

THE CITY OF MONTREAL (<i>Defen-</i> <i>dant</i>) }	}	APPELLANT;	1953 *Dec. 10, 11 1954 *Apr. 1
AND			
SALAISON MAISONNEUVE LIMITÉE } (<i>Plaintiff</i>) }	}	RESPONDENT.	

ON APPEAL FROM THE COURT OF QUEEN'S BENCH, APPEAL SIDE,
PROVINCE OF QUEBEC

*Municipal Corporation—Sewer—Backing up of river waters in sewer—
Flooding of premises—Liability—Negligence—Articles 1053, 1054 Civil
Code.*

Action for damages sustained by the respondent company when an ice jam in the St. Lawrence River, into which the appellant's sewers emptied, caused the contents of the sewers to back up into the respondent's premises. The action was maintained by the trial judge and by a majority in the Court of Appeal.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Rinfret C.J. and Taschereau J.:—It is doubtful if Article 1054 C.C. has any application since the damage was caused by the waters of the St. Lawrence which are not under the City's care. But in any event, the City must be held responsible under Article 1053 C.C. for a fault of omission, having neglected to take the necessary precautions to prevent damage, the probability of which it could not ignore.

Per Kellock, Estey and Fauteux JJ.:—The damage having been caused by a thing under the care of the City, Article 1054 C.C. applies and the City must be held liable since it has failed to bring itself within its exculpatory provision. (*City of Montreal v. Watt and Scott* [1922] 2 A.C. 555 applied).

Per Curiam: There was no ground in contract or in law for allowing the expenses incurred by the respondent in having the damages valued by experts.

APPEAL from the judgment of the Court of Queen's Bench, appeal side, province of Quebec (1), affirming, Bissonnette and Bertrand JJ.A. dissenting, the decision of the trial judge and holding the City liable to the respondent when the contents of the City sewers backed up into his premises.

A. Berthiaume Q.C. and C. Choquette Q.C. for the appellant.

A. Laurendeau Q.C. and A. B. Hamelin Q.C. for the respondent.

*PRESENT: Rinfret C.J. and Taschereau, Kellock, Estey and Fauteux JJ.

1954
CITY OF
MONTREAL
v.
SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

The judgment of Rinfret C.J. and Taschereau J. was delivered by:—

TASCHEREAU J.: J'entretiens des doutes sérieux sur la question de savoir si dans la cause qui nous est soumise, l'article 1054 C.C. trouve son application et, si pour arriver à une juste solution, nous devons être guidés par les principes qui ont été affirmés par cette Cour et le comité judiciaire du Conseil Privé, dans la cause de la *Ville de Montréal v. Watt & Scott Limited* (1).

Dans cette cause, il a été décidé que la responsabilité de la Ville de Montréal était engagée en vertu de l'article 1054 C.C., mais les faits se présentaient sous un aspect différent. Les eaux qui avaient débordé et avaient inondé le sous-sol de l'immeuble de l'intimée, étaient des eaux que la Ville avait l'obligation de conduire au fleuve, et dont par conséquent elle avait le contrôle, comme d'ailleurs, elle avait la garde de son système d'égout. Il lui appartenait de démontrer pour satisfaire aux exigences de 1054 C.C. qu'elle n'avait pu par des moyens raisonnables empêcher le fait qui avait causé le dommage. En cela il a été jugé qu'elle n'avait pas réussi à se dégager de la responsabilité que dans des cas semblables, la loi fait peser sur celui qui a la garde et le contrôle d'une chose.

Dans le cas qui nous occupe, il semble que la situation n'est pas tout à fait la même. Il est vrai que la Ville est encore propriétaire du système d'égout, mais, ce n'est pas ce système qui a causé le dommage. Comme cette Cour l'a dit dans *Canada & Gulf Terminal Railway Co. v. Levesque* (2), la chose par elle-même (dans l'occurrence une lampe électrique) n'a rien fait et n'aurait rien pu faire. Défectueuse ou non, sans l'électricité, à laquelle elle a servi de véhicule, cette lampe était inoffensive. Et le Juge Rinfret ajoute:

Une société d'éclairage est propriétaire de l'énergie électrique produite par ses machines génératrices de la même façon qu'elle l'est du gaz qui circule dans ses conduites et tout autant que la compagnie d'aqueduc a la propriété de l'eau qui est dans ses tuyaux. Chacune de ces choses, du moment qu'elle est captée et rendue utilisable, devient une marchandise que la compagnie exploite commercialement et qu'elle fournit en lui mesurant le courant au moyen d'un compteur au consommateur qui en prend livraison. Les fils, les conduites, les tuyaux ne sont que les moyens

(1) (1920) 60 Can. S.C.R. 523; (2) [1928] S.C.R. 340 at 362.

[1922] 2 A.C. 555.

de livraison. Ils sont susceptibles de possession et de propriété distinctes. Leur propriétaire n'a pas nécessairement sous sa garde l'électricité, le gaz ou l'eau qu'ils contiennent.

Dans la *Ville de Montréal v. Watt & Scott*, la Cité avait le contrôle de l'eau qui a causé le dommage, mais dans le cas qui est soumis à la Cour, il ne me paraît pas que ce soit une chose dont la Ville avait la garde qui soit la *causa causans* du dommage. Ce sont les eaux du fleuve St-Laurent qui, refoulées par un embâcle vis-à-vis la Ville de Montréal, et dont le niveau s'est substantiellement élevé, se sont introduites dans les conduites d'égout et causé l'inondation.

Il y a me semble-t-il une grande similitude entre la présente cause et la cause du *Canada & Gulf Terminal*. Dans cette dernière, où on a refusé de donner effet aux rigoureuses dispositions de l'article 1054 C.C., la lampe et le fil qui étaient la propriété de la défenderesse, n'ont été jugés que les agents par lesquels le dommage a été causé, n'ayant servi qu'à transporter un courant non transformé de 2,200 volts, propriété d'une autre société. Ici l'égout n'est également qu'un facteur indirect. Il n'a servi qu'à transporter de l'eau dont la Ville n'avait pas la garde, et qu'une force étrangère a refoulée.

Mais ceci ne signifie pas que la Ville doit être absoute de responsabilité pour le dommage causé. Car si elle peut se soustraire à l'application de 1054 C.C., je suis tout de même d'opinion qu'elle a commis une *faute* et qu'elle a l'obligation de la réparer en vertu de 1053 C.C. En effet, il ne s'agit pas d'un cas de force majeure. Des embâcles comme celui qui s'est produit ne sont pas imprévisibles, et ce n'est pas le premier dont sont témoins les citoyens de Montréal. La preuve révèle qu'il y en a eu d'autres antérieurement qui ont causé de substantiels dommages, et pour prévenir la répétition de ces inondations, la Ville a installé un système de valves et de pompes, ineffectives cependant à l'endroit du dernier embâcle.

Ce n'est pas une défense valable pour la Ville de soutenir que c'est la première fois qu'un embâcle de ce genre se produit à l'endroit précis où celui-ci a occasionné le refoulement des eaux. Bien des choses arrivent une première fois et n'acquièrent pas pour cela un caractère d'imprévisibilité. La Ville pouvait employer, pour éviter ces inondations, des moyens raisonnables dont d'ailleurs elle a fait usage à

1954

CITY OF
MONTREAL

v.

SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

Taschereau J.

1954

CITY OF
MONTREAL
v.
SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

Taschereau J.

d'autres endroits. Sa faute qui doit entraîner sa responsabilité est une faute d'omission. Elle a négligé de prendre les précautions nécessaires pour prévenir un dommage dont elle ne pouvait ignorer l'éventualité possible. Son abstention d'agir a été fautive.

Par ses procureurs elle a soutenu que le coût d'installation de valves et de pompes serait exorbitant et disproportionné à ses moyens financiers. Mais aucune preuve ne le démontre et aucun chiffre n'a été fourni pour établir cette prétention.

En ce qui concerne le montant de 10 p. 100 du capital accordé pour payer les honoraires des témoins experts, dont les services ont été retenus par l'intimée, je suis d'opinion de retrancher cet item, et je m'accorde sur ce point avec les raisons de mon collègue M. le Juge Kellock. Également, je disposerais de cet appel en capital et frais, tel qu'il le propose.

KELLOCK J.:—The judgment at trial in favour of the respondent was affirmed by the Court of Appeal (1) on the ground that the action, tried with a number of others of a similar character, was one to which Art. 1054 C.C. applied and that the appellant had failed to bring itself within its exculpatory provision. In *Vandry's* case (2), Lord Sumner said at p. 676:

... proof that damage has been caused by things under the defendant's care ... establishes a liability, unless, in cases where the exculpatory paragraph applies, the defendant brings himself within its terms.

The words "unable to prevent the damage complained of" in the Article mean "unable by reasonable means"; per Lord Dunedin, in *Montreal v. Watt and Scott* (3). In that case, which was an action for damage sustained by the plaintiff by reason of the backing up of a city sewer with the consequent flooding of his premises through a private drain connecting with the sewer, it was held that if the rainstorm which had overloaded the sewer could have been described as a *cas fortuit* or *force majeure*, and if the appellants had been able to show that they had constructed the sewer of a size sufficient to meet "all reasonable expectations", they would have brought themselves within the

(1) Q.R. [1952] Q.B. 159;
[1952] R.L. 33.

(2) [1920] A.C. 662.
(3) [1922] 2 A.C. 555 at 563.

terms of the relieving clause. The standard of what was reasonably to be anticipated which the Board adopted was that laid down by Lord Chelmsford in *Great Western Railway Company v. Braid* (1), namely:

... works must be constructed in such a manner as to be capable of resisting all the violence of weather which in the climate of Canada might be expected, though perhaps rarely, to occur.

Their Lordships agreed with the view of Migneault and Anglin JJ. in this court, that the liability of the appellant depended upon Art. 1054 inasmuch as the damage was caused by "a thing, to wit, the sewer, which was under the control of the appellants."

In my view, although the backing up of the sewer in the case at bar was not due to precipitation but to a rise in the level of the St. Lawrence River, into which the sewer emptied, caused by an ice jam, this fact constitutes no basis upon which the principle upon which the case of *Watt and Scott* was decided can be said to be inapplicable to the case at bar. Liability could, therefore, be discharged by the appellant only by establishing that the occurrence which caused the backing up of the sewer, was not, on its part, reasonably avoidable.

Not only the majority in the Court of Appeal but the trial judge also, found against the appellant's contention that it had discharged the onus resting upon it. Pratte J., with whom Marchand and Casey JJ. agree, said:

Or, comme chacun le sait, la formation d'embâcles sur le fleuve est une chose à laquelle il faut s'attendre, à Montréal, même s'il n'est pas possible de savoir d'avance l'endroit exact où l'accident se produira, non plus que de prévoir son importance. Et comme ces embâcles sont toujours susceptibles de faire monter l'eau du fleuve dans les égouts, il ne fait pas de doute que la Cité devait prendre des mesures destinées à empêcher que la survenance du fait ne devienne cause de dommage.

The appellant did not call any evidence to establish, for example, that the physical features of the river in the relevant area were such as to indicate that ice jams were not reasonably to be expected there, but contented itself with relying upon the evidence of two of its employees that no ice jam had, in their experience, occurred in that area until that of 1945. Nor was it shown how much above normal high water mark it was necessary for the river to rise to cause flooding in the cellar of the respondent. While a

(1) 1 Moore's P.C. (N.S.) 101 at 121.

1954

CITY OF
MONTREAL
v.SALAISON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

Kellock J.

cursory glance at the map indicates that those portions of the river in the vicinity of St. Helen's Island and between Longue Pointe and Boucherville Island, where these witnesses stated the river had been blocked by ice on earlier occasions, are somewhat narrower than where the 1945 ice jam occurred, and this is particularly true in the case of the first mentioned location, the fact that the jam of 1945 also occurred in the neighborhood of islands (les Iles Vertes) is not without significance. In my opinion the situation called upon the appellant to do more than merely say that no trouble had previously occurred in the area in question. That was evidently the view of the courts below. In these circumstances, I agree that the appellant has failed to avoid the liability placed upon it by the Article in question.

The appellant also contended that the cost of installing proper means of preventing an occurrence of the kind here in question, such as the installation of valves for shutting off the sewer from the river during a flood and the diversion of the contents into a basin or basins from which they could be pumped directly into the river (a means to which the city had resorted at Delorimier Street after one or more similar experiences in that vicinity), was so excessive as to be outside what should reasonably be demanded of it, particularly as the same means might well have to be installed in connection with other sewers. This does not seem, however, to have been a very serious part of the appellant's defense as no figure of cost was given in evidence. A figure which included the cost not only of a pump and basin but of a whole new system of sewers in the area affected was given but this evidence is quite valueless for the purpose of the question with which we are here concerned.

With respect to the appellant's contention that the private drain of the respondent should have been fitted by it with a valve which would have automatically operated to prevent the backing up of the contents of the sewer into his premises, it was necessary for the appellant to show that the respondent was guilty of fault in failing to foresee that flooding from such a cause was likely. I do not think this has been made out on the evidence. It is one thing for the city, the sewers being "under its care", to be expected to have regard to the probability of their being rendered inoperative by a rise in the level of the river, but quite

another thing for a householder to expect that the instrumentality which carries away waste from his property will suddenly become the means of introducing thereto the river, the nature of the connection of the sewers with which he may, and probably does not, know anything about. On this aspect of the case the facts are different from those in *Watt and Scott's* case in which, moreover, certain by-laws of the city were put in evidence. This was not done in the case at bar and we were told that the former by-laws had been substantially changed.

With respect, however, to the allowance made in the courts below for the expense incurred by the respondent in qualifying certain witnesses to give evidence as to the damage suffered, I think the appeal should succeed. This item was allowed below on the ground that although not normally recoverable as damages, nevertheless, because of an admission by the appellant and as stated by Pratte J.

. . . la nécessité de recourir à une évaluation a été réaffirmée par les réclamants et par l'évaluateur lui-même, et ces affirmations n'ont pas été contredites. De plus, il ne fait pas de doute que cette expertise a profité à la Cité en ce qu'elle a abrégé l'enquête des poursuivants et dispensé la Cité de faire elle-même une preuve sur l'étendue des dommages.

As to the admission above referred to, however, it was to operate only

Si tels honoraires et déboursés d'experts sont accordés par la cour, la défenderesse, sans admettre le droit de la demanderesse de les réclamer, . . .

Moreover, however convenient it was for the respondent to be able to prove its damages in this way, it was no doubt of some convenience to the appellant also, or it would not have agreed to this procedure. To both parties there resulted a saving in expense by reason of the shortening of the trial. However this may be, no ground in law has, in my opinion, been established upon which the respondent is entitled to recover this item of expense.

I would vary the judgment by reducing the amount recoverable to \$6,876. Otherwise the appeal should be dismissed. The respondent should have four-fifths of its costs in this court and in the Court of Appeal. In the Superior Court the respondent should have full costs of an action of the appropriate class.

1954

CITY OF
MONTREAL
v.SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

Kellock J.

1954

CITY OF
MONTREAL

v.

SALAISON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

ESTEY J.:—I am in agreement with my brothers Kellock and Fauteux in the disposition of this appeal.

FAUTEUX J.:—Il est avéré que l'inondation, endommageant la propriété de l'intimée, résulte d'un renversement du cours des eaux dans les égouts de la cité, occasionné par une hausse subite du niveau du fleuve, conséquence d'un embâcle à un point affectant la sortie de l'égout de la rue Lasalle.

De tous les Juges ayant eu, jusqu'à ce stage, à considérer cette cause, tous, sauf un, en sont venus à la conclusion que les dispositions de l'article 1054, telles qu'interprétées par le Comité Judiciaire du Conseil Privé dans *City of Montreal v. Watt and Scott, Limited* (1), s'appliquent à l'espèce. Partant de ce principe, la majorité de la Cour d'Appel (2) confirma le jugement de première instance condamnant la cité, alors que, d'autre part, les Juges de la minorité, MM. les Juges Bissonnette et Bertrand, auraient infirmé; étant d'opinion, le premier, que la cité ne pouvait par l'emploi de moyens raisonnables, résister au fait causant le dommage, et, le second, que le Juge de première instance avait mal interprété les dispositions des articles 1053 et 1054.

A l'audition devant cette Cour, l'appelante a plaidé principalement (i) que l'article 1054 n'a pas d'application en l'espèce et (ii) que si l'article s'applique, la cité a prouvé l'imprévisibilité du fait causant le dommage, aussi bien que l'impossibilité à l'empêcher par l'emploi de moyens raisonnables.

Sur le premier point. L'appelante soumet que cette cause se distingue de celle de *City of Montreal v. Watt and Scott, Limited* (*supra*) et se compare plutôt à celle de *Canada and Gulf Terminal Ry. Co. v. Lévesque* (3). Précisée, la position prise par la cité est exprimée comme suit en son factum:—

The whole jurisprudence up to the present time has limited the responsibility as established by article 1054 C.C. to such cases where damages have been caused by what we could call an autonomous act of the thing, that is, when the thing has been the immediate agent of the damage suffered.

(1) [1922] 2 A.C. 555.

(2) Q.R. [1952] K.B. 159; [1952] R.L. 33.

(3) [1928] S.C.R. 340.

In this case, it is evidently not the sewer system, a thing under the control of the city, which has caused the damage. It is not either the water which the sewer should normally receive and evacuate. The sewer is built for the purpose of taking care of service waters accumulating in the streets and also in order to assure proper drainage of buildings which are connected to it.

Such water once normally introduced into the sewer may become a thing which the sewer has under its care, which it has accepted to take care of and of which it must keep proper control. If such water so normally coming into the sewer regurgitates from the sewer to cause damage, it might be well conceived that article 1054 should then receive its application

We only emphasize for the moment that the waters of the St. Lawrence river are not a thing under the care of the city and that neither the sewer nor the waters which normally may be found in the sewer have been the cause of the damage. On this point, we submit that we may rely on a decision given by this honourable Court in 1928 in *re Canada and Gulf Terminal Ry. Co. v. Lévesque* (*supra*).

Comme la grande majorité des Juges des Cours inférieures, il m'est impossible de distinguer cette cause de celle de *City of Montreal v. Watt and Scott, Limited*. En cette affaire, et à la suite de pluies torrentielles et successives, les eaux captées aux entrées de surface des égouts de la cité pénétrèrent dans les caves et y endommagèrent la propriété. L'égout fut trouvé de dimension insuffisante. Sur la cause du dommage, Lord Dunedin déclara, ainsi qu'il appert à la page 563:—

Their Lordships agree with the majority of the Court in considering that *the damage was done by the sewer* which was obviously under the control of the appellants.

En l'espèce, par suite d'un embâcle sur le fleuve, les eaux du Saint-Laurent s'étant élevées à un niveau supérieur à celui de la sortie de l'égout, y ont pénétré, en empêchant ainsi le fonctionnement, i.e. l'évacuation des eaux qui normalement devaient s'y trouver, pour refouler avec elles dans l'établissement de l'intimée. Dans *City of Montreal v. Watt and Scott, Limited*, l'insuffisance du diamètre de l'égout constituait le vice de la chose; dans la présente cause, c'est l'absence de dispositifs susceptibles d'empêcher l'entrée des eaux du fleuve à la sortie de l'égout et le renversement du cours normal des eaux dans icelui.

Je ne puis, d'autre part, soit dit en toute déférence, voir, au point de vue juridique, de similitude entre la présente cause et celle de *Canada and Gulf Terminal Ry. Co. v. Lévesque*. Je crois que c'est dans la dernière phrase de

1954
CITY OF
MONTREAL
v.
SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE
Fauteux J.

1954

CITY OF
MONTREAL
v.SALAISON
MAISON-
NEUVE
LTÉE

Fauteux J.

l'extrait des raisons de jugement qu'en cite mon collègue, M. le Juge Taschereau, qu'apparaît la raison véritable de la décision. Ainsi, référant aux fils, conduites et tuyaux au moyen desquels l'électricité, le gaz et l'eau sont respectivement livrés, M. le Juge Rinfret, tel qu'il était alors, déclare:—

Leur propriétaire n'a pas *nécessairement* sous sa garde l'électricité, le gaz ou l'eau qu'ils contiennent.

Et à la question posée à la détermination de l'affaire, savoir "qui avait ce courant sous sa garde au moment de l'accident", le savant Juge répond: "Nous devons donc ici appliquer de la même façon la règle de l'article 1054 C.C. en concluant que la chose qui a causé la mort de Claveau (à savoir le courant électrique de 2,200 volts) était sous la garde de la Compagnie de Pouvoir du Bas Saint-Laurent, et non pas sous la garde de la défenderesse". C'est que la preuve révéla que la Canada and Gulf Terminal Ry. Co. n'avait assumé, en sa propre usine, que la garde juridique de son propre système de distribution et d'un courant électrique mesuré et limité à 110 volts et susceptible d'y être distribué sans danger, qu'elle n'eut pas à répondre de l'accident causé par un courant de 2,200 volts qui, suivant son contrat avec la Compagnie de Pouvoir du Bas Saint-Laurent, n'était pas celui qui devait lui être livré et n'était pas celui dont elle avait assumé la garde. Mais en la présente cause, et suivant la preuve faite, seule la cité a la propriété, le contrôle absolu et la garde de cet égout dont elle impose, par ailleurs, aux contribuables, l'utilisation; seule, elle a la garde des eaux qui normalement doivent s'y trouver; et, permettant elle-même, par l'installation de cette conduite reliant les immeubles au fleuve, l'entrée des eaux du fleuve en ce système d'égout et, partant, le renversement fatal du cours normal des eaux dans icelui, elle demeure gardienne de l'égout et des eaux qui s'y trouvent.

Sur le deuxième point. Je ne crois pas que la cité ait prouvé, comme elle y était obligée, l'imprévisibilité du fait dommageable et l'impossibilité à l'empêcher par l'emploi de moyens raisonnables.

Sur ces moyens, comme d'ailleurs sur les autres invoqués par la cité aux fins d'être libérée, en tout ou en partie, de sa responsabilité, je concours dans l'opinion qu'ils sont mal fondés.

Les parties sont d'accord quant à la mesure du dommage causé. La cité se plaint, cependant, de cette partie du jugement la condamnant à payer, en plus des frais d'experts susceptibles d'être taxés suivant la loi, un honoraire représentant 10 pour cent du montant des dommages accordés à l'intimée. Ce grief est bien fondé. A ce sujet, les parties ont fait une entente manifestée par une lettre produite au dossier par l'intimée, aux termes de laquelle la cité admet "que les frais d'experts, s'ils sont accordés, seront de 10 pour cent du montant des dommages accordés, sans admettre que l'expertise était nécessaire, ni que le demandeur ait le droit d'en réclamer le coût." Bref, on s'est entendu sur la mesure mais non sur le principe de la réclamation. Cette lettre écarte positivement le fait d'un contrat comme source possible d'obligation et aucune loi n'a été citée par l'intimée pour justifier le bien-fondé de cette réclamation.

Sous toutes les circonstances, je disposerais de la cause de la façon suggérée par mon collègue le Juge Kellock.

Appeal dismissed.

Solicitors for the appellant: *Choquette, Berthiaume & Co.*

Solicitors for the respondent: *Lanctot & Hamelin.*

1954
CITY OF
MONTREAL
v.
SALAISSON
MAISON-
NEUVE
LTÉE
Fauteux J.