l'État, et seulement d'une façon subsidiaire envers les particuliers, ou vice-versa» (Fleming, précité, à la p. 125). Une obligation envers le public en général (les contribuables, par exemple) ne donne pas naissance à une cause d'action civile, alors que ce n'est pas forcément le cas d'une obligation envers un particulier (un ouvrier blessé, par exemple). La loi doit viser à protéger une certaine «classe» de personnes dont fait partie le demandeur et le préjudice subi doit être du type que ladite loi a pour objet d'empêcher. L'une et l'autre exigences ont, par le passé, reçu une interprétation assez étroite et encouru des critiques plutôt sévères.

[TRADUCTION] «En fait, il est douteux qu'on puisse trouver un principe général qui explique l'ensemble des arrêts dans ce domaine» (*Salmond on Torts*, 7^e éd., 1977, à la p. 243), ce qui n'empêche pas que plusieurs justifications du délit civil de manquement à une obligation légale ont été proposées. Il établit des normes fixes en matière de négligence et, dans des domaines très techniques, substitue au jugement d'amateurs (les jurés) celui

able such as industrial safety. Laudable as these effects are, the state of the law remains extremely unsatisfactory. Professor Fleming has castigated the British courts:

... their inveterate practice of appealing to the oracle of a presumed legislative intent has served them well in hiding from public scrutiny not only their own unexpressed prejudices but also their startling lack of resourcefulness, compared with that of American courts, in so handling the doctrine that it may serve as a useful adjunct in negligence litigation without becoming tyrannical. At bottom, their failure to come to terms with it is primarily due to the fact that their frame of reference does not seem to admit of any *media via* between, on the one hand, the most literal application of the statutory mandate whose terms rarely make express allowance for unavoidable inability to conform or some other equally compelling excuse and, on the other hand, refusing to ascribe any force to it at all other than, perhaps, as mere evidence of negligence.

(Fleming, *supra*, at p. 133.)

(c) *The American Position*

Professor Fleming prefers the American approach which has assimilated civil responsibility for statutory breach into the general law of negligence:

Intellectually more acceptable, because less arcane, is the prevailing American theory which frankly disclaims that the civil action is in any true sense a creature of the statute, for the simple enough reason that the statute just does not contemplate, much less provide, a civil remedy. Any recovery of damages for injury due to its violation must, therefore, rest on common law principles. But though the penal statute does not create civil liability the court may think it proper to *adopt* the legislative formulation of a specific standard in place of the unformulated standard of reasonable conduct, in much the same manner as when it rules peremptorily [*sic*] that certain acts or omissions constitute negligence as a matter of law.

(Fleming, *supra*, at p. 124.)

de professionnels. Il a en outre pour effet de créer, là où on l'a jugé opportun (dans le domaine de la sécurité du travail, par exemple), une responsabilité absolue. Si louable que cela puisse être, il reste que l'état du droit demeure extrêmement insatisfaisant. Le professeur Fleming a fustigé les cours britanniques:

[TRADUCTION] ... leur habitude invétérée de s'en remettre à l'oracle d'une présumée intention législative leur a été fort utile, leur permettant de dissimuler au public non seulement leurs propres préjugés cachés, mais aussi leur étonnant manque d'habileté, comparativement aux tribunaux américains, à appliquer la doctrine de telle manière qu'elle puisse servir d'accessoire utile dans le cadre de litiges en matière de négligence, sans pour autant qu'elle devienne tyrannique. Au fond, leur échec à cet égard est attribuable surtout au fait que leur vision de la chose ne semble pas admettre de juste milieu entre, d'une part, l'application la plus stricte de la disposition pénale (qui tient rarement compte, d'une façon expresse, de l'incapacité, dans un cas de force majeure, de s'y conformer ou de quelque autre excuse tout aussi plausible) et, d'autre part, le refus d'attribuer à cette disposition le moindre effet, sauf peut-être dans la mesure où elle peut constituer une preuve de négligence.

(Fleming, précité, à la p. 133.)

c) *Le point de vue américain*

Le professeur Fleming préfère la façon d'aborder le problème adoptée par les Américains qui ont assimilé au droit général de la responsabilité pour négligence la responsabilité civile découlant de la violation d'une loi:

[TRADUCTION] Du point de vue intellectuel, la théorie américaine actuelle est plus acceptable parce qu'elle est moins hermétique. Cette théorie rejette catégoriquement, pour la très simple raison que la loi n'envisage pas et, à plus forte raison, ne prévoit pas de recours civil, l'idée que l'action civile est véritablement une création de la loi. Toute demande en dommages-intérêts pour le préjudice subi par suite d'une infraction à la loi doit donc reposer sur des principes de la *common law*. Mais bien que la loi de nature pénale ne crée pas de responsabilité civile, la cour peut juger à propos d'*adopter* la formulation législative d'une norme précise au lieu d'appliquer la norme informulée d'une conduite raisonnable, ainsi qu'elle le fait lorsqu'elle décide péremptoirement que certains actes ou omissions constituent de la négligence en droit.

(Fleming, précité, à la p. 124.)

There are, however, differing views of the effect of this assimilation: at one end of the spectrum, breach of a statutory duty may constitute negligence *per se* or, at the other, it may merely be evidence of negligence. This distinction finds its roots in the seminal 1913 article by Professor Thayer:

Unless the court were prepared to go to this length it would be bound to say that if the breach of the ordinance did in fact contribute to the injury as a cause the defendant is liable as a matter of law; but this is treating it as "negligence *per se*", to use the ordinary phraseology, and not merely "evidence of negligence".

The doctrine that a breach of the law is "evidence of negligence" is in truth perplexing and difficult of comprehension. It stands as a sort of compromise midway between two extremities: (1) that a breach of law cannot be treated as prudent conduct; (2) that the ordinance was passed *alio intuitu* and does not touch civil relations.

("Public Wrong and Private Action", (1914) 27 Harv. L.Rev. 317, at p. 323.)

Professor Thayer's thesis was essentially that prudent men do not break the law. He thus applied the criminal standard of care, breach of which would give rise to penal consequences under the statute, to the civil action.

The majority view in the United States has been that statutory breach constitutes negligence *per se*—in certain circumstances.

Once the statute is determined to be applicable—which is to say, once it is interpreted as designed to protect the class of persons in which the plaintiff is included, against the risk of the type of harm which had in fact occurred as a result of its violation—the great majority of the courts hold that an unexcused violation is conclusive on the issue of negligence, and that the court must so direct the jury. The standard of conduct is taken over by the court from that fixed by the legislature, and "jurors have no dispensing power by which to relax it", except in so far as the court may recognize the possibility of a valid excuse for disobedience of the law. This usually is expressed by saying that the unexcused violation is negligence "*per se*", or in itself. The effect of such a rule is to stamp the defendant's conduct as

Les avis sont toutefois partagés quant à l'effet de cette assimilation: certains prétendent que le manquement à une obligation légale peut constituer de la négligence en soi, tandis que d'autres affirment qu'il peut n'être qu'une preuve de négligence. Cette distinction trouve sa racine dans l'article de fond qu'a écrit le professeur Thayer en 1913:

[TRADUCTION] À moins que la cour ne fût disposée à aller jusque là, elle serait obligée de dire, si l'infraction à la loi a effectivement contribué à causer le préjudice, que le défendeur est responsable en droit; mais cela revient à considérer la violation comme de la «négligence en soi», pour employer l'expression habituelle, et non simplement comme une «preuve de négligence».

La doctrine selon laquelle une infraction à la loi constitue une «preuve de négligence» est à la vérité embarrassante et difficile à comprendre. Elle constitue une espèce de compromis, (à mi-chemin) entre deux points de vue plus extrêmes: (1) qu'une infraction à la loi ne peut être considérée comme une conduite prudente; (2) que la loi a un objet caché et n'intéresse pas les relations civiles.

(«Public Wrong and Private Action», (1914) 27 Harv. L.Rev. 317, à la p. 323.)

La thèse du professeur Thayer se résume à ceci: qu'un homme prudent n'enfreint pas la loi; il applique donc la norme criminelle de diligence dont la violation entraînerait les conséquences pénales prévues par la loi, à l'action civile.

Selon l'opinion dominante aux États-Unis, la violation d'une loi constitue de la négligence en soi, du moins dans certaines circonstances:

[TRADUCTION] Une fois la loi jugée applicable — c'est-à-dire, du moment qu'on a conclu qu'elle vise à protéger la classe de personnes dont fait partie le demandeur contre le risque du type de préjudice effectivement subi par suite de la violation de cette loi — la forte majorité des cours concluent qu'une violation sans excuse est déterminante relativement à la question de la négligence, et que la cour doit donner des directives en ce sens au jury. La cour adopte la norme de conduite fixée par le législateur et les «jurés n'ont pas le pouvoir d'assouplir cette norme», sauf dans la mesure où la cour peut reconnaître la possibilité d'une excuse valable pour avoir désobéi à la loi. On dit habituellement que cette violation sans excuse constitue de la négligence «*per se*» ou en soi. Par l'application de cette règle la conduite du

negligence, with all of the effects of common law negligence, but with no greater effect.

(Prosser, *supra*, at p. 200.)

This approach has been adopted by the *Restatement (Second) of Torts*, paragraph 288B:

(1) The unexcused violation of a legislative enactment or an administrative regulation which is adopted by the court as defining the standard of conduct of a reasonable man, is negligence in itself.

(2) The unexcused violation of an enactment or regulation which is not so adopted may be relevant evidence bearing on the issue of negligent conduct.

It is important to note two qualifications to the finding of negligence *per se*: (1) the violation must not be an "excused violation" and (2) the enactment must be one which is adopted by the court as defining the standard of conduct of a reasonable man. An excused violation is not negligence and occurs where:

288A. (2) . . .

(a) the violation is reasonable because of the actor's incapacity;

(b) he neither knows nor should know of the occasion for compliance;

(c) he is unable after reasonable diligence or care to comply;

(d) he is confronted by an emergency not due to his own misconduct;

(e) compliance would involve a greater risk of harm to the actor or to others.

The American courts have not broken away from a consideration of the purpose or intent of the legislature; the *Restatement (Second) of Torts*, sets out the circumstances in which the court may adopt a legislative enactment as embodying the standard of care applicable in the circumstances:

286. When Standard of Conduct Defined by Legislation or Regulation Will Be Adopted

The court may adopt as the standard of conduct of a reasonable man the requirements of a legislative

défendeur devient négligence, avec exactement les mêmes effets qu'à la négligence en *common law*.

(Prosser, précité, à la p. 200.)

Le *Restatement (Second) of Torts*, adopte ce même point de vue au paragraphe 288B:

[TRADUCTION] (1) La violation sans excuse d'une disposition législative ou d'un règlement administratif que la cour a retenu comme définition de la norme de conduite d'un homme raisonnable, constitue de la négligence en soi.

(2) La violation sans excuse d'une disposition législative ou d'un règlement que la cour n'a pas ainsi retenu peut constituer une preuve pertinente relativement à la question du caractère négligent de la conduite.

Il importe de noter que la conclusion qu'il y a négligence en soi est soumise à deux restrictions: (1) il ne doit pas s'agir d'une «violation à l'égard de laquelle il existe une excuse» et (2) la cour doit avoir retenu la disposition législative comme définition de la norme de conduite d'un homme raisonnable. Ne constitue pas une négligence une violation à l'égard de laquelle il existe une excuse, ce qui est le cas lorsque:

[TRADUCTION] **288A. (2) . . .**

a) il s'agit d'une violation raisonnable vue l'incapacité de l'auteur;

b) celui-ci ne sait pas ni n'est censé savoir qu'il y a lieu de se conformer à la loi;

c) il se trouve, après avoir fait preuve de diligence raisonnable, dans l'impossibilité de s'y conformer;

d) il fait face à une situation critique qui ne résulte pas de sa propre inconduite;

e) se conformer à la loi comporterait un risque encore plus grand de préjudice pour l'auteur ou pour d'autres personnes.

Les cours américaines n'ont pas renoncé à tenir compte du but ou de l'intention du législateur; le *Restatement (Second) of Torts* précise les circonstances dans lesquelles la cour peut retenir une disposition législative comme expression de la norme de diligence applicable:

[TRADUCTION]

286. Cas où la norme de conduite définie par voie législative ou réglementaire sera retenue

La cour peut retenir comme norme de conduite d'un homme raisonnable les exigences d'une loi ou d'un

enactment or an administrative regulation whose purpose is found to be exclusively or in part

(a) to protect a class of persons which includes the one whose interest is invaded, and

(b) to protect the particular interest which is invaded, and

(c) to protect that interest against the kind of harm which has resulted, and

(d) to protect that interest against the particular hazard from which the harm results.

The so-called "minority view" in the United States considers breach of a statute to be merely evidence of negligence. There are, however, varying degrees of evidence. Statutory breach may be considered totally irrelevant, merely relevant, or *prima facie* evidence of negligence having the effect of reversing the onus of proof.

California has arrived at what appears to be precisely the same result by holding that the violation creates a presumption of negligence, which may be rebutted by a showing of an adequate excuse but calls for a binding instruction in the absence of such evidence. A considerable minority have held that a violation is only evidence of negligence, which the jury may accept or reject as it sees fit. Some of the courts which follow the majority rule as to statutes have held that the breach of ordinances, or traffic laws, or the regulations of administrative bodies, even though the latter are authorized by statute, is only evidence for the jury. Such cases seem to indicate a considerable distrust of the arbitrary character of the provision, and a desire to leave some leeway for cases where its violation may not be necessarily unreasonable. Even in such jurisdictions, however, it is recognized that there are cases in which, merely as a matter of evidence, reasonable men could not fail to agree that the violation is negligence.

(Prosser, *supra*, at p. 201).

The major criticism of the negligence *per se* approach has been the inflexible application of the legislature's criminal standard of conduct to a civil case. I agree with this criticism. The defendant in a civil case does not benefit from the technical defences or protection offered by the criminal law; the civil consequences may easily outweigh any

règlement administratif dont on conclut que l'objet est exclusivement ou en partie

a) de protéger une classe de personnes dont fait partie celui à l'intérêt duquel il a été porté atteinte,

b) de protéger l'intérêt particulier auquel il a été porté atteinte,

c) de protéger cet intérêt contre le type de préjudice qui a été subi, et

d) de protéger cet intérêt contre le risque précis duquel résulte le préjudice.

Suivant l'opinion américaine dite de la «minorité», l'infraction à une loi constitue une preuve de négligence. Il y a cependant différents degrés de preuve; la violation d'une loi peut être considérée comme totalement dénuée de pertinence, comme pertinente tout simplement ou comme une preuve *prima facie* de négligence ayant pour effet de déplacer le fardeau de la preuve.

[TRADUCTION] En Californie, on paraît être arrivé exactement au même résultat en concluant que la violation crée une présomption de négligence qui peut être détruite si l'existence d'une excuse valable est démontrée, mais à défaut de preuve de ce genre, le jury est lié par les directives qu'il reçoit. Une minorité importante a conclu qu'une violation n'est qu'une preuve de négligence, que le jury peut retenir ou rejeter selon ce qu'il juge opportun. Certaines cours, suivant la règle prédominante relativement aux lois, ont conclu que la violation d'ordonnances, du code de la route ou des règlements d'organismes administratifs, même si, dans ce dernier cas, une loi les autorise, ne constitue qu'un élément de preuve à soumettre au jury. Les affaires dans ce domaine semblent traduire à la fois une méfiance considérable devant le caractère arbitraire de la disposition en cause et un désir de laisser une certaine marge de manoeuvre en prévision de cas où la violation d'une telle disposition peut ne pas être forcément déraisonnable. Même devant ces juridictions, cependant, on reconnaît que dans certains cas, simplement en raison de la preuve, aucun homme raisonnable ne pourrait nier que la violation constitue de la négligence.

(Prosser, précité, à la p. 201.)

On reproche surtout à la théorie de la négligence en soi l'application inflexible à une cause civile de la norme de conduite établie par le législateur pour les affaires criminelles. Je suis d'accord. Le défendeur dans une affaire civile ne bénéficie ni de la protection ni des moyens de défense spéciaux qu'offre le droit criminel; les conséquences civiles

penal consequences attaching to the breach of statute; and finally the purposes served by the imposition of criminal as opposed to civil liability are radically different. The compensatory aspect of tort liability has won out over the deterrent and punitive aspect; the perceptible evolution in the use of civil liability as a mechanism of loss shifting to that of loss distribution has only accentuated this change. And so "[t]he doctrine of negligence *per se* is, therefore, not fitted for relentless use, nor is it so used" (Morris, "The Relation of Criminal Statutes to Tort Liability", (1933) 46 Harv. L.Rev. 453, at p. 460). Thus the guidelines in the *Restatement (Second) of Torts*.

(d) *The Canadian-Position*

Professor Linden has said that the "Canadian courts appear to oscillate between the English and American positions without even recognizing this fact" (Comments: *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, (1967) 45 Can. Bar Rev. 121, at p. 126). The most widely used approach, however, has been that stated in *Sterling Trusts Corporation v. Postma, supra*: The breach of a statutory provision is "*prima facie* evidence of negligence". There is some difficulty in the terminology used. "*Prima facie* evidence of negligence" in the *Sterling Trusts* case is used seemingly interchangeably with the expression "*prima facie* liable". In a later case in the Ontario Court of Appeal, *Queensway Tank Lines Ltd. v. Moise*, [1970] 1 O.R. 535, MacKay J.A. assumes *prima facie* evidence of negligence to be a presumption of negligence with concomitant shift in the onus of proof to the defendant.

The use of breach of statute as evidence of negligence as opposed to recognition of a nominate tort of statutory breach is, as Professor Fleming has put it, more intellectually acceptable. It avoids, to a certain extent, the fictitious hunt for legislative intent to create a civil cause of action

peuvent facilement être plus onéreuses que toute sanction pénale découlant de l'infraction à la loi; et en dernier lieu, selon qu'on applique la norme de la responsabilité criminelle ou celle de la responsabilité civile, l'objet visé est radicalement différent. L'aspect réparateur de la responsabilité délictuelle l'a emporté sur l'aspect dissuasif et punitif, changement que l'évolution perceptible dans l'utilisation de la responsabilité civile, comme mécanisme de répartition et non plus simplement de déplacement des pertes, ne fait que souligner. [TRADUCTION] «La doctrine de la négligence en soi ne se prête donc pas à une utilisation inflexible; ce n'est d'ailleurs pas de cette façon qu'on l'emploie» (Morris, «The Relation of Criminal Statutes to Tort Liability», (1933) 46 Harv. L.Rev. 453, à la p. 460), ce qui explique les principes directeurs énoncés dans *Restatement (Second) of Torts*.

d) *Le point de vue canadien*

Le professeur Linden a dit que [TRADUCTION] «les cours canadiennes paraissent osciller, sans même s'en rendre compte, entre le point de vue anglais et le point de vue américain» (Commentaires: *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, (1967) 45 R. du B. Can. 121, à la p. 126). La théorie la plus souvent appliquée, cependant, est celle formulée dans l'arrêt *Sterling Trusts Corporation v. Postma*, précité: savoir que la violation d'une disposition législative constitue une [TRADUCTION] «preuve *prima facie* de négligence». Cette terminologie n'est pas sans présenter de difficultés. Les mots «preuve *prima facie* de négligence» employés dans l'arrêt *Sterling Trusts* et l'expression [TRADUCTION] «responsable *prima facie*» semblent interchangeables. Dans l'arrêt ultérieur *Queensway Tank Lines Ltd. v. Moise*, [1970] 1 O.R. 535, le juge MacKay de la Cour d'appel de l'Ontario tient pour acquis qu'une preuve *prima facie* de négligence équivaut à une présomption de négligence ayant pour effet de rejeter sur le défendeur le fardeau de la preuve.

Du point de vue intellectuel, comme l'a dit le professeur Fleming, il est plus acceptable de considérer la violation d'une loi comme une preuve de négligence plutôt que de reconnaître l'existence d'un délit civil spécial de manquement à une obligation légale. Cela permet dans une certaine

which has been so criticized in England. It also avoids the inflexible application of the legislature's criminal standard of conduct to a civil case. Glanville Williams is of the opinion, with which I am in agreement, that where there is no duty of care at common law, breach of non-industrial penal legislation should not affect civil liability unless the statute provides for it. As I have indicated above, industrial legislation historically has enjoyed special consideration. Recognition of the doctrine of absolute liability under some industrial statutes does not justify extension of such doctrine to other fields, particularly when one considers the jejune reasoning supporting the juristic invention.

Regarding statutory breach as part of the law of negligence is also more consonant with other developments which have taken place in the law. More and more the legislator is heeding the admonition of Parcq L.J. given many years ago in *Cutler v. Wandsworth Stadium Ltd.*, [1949] A.C. 398, at p. 410:

To a person unversed in the science or art of legislation it may well seem strange that Parliament has not by now made it a rule to state explicitly what its intention is in a matter which is often of no little importance, instead of leaving it to the courts to discover, by a careful examination and analysis of what is expressly said, what that intention may be supposed probably to be. There are no doubt reasons which inhibit the legislature from revealing its intention in plain words. I do not know, and must not speculate, what those reasons may be. I trust, however, that it will not be thought impertinent, in any sense of that word, to suggest respectfully that those who are responsible for framing legislation might consider whether the traditional practice, which obscures, if it does not conceal, the intention which Parliament has, or must be presumed to have, might not safely be abandoned.

Statutes are increasingly speaking plainly to civil responsibility: consumer protection acts, rental acts, business corporations acts, securities acts.

mesure d'éviter la recherche fictive de l'intention du législateur de créer une cause d'action civile, recherche qui a fait l'objet de tant de critiques en Angleterre. Cela permet en outre d'éviter l'application inflexible à une cause civile de la norme de conduite établie par le législateur pour les affaires criminelles. Glanville Williams estime, et je partage son avis, que lorsque la *common law* n'impose pas d'obligation de diligence, l'infraction à une loi pénale autre que la législation du travail ne doit, sauf disposition législative contraire, avoir aucune incidence sur la responsabilité civile. Comme je l'ai déjà indiqué, la législation du travail a historiquement été privilégiée à cet égard. Mais, si la doctrine de la responsabilité absolue est reconnue aux fins de certaines lois dans ce domaine, cela ne justifie pas son extension à d'autres domaines, surtout lorsqu'on considère le raisonnement peu convaincant qui appuie cette invention de juristes.

De plus, l'incorporation du manquement à une obligation légale dans le droit de la responsabilité pour négligence concorde mieux avec l'évolution du droit dans d'autres domaines. De plus en plus le législateur tient compte de l'avertissement qu'a donné le lord juge Parcq il y a bien des années dans l'arrêt *Cutler v. Wandsworth Stadium Ltd.*, [1949] A.C. 398, à la p. 410 :

[TRADUCTION] Pour la personne qui n'est pas versée dans la science ou l'art de la législation, il peut bien paraître bizarre que le Parlement ne se soit pas encore donné pour règle de déclarer explicitement son intention concernant des questions qui, souvent, revêtent une importance considérable, au lieu de laisser aux cours le soin de découvrir, au moyen d'un examen attentif et d'une analyse approfondie de ce qui a été expressément dit, ce qu'on peut supposer être son intention probable. Il existe, sans aucun doute, des motifs qui empêchent le législateur de révéler clairement son intention. J'ignore ce qu'ils peuvent être et il ne m'appartient pas de me livrer à des conjectures à ce sujet. J'espère toutefois que ne sera pas tenu pour impertinent, dans tous les sens du mot, de suggérer respectueusement aux rédacteurs de lois de se demander si on ne pourrait pas, sans inconvénient, abandonner la pratique traditionnelle qui obscurcit, si tant est qu'elle ne la dissimule pas, l'intention ou la présumée intention du Parlement.

Les lois ont de plus en plus tendance à porter explicitement sur la responsabilité civile: témoin les lois sur la protection du consommateur, sur les

Individual compensation has become an active concern of the legislator.

In addition, the role of tort liability in compensation and allocation of loss is of less and less importance:

[I]nstead of tort liability being the sole source of potential compensation (as it was throughout most of our history) it is now but one of several such sources, and (at that) carrying an ever diminishing share of the economic burden of compensating the injured.

(Fleming, "More Thoughts on Loss Distribution", (1966) 4 Osgoode Hall L.J. 161.)

Tort law itself has undergone a major transformation in this century with nominate torts being eclipsed by negligence, the closest the common law has come to a general theory of civil responsibility. The concept of duty of care, embodied in the neighbour principle has expanded into areas hitherto untouched by tort law.

One of the main reasons for shifting a loss to a defendant is that he has been at fault, that he has done some act which should be discouraged. There is then good reason for taking money from the defendant as well as a reason for giving it to the plaintiff who has suffered from the fault of the defendant. But there seems little in the way of defensible policy for holding a defendant who breached a statutory duty unwittingly to be negligent and obligated to pay even though not at fault. The legislature has imposed a penalty on a strictly admonitory basis and there seems little justification to add civil liability when such liability would tend to produce liability without fault. The legislature has determined the proper penalty for the defendant's wrong but if tort admonition of liability without fault is to be added, the financial consequences will be measured, not by the amount of the penalty, but by the amount of money which is required to compensate the plaintiff. Minimum fault may subject the defendant to heavy liability.

baux, sur les sociétés commerciales et sur les valeurs mobilières. Le législateur se préoccupe donc activement d'indemnisation individuelle.

De plus, la responsabilité délictuelle joue un rôle de moins en moins important dans la répartition des pertes et de leur indemnisation:

[TRADUCTION] Loin d'être l'unique fondement d'une indemnisation éventuelle (comme cela a généralement été le cas au cours de notre histoire), la responsabilité délictuelle n'en est plus qu'un parmi d'autres et, même là, elle entre pour une part toujours décroissante dans le fardeau économique de l'indemnisation des personnes lésées.

(Fleming, «More Thoughts on Loss Distribution», (1966) 4 Osgoode Hall L.J. 161.)

Le droit de la responsabilité délictuelle a lui-même subi une transformation importante au cours de ce siècle, les délits civils spéciaux faisant graduellement place à la négligence, ce qui dans la *common law* se rapproche le plus d'une théorie générale de la responsabilité civile. Le concept d'obligation de diligence, qui repose sur l'obligation de chacun envers son prochain, prend de l'ampleur pour s'appliquer à des domaines qui, auparavant, ne relevaient aucunement du droit de la responsabilité délictuelle.

Une des raisons principales pour lesquelles on fait supporter une perte à un défendeur est qu'il a été en faute, c.-à-d. qu'il a accompli un acte d'un type qu'il y a lieu de décourager. En pareil cas il y a une raison valable de prendre de l'argent au défendeur pour le remettre au demandeur qui a souffert par suite de la faute de ce même défendeur. En revanche, il ne paraît guère défendable de conclure qu'un défendeur qui, sans s'en rendre compte, a manqué à une obligation légale, a été négligent et qu'il est donc tenu de payer, même si sa conduite n'a pas été fautive. Le législateur a imposé une sanction pénale simplement à titre d'avertissement et il ne paraît guère justifiable que cette sanction soit assortie de responsabilité civile lorsque cela aurait pour effet de créer une responsabilité sans faute. Le législateur a fixé la peine qui convient au méfait du défendeur, mais si on doit y ajouter un avertissement sous forme de responsabilité sans faute, ce qui relève de la responsabilité délictuelle, les conséquences financières

Inconsequential violations should not subject the violator to any civil liability at all but should be left to the criminal courts for enforcement of a fine.

In this case the Board contends that the duty imposed by the Act is absolute, that is to say, the Pool is liable, even in absence of fault, and all that is requisite to prove a breach of duty is to show that the requirements of the statute have not, in fact, been complied with; it is not necessary to show how the failure to comply arose or that the Pool was guilty of any failure to take reasonable care to comply.

The tendency of the law of recent times is to ameliorate the rigors of absolute rules and absolute duty in the sense indicated, as contrary to natural justice. "Sound policy lets losses lie where they fall, except where a special reason can be shown for interference": Holmes, *The Common Law*, at p. 50. In the case at bar the evidence is that substantially all of the grain entering the terminal of the Pool at Thunder Bay came from agents of the Board. The imposition of heavy financial burden as in this case without fault on the part of the Pool does not incline one to interfere. It is better that the loss lies where it falls, upon the Board.

For all of the above reasons I would be adverse to the recognition in Canada of a nominate tort of statutory breach. Breach of statute, where it has an effect upon civil liability, should be considered in the context of the general law of negligence. Negligence and its common law duty of care have become pervasive enough to serve the purpose invoked for the existence of the action for statutory breach.

se mesureront non pas au montant de la peine, mais au montant requis pour indemniser le demandeur. Une conduite tant soit peu fautive peut suffire pour faire supporter au défendeur une responsabilité onéreuse. Des violations insignifiantes ne devraient entraîner chez celui qui les commet aucune responsabilité civile; elles doivent plutôt être laissées aux cours de juridiction criminelle pour que celles-ci imposent une amende appropriée.

En l'espèce la Commission prétend que la Loi impose une obligation absolue, c.-à-d. que le Pool est responsable, même s'il n'y a pas faute de sa part, et que, pour établir un manquement à l'obligation, il suffit de prouver qu'en fait on ne s'est pas conformé aux exigences légales; il n'est pas nécessaire d'expliquer les causes de l'omission de se conformer ni de prouver que le Pool a négligé de faire des efforts raisonnables en vue de s'y conformer.

Les tenant pour contraires à la justice naturelle, les cours ont tendance actuellement à atténuer la sévérité des règles absolues et de la notion d'une obligation absolue au sens susmentionné. [TRADUCTION] «Une saine politique consiste à laisser les pertes là où elles s'abattent, sauf lorsqu'une raison particulière d'intervenir peut être démontrée»: Holmes, *The Common Law*, à la p. 50. En l'espèce, il se dégage de la preuve que la quasi-totalité du grain qui est arrivé au terminus du Pool à Thunder Bay, provenait de mandataires de la Commission. Il y a ici une lourde charge financière à supporter, mais, vu l'absence de faute de la part du Pool, la Cour n'est pas encline à intervenir. Mieux vaut que la perte soit supportée par celui qui l'a subie, en l'occurrence la Commission.

Pour tous ces motifs, je serais opposé à ce qu'on reconnaisse au Canada l'existence d'un délit civil spécial de manquement à une obligation légale. La violation d'une loi, lorsqu'elle a une incidence sur la responsabilité civile, doit être considérée dans le contexte du droit général de la responsabilité pour négligence. La notion de négligence et celle d'obligation de diligence qui s'y rattache en *common law* sont assez fortes pour servir aux fins invoquées à l'appui de l'existence de l'action fondée sur l'infraction à une loi.

It must not be forgotten that the other elements of tortious responsibility equally apply to situations involving statutory breach, *i.e.* principles of causation and damages. To be relevant at all, the statutory breach must have caused the damage of which the plaintiff complains. Should this be so, the violation of the statute should be evidence of negligence on the part of the defendant.

IV

This Case

Assuming that Parliament is competent constitutionally to provide that anyone injured by a breach of the *Canada Grain Act* shall have a remedy by civil action, the fact is that Parliament has not done so. Parliament has said that an offender shall suffer certain specified penalties for his statutory breach. We must refrain from conjecture as to Parliament's unexpressed intent. The most we can do in determining whether the breach shall have any other legal consequences is to examine what is expressed. In professing to construe the Act in order to conclude whether Parliament intended a private right of action, we are likely to engage in a process which Glanville Williams aptly described as "looking for what is not there" (*supra*, at p. 244). The *Canada Grain Act* does not contain any express provision for damages for the holder of a terminal elevator receipt who receives infested grain out of an elevator.

The obligation of a terminal operator under s. 61(1) of the *Canada Grain Act* is to deliver to the holder of an elevator receipt for grain issued by the operator the identical grain or grain of the same kind, grade and quantity as the grain referred to in the surrendered receipt, as the receipt requires. That obligation was discharged.

Breach of s. 86(c) of the *Canada Grain Act* in discharging infested grain into the *Frankcliffe Hall* does not give rise, in and of itself, to an independent tortious action. The Board has proceeded as if it does. Statutory breach, and not negligence, is pleaded. The case has been present-

Il faut se rappeler que les autres éléments de la responsabilité délictuelle, c.-à-d. la causalité et le préjudice valent aussi pour les situations où il y a eu infraction à une loi. Pour qu'elle soit le moins pertinente, la violation d'une loi doit avoir causé un préjudice dont le demandeur se plaint. Si c'est le cas, la violation de la loi doit constituer une preuve de négligence de la part du défendeur.

IV

La présente espèce

À supposer que le Parlement ait la compétence constitutionnelle nécessaire pour prévoir que quiconque subit un préjudice par suite d'une violation de la *Loi sur les grains du Canada* a un recours civil, le fait est qu'il ne l'a pas prévu. Il a simplement dit qu'une infraction à la Loi rend passible de certaines peines déterminées. Nous devons nous abstenir de toute conjecture concernant l'intention inexprimée du Parlement. Lorsqu'il s'agit de déterminer si la violation doit entraîner d'autres conséquences juridiques, tout au plus nous pouvons examiner ce qui est dit expressément. En faisant semblant d'interpréter la Loi afin de décider si le Parlement a voulu créer un droit d'intenter une action civile, on risque, comme le dit si justement Glanville Williams, de se mettre à [TRADUCTION] «chercher ce qui ne s'y trouve pas», (précité, à la p. 244). La *Loi sur les grains du Canada* n'exprime pas l'intention d'accorder des dommages-intérêts au détenteur d'un récépissé d'élevateur terminus qui reçoit du grain infesté provenant d'un élévateur.

Le paragraphe 61(1) de la *Loi sur les grains du Canada* impose à l'exploitant d'un élévateur terminus l'obligation de livrer, au détenteur d'un récépissé d'élevateur pour du grain délivré par l'exploitant, le grain exigé dans le récépissé rendu, ou la même quantité de grain du même genre et de la même classe. L'exploitant s'est acquitté de cette obligation.

L'infraction à l'al. 86c) de la *Loi sur les grains du Canada* qui consiste à avoir déchargé dans le *Frankcliffe Hall* du grain infesté ne donne pas lieu à une action indépendante en dommages-intérêts. La Commission a procédé comme si c'était le cas. Elle allègue qu'il y a eu non pas négligence mais

ed exclusively on the basis of breach of statutory duty. The Board has not proved what Lord Atkin referred to as statutory negligence, *i.e.* an intentional or negligent failure to comply with a statutory duty. There is no evidence at trial of any negligence or failure to take care on the part of the Pool. The Pool has demonstrated that it operated its terminal up to the accepted standards of the trade; it made regular checks of its terminals for infested grain; it tested samples of wheat both upon admission to and upon discharge from its terminal elevator. Samples were taken on discharge of the wheat from the terminal elevator into the *Frankcliffe Hall* by both the Pool's employees and the Canadian Grain Commission inspectors. Visual inspection of the samples showed no defect. Berlese funnel tests conducted at the Canadian Grain Commission headquarters disclosed the infestation but the results could not be made available before the *Frankcliffe Hall* had sailed. The inspection procedures followed were those determined by the Canada Grain Commission (s. 12(1)(a), the *Canadian Grain Act*) and the Pool and the Commission worked in cooperation. The Pool successfully demonstrated that the loss was not the result of any negligence on its part.

In sum I conclude that:

1. Civil consequences of breach of statute should be subsumed in the law of negligence.
2. The notion of a nominate tort of statutory breach giving a right to recovery merely on proof of breach and damages should be rejected, as should the view that unexcused breach constitutes negligence *per se* giving rise to absolute liability.
3. Proof of statutory breach, causative of damages, may be evidence of negligence.

violation de la loi. Le manquement à une obligation légale constitue d'ailleurs l'unique fondement des arguments invoqués en l'espèce. La Commission n'a pas prouvé l'existence de ce que lord Atkin a appelé la négligence légale, c.-à-d. une omission intentionnelle ou négligente de remplir une obligation légale. En première instance, on n'a apporté aucune preuve de négligence ou de manque de diligence de la part du Pool. Le Pool a prouvé qu'il exploitait son terminus d'une manière conforme aux normes reçues pour ce type de commerce; il a procédé régulièrement à la vérification de ses terminus en vue de déceler la présence de grain infesté; il a pratiqué des tests sur des échantillons prélevés tant à l'arrivée du blé à son élévateur terminus qu'au déchargement de ce blé dudit élévateur terminus. Tant les employés du Pool que les inspecteurs de la Commission canadienne des grains ont prélevé des échantillons lorsque le blé a été déchargé de l'élévateur terminus dans le *Frankcliffe Hall*. Un examen visuel des échantillons n'a révélé rien d'anormal. Les tests de l'entonnoir de Berlese pratiqués au siège de la Commission canadienne des grains ont permis de découvrir l'infestation, mais pas avant l'appareillage du *Frankcliffe Hall*. L'inspection s'est déroulée conformément aux exigences établies par la Commission canadienne des grains en vertu de l'al. 12(1)a) de la *Loi sur les grains du Canada*, et le Pool et la Commission y ont coopéré. Le Pool a prouvé que les pertes ne résultent pas d'une négligence de sa part.

Mes conclusions se résument donc ainsi:

1. Les conséquences civiles de la violation d'une loi doivent être subsumées sous le droit de la responsabilité pour négligence.
2. La notion d'un délit civil spécial de violation d'une obligation légale qui donnerait droit à des dommages-intérêts sur simple preuve d'une violation et d'un préjudice, doit être rejetée, comme doit l'être également le point de vue selon lequel une violation sans excuse valable constitue de la négligence en soi et emporte responsabilité absolue.
3. La preuve de la violation d'une loi, qui cause un préjudice, peut être une preuve de négligence.

4. The statutory formulation of the duty may afford a specific, and useful, standard of reasonable conduct.

5. In the case at bar negligence is neither pleaded nor proven. The action must fail.

I would dismiss the appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: Henry B. Monk, Winnipeg.

Solicitors for the respondent: Balfour, Moss, Milliken, Laschuk, Kyle, Vancise & Cameron, Regina.

4. L'obligation formulée dans un texte de loi peut constituer une norme, à la fois précise et utile, de conduite raisonnable.

5. En l'espèce on n'a pas allégué qu'il y a eu négligence ni prouvé son existence. L'action doit échouer.

Je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureur de l'appelante: Henry B. Monk, Winnipeg.

Procureurs de l'intimé: Balfour, Moss, Milliken, Laschuk, Kyle, Vancise & Cameron, Regina.