

Montague Brown *Appellant*

v.

Her Majesty The Queen in right of the province of British Columbia as represented by the Minister of Transportation and Highways *Respondent*

and

The Attorney General of Canada *Intervener*

INDEXED AS: BROWN v. BRITISH COLUMBIA (MINISTER OF TRANSPORTATION AND HIGHWAYS)

File No.: 22946.

1993: November 8; 1994: March 17.

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

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR BRITISH COLUMBIA

Torts — Negligence — Duty of care — Governmental liability — Maintenance of highways — Driver injured after losing control of vehicle on icy highway — Highways Department crew still on summer maintenance schedule at time of accident — Whether Department's decision to maintain summer schedule one of policy — Whether Department negligent in manner in which sanding was carried out under summer schedule.

The appellant left Gold River to drive to Campbell River shortly after 8:30 a.m. on a Friday in November 1985 and, about 30 minutes later, skidded on an icy patch of highway and went over the embankment. Three other accidents had occurred on the same stretch of highway that morning. Because of the icy highway conditions, an RCMP officer had called his detachment at 7:25 a.m. requesting a sand truck, but it was not until 8:30 a.m., after a third call, that he was informed that the Highways Department had been contacted through the control tower and that a sanding truck should be on its way. The department offices in Gold River and Campbell River were still on the summer schedule at the time of the accident. The Gold River summer schedule was operated by four men working for one long day

Montague Brown *Appellant*

c.

^a **Sa Majesté la Reine du chef de la province de la Colombie-Britannique, représentée par le ministre des Transports et de la Voirie** *Intimée*

^b

et

Le procureur général du Canada *Intervenant*

^c

RÉPERTORIÉ: BROWN c. COLOMBIE-BRITANNIQUE (MINISTRE DES TRANSPORTS ET DE LA VOIRIE)

N^o du greffe: 22946.

^d

1993: 8 novembre; 1994: 17 mars.

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

^e

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

Responsabilité délictuelle — Négligence — Obligation de diligence — Responsabilité gouvernementale — Entretien des routes — Conducteur blessé après avoir perdu la maîtrise de son véhicule sur la chaussée glacée — Personnel du ministère de la Voirie fonctionnant encore selon l'horaire d'été à l'époque de l'accident — La décision du Ministère de maintenir l'horaire d'été en était-elle une de politique générale? — Le Ministère a-t-il fait preuve de négligence dans l'organisation de l'épandage du sable suivant l'horaire d'été?

L'appellant est parti de Gold River pour se rendre à Campbell River peu après 8 h 30 un vendredi de novembre 1985 et, environ 30 minutes plus tard, il a dérapé sur une plaque de glace et a franchi le remblai. Trois autres accidents s'étaient produits sur le même tronçon ce matin-là. Comme la chaussée était glacée, un agent de la GRC avait téléphoné à son bureau à 7 h 25 pour demander d'envoyer une épandeuse de sable, mais ce n'est qu'à 8 h 30, après un troisième appel, qu'on lui a répondu qu'on avait contacté la tour de contrôle du ministère de la Voirie et qu'une épandeuse de sable devait être en route. À l'époque de l'accident, les bureaux du Ministère à Gold River et à Campbell River fonctionnaient encore selon l'horaire d'été. L'été, à Gold River, quatre hommes effectuaient un long quart

shift Monday through Thursday and a call-out system for emergencies for the rest of the week. The tower could not reach the employee on call in Gold River because it did not have his telephone number and contacted the Campbell River office, which immediately sent out a sand truck. The on-call Gold River employee fortuitously came to the office at 9:00 a.m., was instructed to load his truck and drove out at 9:15 a.m. The appellant contended that the province was negligent in failing (1) to respond in a timely fashion to the reports of icy conditions and to remedy them; and (2) to maintain the section of the road where the accident occurred so that ice would not form on it. The trial judge dismissed the action and the Court of Appeal affirmed the judgment.

Held: The appeal should be dismissed.

Per Gonthier, Cory, Iacobucci and Major JJ.: The province owes a duty of care to those using its highways. That duty of care ordinarily extends to reasonable maintenance and would include the duty to take reasonable steps to prevent injury to users of the roads by icy conditions. The imposition of this duty of care is not excluded by statute. There is no exemption from tort liability in the *Highway Act*, and the *Occupiers Liability Act*, in particular s. 8, was not passed to exempt the Highways Department from liability for its negligent acts. Nor is the Department immune, under s. 3(2)(f) of the *Crown Proceeding Act*, from liability for negligently failing to maintain its highways. The Department, however, is exempt from the imposition of the duty of care with respect to highway maintenance because its decision to maintain a summer schedule, with all that it entailed in terms of reduced service, was one of policy. That decision involved classic policy considerations of financial resources, personnel and significant negotiations with government unions. It was truly a governmental decision. Such a policy decision cannot be reviewed on a private law standard of reasonableness. Since no allegation was made that the decision was not *bona fide* or was so irrational that it could not constitute a proper exercise of discretion, it cannot be attacked. Finally, the appellant did not establish, on a balance of probabilities, that the province was negligent in the manner in which it carried out the operational aspect of the call-out system and of the road maintenance under the summer schedule. In particular, he did not establish that the Department's negligence was responsible for the unexplained delay in responding to the request for sanding. The undoubted negligence of the Department

de travail de jour du lundi au jeudi et, le reste de la semaine, un système de travail sur appel était en place pour les cas d'urgence. La tour n'a pas pu joindre l'employé qui était de service à Gold River parce qu'elle n'avait pas son numéro de téléphone et elle a contacté le bureau du Ministère à Campbell River, qui a immédiatement envoyé un camion de sable. L'employé de Gold River qui était de service s'est rendu par pur hasard à son bureau à 9 h. Il a alors reçu l'ordre de procéder au chargement de son camion et a quitté le dépôt à 9 h 15. L'appellant a soutenu que la province a été négligente (1) en ne réagissant pas promptement aux rapports faisant état de la présence de glace sur la chaussée et en tardant à prendre des mesures pour remédier à la situation, et (2) en omettant d'entretenir le tronçon de la route où s'est produit l'accident de sorte que la glace ne s'y forme pas. Le juge de première instance a rejeté l'action et la Cour d'appel a confirmé ce jugement.

Arrêt: Le pourvoi est rejeté.

Les juges Gonthier, Cory, Iacobucci et Major: La province a une obligation de diligence envers les usagers de ses routes. Cette obligation de diligence englobe habituellement l'entretien raisonnable des routes et comprend l'obligation de prendre des mesures raisonnables pour prévenir les préjudices aux usagers de la route causés par la présence de glace sur la chaussée. Il n'y a pas exclusion de l'imposition de cette obligation du fait de la loi. Il n'y a aucune exemption de responsabilité civile délictuelle dans la *Highway Act*, et l'*Occupiers Liability Act*, notamment son art. 8, n'a pas pour objet d'exempter le ministère de la Voirie de toute responsabilité pour cause de négligence. Le Ministère n'est pas non plus exempté, en vertu de l'al. 3(2)f de la *Crown Proceeding Act*, de toute responsabilité en cas de négligence dans l'entretien des routes relevant de sa compétence. Toutefois, le Ministère est exempté de l'imposition de l'obligation de diligence en ce qui concerne l'entretien des routes parce que sa décision de maintenir l'horaire d'été, avec tout ce que cela comportait en fait de réduction de services, en était une de politique générale. Cette décision nécessitait la prise en considération classique des ressources financières et humaines ainsi que d'importantes négociations avec les syndicats gouvernementaux. Il s'agissait véritablement d'une décision gouvernementale. Une décision de cette nature ne peut être examinée en regard de la norme du caractère raisonnable du droit privé. Étant donné qu'on n'a pas allégué que la décision n'a pas été prise de bonne foi ou qu'elle était à ce point irrationnelle qu'elle ne saurait constituer l'exercice légitime d'un pouvoir discrétionnaire, elle ne peut être attaquée. Enfin, l'appellant n'a pas établi, suivant la prépondérance des probabilités, que la province

in failing to have the home telephone numbers of the call-out employees did not affect the result of the case. Even if the home telephone number had been available, the call-out employee in Gold River could not have been on the road in time to prevent the accident.

Per La Forest and McLachlin JJ.: Subject to the comments expressed in *Swinamer*, Cory J.'s reasons were agreed with.

Per Sopinka J.: The province has the power to maintain its highways but is under no duty to do so. The manner and extent to which the power is exercised is a matter of statutory discretion. The conduct complained of in this case, with the exception of the matters referred to by Cory J. as operational, were within the exercise of the province's statutory discretion. Provided that a public authority exercises its discretion in accordance with the power conferred on it, its actions are not reviewable by the courts under the aegis of a private law duty of care. With respect to the matters referred to as operational, for the reasons given by Cory J., no liability for negligence arises. It would be preferable, however, not to use the "policy/operational" test as the touchstone of liability.

Cases Cited

By Cory J.

Applied: *Just v. British Columbia*, [1989] 2 S.C.R. 1228; **referred to:** *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2; *Portland (Town of) v. Griffiths* (1885), 11 S.C.R. 333; *Laurentide Motels Ltd. v. Beauport (City)*, [1989] 1 S.C.R. 705; *Barratt v. District of North Vancouver*, [1980] 2 S.C.R. 418.

By McLachlin J.

Referred to: *Swinamer v. Nova Scotia (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 445.

By Sopinka J.

Referred to: *Barratt v. District of North Vancouver*, [1980] 2 S.C.R. 418; *Anns v. Merton London Borough*

a été négligente dans la mise en œuvre de l'aspect opérationnel du système de travail sur appel et de l'entretien des routes selon l'horaire d'été. En particulier, il n'a pas établi que le retard inexplicable à répondre à la demande d'épandage est imputable à la négligence du Ministère. La négligence dont le Ministère a indubitablement fait preuve en ne conservant pas les numéros de téléphone à domicile des employés sur appel n'a pas eu d'incidence en l'espèce. Même si on avait eu le numéro à domicile de l'employé qui était sur appel à Gold River, celui-ci n'aurait pu être sur la route à temps pour prévenir l'accident.

Les juges La Forest et McLachlin: Sous réserve des commentaires faits dans l'arrêt *Swinamer*, les motifs du juge Cory sont acceptés.

Le juge Sopinka: La province a le pouvoir d'entretenir ses routes, mais elle n'est pas tenue de le faire. La manière dont elle exerce ce pouvoir et la mesure dans laquelle elle le fait relèvent du pouvoir discrétionnaire que lui confère la loi. À l'exception des éléments qualifiés par le juge Cory d'opérationnels, le comportement faisant l'objet d'une plainte dans la présente affaire relevait de l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par la loi à la province. Si une autorité publique exerce sa discrétion conformément au pouvoir qui lui est conféré, ses actes ne sont pas susceptibles d'être contrôlés par les tribunaux au regard de l'obligation de diligence en droit privé. Pour les motifs que donne le juge Cory, les éléments appelés opérationnels ne donnent naissance à aucune responsabilité pour négligence. Il serait toutefois préférable de ne pas recourir au critère «politique générale-opérations» comme facteur déterminant de la responsabilité.

8 Jurisprudence

Citée par le juge Cory

Arrêt appliqué: *Just c. Colombie-Britannique*, [1989] 2 R.C.S. 1228; **arrêts mentionnés:** *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2; *Portland (Town of) c. Griffiths* (1885), 11 R.C.S. 333; *Laurentide Motels Ltd. c. Beauport (Ville)*, [1989] 1 R.C.S. 705; *Barratt c. District of North Vancouver*, [1980] 2 R.C.S. 418.

i Citée par le juge McLachlin

Arrêt mentionné: *Swinamer c. Nouvelle-Écosse (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 445.

Citée par le juge Sopinka

Arrêts mentionnés: *Barratt c. District of North Vancouver*, [1980] 2 R.C.S. 418; *Anns c. Merton London*

Council, [1978] A.C. 728; *United States v. Gaubert*, 111 S.Ct. 1267 (1991); *Rowling v. Takaro Properties Ltd.*, [1988] A.C. 473; *Sutherland Shire Council v. Heyman* (1985), 157 C.L.R. 424.

Borough Council, [1978] A.C. 728; *United States c. Gaubert*, 111 S.Ct. 1267 (1991); *Rowling c. Takaro Properties Ltd.*, [1988] A.C. 473; *Sutherland Shire Council c. Heyman* (1985), 157 C.L.R. 424.

a

Statutes and Regulations Cited

Crown Proceeding Act, R.S.B.C. 1979, c. 86, s. 3(2)(f).
Highway Act, R.S.B.C. 1979, c. 167.
Occupiers Liability Act, R.S.B.C. 1979, c. 303, s. 8.

Lois et règlements cités

Crown Proceeding Act, R.S.B.C. 1979, ch. 86, art. 3(2)f).
Highway Act, R.S.B.C. 1979, ch. 167.
Occupiers Liability Act, R.S.B.C. 1979, ch. 303, art. 8.

b

Authors Cited

Bailey, S. H., and M. J. Bowman, "The Policy/Operational Dichotomy — A Cuckoo in the Nest", [1986] *Cambridge L.J.* 430.

Cohen, David, and J. C. Smith. "Entitlement and the Body Politic: Rethinking Negligence in Public Law" (1986), 64 *Can. Bar Rev.* 1.

Klar, Lewis N. "The Supreme Court of Canada: Extending the Tort Liability of Public Authorities" (1990), 28 *Alta. L. Rev.* 648.

Perell, Paul M. "Negligence Claims Against Public Authorities" (1994), 16 *Advocates' Q.* 48.

Smillie, J. A. "Liability of Public Authorities for Negligence" (1985), 23 *U.W.O. L. Rev.* 213.

Woodall, M. Kevin. "Private Law Liability of Public Authorities for Negligent Inspection and Regulation" (1992), 37 *McGill L.J.* 83.

Doctrine citée

Bailey, S. H., and M. J. Bowman, «The Policy/Operational Dichotomy — A Cuckoo in the Nest», [1986] *Cambridge L.J.* 430.

Cohen, David, and J. C. Smith. «Entitlement and the Body Politic: Rethinking Negligence in Public Law» (1986), 64 *R. du B. can.* 1.

Klar, Lewis N. «The Supreme Court of Canada: Extending the Tort Liability of Public Authorities» (1990), 28 *Alta. L. Rev.* 648.

Perell, Paul M. «Negligence Claims Against Public Authorities» (1994), 16 *Advocates' Q.* 48.

Smillie, J. A. «Liability of Public Authorities for Negligence» (1985), 23 *U.W.O. L. Rev.* 213.

Woodall, M. Kevin. «Private Law Liability of Public Authorities for Negligent Inspection and Regulation» (1992), 37 *R.D. McGill* 83.

c

d

e

f

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1992), 65 B.C.L.R. (2d) 232, 10 C.C.L.T. (2d) 188, 37 M.V.R. (2d) 70, 10 B.C.A.C. 303, 21 W.A.C. 303, [1992] 3 W.W.R. 629, dismissing appellant's appeal from a judgment of Drake L.J.S.C. (1989), 17 M.V.R. (2d) 69, dismissing an action for damages for negligence. Appeal dismissed.

John N. Laxton, Q.C., and *Robert D. Gibbens*, for the appellant.

William A. Pearce, Q.C., and *Thomas H. MacLachlan*, for the respondent.

Ivan G. Whitehall, Q.C., and *Donald J. Rennie*, for the intervener.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1992), 65 B.C.L.R. (2d) 232, 10 C.C.L.T. (2d) 188, 37 M.V.R. (2d) 70, 10 B.C.A.C. 303, 21 W.A.C. 303, [1992] 3 W.W.R. 629, qui a rejeté l'appel interjeté par l'appellant contre un jugement du juge local Drake de la Cour suprême (1989), 17 M.V.R. (2d) 69, qui avait rejeté une action en dommages-intérêts fondée sur la négligence. Pourvoi rejeté.

John N. Laxton, c.r., et *Robert D. Gibbens*, pour l'appellant.

William A. Pearce, c.r., et *Thomas H. MacLachlan*, pour l'intimée.

Ivan G. Whitehall, c.r., et *Donald J. Rennie*, pour l'intervenant.

g

h

i

j

The reasons of La Forest and McLachlin JJ. were delivered by

MCLACHLIN J. — Subject to my comments in the companion case *Swinamer v. Nova Scotia* (Attorney General), [1994] 1 S.C.R. 445, on the source of a private law duty of care on public authorities, I agree with Cory J.

The following are the reasons delivered by

SOPINKA J. — I have read the reasons of my colleague Cory J. and agree with the conclusion that he reaches. I would, however, adopt a somewhat different approach in arriving at this conclusion. The respondent does not have a statutory duty to maintain its highways. It has the power to do so, and the manner and extent to which the power is exercised is a matter of statutory discretion. See *Barratt v. District of North Vancouver*, [1980] 2 S.C.R. 418. Indeed, if a statutory duty to maintain existed as it does in some provinces, it would be unnecessary to find a private law duty on the basis of the neighbourhood principle in *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728. Moreover, it is only necessary to consider the policy/operational dichotomy in connection with the search for a private law duty of care.

The conduct complained of in this case, with the exception of the matters referred to by Cory J. as operational, were within the exercise of the respondent's statutory discretion. Provided that a public authority exercises its discretion in accordance with the power conferred on it, its actions are not reviewable by the courts under the aegis of a private law duty of care. I agree with Cory J. that with respect to the matters discussed by him under the heading *The Operational Aspect* that no liability for negligence arises for the reasons that he gives. I would prefer not to use the "policy/operational" test as the touchstone of liability. This principle, which was formally adopted in *Anns*, was imported from the United States. It has since been rejected by the Supreme Court of the United States and by the House of Lords as an exclusive test of

Version française des motifs des juges La Forest et McLachlin rendus par

LE JUGE MCLACHLIN — Sous réserve des commentaires que j'ai faits dans l'arrêt connexe *Swinamer c. Nouvelle-Écosse (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 445, sur la source d'une obligation de diligence en droit privé s'appliquant aux autorités publiques, je suis d'accord avec le juge Cory.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE SOPINKA — Je souscris à la conclusion de mon collègue le juge Cory, dont j'ai lu les motifs. J'y arrive toutefois par un cheminement quelque peu différent. L'intimée n'est pas tenue par une obligation imposée par la loi d'entretenir ses routes. Elle en a le pouvoir, mais la manière dont elle l'exerce et la mesure dans laquelle elle le fait relèvent du pouvoir discrétionnaire que lui confère la loi. Voir *Barratt c. District of North Vancouver*, [1980] 2 R.C.S. 418. De fait, s'il existait une obligation d'entretien imposée par la loi comme c'est le cas dans certaines provinces, il serait inutile de rechercher une obligation en droit privé en se fondant sur le principe du prochain établi dans l'arrêt *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728. En outre, il est nécessaire d'examiner la dichotomie politique générale-opérations seulement en ce qui concerne la recherche d'une obligation de diligence en droit privé.

À l'exception des éléments qualifiés par le juge Cory d'opérationnels, le comportement faisant l'objet d'une plainte dans la présente affaire relevait de l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par la loi à l'intimée. Si une autorité publique exerce sa discrétion conformément au pouvoir qui lui est conféré, ses actes ne sont pas susceptibles d'être contrôlés par les tribunaux au regard de l'obligation de diligence en droit privé. Je conviens avec le juge Cory que les éléments qu'il a analysés sous la rubrique *L'aspect opérationnel* ne donnent naissance, pour les motifs qu'il donne, à aucune responsabilité pour négligence. Je préférerais ne pas recourir au critère «politique générale-opérations» comme le facteur déterminant de la responsabilité. Formellement adopté dans l'arrêt *Anns*, ce principe, importé des États-Unis, a depuis été

liability. (See *United States, v. Gaubert*, 111 S.Ct. 1267 (1991), and *Rowling v. Takaro Properties Ltd.*, [1988] A.C. 473.) There is some doubt as to its status in Australia. (See *Sutherland Shire Council v. Heyman* (1985), 157 C.L.R. 424 (H.C.)) It has been criticized as ineffective and unreliable by academic writers Cohen and Smith, Woodall, Smillie, Bailey and Bowman, and Klar. (See D. Cohen and J. C. Smith, "Entitlement and the Body Politic: Rethinking Negligence in Public Law" (1986), 64 *Can. Bar Rev.* 1; M. K. Woodall, "Private Law Liability of Public Authorities for Negligent Inspection and Regulation" (1992), 37 *McGill L.J.* 83; J. A. Smillie, "Liability of Public Authorities for Negligence" (1985), 23 *U.W.O. L. Rev.* 213; S. H. Bailey and M. J. Bowman, "The Policy/Operational Dichotomy — A Cuckoo in the Nest", [1986] *Cambridge L.J.* 430; and L. N. Klar, "The Supreme Court of Canada: Extending the Tort Liability of Public Authorities" (1990), 28 *Alta. L. Rev.* 648, at p. 655.) In "Negligence Claims Against Public Authorities" (1994), 16 *Advocates' Q.* 48, at p. 57, P. M. Perell states:

Whatever the criteria used, the cases show that characterizing the public authority's activity as a policy decision or operational activity is problematic and often unpredictable. In the *Just* case, of the 11 judges that gave judgments, six concluded that the province's actions were operational and five that the actions were a policy decision.

In view of the above, the Court may wish to reconsider at some future time the continued usefulness of this test as an exclusive touchstone of liability.

I would dispose of the appeal as proposed by Cory J.

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

CORY J. — This appeal raises again the question of the circumstances which may render a govern-

rejeté par la Cour suprême des États-Unis et par la Chambre des lords à titre de critère exclusif en matière de responsabilité. (Voir *United States c. Gaubert*, 111 S.Ct. 1267 (1991), et *Rowling c. Takaro Properties Ltd.*, [1988] A.C. 473.) Il y a des doutes quant à ce qui en est de ce principe en Australie. (Voir *Sutherland Shire Council c. Heyman* (1985), 157 C.L.R. 424 (H.C.)) En outre, les auteurs Cohen et Smith, Woodall, Smillie, Bailey et Bowman, et Klar lui ont reproché d'être inefficace et peu fiable. (Voir D. Cohen et J. C. Smith, «Entitlement and the Body Politic: Rethinking Negligence in Public Law» (1986), 64 *R. du B. can.* 1; M. K. Woodall, «Private Law Liability of Public Authorities for Negligent Inspection and Regulation» (1992), 37 *R.D. McGill* 83; J. A. Smillie, «Liability of Public Authorities for Negligence» (1985), 23 *U.W.O. L. Rev.* 213; S. H. Bailey et M. J. Bowman, «The Policy/Operational Dichotomy — A Cuckoo in the Nest», [1986] *Cambridge L.J.* 430; et L. N. Klar, «The Supreme Court of Canada: Extending the Tort Liability of Public Authorities» (1990), 28 *Alta. L. Rev.* 648, à la p. 655.) Dans son article intitulé «Negligence Claims Against Public Authorities» (1994), 16 *Advocates' Q.* 48, à la p. 57, P. M. Perell écrit:

[TRADUCTION] Peu importe les critères adoptés, les décisions montrent que qualifier l'acte accompli par l'autorité publique de décision de politique générale ou d'activité opérationnelle est une tâche problématique et fréquemment imprévisible. Des onze juges qui se sont prononcés dans l'affaire *Just*, six ont conclu que les actes de la province étaient de nature opérationnelle, alors que les cinq autres ont jugé que les actes en question relevaient d'une décision de politique générale.

Compte tenu de ce qui précède, la Cour voudra peut-être examiner à une date ultérieure si ce critère demeure utile comme facteur déterminant exclusif de la responsabilité.

Je suis d'avis de trancher le pourvoi de la façon proposée par le juge Cory.

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

LE JUGE CORY — Le présent pourvoi soulève à nouveau la question des circonstances susceptibles

ment or governmental agency liable for negligence. The questions presented in this appeal can, I believe, be answered by the application of the principles set out in *Just v. British Columbia*, [1989] 2 S.C.R. 1228.

I. Factual Background

On Friday, November 8, 1985, not long after 8:30 a.m., Montague Brown, who was the plaintiff in this case, left Gold River to drive to Campbell River in his new pickup truck. He described the road conditions at the time of his departure as good, with the road damp in places. Sometime later, when he rounded a slight curve he started having difficulty controlling his truck. He realized that he had hit black ice and should not apply his brakes. He stated that after several hundred feet of struggling he managed to pull his vehicle to the left and that shortly thereafter the truck "went like a Zamboni" and then left the road.

There had been three other accidents on the same highway that morning. All of them within a space of some seven kilometres.

The road was worn with cracks in some places and generally in need of maintenance. However, there was no evidence that the cracking and wear and tear of the road had anything to do with the formation of the black ice that caused the accidents.

Corporal Eglinski of the RCMP was on duty in the area. Shortly before 7:00 a.m. that morning, he received a telephone call at his home concerning an accident which had occurred near the summit of the highway between Gold River and Campbell River. Ice had caused a vehicle to slide off the road into the Campbell River. At 7:25 a.m. he followed the established procedure and put in a call to RCMP offices in Courtenay to request a sanding truck because of the icy conditions on the highway. Sometime before 8:00 a.m. he was at the scene of the accident. Between 8:10 a.m. and

de rendre un gouvernement ou un organisme gouvernemental responsable de négligence. Il y a lieu, je crois, d'appliquer en l'espèce les principes énoncés dans l'arrêt *Just c. Colombie-Britannique*, [1989] 2 R.C.S. 1228.

I. Les faits

Le vendredi 8 novembre 1985, un peu après 8 h 30, Montague Brown, qui était le demandeur en l'espèce, est parti de Gold River pour se rendre à Campbell River à bord de sa camionnette neuve. Selon la description qu'il en a faite, les conditions de la route au moment de son départ étaient bonnes, la chaussée étant humide par endroits. C'est plus tard, au moment où il s'engageait dans une légère courbe, qu'il a commencé à avoir de la difficulté à contrôler son camion. Il s'est rendu compte qu'il roulait sur de la glace noire et qu'il était préférable de ne pas appliquer les freins. Il a déclaré qu'après quelques centaines de pieds, il a réussi à ramener son véhicule sur la gauche et que peu après le camion [TRADUCTION] «s'est transformé en zamboni» et a quitté la route.

Trois autres accidents s'étaient produits sur la même route ce matin-là, tous sur une distance d'environ sept kilomètres.

La route était fissurée à plusieurs endroits et, de façon générale, nécessitait des travaux d'entretien. Cependant, aucune preuve n'indique que les fissures et l'usure de la route aient pu avoir une incidence quelconque sur la formation de la glace noire ayant causé les accidents.

Le caporal Eglinski de la GRC était de service dans le secteur. Peu avant 7 h ce matin-là, il a reçu chez lui un appel téléphonique à propos d'un accident survenu près du point culminant de la route entre Gold River et Campbell River. À cause de la présence de glace sur la chaussée, un véhicule avait dérapé et s'était retrouvé dans la rivière Campbell. À 7 h 25, conformément à la procédure établie, il a téléphoné aux bureaux de la GRC à Courtenay pour leur demander d'envoyer une épandeuse de sable parce que la chaussée était glacée. Il est arrivé sur les lieux de l'accident un peu

8:20 a.m. he made a second call to the RCMP offices in Courtenay concerning the need for sanding trucks.

At about 8:20 a.m. Corporal Eglinski came upon the scene of a second accident and shortly after that he came upon the scene of a third accident, all on the same stretch of highway. Between 8:20 a.m. and 8:30 a.m. the Corporal made a third call to the RCMP offices in Courtenay. At this time, he was told that the Ministry of Transport and Highways Control Tower at Deas Island had been contacted and that a sanding truck should be on its way.

The Highways Department office in Gold River had a duty employee assigned for any necessary work that might arise that Friday. The Deas Tower tried to reach him at about 8:30 a.m. but did not have his telephone number. Faced with this problem, the Deas Tower contacted the Campbell River office of the Department. That office sent out a salt and sand truck as soon as it was loaded, some five minutes after it received the call at 8:30 a.m.

It will be remembered that it was sometime shortly after 8:30 a.m. that Mr. Brown started from Gold River towards Campbell River. At 9:00 a.m. the Gold River employee who was on call fortuitously came to the Gold River office. Shortly after he arrived, he received a call from the Deas Island Control Tower asking him to take a salt and sand truck out to the icy parts of the highway. He immediately loaded and inspected a truck. This took about 15 minutes and he drove out of the yard around 9:15 a.m. It was about this time that Mr. Brown lost control and his truck went over the embankment on the highway.

The Campbell River salt and sand truck operator reached the scene of the Brown accident at around 9:23 a.m. He found Mr. Brown, who had been unconscious for a short period of time, climbing the embankment.

The Gold River sand truck operator said that he met the Campbell River operator 15 to 20 minutes after he left the Gold River yard. The meeting took place either some 10 to 15 miles or 10 to 15

avant 8 h. Entre 8 h 10 et 8 h 20, il a fait un deuxième appel aux bureaux de la GRC à Courtenay à propos de la nécessité d'envoyer des épandeuses de sable.

Vers 8 h 20, le caporal Eglinski s'est rendu sur les lieux d'un deuxième accident puis, peu après, d'un troisième, tous survenus sur le même tronçon de route. Entre 8 h 20 et 8 h 30, le caporal a appelé pour la troisième fois les bureaux de la GRC à Courtenay. Cette fois, on lui a répondu qu'on avait contacté la tour de contrôle du ministère des Transports et de la Voirie à Deas Island et qu'une épandeuse de sable devait être en route.

Un employé du bureau du ministère de la Voirie à Gold River était de service ce vendredi pour répondre à toute éventualité. La tour de Deas a voulu le joindre vers 8 h 30 mais n'avait pas son numéro de téléphone. La tour de Deas a alors contacté le bureau du Ministère à Campbell River. Ce bureau a envoyé un camion de sel et de sable aussitôt son chargement terminé, soit environ cinq minutes après avoir reçu l'appel à 8 h 30.

Rappelons que c'est peu après 8 h 30 que M. Brown a quitté Gold River à destination de Campbell River. À 9 h, l'employé de Gold River qui était de service s'est rendu par pur hasard à son bureau. Peu après son arrivée, il a reçu un appel de la tour de contrôle de Deas Island lui demandant d'aller avec un camion épancheur de sel et de sable aux endroits où la chaussée était glacée. Il a immédiatement procédé au chargement et à l'inspection d'un camion, ce qui a pris environ 15 minutes. Il a quitté le dépôt vers 9 h 15. C'est à peu près à ce moment que M. Brown a perdu le contrôle de son camion et qu'il a franchi le remblai de la route.

Le conducteur du camion de sel et de sable de Campbell River est arrivé sur les lieux de l'accident vers 9 h 23. Il a aperçu M. Brown, qui avait perdu conscience pendant une brève période, en train d'escalader le remblai.

Le conducteur du camion de sable de Gold River a dit qu'il a croisé le conducteur de Campbell River 15 à 20 minutes après avoir quitté le dépôt de Gold River. Le croisement a eu lieu de

kilometres on the Gold River side of the accident scene.

A. The Schedule for the Gold River Highways Department Crew

At the time of the accident, the Highways Department detachments at both Gold River and Campbell River were still on the summer schedule. They were to change over to the winter schedule the week following the accident. There is a marked difference between the winter and summer schedule. The Gold River summer system was operated by four men working for one long shift from 7:00 a.m. to 4:20 p.m. from Monday through Thursday. There was as well a call-out system for emergencies which might occur during the remainder of the week. The Gold River winter system for road maintenance called for six or seven men to work on three shifts, seven days a week.

The dates and conditions of work during the summer and winter schedules were matters of negotiation between the Department and the members of its union. Among other things, the collective bargaining agreement contemplated that the winter schedule would be posted for a period of two weeks before it came into effect, and that employees would be given an opportunity to bid on the shifts they wished to work. It can be seen that there could not be a quick change from the summer to the winter schedule simply because of unusual weather conditions. The fixing of the date for the winter schedule to come into effect had a very real significance for the Department of Highways and its personnel. It was a decision that had an impact on both the budget and finances of the Department and the work schedule of its employees. The decision required a careful consideration of matters of finance and personnel.

B. Climatic Conditions

Unlike the appellant, I find it difficult to find any pattern of deteriorating or dangerous conditions for the highway based on the reports of the meteorological stations at Gold River and Upper Campbell Lake for the days preceding the acci-

10 à 15 milles ou kilomètres du lieu de l'accident, du côté de Gold River.

A. L'horaire de l'équipe du ministère de la Voirie à Gold River

À l'époque de l'accident, les sections du ministère de la Voirie à Gold River et à Campbell River fonctionnaient encore selon l'horaire d'été. Elles devaient passer à l'horaire d'hiver la semaine suivant l'accident. Il y a une différence marquée entre l'horaire d'hiver et l'horaire d'été. L'été, à Gold River, quatre hommes effectuaient un long quart de travail de 7 h à 16 h 20 du lundi au jeudi. Le reste de la semaine, un système de travail sur appel était en place pour les cas d'urgence. Suivant l'horaire d'hiver établi pour l'entretien des routes, six ou sept hommes se partageaient trois quarts de travail, sept jours par semaine.

Les dates d'entrée en vigueur de l'horaire d'été et de l'horaire d'hiver ainsi que les conditions de travail pendant ces périodes faisaient l'objet de négociation entre le Ministère et les membres du syndicat. La convention collective prévoyait entre autres que l'horaire d'hiver serait affiché pendant deux semaines avant son entrée en vigueur et que les employés auraient l'occasion de faire connaître leur préférence quant au quart de travail. Comme on le voit, le passage de l'horaire d'été à l'horaire d'hiver ne pouvait s'effectuer rapidement du seul fait de conditions météorologiques inhabituelles. La date d'entrée en vigueur de l'horaire d'hiver revêtait en effet une importance très réelle pour le ministère de la Voirie et son personnel en raison de ses répercussions sur le budget du Ministère et l'horaire de travail de ses employés. Cette décision exigeait donc un examen attentif de considérations d'ordre financier et de questions liées au personnel.

B. Les conditions climatiques

Contrairement à l'appellant, il m'apparaît difficile de conclure à une détérioration des conditions ou à l'existence de conditions dangereuses sur la route à partir des rapports établis par les stations météorologiques de Gold River et de Upper

dent. At Upper Campbell Lake (the nearest climatic readings to the accident site) on November 5, a minimum temperature of -1°C was recorded, with a maximum of 2°C . The mean temperature was 0.5°C . On November 6, the mean temperature rose to 1.3°C . On November 7, it rose to 2.5°C with 0.4 centimetres of rain and a trace of snow. The Gold River Townsite weather station recorded an estimated 2.2 centimetres of snow on November 5, when the minimum temperature was 0°C and the maximum temperature was 3°C . On November 6 and 7, the maximum temperatures rose to 6°C and 6.5°C respectively and the minimum rose to 2°C and 3°C .

These reports give no warning of dangerous weather conditions. Rather, the accidents on November 7 appear to have been caused by black ice. No evidence was led as to what special conditions give rise to black ice. However, a number of witnesses indicated that the condition can arise quickly and disappear quickly. William Ball, the District Highways Manager, testified that he had seen black ice occur in a space of five minutes in situations where, at certain temperatures, the cloud cover disappears for a few minutes. In his experience, it can occur suddenly anywhere in the highway district at any particular moment and disappear just as quickly.

II. Decisions Below

Trial Division

At trial two allegations of negligence were made against the Crown. First, it was said that the Crown was negligent in failing to respond in a timely fashion to the reports of icy conditions and to remedy them. Second, it was said the Crown was negligent in failing to maintain the section of the road where the accident occurred so that ice would not form on it. With regard to the failure to respond in a timely fashion, the trial judge found that the Deas Tower did not know about the need for sanding on the highway until 8:30 a.m. The trial judge con-

Campbell Lake pour les jours ayant précédé l'accident. À Upper Campbell Lake (la station météorologique la plus près du site de l'accident) le 5 novembre, la température minimum a atteint -1°C et le maximum 2°C , avec une température moyenne de $0,5^{\circ}\text{C}$. Le 6 novembre, la température moyenne s'est élevée à $1,3^{\circ}\text{C}$. Le 7 novembre, elle a atteint $2,5^{\circ}\text{C}$, avec 0,4 centimètres de pluie et des traces de neige au sol. La station météorologique de Gold River Townsite a enregistré 2,2 centimètres de neige le 5 novembre alors que la température minimum était de 0°C et le maximum de 3°C . Les 6 et 7 novembre, la température maximum a atteint respectivement 6°C et $6,5^{\circ}\text{C}$, et le minimum 2°C et 3°C .

Ces rapports ne contenaient aucun avertissement de conditions météorologiques dangereuses. C'est la présence de glace noire qui paraît avoir été la cause des accidents du 7 novembre. Aucune preuve n'a été présentée quant aux conditions particulières pouvant expliquer la formation de glace noire. Plusieurs témoins ont toutefois indiqué que ce phénomène peut survenir rapidement et disparaître tout aussi rapidement. William Ball, directeur du district routier, a déclaré avoir vu de la glace noire se former en l'espace de cinq minutes dans des situations où, à certaines températures, la couverture nuageuse disparaît pendant quelques minutes. D'après son expérience, cela peut se produire soudainement n'importe où dans le district routier, à n'importe quel moment et disparaître aussi soudainement.

II. Les juridictions inférieures

Le tribunal de première instance

En première instance, la négligence de la province a été alléguée sous deux rapports. En premier lieu, a-t-on soutenu, la province a été négligente en ne réagissant pas promptement aux rapports faisant état de la présence de glace sur la chaussée et en tardant à prendre des mesures pour remédier à la situation. En second lieu, dit-on, la province a fait preuve de négligence en omettant d'entretenir le tronçon de la route où s'est produit l'accident de sorte que la glace ne s'y forme pas. En ce qui concerne le défaut de réagir promptement

cluded that once the information as to the need for sanding was received, the Department's employees acted with dispatch to fulfil their obligations. He therefore determined that there was no negligence on the part of the Department in failing to respond in a timely fashion. He also considered that the choice of the system itself was a matter of policy.

With regard to the second allegation, that the Crown was negligent in failing to maintain the road so that ice would not form, the trial judge found that these were policy matters which excluded any duty of care with respect to the injury received by Mr. Brown. On this point, I would add that there does not appear to have been any evidence before the trial judge that either the state of the road or its design led to the formation of the black ice which caused the accident. In the result, the trial judge dismissed the action: (1989), 17 M.V.R. (2d) 69.

Court of Appeal

In the Court of Appeal the appellant alleged that the summer schedule system of calling up duty employees in case of emergencies, which was in place in Gold River, failed to work properly. First, it was said that this arose because the Deas Tower did not know how to get in touch with the Department's employee on duty in Gold River. It was said that this constituted negligent behaviour on the part of the Crown.

Secondly, it was submitted that the system in place for getting the sanding done was defective. It was argued that there should have been someone at work in Gold River on Friday morning at 7:00 a.m. available at the office to take out a sand truck if one was required. In other words, the system in the smaller community of Gold River should have been the same as that in place in the larger centre of Campbell River.

ment, le juge de première instance a estimé que la tour de Deas n'avait pas été informée avant 8 h 30 de la nécessité d'épandre du sable sur la route. Il a conclu qu'une fois l'information reçue, les employés du Ministère ont agi avec diligence pour remplir leurs obligations. Il a donc décidé qu'il n'y avait pas eu négligence de la part du Ministère, qui n'aurait pas réagi promptement. Il a également estimé que le choix du mode de fonctionnement était en soi une question de politique générale.

En ce qui a trait à la seconde allégation, savoir que la province a été négligente en omettant d'entretenir la route de sorte que la glace ne s'y forme pas, le juge de première instance a estimé qu'il s'agissait là de questions de politique générale, ce qui écartait toute obligation de prudence eu égard au préjudice subi par M. Brown. Sur ce point, j'ajouterais qu'il semble que le juge de première instance n'ait disposé d'aucun élément de preuve établissant que la formation de glace noire à l'origine de l'accident était imputable soit à l'état de la route soit à sa configuration. En définitive, le juge de première instance a rejeté l'action: (1989), 17 M.V.R. (2d) 69.

La Cour d'appel

En Cour d'appel, l'appelant a allégué que le système de rappel des employés de service en cas d'urgence, en place pendant l'horaire d'été à Gold River, n'a pas fonctionné adéquatement. On a dit, en premier lieu, que cette situation s'est produite, parce que la tour de Deas ne savait pas comment joindre l'employé de service à Gold River, ce qui constituait une conduite négligente de la part de la province.

En second lieu, on a soutenu que l'organisation de l'épandage du sable était déficiente. Ainsi, quelqu'un aurait dû être présent au bureau de Gold River à 7 h vendredi matin et prêt à prendre la route avec un camion de sable en cas de besoin. En d'autres termes, le mécanisme en place dans la petite collectivité de Gold River aurait dû être le même que celui de l'agglomération plus importante de Campbell River.

The Court of Appeal rejected both grounds and dismissed the appeal: (1992), 65 B.C.L.R. (2d) 232, 10 C.C.L.T. (2d) 188, 37 M.V.R. (2d) 70, 10 B.C.A.C. 303, 21 W.A.C. 303, [1992] 3 W.W.R. 629. On the issue of the failure of the Deas Tower to have the telephone number of the employee on call, the Court of Appeal found that this could not be the basis for a finding of liability. Its position was put in this way (at pp. 237-38 B.C.L.R.):

Assuming that the Gold River operator had been contacted at his home at 8:30 a.m., as soon as the Deas Tower knew of the need for sanding, it would have taken the operator some minutes to prepare himself and get to the yard where he was to load and inspect his truck and leave. It would have taken him more than the quarter of an hour it actually took him between 9:00 a.m. and 9:15 a.m. to accomplish that because he would have been starting from his home instead of the office. So, we know that it would have been after 8:45 a.m. before he left.

We also know that the plaintiff had been travelling for 30 or 40 minutes when he had his accident. That is what he says himself. In those circumstances he must have left Gold River before 8:45 a.m. The Gold River operator would therefore have been behind the plaintiff on the highway and could not have done any sanding which would have prevented this accident.

... Nonetheless, it is my conclusion that the plaintiff/appellant did not establish at trial, and did not establish on this appeal on the balance of probabilities, that any failure, if there was one, on the part of the Ministry of Highways and its employees by not having the ability to communicate with the call-out operator at Gold River before 9:00 a.m. was a contributing cause of the accident, having regard to the fact that the Deas Tower did not know of the need for sanding until shortly before 8:30 a.m.

On the second issue as to whether there should have been an employee on duty in the office at Gold River, the Court of Appeal put its position in this way (at p. 240 B.C.L.R.):

Turning again to the facts of this case my conclusion is that it has not been established by the plaintiff, on the balance of probabilities, either that the decision about staffing at Gold River was not a rational one having regard to all of the considerations that were facing the Department of Transportation and Highways, or alternatively, that it was a decision that left the staffing on a

La Cour d'appel n'a accepté aucun de ces arguments et a rejeté l'appel: (1992), 65 B.C.L.R. (2d) 232, 10 C.C.L.T. (2d) 188, 37 M.V.R. (2d) 70, 10 B.C.A.C. 303, 21 W.A.C. 303, [1992] 3 W.W.R. 629. Sur la question du numéro de téléphone de l'employé de service, la Cour d'appel a jugé qu'on ne pouvait conclure à la négligence du fait que la tour de Deas ne connaissait pas ce numéro. Elle s'est exprimée ainsi (aux pp. 237 et 238 B.C.L.R.):

[TRADUCTION] En présumant que le préposé de Gold River ait été contacté chez lui à 8 h 30, soit dès que la tour de Deas a été informée de la nécessité de l'épandage, il lui aurait fallu quelques minutes pour se préparer, se rendre au dépôt, charger et inspecter son camion et partir. Il lui aurait fallu plus que le quart d'heure qu'il a mis de fait entre 9 h et 9 h 15 parce qu'il serait parti de chez lui et non du bureau. Nous savons donc qu'il serait parti après 8 h 45.

Nous savons également que, selon ses propres dires, le demandeur circulait depuis 30 ou 40 minutes lorsque l'accident s'est produit. Dans les circonstances, il a dû quitter Gold River avant 8 h 45. Le préposé de Gold River aurait donc été derrière le demandeur sur la route et il n'aurait pu effectuer aucun épandage susceptible d'avoir empêché l'accident.

... Néanmoins, j'arrive à la conclusion que le demandeur/appellant n'a établi ni en première instance ni dans le présent appel, suivant la prépondérance des probabilités, que l'incapacité, de la part du ministère de la Voirie et de ses employés, de communiquer avant 9 h avec l'employé sur appel de Gold River a contribué à causer l'accident, étant donné que la tour de Deas n'a été informée de la nécessité de l'épandage que peu avant 8 h 30.

En ce qui concerne la seconde question, soit celle de savoir s'il aurait dû y avoir un employé de service au bureau de Gold River, la Cour d'appel a formulé ainsi son opinion (à la p. 240 B.C.L.R.):

[TRADUCTION] Encore là, étant donné les faits de l'espèce, j'arrive à la conclusion que le demandeur n'a pas établi, suivant la prépondérance des probabilités, soit que la décision concernant l'organisation du personnel à Gold River n'était pas rationnelle eu égard à l'ensemble des considérations dont le ministère des Transports et de la Voirie devait tenir compte, soit, subsidiairement, que

basis that failed to meet the standard of care that the law imposed on the Crown and its employees with respect to the maintenance of the Gold River and Campbell River highway in the period that included November 1985.

III. Analysis

A. Central Issue and Basic Principles

It will be recalled that the Department's employees at Gold River worked a very long shift from Monday through Thursday and thereafter were on a "call-out" arrangement for the balance of the week. The appellant challenges this decision of the Department and alleges that, had there been an employee on duty and available to do sanding at 7:00 a.m., the accident and the resulting injuries to Mr. Brown would never have occurred. It therefore must be determined, first, whether this is a policy decision on the part of the Department. If it was, then no liability can be attached to the Department. This must follow since there is no suggestion that, if the decision was one of policy, it was not *bona fide* or that it was so irrational that it was not a reasonable exercise of ministerial discretion.

The principles to be applied in determining whether a decision of government or a governmental agency is one of policy or operations are set out in *Just v. British Columbia*, *supra*. It may be helpful to set out the portions of the reasons of the majority that may be applied to this case. At pages 1239-45 of *Just*, the following appears:

Over the passage of time the increased government activities gave rise to incidents that would have led to tortious liability if they had occurred between private citizens. The early governmental immunity from tortious liability became intolerable. This led to the enactment of legislation which in general imposed liability on the Crown for its acts as though it were a person. However, the Crown is not a person and must be free to govern and make true policy decisions without becoming subject to tort liability as a result of those decisions. On the other hand, complete Crown immunity should not be restored by having every government decision designated as one of "policy". Thus the dilemma giving rise

cette décision ne satisfaisait pas à la norme de diligence que la loi impose à la province et à ses employés pour ce qui est de l'entretien de la route reliant Gold River à Campbell River pendant la période incluant novembre 1985.

III. Analyse

A. Question centrale et principes de base

Rappelons que les employés du Ministère à Gold River effectuent un très long quart de travail du lundi au jeudi et que, pour le reste de la semaine, ils travaillent «sur appel». L'appelant conteste cette décision du Ministère et allègue que s'il y avait eu un employé de service pour procéder à l'épandage de sable à 7 h, l'accident ne se serait jamais produit et M. Brown n'aurait pas été blessé. Il faut donc déterminer, d'abord, s'il s'agit là d'une décision de politique générale de la part du Ministère. Le cas échéant, aucune responsabilité ne pourrait être retenue contre lui. Cette conclusion s'impose étant donné qu'on n'a pas soutenu que, s'il s'agissait d'une décision de politique générale, celle-ci n'a pas été prise de bonne foi ou qu'elle était à ce point irrationnelle qu'elle ne constituait pas l'exercice raisonnable d'un pouvoir discrétionnaire ministériel.

Les principes à appliquer aux fins de déterminer si la décision d'un gouvernement ou d'un organisme gouvernemental est une décision de politique générale ou une décision opérationnelle sont énoncés dans l'arrêt *Just c. Colombie-Britannique*, précité. Il peut être utile de reprendre les passages des motifs de la majorité applicables en l'espèce. On lit ce qui suit aux pp. 1239 à 1245:

Cette présence gouvernementale accrue a donné naissance à des incidents qui auraient entraîné une responsabilité civile délictuelle s'ils étaient survenus entre particuliers. L'immunité gouvernementale initiale en matière de responsabilité délictuelle était devenue intolérable. C'est pourquoi des lois ont été adoptées pour imposer de façon générale à la Couronne la responsabilité de ses actes comme si elle était une personne. Cependant, la Couronne n'est pas une personne et elle doit pouvoir être libre de gouverner et de prendre de véritables décisions de politique sans encourir pour autant une responsabilité civile délictuelle. On ne saurait, par contre, restaurer l'immunité complète de la Couronne en qualifiant

to the continuing judicial struggle to differentiate between "policy" and "operation". Particularly difficult decisions will arise in situations where governmental inspections may be expected.

The dividing line between "policy" and "operation" is difficult to fix, yet it is essential that it be done.

The need for distinguishing between a governmental policy decision and its operational implementation is thus clear. True policy decisions should be exempt from tortious claims so that governments are not restricted in making decisions based upon social, political or economic factors. However, the implementation of those decisions may well be subject to claims in tort. What guidelines are there to assist courts in differentiating between policy and operation?

Mason J., speaking for himself and one other member of the Australian High Court in *Sutherland Shire Council v. Heyman* (1985), 60 A.L.R. 1, set out what I find to be most helpful guidelines. He wrote:

Anns decided that a duty of care cannot arise in relation to acts and omissions which reflect the policy-making and discretionary elements involved in the exercise of statutory discretions. It has been said that it is for the authority to strike that balance between the claims of efficiency and thrift to which du Parcq LJ referred in *Kent v. East Suffolk Rivers Catchment Board* [1940] 1 KP 319 at 338 and that it is not for the court to substitute its decision for the authority's decision on those matters when they were committed by the legislature to the authority for decision (*Dorset Yacht Co. v. Home Office*, [1970] AC 1004 at 1031, 1067-8; *Anns*, at p. 754; *Barratt v. District of North Vancouver* (1980) 114 D.L.R. (3d) 577). Although these injunctions have compelling force in their application to policy-making decisions, their cogency is less obvious when applied to other discretionary matters. The standard of negligence applied by the courts in determining whether a duty of care has been breached cannot be applied to a policy decision, but it can be applied to operational decisions. Accordingly, it is possible that a duty of care may exist in relation to discretionary considerations which stand outside the policy category in the division

de «politique» chacune de ses décisions. D'où le dilemme qui a donné lieu à l'incessante bataille judiciaire autour de la différence entre «décision de politique» et «décision opérationnelle». La distinction sera particulièrement difficile à faire dans les cas où on peut s'attendre à des inspections gouvernementales.

Il est difficile d'établir la ligne de démarcation entre le «politique» et l'«opérationnel», mais il est essentiel de le faire.

La nécessité d'établir une distinction entre une décision de politique gouvernementale et sa mise en œuvre opérationnelle est donc évidente. Les véritables décisions de politique devraient être à l'abri des poursuites en responsabilité délictuelle, de sorte que les gouvernements soient libres de prendre leurs décisions en fonction de facteurs sociaux, politiques ou économiques. Cependant, l'application de ces décisions peut fort bien engager la responsabilité. Sur quels principes directeurs les tribunaux peuvent-ils donc s'appuyer pour faire cette distinction entre le politique et l'opérationnel?

S'exprimant en son nom et en celui d'un autre membre de la Haute Cour de l'Australie, dans l'arrêt *Sutherland Shire Council v. Heyman* (1985), 60 A.L.R. 1, le juge Mason a énoncé des principes très utiles à mon avis. Les voici:

[TRADUCTION] L'arrêt *Anns* a établi que les actes et omissions qui correspondent à des éléments de définition de politique et discrétionnaires que comporte l'exercice de pouvoirs discrétionnaires conférés par la loi ne peuvent donner naissance à une obligation de diligence. On a dit qu'il appartient à l'autorité publique d'établir cet équilibre entre les exigences d'efficacité et d'économie comme le lord juge du Parcq l'a évoqué dans l'arrêt *Kent v. East Suffolk Rivers Catchment Board*, [1940] 1 KP 319, à la p. 338, et que le tribunal ne doit pas substituer sa décision à celle de l'autorité publique dans les domaines que le législateur a confiés à cette dernière (*Dorset Yacht Co. v. Home Office*, [1970] AC 1004, aux pp. 1031, 1067 et 1068, *Anns*, à la p. 754, *Barratt c. District of North Vancouver* (1980), 114 D.L.R. (3d) 577). Bien que ces directives emportent l'adhésion en ce qui touche les prises de décisions politiques, leur force persuasive est moins évidente lorsqu'on les applique à d'autres domaines comportant des éléments discrétionnaires. La norme de négligence que les tribunaux utilisent pour déterminer s'il y a eu manquement à une obligation de diligence ne peut s'appliquer à une décision de politique, mais elle peut

between policy factors on the one hand and operational factors on the other. This classification has evolved in the judicial interpretation of the “discretionary function” exception in the United States *Federal Tort Claims Act* — see *Dalehite v. United States* (1953) 346 US 15; . . . *United States v. Varig Airlines*, *supra*. The object of the *Federal Tort Claims Act* in displacing government immunity and subjecting the United States Government to liability in tort in the same manner and to the same extent as a private individual under like circumstances, subject to the “discretionary function” exception, is similar to that of s. 64 of the *Judiciary Act*, 1903 (Cth).

The distinction between policy and operational factors is not easy to formulate, but the dividing line between them will be observed if we recognize that a public authority is under no duty of care in relation to decisions which involve or are dictated by financial, economic, social or political factors or constraints. Thus budgetary allocations and the constraints which they entail in terms of allocation of resources cannot be made the subject of a duty of care. But it may be otherwise when the courts are called upon to apply a standard of care to action or inaction that is merely the product of administrative direction, expert or professional opinion, technical standards or general standards of reasonableness. (Emphasis added.)

The duty of care should apply to a public authority unless there is a valid basis for its exclusion. A true policy decision undertaken by a government agency constitutes such a valid basis for exclusion. What constitutes a policy decision may vary infinitely and may be made at different levels although usually at high level.

It may be convenient at this stage to summarize what I consider to be the principles applicable and the manner of proceeding in cases of this kind. As a general rule, the traditional tort law duty of care will apply to a government agency in the same way that it will apply to an

s’appliquer aux décisions opérationnelles. En conséquence, il est possible qu’il existe une obligation de diligence relativement à des considérations discrétionnaires n’entrant pas dans la catégorie des décisions de politique, d’après la division établie entre les facteurs politiques d’une part, et les facteurs opérationnels d’autre part. Cette classification a évolué à la faveur de l’interprétation qu’ont donnée les tribunaux à l’exception visant l’exercice d’une fonction discrétionnaire, prévue par la *Federal Tort Claims Act* des États-Unis — voir *Dalehite v. United States* (1953), 346 US 15; (. . .) *United States v. Varig Airlines*, précité. En levant l’immunité gouvernementale et en assujettissant le gouvernement des États-Unis à la même responsabilité que celle qu’encourrait une personne physique placée dans les mêmes circonstances, sous réserve de l’exception relative aux «fonctions discrétionnaires», la *Federal Tort Claims Act* vise le même objet que l’art. 64 de la *Judiciary Act*, (1903) (Cth).

Il n’est pas facile de faire la distinction entre les facteurs politiques et opérationnels, mais on pourra tracer la ligne de démarcation si l’on admet qu’une autorité publique n’assume aucune obligation de diligence à l’égard de décisions comportant des facteurs et des contraintes d’ordre financier, économique, social ou politique, ou qui sont dictées par ces derniers. Ainsi, les allocations budgétaires et les contraintes qui en découlent en termes de répartition des ressources ne sauraient donner lieu à une obligation de diligence. Mais il peut en être autrement lorsque les tribunaux sont appelés à appliquer une norme de diligence à un acte ou à une omission qui est simplement le produit d’une directive administrative, de l’opinion d’un expert ou d’un professionnel, ou encore de normes techniques ou de la norme générale de ce qui est raisonnable. (Je souligne.)

Une autorité publique est assujettie à l’obligation de diligence à moins d’un motif valable de l’en exempter. Un motif valable d’exemption est le cas d’une véritable décision de politique prise par un organisme gouvernemental. Or ce qui constitue une décision de politique peut varier à l’infini et être prise à divers échelons, bien que ce soit normalement à un haut niveau.

Il peut être opportun ici de résumer les principes et le raisonnement applicables, à mon avis, dans les cas de ce genre. En règle générale, l’obligation traditionnelle de diligence issue du droit de la responsabilité délictuelle s’appliquera à un organisme gouvernemental de la

individual. In determining whether a duty of care exists the first question to be resolved is whether the parties are in a relationship of sufficient proximity to warrant the imposition of such a duty. In the case of a government agency, exemption from this imposition of duty may occur as a result of an explicit statutory exemption. Alternatively, the exemption may arise as a result of the nature of the decision made by the government agency. That is, a government agency will be exempt from the imposition of a duty of care in situations which arise from its pure policy decisions.

In determining what constitutes such a policy decision, it should be borne in mind that such decisions are generally made by persons of a high level of authority in the agency, but may also properly be made by persons of a lower level of authority. The characterization of such a decision rests on the nature of the decision and not on the identity of the actors. As a general rule, decisions concerning budgetary allotments for departments or government agencies will be classified as policy decisions. Further, it must be recalled that a policy decision is open to challenge on the basis that it is not made in the *bona fide* exercise of discretion. If after due consideration it is found that a duty of care is owed by the government agency and no exemption by way of statute or policy decision-making is found to exist, a traditional torts analysis ensues and the issue of standard of care required of the government agency must next be considered.

Before attempting to apply these principles to this case a preliminary matter should be considered. At the outset, the Court of Appeal considered that it had to determine whether or not the policy was *bona fide* and reasonable or rational. In the vast majority of cases such a consideration will not be necessary. It will always be open to a plaintiff to attempt to establish, on a balance of probabilities, that the policy decision was not *bona fide* or was so irrational or unreasonable as to constitute an improper exercise of governmental discretion. This is not a new concept. It has long been recognized that government decisions may be attacked in those relatively rare instances where the policy decision is shown to have been made in bad faith or in circumstances where it is so patently unreasonable that it exceeds governmental discretion. The test to be applied when a policy decision is

même façon qu'à un particulier. Pour déterminer si une telle obligation existe, il faut d'abord se demander s'il y a entre les parties une proximité suffisante pour en justifier l'imposition. Un organisme gouvernemental peut être exempté de cette obligation par une disposition législative expresse. Par ailleurs, l'exemption peut découler de la nature de la décision prise. Ainsi, un organisme gouvernemental sera exempté de l'imposition d'une obligation de diligence dans les situations qui résultent de ses décisions de pure politique.

Pour déterminer si une décision est une décision de politique, il ne faut pas oublier que de telles décisions sont généralement prises par des personnes occupant un poste élevé au sein de l'organisme mais qu'elles peuvent aussi émaner d'un échelon inférieur. La qualification de la décision dépend de sa nature et non de l'identité des acteurs. De façon générale, les décisions concernant l'allocation de ressources budgétaires à des ministères ou organismes gouvernementaux seront rangées dans la catégorie des décisions de politique. En outre, il ne faut pas oublier qu'une décision de politique peut être contestée sur le motif qu'elle n'a pas été prise dans l'exercice réel d'un pouvoir discrétionnaire. Si, après mûre considération, on conclut que l'organisme gouvernemental a une obligation de diligence et qu'il n'en est pas exempté par la loi ou la nature politique de sa décision, il faut procéder alors à l'analyse traditionnelle de la responsabilité délictuelle, et c'est la question de la norme de diligence requise de l'organisme gouvernemental qui doit alors être examinée.

Avant de tenter d'appliquer ces principes à la présente espèce, il y a lieu d'examiner une question préliminaire. Dès le départ, la Cour d'appel a estimé qu'elle devait déterminer si la politique avait été adoptée de bonne foi et si elle était raisonnable ou rationnelle. Dans la grande majorité des cas, cet examen ne sera pas nécessaire. Il sera toujours loisible au demandeur de tenter d'établir, suivant la prépondérance des probabilités, que la décision de politique générale n'a pas été prise de bonne foi ou qu'elle était à ce point irrationnelle ou déraisonnable qu'elle ne constituait pas l'exercice judiciaire du pouvoir discrétionnaire gouvernemental. Cette notion n'est pas nouvelle. On reconnaît en effet depuis longtemps que les décisions gouvernementales peuvent être attaquées dans les cas relativement rares où il est établi que la décision de politique générale a été prise de

questioned is set out in *City of Kamloops v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2, at p. 24, by Wilson J. in these words:

In my view, inaction for no reason or inaction for an improper reason cannot be a policy decision taken in the *bona fide* exercise of discretion. Where the question whether the requisite action should be taken has not even been considered by the public authority, or at least has not been considered in good faith, it seems clear that for that very reason the authority has not acted with reasonable care.

Here, no question was raised that the decision was not made in good faith or that it was patently unreasonable. There was therefore no need to consider these questions. Rather, the Court was required to struggle with the fundamental question of whether the decision in question was one of policy or operation. The importance of distinguishing between policy decisions and those that are operational was emphasized in *Just*, at pp. 1239 and 1243, in the following words:

However, the Crown is not a person and must be free to govern and make true policy decisions without becoming subject to tort liability as a result of those decisions. On the other hand, complete Crown immunity should not be restored by having every government decision designated as one of "policy". Thus the dilemma giving rise to the continuing judicial struggle to differentiate between "policy" and "operation". Particularly difficult decisions will arise in situations where governmental inspections may be expected.

The dividing line between "policy" and "operation" is difficult to fix, yet it is essential that it be done.

Thus a decision either not to inspect at all or to reduce the number of inspections may be an unassailable policy decision. This is so provided it constitutes a reasonable

mauvaise foi ou dans des circonstances où elle est si manifestement déraisonnable qu'elle excède le pouvoir discrétionnaire du gouvernement. Dans l'arrêt *Ville de Kamloops c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2, le juge Wilson énonce ainsi, aux pp. 24 et 25, le critère applicable en la matière:

À mon sens, la passivité non motivée ou mal motivée ne peut être une décision de politique prise dans l'exercice de bonne foi d'un pouvoir discrétionnaire. Lorsque les autorités publiques n'ont même pas examiné la question de savoir si les mesures nécessaires devaient être prises ou du moins, si elles ne l'ont pas fait de bonne foi, il semble évident que, pour cette raison précise, elles n'ont pas fait preuve de diligence raisonnable.

En l'espèce, la question de la bonne foi avec laquelle la décision a été prise ou celle de son caractère manifestement déraisonnable n'a pas été soulevée. Il n'y avait donc pas lieu d'examiner ces questions. La Cour a plutôt été appelée à débattre de la question fondamentale de savoir si la décision en cause constituait une décision de politique générale ou une décision opérationnelle. Aux pages 1239 à 1243 de l'arrêt *Just*, on souligne l'importance d'établir une distinction entre ces deux catégories de décisions:

Cependant, la Couronne n'est pas une personne et elle doit pouvoir être libre de gouverner et de prendre de véritables décisions de politique sans encourir pour autant une responsabilité civile délictuelle. On ne saurait, par contre, restaurer l'immunité complète de la Couronne en qualifiant de «politique» chacune de ses décisions. D'où le dilemme qui a donné lieu à l'incessante bataille judiciaire autour de la différence entre «décision de politique» et «décision opérationnelle». La distinction sera particulièrement difficile à faire dans les cas où on peut s'attendre à des inspections gouvernementales.

Il est difficile d'établir la ligne de démarcation entre le «politique» et l'«opérationnel», mais il est essentiel de le faire.

Ainsi, il est possible que la décision de ne pas faire d'inspections ou de réduire leur fréquence soit une décision de politique inattaquable, pourvu qu'elle constitue

exercise of *bona fide* discretion based, for example, upon the availability of funds.

l'exercice raisonnable d'un pouvoir discrétionnaire réel, fondé par exemple sur la disponibilité des fonds.

At a lower level, government aircraft inspectors checking on the quality of manufactured aircraft parts at a factory may make a policy decision to make a spot check of manufactured items throughout the day as opposed to checking every item manufactured in the course of one hour of the day. Such a choice as to how the inspection was to be undertaken could well be necessitated by the lack of both trained personnel and funds to provide such inspection personnel. In those circumstances the policy decision that a spot check inspection would be made could not be attacked. [Emphasis added.]

It may now be appropriate to apply the principles set out in *Just* to the facts presented in this case. We must first determine if a *prima facie* duty of care exists, and then determine whether the imposition of this duty is excluded by statute or because the decision at issue is one of policy.

B. *Duty of Care*

The question that must be answered is whether a duty of care is owed by the Department of Highways to those who use provincial roads. The issue was put in this way in *Just* (at pp. 1236-37):

In light of that invitation to use both the facilities and the highway leading to them, it would appear that apart from some specific exemption, arising from a statutory provision or established common law principle, a duty of care was owed by the province to those that use its highways. That duty of care would extend ordinarily to reasonable maintenance of those roads. The appellant as a user of the highway was certainly in sufficient proximity to the respondent to come within the purview of that duty of care. In this case it can be said that it would be eminently reasonable for the appellant as a user of the highway to expect that it would be reasonably maintained. For the Department of Highways it would be a readily foreseeable risk that harm might befall users of a highway if it were not reasonably maintained. . . .

Even with the duty of care established, it is necessary to explore two aspects in order to determine whether liability may be imposed upon the respondent. First, the

À l'échelon inférieur, des inspecteurs du gouvernement qui vérifient en atelier la qualité de pièces d'avion manufacturées peuvent prendre la décision de principe de faire des vérifications ponctuelles de pièces fabriquées à différents moments d'une journée, plutôt que de vérifier toutes les pièces produites pendant une heure spécifique de la journée. Le choix de la méthode pourrait très bien être dicté tant par le manque de personnel formé que par l'insuffisance des fonds nécessaires pour assurer la présence des inspecteurs. Dans ces circonstances, la décision de procéder à des contrôles ponctuels ne pourrait être attaquée. [Je souligne.]

Il y a peut-être lieu maintenant d'appliquer les principes énoncés dans l'arrêt *Just* aux faits présentés en l'espèce. Il nous faut décider d'abord s'il existe, à première vue, une obligation de diligence, et ensuite s'il y a exclusion de l'imposition de cette obligation du fait de la loi ou parce qu'il s'agit d'une décision de politique générale.

B. *L'obligation de diligence*

La question qui se pose est de savoir si le ministère de la Voirie a une obligation de diligence envers les usagers des routes provinciales. Elle a été traitée de la façon suivante dans l'arrêt *Just* (aux pp. 1236 et 1237):

Au regard de cette invitation à utiliser tant les installations que la route qui y conduit, il semblerait qu'à part certaines exemptions spécifiques découlant d'une disposition législative ou d'un principe établi de *common law*, la province avait une obligation de diligence envers les usagers de ces routes. Cette obligation de diligence s'étendrait ordinairement à l'entretien raisonnable des routes. En tant qu'usager de la route, l'appelant avait certainement avec l'intimée un lien de proximité suffisante pour être visé par l'obligation de diligence. En l'espèce, on peut affirmer qu'il serait éminemment raisonnable de la part de l'appelant à titre d'usager de la route de s'attendre à ce qu'elle soit raisonnablement entretenue. . .

L'existence d'une obligation de diligence étant établie, il est nécessaire ensuite d'examiner deux questions pour décider si l'intimée peut être tenue responsable. En

applicable legislation must be reviewed to see if it imposes any obligation upon the respondent to maintain its highways or, alternatively, if it provides an exemption from liability for failure to so maintain them. Secondly, it must be determined whether the province is exempted from liability on the grounds that the system of inspections, including their quantity and quality, constituted a "policy" decision of a government agency and was thus exempt from liability.

The Applicable Legislation

The *Highway Act*, R.S.B.C. 1979, c. 167, s. 8, provides for construction and maintenance of highways in these words:

8. The minister may . . . maintain a highway across any land taken under the powers conferred by this Act. . . .

and the *Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, c. 280, s. 14, as follows:

14. The minister has the management, charge and direction of all matters relating to the acquisition, construction, repair, maintenance, alteration, improvement and operation of . . . highways. . . .

The liability of the respondent in respect of the exercise of these powers is limited by ss. 2 and 3 of the *Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1979, c. 86, in this manner:

2. Subject to this Act,

(c) the Crown is subject to all those liabilities to which it would be liable if it were a person, . . .

3. . . .

(2) Nothing in section 2

(f) subjects the Crown, in its capacity as a highway authority, to any greater liability than that to which a municipal corporation is subject in that capacity.

On their face these statutory provisions do not appear to absolve the respondent from its duty of care to maintain the highways reasonably. Rather, by inference they appear to place an obligation on the province to main-

premier lieu, il faut examiner la législation applicable pour voir si elle impose à l'intimée une obligation d'entretenir ses routes ou si, subsidiairement, elle crée une exonération de responsabilité en cas de défaut d'entretien. En second lieu, il faut se demander si la province est exonérée de toute responsabilité au motif que le système des inspections, notamment leur fréquence et leur qualité, constitue une décision de «politique» émanant d'un organisme gouvernemental.

Les lois applicables

L'article 8 de la *Highway Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 167, prévoit ce qui suit à l'égard de la construction et de l'entretien des routes:

[TRADUCTION] 8. Le ministre peut (. . .) assurer l'entretien d'une voie publique sur tout bien-fonds acquis en vertu des pouvoirs conférés par la présente loi. . . .

et l'art. 14 de la *Ministry of Transportation and Highways Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 280:

[TRADUCTION] 14. Le ministre est chargé de la gestion, du contrôle et de la supervision de toutes les questions relatives à l'acquisition, à la construction, à la réparation, à l'entretien, à la modification, à l'amélioration et à l'exploitation des (. . .) routes. . . .

La responsabilité qui incombe à l'intimée dans l'exercice de ces pouvoirs est limitée par les art. 2 et 3 de la *Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 86, lesquels disposent:

[TRADUCTION] 2. Sous réserve des autres dispositions de la présente loi,

c) la Couronne est assimilée à une personne pour les fins de la responsabilité civile. . . .

3. . . .

(2) L'article 2 n'a pas pour effet

f) d'imposer à la Couronne, dans ses pouvoirs en matière de voirie, une responsabilité plus grande que celle d'une corporation municipale exerçant les mêmes pouvoirs.

Le libellé de ces dispositions législatives n'indique pas que l'intimée est exemptée de son obligation d'entretenir les routes de façon raisonnable. Au contraire, on peut en déduire que la province a au moins les mêmes obli-

tain its highways at least to the same extent that a municipality is obligated to repair its roads.

There it was determined that there was a duty of care resting on the Department to reasonably maintain the provincial highways.

That duty to maintain would extend to the prevention of injury to users of the road by icy conditions. However the Department is only responsible for taking reasonable steps to prevent injury. Ice is a natural hazard of Canadian winters. It can form quickly and unexpectedly. Although it is an expected hazard it is one that can never be completely prevented. Any attempt to do so would be prohibitively expensive. It can be expected that a Department of Highways will develop policies to cope with the hazards of ice. Before applying the principles set out in *Just* to determine what may be the policy pertaining to ice and what may be the operational aspects of that policy it should be determined whether, as the respondent contends, there are any statutory provisions that would exempt the Department from the imposition of a duty of care in the repair and maintenance of highways.

C. Statutory Exemptions

Once again it is clear that there is no statutory exemption from tortious liability provided by the *Highway Act*, R.S.B.C. 1979, c. 167. The respondent argued that s. 8 of the *Occupiers Liability Act*, R.S.B.C. 1979, c. 303, and s. 3(2)(f) of the *Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1979, c. 86, provided the requisite statutory exemptions. Further the Crown submitted that it is under no obligation to repair the highway. It contends that Crown liability can only arise from acts of misfeasance and not of non-feasance.

I cannot accept these submissions. I will deal first with the suggestion that there is no obligation to repair highways and that liability cannot arise from a failure to act but only from an act negligently performed. It seems to me that any distinc-

gations à cet égard que celles qui incombent à une municipalité en matière de réparation des routes municipales.

On a déterminé dans cet arrêt que le Ministère avait une obligation de diligence d'entretenir raisonnablement les routes provinciales.

Cette obligation d'entretien s'étendrait à la prévention de préjudices aux usagers de la route causés par la présence de glace sur la chaussée. Toutefois, le Ministère n'a que la responsabilité de prendre les mesures raisonnables pour prévenir les préjudices. La glace est un risque naturel des hivers canadiens. Elle peut se former rapidement et sans qu'on s'y attende. Bien que ce soit un risque connu, on ne peut jamais empêcher complètement qu'il survienne. Il en coûterait des sommes exorbitantes de tenter de l'empêcher. On peut s'attendre qu'un ministère de la Voirie élabore des politiques pour faire face aux risques causés par la glace. Avant d'appliquer les principes énoncés dans l'arrêt *Just* pour déterminer quelle est la politique relative à la glace et quels en sont les aspects opérationnels, il faudrait déterminer si, comme le prétend l'intimée, il existe des dispositions législatives qui dégageraient le Ministère de l'imposition d'une obligation de diligence en ce qui concerne la réparation et l'entretien des routes.

C. Les exemptions prévues par la loi

Encore une fois, il est clair que la *Highway Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 167, ne comporte aucune exemption de responsabilité civile délictuelle. L'intimée a fait valoir que l'art. 8 de l'*Occupiers Liability Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 303, ainsi que l'al. 3(2)(f) de la *Crown Proceeding Act*, R.S.B.C. 1979, ch. 86, prévoyaient de telles exemptions. La province soutient de plus qu'elle n'a aucune obligation d'entretenir les routes. Elle prétend que sa responsabilité n'est engagée qu'en cas de faute d'exécution et non en cas d'inexécution.

Je ne puis accepter ces prétentions. Je traiterai d'abord de l'argument voulant qu'il n'y ait pas d'obligation de réparer les routes et que la responsabilité ne puisse être engagée du fait de ne pas avoir agi mais seulement du fait d'avoir agi de

tion between negligence founded on misfeasance or nonfeasance will often be unnecessary or inappropriate. More importantly, as long ago as 1885, this Court in *Town of Portland v. Griffiths* (1885), 11 S.C.R. 333 held that a statute which placed public streets and highways under the control of a municipality imposed upon that municipality the duty of keeping them in repair. It follows that once the duty to repair or to maintain is assumed by a government then it must fulfil that obligation in a manner that is not negligent. That is the duty that rests upon the respondent in this case.

Further, the *Occupiers Liability Act* simply has no place in a consideration of the obligations of the Department of Highways for the repair and maintenance of its highways. The enactment of occupiers' liability acts in common law provinces resulted from two legitimate concerns of the legislator. The first was the desire to do away with the medieval morass of "pigeon holing" and labelling that governed cases prior to the passage of the acts. The other was a concern for the increasing risk of liability for occupiers of property arising from accidents occasioned by snowmobilers running into wire fences or wire gates on farm and rural properties. I cannot believe that the *Occupiers Liability Act* of British Columbia was passed with a view to exempting the Department of Highways from liability for its negligent acts, whether they be acts of misfeasance or nonfeasance. To achieve that result a clear exemption would have to be found in the *Highway Act*. There is no such exemption here.

Alternatively, if the *Crown Proceeding Act* had exempted the Crown from liability for all tortious acts, there would be a statutory exemption. However, there is no statutory exemption in that Act which would exempt the Crown for negligently failing to maintain its roads.

façon négligente. Il me semble que toute distinction entre la négligence fondée sur la faute d'exécution celle fondée sur l'inexécution est souvent inutile ou inopportune. Il importe plutôt de rappeler que dès 1885, notre Cour a conclu, dans l'arrêt *Town of Portland c. Griffiths* (1885), 11 R.C.S. 333, qu'une loi conférant à une municipalité compétence à l'égard des rues et des routes publiques imposait à cette municipalité l'obligation de les maintenir en bon état. Il s'ensuit que si un gouvernement assume l'obligation de réparer ou d'entretenir les routes, il doit s'en acquitter sans négligence. C'est l'obligation qui incombe à l'intimé en l'espèce.

En outre, l'*Occupiers Liability Act* n'a aucune pertinence pour ce qui est de l'examen des obligations incombant au ministère de la Voirie en matière d'entretien et de réparation des routes. L'adoption, dans les provinces de common law, de lois visant la responsabilité des occupants, a été le fruit de deux préoccupations légitimes du législateur. La première était le désir d'en finir avec le fatras médiéval de cases et d'étiquettes encombrant jusque-là la jurisprudence. La seconde était liée à l'accroissement des risques de responsabilité des occupants résultant des accidents causés par les motoneigistes enfonçant des clôtures ou des barrières grillagées dans les fermes ou les propriétés rurales. Je ne puis croire que l'*Occupiers Liability Act* de la Colombie-Britannique ait pu avoir pour objet d'exempter le ministère de la Voirie de toute responsabilité pour cause de négligence, qu'il s'agisse de faute d'exécution ou d'inexécution. Pour y parvenir, il aurait fallu insérer une exemption claire dans la *Highway Act*. Or une telle exemption n'existe pas en l'espèce.

Subsidiairement, si la *Crown Proceeding Act* avait exempté la province de la responsabilité à l'égard de tous les actes délictueux, cela constituerait une exemption résultant de la loi. Or il n'existe pas dans cette loi de disposition exemptant la province de toute responsabilité en cas de négligence dans l'entretien des routes relevant de sa compétence.

D. *Policy or Operations: Was the Decision of the Department to Maintain the Summer Schedule in Effect at the Time of the Accident a Policy Decision or an Operational Decision?*

In distinguishing what is policy and what is operations, it may be helpful to review some of the relevant factors that should be considered in making that determination. These factors can be derived from the following decisions of this Court: *Laurentide Motels Ltd. v. Beauport (City)*, [1989] 1 S.C.R. 705; *Barratt v. District of North Vancouver*, [1980] 2 S.C.R. 418; and *Just, supra*; and can be summarized as follows:

True policy decisions involve social, political and economic factors. In such decisions, the authority attempts to strike a balance between efficiency and thrift, in the context of planning and predetermining the boundaries of its undertakings and of their actual performance. True policy decisions will usually be dictated by financial, economic, social and political factors or constraints.

The operational area is concerned with the practical implementation of the formulated policies, it mainly covers the performance or carrying out of a policy. Operational decisions will usually be made on the basis of administrative direction, expert or professional opinion, technical standards or general standards of reasonableness.

In my view, the decision of the Department to maintain a summer schedule, with all that it entailed, was a policy decision. Whether the winter or summer schedule was to be followed involved a consideration of matters of finance and personnel. Clearly the decision required the Department to discuss and negotiate the dates for the commencement of the summer and winter schedules with its unions. This was a policy decision involving classic policy considerations of financial resources,

D. *Politique générale ou opérations: La décision du Ministère de maintenir l'horaire d'été en vigueur au moment de l'accident constituait-elle une décision de politique générale ou une décision opérationnelle?*

Pour distinguer les questions de politique générale des opérations, il peut être utile de passer en revue quelques-uns des facteurs pertinents à cet égard. Ces facteurs se dégagent des arrêts de notre Cour *Laurentide Motels Ltd. c. Beauport (Ville)*, [1989] 1 R.C.S. 705, *Barratt c. District of North Vancouver*, [1980] 2 R.C.S. 418, et *Just*, précité, et peuvent se résumer comme suit:

Les véritables décisions de politique générale comportent des facteurs sociaux politiques et économiques. Lorsqu'elle prend des décisions de cette nature, l'autorité publique s'efforce d'établir un équilibre entre l'efficacité et l'économie, dans le cadre de la planification et de la détermination préalable des limites de ses engagements et de leur mise en œuvre réelle. Les véritables décisions de politique générale seront habituellement dictées par des considérations ou des contraintes d'ordre financier, économique, social et politique.

L'aspect opérationnel est celui de la mise en œuvre pratique des politiques ainsi formulées; il concerne principalement l'exécution ou l'implantation d'une politique. Les décisions opérationnelles sont habituellement le produit d'une directive administrative, de l'opinion d'un expert ou d'un professionnel, ou encore de normes techniques ou de la norme générale de ce qui est raisonnable.

À mon sens, la décision du Ministère de poursuivre l'horaire d'été, avec tout ce que cela comportait, était une décision de politique générale. La décision d'établir l'horaire d'hiver ou l'horaire d'été devait tenir compte de considérations financières et de questions liées au personnel. Aux fins de déterminer les dates d'entrée en vigueur de l'horaire d'été et de l'horaire d'hiver, le Ministère était manifestement tenu de discuter et de négocier avec les syndicats. C'était une décision de poli-

personnel and, as well, significant negotiations with government unions. It was truly a governmental decision involving social, political and economic factors.

Nor can I accept the suggestion that the Gold River area should be operated in the same manner as Campbell River. Campbell River is a larger region which requires a larger work force and a different approach to its operations. If this is not an attempt to compare apples and oranges, it is at least seeking to compare grapefruits to tangerines. Any difference in the manner of operating between the Campbell River area and the Gold River area is based upon their size. Surely what is appropriate for a larger centre need not be routinely applied to a smaller unit.

I should not leave this issue without addressing the two bases put forward by the appellant for the interpretation and application of *Just*. First, the appellant contended that policy decisions must be limited to so-called threshold decisions, that is to say, broad initial decisions as to whether something will or will not be done. This would be contrary to the principles set out in *Just* referred to earlier. Therefore, this submission cannot be accepted. Policy decisions can be made by persons at all levels of authority. In determining whether an impugned decision is one of policy, it is the nature of the decision itself that must be scrutinized, rather than the position of the person who makes it. The appellant next alleges that the system itself was unreasonable. As I have already said, this decision was clearly one of policy. Such a policy decision cannot be reviewed on a private law standard of reasonableness. Since no allegation was made that the decision was not *bona fide* or was so irrational that it could not constitute a proper exercise of discretion, it cannot be attacked.

tique générale nécessitant la prise en considération classique des ressources financières et humaines ainsi que d'importantes négociations avec les syndicats gouvernementaux. Il s'agissait donc véritablement d'une décision gouvernementale comportant des aspects sociaux politiques et économiques.

Je ne puis davantage accepter l'argument voulant que le service offert dans le secteur de Gold River devrait être le même que dans celui de Campbell River. Le territoire de celui-ci étant plus grand, il requiert un effectif plus important et un mode de fonctionnement différent. On ne tente peut-être pas ici de comparer des pommes et des oranges, mais du moins des pamplemousses et des tangerines. Les différences de fonctionnement entre le secteur de Campbell River et celui de Gold River sont attribuables à leur différence de grandeur. À n'en pas douter, il n'y a pas lieu d'appliquer systématiquement à un petit centre ce qui convient pour un centre plus grand.

Je ne voudrais pas terminer l'examen de cette question sans aborder les deux moyens qu'a soulevés l'appelant quant à l'interprétation et à l'application de l'arrêt *Just*. L'appelant soutient d'abord que les décisions de politique générale doivent être circonscrites aux décisions dites préliminaires, c'est-à-dire aux décisions initiales générales de faire ou de ne pas faire quelque chose. Cela serait contraire aux principes énoncés dans l'arrêt *Just*. Cet argument ne peut donc être retenu. Les décisions de politique générale peuvent être prises par des personnes de tous les niveaux décisionnels. Pour déterminer si une décision contestée relève de la politique générale, il faut en examiner la nature, plutôt que le poste de la personne qui la prend. L'appelant soutient ensuite que le système en place était en soi déraisonnable. Comme je l'ai dit précédemment, cette décision était manifestement une décision de politique générale. Une décision de cette nature ne peut être examinée en regard de la norme du caractère raisonnable du droit privé. Étant donné que l'on n'a pas allégué que la décision n'a pas été prise de bonne foi ou qu'elle était à ce point irrationnelle qu'elle ne saurait constituer l'exercice légitime d'un pouvoir discrétionnaire, elle ne peut être attaquée.

E. *The Operational Aspect*

It remains to be considered whether the manner in which the sanding was carried out under the summer schedule was negligent. If it was, the respondent could be found liable. There are two worrisome features of this aspect of the case.

The first is the length of time it took for the Deas Tower to respond to the request for sanding. Corporal Eglinski put in his first call requesting sanding at 7:25 a.m. The first time the call was acknowledged at Deas Tower was 8:30 a.m. The Deas Tower was apparently not aware of the problem until that time. There are a number of speculative reasons which can be put forward for the delay. It may have been because the conditions for radio transmission were poor and Deas Tower could not be reached by the RCMP at Courtenay. It may be that the RCMP did not press forward with the attempts to notify Deas Tower. However, there is no claim made against the police for negligence. In any event, the onus is on the plaintiff to establish, on a balance of probabilities, that the Department's negligence was responsible for the unexplained delay in responding to the request for sanding. That is to say, it is for the plaintiff to establish that the Crown was negligent in the manner in which it carried out the operational aspect of the call out system and of the road maintenance. Mr. Brown has not met that onus.

Once the Deas Tower was notified, things moved expeditiously. First through the dispatch of the sand and gravel truck from the Campbell River yard and secondly, through the fortuitous arrival and dispatching of an employee from the Gold River yard. It therefore follows that this delay, which might have given rise to liability, has not been shown to have occurred as a result of the negligence of the Department.

The second worrisome aspect was the inability of the Deas Tower to reach the Department employee on call at Gold River. It would seem to be imperative that the home telephone numbers of the call-out employees should be provided to the Deas Tower so that they could be reached quickly

E. *L'aspect opérationnel*

Il reste à déterminer s'il y a eu négligence dans l'organisation de l'épandage du sable suivant l'horaire d'été. S'il y a eu négligence, la responsabilité de l'intimée pourrait être engagée. La présente espèce soulève sous ce rapport deux points troublants.

Le premier concerne le temps qu'a mis la tour de Deas à répondre à la demande d'épandage. Le caporal Eglinski a fait un premier appel à 7 h 25. À la tour de Deas, on reconnaît avoir reçu le premier appel à 8 h 30; jusque-là, apparemment, on n'était pas au courant du problème. On peut certes avancer diverses hypothèses sur les raisons de ce retard. Il se peut que les conditions de radiotransmission aient été mauvaises et que la GRC de Courtenay n'ait pu établir le contact avec la tour de Deas. Il se peut que la GRC n'ait pas persévéré dans ses tentatives de prévenir la tour de Deas. Aucune allévation de négligence n'a toutefois été faite en ce qui a trait à la police. Quoi qu'il en soit, il incombe au demandeur d'établir, suivant la prépondérance des probabilités, que le retard inexplicé à répondre à la demande d'épandage est imputable à la négligence du Ministère. En d'autres termes, c'est au demandeur qu'il appartient d'établir que la province a été négligente dans la mise en œuvre de l'aspect opérationnel du système de travail sur appel et de l'entretien des routes. Or, M. Brown ne s'est pas acquitté de cette charge.

Une fois la tour de Deas prévenue, les interventions ont été menées avec diligence. Un camion de sable et de gravier a d'abord été envoyé de Campbell River puis, grâce à son arrivée fortuite, un employé a pu être dépêché de Gold River. Il s'ensuit donc qu'il n'a pas été établi que le retard, qui aurait pu engager la responsabilité, était imputable à la négligence du Ministère.

Le second aspect troublant est l'incapacité dans laquelle s'est trouvée la tour de Deas de joindre l'employé du Ministère qui était sur appel à Gold River. Il aurait été impératif, semble-t-il, que les numéros de téléphone à domicile des employés sur appel aient été fournis à la tour de Deas de façon à

in case of an emergency. However, this undoubted negligence did not affect the result in this case. There are concurrent findings made by the trial judge and the Court of Appeal that even if the home telephone number of the call-out employee had been available to the Deas Tower, he could not have been on the road in time to prevent the accident. It was observed by the Court of Appeal that, had he been reached at home at 8:30 a.m., he would have had to take some time to get himself ready, then to get to the Gold River yard, and after that to load and inspect the truck and take it out on the road. His fortuitous presence at the yard at 9:00 a.m. meant that he was on the road as early as he could have been had he been reached at his home shortly after 8:30 a.m. In those circumstances, the undoubted negligence of the Department in failing to have the home telephone numbers of the employees on file with the Deas Tower could not have had any effect on the accident. It follows that in light of these findings the Crown cannot be found liable for the accident.

IV. Disposition

In the result, the appeal must be dismissed with costs if demanded.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: Laxton & Company, Vancouver.

Solicitor for the respondent: The Ministry of the Attorney General, Victoria.

Solicitor for the intervener: John C. Tait, Ottawa.

ce qu'ils puissent être joints rapidement en cas d'urgence. En définitive toutefois, cette négligence indubitable n'a pas eu d'incidence en l'espèce. En effet, selon les conclusions concordantes du juge de première instance et de la Cour d'appel, même si la tour de Deas avait eu le numéro à domicile de l'employé qui était sur appel, celui-ci n'aurait pu être sur la route à temps pour prévenir l'accident. La Cour d'appel a fait observer que s'il avait été joint chez lui à 8 h 30, il lui aurait fallu un certain temps pour se préparer, se rendre au dépôt de Gold River, procéder au chargement et à l'inspection du camion et, enfin, prendre la route. Grâce à sa présence fortuite au dépôt à 9 h, il était sur la route aussi tôt qu'il aurait pu l'être si on l'avait joint chez lui peu après 8 h 30. Dans les circonstances, la négligence certaine dont a fait preuve le Ministère en ne communiquant pas à la tour de Deas les numéros de téléphone personnels des employés n'a pu avoir aucune incidence sur l'accident. Étant donné ces conclusions, la province ne peut être tenue responsable.

e IV. Dispositif

En définitive, il y a lieu de rejeter le pourvoi avec dépens si demande en est faite.

f *Pourvoi rejeté avec dépens.*

Procureurs de l'appelant: Laxton & Company, Vancouver.

g *Procureur de l'intimée: Le ministère du Procureur général, Victoria.*

Procureur de l'intervenant: John C. Tait, Ottawa.