

**Zoe Childs, Andrew Childs, Pauline Childs,  
Heather Lee Childs and Jennifer Christine  
Childs** *Appellants*

v.

**Desmond Desormeaux, Julie Zimmerman  
and Dwight Courrier** *Respondents*

and

**Mothers Against Drunk Driving (MADD  
Canada) and Insurance Bureau of  
Canada** *Interveners*

INDEXED AS: CHILDS v. DESORMEAUX

Neutral citation: 2006 SCC 18.

File No.: 30472.

2006: January 18; 2006: May 5.

Present: McLachlin C.J. and Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish and Abella JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Torts — Duty of care — Social host liability — Accident caused by guest driving his car after leaving party intoxicated — Whether social host owes duty of care to third parties who may be injured by intoxicated guest.*

After leaving a party held in a private home, D, who was then impaired, drove his vehicle into oncoming traffic and collided head-on with another vehicle. One of the passengers in the other vehicle was killed and three others seriously injured, including C. C brought an action against the hosts of the party for the injuries she suffered. Both the trial judge and the Court of Appeal concluded, for different reasons, that social hosts of parties do not owe a duty of care to members of the public who may be injured by an intoxicated guest's conduct.

*Held:* The appeal should be dismissed.

**Zoe Childs, Andrew Childs, Pauline Childs,  
Heather Lee Childs et Jennifer Christine  
Childs** *Appellants*

c.

**Desmond Desormeaux, Julie Zimmerman et  
Dwight Courrier** *Intimés*

et

**Les mères contre l'alcool au volant  
(MADD Canada) et Bureau d'assurance du  
Canada** *Intervenants*

RÉPERTORIÉ : CHILDS c. DESORMEAUX

Référence neutre : 2006 CSC 18.

N<sup>o</sup> du greffe : 30472.

2006 : 18 janvier; 2006 : 5 mai.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Bastarache, Binnie, LeBel, Deschamps, Fish et Abella.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE L'ONTARIO

*Responsabilité délictuelle — Obligation de diligence — Responsabilité de l'hôte social — Accident causé par un invité ivre conduisant son véhicule en quittant les lieux d'une soirée — L'hôte social a-t-il une obligation de diligence envers les tiers qui peuvent être blessés par un invité ivre?*

En quittant les lieux d'une soirée tenue dans une résidence privée, D, qui était alors en état d'ébriété, a engagé sa voiture dans la voie réservée aux véhicules venant en sens inverse et a heurté de plein fouet un autre véhicule. Une des personnes prenant place dans cet autre véhicule a été tuée et trois autres ont été gravement blessées, dont C. C a poursuivi les hôtes de la soirée en recouvrement des dommages pour les blessures qu'elle a subies. Le juge de première instance et la Cour d'appel ont conclu, pour des raisons différentes, que les hôtes sociaux n'ont aucune obligation de diligence envers les membres du public qui peuvent être blessés par un invité ivre qui conduit un véhicule.

*Arrêt :* Le pourvoi est rejeté.

Social hosts of parties where alcohol is served do not owe a duty of care to public users of highways. The proximity necessary to meet the first stage of the *Anns* test has not been established. First, the injury to C was not reasonably foreseeable on the facts established in this case. There was no finding by the trial judge that the hosts knew, or ought to have known, that D, who was leaving the party driving, was impaired. Also, although the hosts knew that D had gotten drunk in the past and driven, a history of alcohol consumption and impaired driving does not make impaired driving, and the consequent risk to other motorists, reasonably foreseeable. Second, even if foreseeability were established, no duty would arise because the wrong alleged is a failure to act or nonfeasance in circumstances where there was no positive duty to act. No duty to monitor guests' drinking or to prevent them from driving can be imposed having regard to the relevant legal principles. A social host at a party where alcohol is served is not under a duty of care to members of the public who may be injured by a guest's actions, unless the host's conduct implicates him or her in the creation or exacerbation of the risk. Short of active implication, a host is entitled to respect the autonomy of a guest. The consumption of alcohol, and the assumption of the risks of impaired judgment, is in almost all cases a personal choice and an inherently personal activity. Absent the special considerations that may apply in the commercial context, when such a choice is made by an adult, there is no reason why others should be made to bear its costs. Lastly, with respect to the factor of reasonable reliance, there is no evidence that anyone relied on the hosts in this case to monitor guests' intake of alcohol or prevent intoxicated guests from driving. While, in the commercial context, it is reasonable to expect that the provider will act to protect the public interest, the same cannot be said of the private social host, who neither undertakes nor is expected to monitor the conduct of guests on behalf of the public. [24-32] [38-47]

Because a *prima facie* duty of care has not been established in this case, it is unnecessary to consider whether any duty would be negated by policy considerations at the second stage of the *Anns* test. [48]

Les hôtes sociaux de soirées où l'on sert de l'alcool n'ont aucune obligation de diligence envers les usagers de la route. Le lien de proximité nécessaire pour que s'applique le premier volet du critère énoncé dans *Anns* n'a pas été établi. D'abord, les faits révèlent que les blessures causées à C n'étaient pas raisonnablement prévisibles. Le juge de première instance n'a pas conclu que les hôtes savaient, ou auraient dû savoir, que D était ivre en quittant la soirée au volant de sa voiture. Également, bien que les hôtes savaient que D avait conduit en état d'ébriété par le passé, des antécédents de consommation d'alcool et de conduite en état d'ébriété ne rendent pas raisonnablement prévisibles la conduite en état d'ébriété et les risques qu'elle représente pour les autres automobilistes. Ensuite, même si la prévisibilité avait été établie, il n'y aurait aucune obligation parce que le tort allégué consiste en un défaut d'agir ou une inaction dans des circonstances où il n'y a aucune obligation positive d'agir. Compte tenu des principes juridiques pertinents, aucune obligation de surveiller la consommation d'alcool des invités ou de les empêcher de conduire ne peut être imposée. À moins que sa conduite ne révèle une participation à la création ou à l'aggravation du risque, l'hôte social d'une soirée où l'on sert de l'alcool n'a aucune obligation de diligence envers les membres du public qui peuvent être blessés par les actes d'un de ses invités. S'il n'y a pas cette participation active de sa part, l'hôte est en droit de respecter l'autonomie de l'invité. La consommation d'alcool, et l'acceptation des risques liés à un jugement affaibli, constitue dans presque tous les cas un choix personnel et une activité intrinsèquement personnelle. En l'absence des considérations particulières susceptibles de s'appliquer dans le contexte commercial, il n'y a aucune raison, lorsqu'un adulte fait un tel choix, d'en faire porter le fardeau par les autres. Enfin, pour ce qui est du facteur de la confiance raisonnable, aucun élément de preuve n'établit qu'en l'espèce, les invités se fiaient aux hôtes pour surveiller leur consommation d'alcool ou pour empêcher les invités ivres de conduire un véhicule. Alors que dans le contexte commercial il est raisonnable de s'attendre à ce que le fournisseur agisse de manière à protéger l'intérêt public, on ne peut en dire autant de l'hôte d'une soirée privée, de qui on ne s'attend pas qu'il surveille la conduite de ses invités pour le compte du public et qui ne s'engage pas à le faire. [24-32] [38-47]

Parce que l'existence d'une obligation de diligence *prima facie* n'a pas été établie en l'espèce, il n'est pas nécessaire d'examiner, à la deuxième étape du critère énoncé dans *Anns*, si une obligation serait écartée par des considérations de politique générale. [48]

### Cases Cited

**Applied:** *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2; *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 SCC 79; **distinguished:** *Stewart v. Pettie*, [1995] 1 S.C.R. 131; *Hendricks v. The Queen*, [1970] S.C.R. 237; *Horsley v. MacLaren*, [1972] S.C.R. 441; *Arnold v. Teno*, [1978] 2 S.C.R. 287; *Crocker v. Sundance Northwest Resorts Ltd.*, [1988] 1 S.C.R. 1186; *Lambert v. Lastoplex Chemicals Co.*, [1972] S.C.R. 569; *Hollis v. Dow Corning Corp.*, [1995] 4 S.C.R. 634; *Dziwenka v. The Queen in right of Alberta*, [1972] S.C.R. 419; *Bain v. Board of Education (Calgary)* (1993), 146 A.R. 321; *Dunn v. Dominion Atlantic Railway Co.* (1920), 60 S.C.R. 310; *Jordan House Ltd. v. Menow*, [1974] S.C.R. 239; *Doe v. Metropolitan Toronto (Municipality) Commissioners of Police* (1998), 39 O.R. (3d) 487; **referred to:** *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Odhavji Estate v. Woodhouse*, [2003] 3 S.C.R. 263, 2003 SCC 69.

### Statutes and Regulations Cited

*Liquor Control Act*, R.S.O. 1990, c. L.18.  
*Liquor Licence Act*, R.S.O. 1990, c. L.19.  
 N.J. Stat. Ann. §§ 2A:15-5.5 to 2A:15-5.8 (West 2000).  
 R.R.O. 1990, Reg. 719.

### Authors Cited

Fridman, Gerald Henry Louis. *The Law of Torts in Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 2002.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (O'Connor A.C.J.O. and Weiler and Sharpe J.J.A.) (2004), 71 O.R. (3d) 195, 239 D.L.R. (4th) 61, 187 O.A.C. 111, 23 C.C.L.T. (3d) 216, 4 M.V.R. (5th) 1, [2004] O.J. No. 2065 (QL), affirming a decision of Chadwick J. (2002), 217 D.L.R. (4th) 217, 13 C.C.L.T. (3d) 259, [2002] O.J. No. 3289 (QL). Appeal dismissed.

*Barry D. Laushway, Scott Laushway and Beth Alexander*, for the appellants.

No one appeared for the respondent Desmond Desormeaux.

*Eric R. Williams and Jaye E. Hooper*, for the respondents Julie Zimmerman and Dwight Courrier.

### Jurisprudence

**Arrêts appliqués :** *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2; *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79; **distinction d'avec les arrêts :** *Stewart c. Pettie*, [1995] 1 R.C.S. 131; *Hendricks c. La Reine*, [1970] R.C.S. 237; *Horsley c. MacLaren*, [1972] R.C.S. 441; *Arnold c. Teno*, [1978] 2 R.C.S. 287; *Crocker c. Sundance Northwest Resorts Ltd.*, [1988] 1 R.C.S. 1186; *Lambert c. Lastoplex Chemicals Co.*, [1972] R.C.S. 569; *Hollis c. Dow Corning Corp.*, [1995] 4 R.C.S. 634; *Dziwenka c. La Reine du chef de l'Alberta*, [1972] R.C.S. 419; *Bain c. Board of Education (Calgary)* (1993), 146 A.R. 321; *Dunn c. Dominion Atlantic Railway Co.* (1920), 60 R.C.S. 310; *Jordan House Ltd. c. Menow*, [1974] R.C.S. 239; *Doe c. Metropolitan Toronto (Municipality) Commissioners of Police* (1998), 39 O.R. (3d) 487; **arrêts mentionnés :** *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Succession Odhavji c. Woodhouse*, [2003] 3 R.C.S. 263, 2003 CSC 69.

### Lois et règlements cités

*Loi sur les alcools*, L.R.O. 1990, ch. L.18.  
*Loi sur les permis d'alcool*, L.R.O. 1990, ch. L.19.  
 N.J. Stat. Ann. §§ 2A:15-5.5 à 2A:15-5.8 (West 2000).  
 R.R.O. 1990, règl. 719.

### Doctrine citée

Fridman, Gerald Henry Louis. *The Law of Torts in Canada*, 2nd ed. Toronto : Carswell, 2002.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (le juge en chef adjoint O'Connor et les juges Weiler et Sharpe) (2004), 71 O.R. (3d) 195, 239 D.L.R. (4th) 61, 187 O.A.C. 111, 23 C.C.L.T. (3d) 216, 4 M.V.R. (5th) 1, [2004] O.J. No. 2065 (QL), qui a confirmé un jugement du juge Chadwick (2002), 217 D.L.R. (4th) 217, 13 C.C.L.T. (3d) 259, [2002] O.J. No. 3289 (QL). Pourvoi rejeté.

*Barry D. Laushway, Scott Laushway et Beth Alexander*, pour les appelants.

Personne n'a comparu pour l'intimé Desmond Desormeaux.

*Eric R. Williams et Jaye E. Hooper*, pour les intimés Julie Zimmerman et Dwight Courrier.

*Kirk F. Stevens*, for the intervener Mothers Against Drunk Driving (MADD Canada).

*Alan L. W. D'Silva, Nicholas McHaffie and Vaso Maric*, for the intervener the Insurance Bureau of Canada.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE —

### 1. Introduction

1 A person hosts a party. Guests drink alcohol. An inebriated guest drives away and causes an accident in which another person is injured. Is the host liable to the person injured? I conclude that as a general rule, a social host does not owe a duty of care to a person injured by a guest who has consumed alcohol and that the courts below correctly dismissed the appellants' action.

### 2. Facts

2 This case arises from a tragic car accident in Ottawa in the early hours of January 1, 1999. At 1:30 a.m., after leaving a party hosted by Dwight Courrier and Julie Zimmerman, Desmond Desormeaux drove his vehicle into oncoming traffic and collided head-on with a vehicle driven by Patricia Hadden. One of the passengers in Ms. Hadden's car was killed and three others seriously injured, including Zoe Childs, who was then a teenager. Ms. Childs' spine was severed and she has since been paralyzed from the waist down. Mr. Desormeaux and the two passengers in his car were also injured.

3 Mr. Desormeaux was impaired at the time of the accident. The trial judge found that he had probably consumed 12 beers at the party over two and a half hours, producing a blood-alcohol concentration of approximately 235 mg per 100 ml when he

*Kirk F. Stevens*, pour l'intervenante Les mères contre l'alcool au volant (MADD Canada).

*Alan L. W. D'Silva, Nicholas McHaffie et Vaso Maric*, pour l'intervenant le Bureau d'assurance du Canada.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LA JUGE EN CHEF —

### 1. Introduction

Une personne donne une soirée. Les invités consomment de l'alcool. Un invité ivre quitte les lieux au volant de sa voiture et cause un accident dans lequel une autre personne est blessée. L'hôte est-il responsable envers la personne blessée? Je conclus qu'en règle générale, un hôte social n'a aucune obligation de diligence envers une personne blessée par un invité qui a consommé de l'alcool, et que les tribunaux inférieurs ont eu raison de rejeter l'action des appelants.

### 2. Faits

Cette affaire résulte d'un tragique accident de la route survenu à Ottawa tôt le matin, le 1<sup>er</sup> janvier 1999. À 1 h 30, en quittant les lieux d'une soirée organisée par Dwight Courrier et Julie Zimmerman, Desmond Desormeaux a engagé sa voiture dans la voie réservée aux véhicules venant en sens inverse et a heurté de plein fouet un véhicule conduit par Patricia Hadden. Une des personnes prenant place dans la voiture de M<sup>me</sup> Hadden a été tuée, et trois autres ont été gravement blessées, dont Zoe Childs, qui était alors une adolescente. M<sup>me</sup> Childs, dont la colonne vertébrale a été sectionnée, est depuis paralysée de la taille jusqu'aux pieds. M. Desormeaux et ses deux passagers ont également été blessés.

Au moment de l'accident, la capacité de conduire de M. Desormeaux était affaiblie. Le juge de première instance a estimé que ce dernier avait probablement consommé 12 bières en deux heures et demie au cours de la soirée, et son alcoolémie

left the party and 225 mg per 100 ml at the time of the accident — concentrations well over the legal limit for driving of 80 mg per 100 ml. Mr. Desormeaux pleaded guilty to a series of criminal charges arising from these events and received a 10-year sentence.

The party hosted by Dwight Courrier and Julie Zimmerman at their home was a “BYOB” (Bring Your Own Booze) event. The only alcohol served by the hosts was three-quarters of a bottle of champagne in small glasses at midnight. Mr. Desormeaux was known to his hosts to be a heavy drinker. The trial judge heard evidence that when Mr. Desormeaux walked to his car to leave, Mr. Courrier accompanied him and asked, “Are you okay, brother?” Mr. Desormeaux responded “No problem”, got behind the wheel and drove away with two passengers.

The trial judge found that a reasonable person in the position of Mr. Courrier and Ms. Zimmerman would have foreseen that Mr. Desormeaux might cause an accident and injure someone else. However, the *prima facie* duty of care this gave rise to was negated, in his view, by policy considerations involving the social and legal consequences of imposing a duty of care on social hosts to third parties injured by their guests, government regulation of alcohol sale and use and the preferability of a legislative, rather than a judicial, solution. Accordingly, the trial judge dismissed the action ((2002), 217 D.L.R. (4th) 217).

The Court of Appeal for Ontario dismissed Ms. Childs’ appeal. In its view, the circumstances did not disclose even a *prima facie* duty of care. Unless social hosts are actively implicated in creating the risk that gives rise to the accident, they cannot be found liable. Here, the social hosts “did not assume control over the supply or service of alcohol, nor did they serve alcohol to [Mr.] Desormeaux when

était d’environ 235 mg par 100 ml au moment où il a quitté la soirée, et de 225 mg par 100 ml au moment de l’accident — bien au-dessus de la limite de 80 mg par 100 ml permise par la loi. M. Desormeaux a plaidé coupable à une série d’accusations criminelles découlant de ces événements et a été condamné à un emprisonnement de 10 ans.

Pour la soirée donnée par Dwight Courrier et Julie Zimmerman à leur résidence, chacun devait apporter sa boisson. Les hôtes n’ont servi que les trois quarts d’une bouteille de champagne dans de petits verres sur le coup de minuit. Les hôtes de M. Desormeaux savaient qu’il buvait beaucoup. Des témoins ont déclaré au juge de première instance que lorsque M. Desormeaux s’est dirigé vers sa voiture pour quitter les lieux, M. Courrier l’a accompagné et lui a demandé [TRADUCTION] « Ça va aller, mon ami? » M. Desormeaux a répondu [TRADUCTION] « Aucun problème », s’est mis au volant et a quitté les lieux en compagnie de deux passagers.

Le juge de première instance a conclu qu’une personne raisonnable placée dans la situation de M. Courrier et M<sup>me</sup> Zimmerman aurait prévu que M. Desormeaux risquait de causer un accident et de blesser quelqu’un. Toutefois, l’obligation de diligence *prima facie* ainsi créée se trouvait écartée, selon lui, par des considérations de politique générale mettant en cause les conséquences sociales et juridiques de l’imposition aux hôtes sociaux d’une obligation de diligence envers les tiers blessés par leurs invités, par la réglementation gouvernementale en matière de vente et de consommation d’alcool et par le fait qu’une solution législative est préférable à une solution judiciaire. Le juge de première instance a donc rejeté l’action ((2002), 217 D.L.R. (4th) 217).

La Cour d’appel de l’Ontario a rejeté l’appel de M<sup>me</sup> Childs. À son avis, les circonstances ne révélaient pas même l’existence d’une obligation de diligence *prima facie*. À moins qu’ils n’aient participé activement à la création du risque ayant engendré l’accident, les hôtes sociaux ne peuvent être tenus responsables. En l’espèce, les hôtes sociaux [TRADUCTION] « n’ont exercé aucun contrôle sur la

4

5

6

he was visibly impaired” ((2004), 71 O.R. (3d) 195, at para. 75). Unlike commercial hosts, they were under no statutory duty to monitor the consumption of alcohol or to control the premises where alcohol was served, nor did anyone rely on them to do so. The court, *per* Weiler J.A., concluded (at para. 75):

. . . I cannot accept the proposition that by merely supplying the venue of a BYOB party, a host assumes legal responsibility to third party users of the road for monitoring the alcohol consumed by guests, . . . It would not be just and fair in the circumstances to impose a duty of care.

7

Ms. Childs appeals to this Court and asks that we reverse the courts below and conclude that Mr. Courier and Ms. Zimmerman, as social hosts of the party where Mr. Desormeaux was drinking, are liable for the injuries she suffered.

8

The central legal issue raised by this appeal is whether social hosts who invite guests to an event where alcohol is served owe a legal duty of care to third parties who may be injured by intoxicated guests. It is clear that commercial hosts, like bars or clubs, may be under such a duty. This is the first time, however, that this Court has considered the duty owed by social hosts to plaintiffs like Ms. Childs.

### 3. Analysis

#### 3.1 *The General Test for a Duty of Care*

9

Before the decision of the House of Lords in *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562, the law governing tort liability for wrongs to others was a complex of categories derived from cases decided over the centuries. In *Donoghue v. Stevenson*, the House of Lords replaced the category approach with a principled approach. It recognized the existence of a “general conception of relations giving

fourniture ou le service de l’alcool, pas plus qu’ils n’en ont servi à M. Desormeaux lorsque ses facultés étaient visiblement affaiblies » ((2004), 71 O.R. (3d) 195, par. 75). Contrairement aux hôtes commerciaux, la loi ne les obligeait pas à surveiller la consommation d’alcool ou à contrôler les lieux où de l’alcool était servi, et personne ne s’attendait à ce qu’ils le fassent. La juge Weiler, s’exprimant au nom de la Cour d’appel, a conclu comme suit (par. 75) :

[TRADUCTION] . . . Je ne puis accepter la thèse voulant qu’en fournissant simplement le lieu d’une soirée où chacun apporte sa boisson, un hôte assume envers les tiers usagers de la route une responsabilité légale de surveiller la consommation d’alcool de ses invités [. . .] Il ne serait pas juste et équitable, dans les circonstances, d’imposer une obligation de diligence.

M<sup>me</sup> Childs interjette appel devant notre Cour et nous demande d’infirmier les décisions des tribunaux inférieurs et de conclure que M. Courier et M<sup>me</sup> Zimmerman, en tant qu’hôtes de la soirée où M. Desormeaux a consommé de l’alcool, sont responsables des blessures qu’elle a subies.

La principale question juridique soulevée dans ce pourvoi est de savoir si les hôtes sociaux qui invitent des gens à une soirée où l’on sert de l’alcool ont une obligation légale de diligence envers les tiers qui peuvent être blessés par des invités en état d’ébriété. Il est clair que les hôtes commerciaux, comme les bars ou les clubs, peuvent être tenus à une telle obligation. Mais c’est la première fois que notre Cour examine l’obligation qu’ont les hôtes sociaux envers des demandeurs comme M<sup>me</sup> Childs.

### 3. Analyse

#### 3.1 *Le critère général applicable à l’obligation de diligence*

Avant l’arrêt de la Chambre des lords dans *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562, le droit en matière de responsabilité délictuelle pour préjudice causé à autrui consistait en un ensemble de catégories découlant des décisions rendues au fil des siècles. Dans *Donoghue c. Stevenson*, la Chambre des lords a remplacé la méthode des catégories par une méthode fondée sur des principes. Elle a



rise to a duty of care, of which the particular cases found in the books are but instances” (p. 580, *per* Lord Atkin). The general concept of a duty owed to those whom one might injure proved both powerful and practical. However, it brought with it a question — a question we wrestle with to this day. How do we define the persons to whom the duty is owed?

Lord Atkin recognized this problem in *Donoghue v. Stevenson*. He accepted that negligence is based on a “general public sentiment of moral wrongdoing for which the offender must pay”, but distinguished legal duties from moral obligation: “. . . acts or omissions which any moral code would censure cannot in a practical world be treated so as to give a right to every person injured by them to demand relief” (p. 580). My legal duty, he said, extends to my “neighbour”. Legal neighbourhood is “restricted” to “persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question” (p. 580). This concept, sometimes referred to as proximity, remains the foundation of the modern law of negligence.

In *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.), Lord Wilberforce proposed a two-part test for determining whether a duty of care arises. The first stage focuses on the relationship between the plaintiff and the defendant, and asks whether it is close or “proximate” enough to give rise to a duty of care (p. 742). The second stage asks whether there are countervailing policy considerations that negate the duty of care. The two-stage approach of *Anns* was adopted by this Court in *Kamloops (City of) v. Nielsen*, [1984] 2 S.C.R. 2, at pp. 10-11, and recast as follows:

reconnu l’existence d’une [TRADUCTION] « conception générale des rapports donnant lieu à une obligation de diligence, dont les décisions publiées dans les recueils ne sont que des exemples » (p. 580, lord Atkin). La notion générale d’une obligation envers les personnes que l’on risque de blesser s’est avérée un outil puissant et pratique. Elle comportait toutefois une question — une question avec laquelle nous sommes encore aux prises aujourd’hui : de quelle façon peut-on déterminer les personnes qui bénéficieraient de cette obligation?

Lord Atkin a reconnu ce problème dans l’arrêt *Donoghue c. Stevenson*. Il a admis que la responsabilité pour négligence est fondée sur un [TRADUCTION] « sentiment général du public d’un préjudice moral que le responsable doit réparer », mais il a différencié les obligations juridiques des obligations morales : [TRADUCTION] « . . . on ne peut, en pratique, considérer les actes ou omissions que la morale réprouve comme donnant droit à toute personne lésée de demander réparation » (p. 580). Mon obligation juridique, a-t-il affirmé, s’étend à mon [TRADUCTION] « prochain ». Mon prochain en droit est [TRADUCTION] « restreint » aux « personnes qui sont touchées de si près et si directement par mon acte que je devrais raisonnablement prévoir qu’elles seront ainsi touchées lorsque je réfléchis aux actes ou omissions qui sont mis en question » (p. 580). Cette notion, que l’on appelle parfois la proximité, demeure le fondement de notre droit moderne de la négligence.

Dans l’arrêt *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728 (H.L.), lord Wilberforce a proposé un critère en deux volets permettant de déterminer s’il existe une obligation de diligence. Le premier volet met l’accent sur le lien entre le demandeur et le défendeur et consiste à se demander s’il est suffisamment étroit ou [TRADUCTION] « proche » pour donner naissance à une obligation de diligence (p. 742). Le second volet consiste à décider s’il existe des considérations de politique générale dominantes susceptibles d’écarter l’obligation de diligence. Dans l’arrêt *Kamloops (Ville de) c. Nielsen*, [1984] 2 R.C.S. 2, p. 10-11, cette Cour a adopté la démarche en deux étapes de l’arrêt *Anns* et l’a reformulée de la façon suivante :

10

11

- (1) is there “a sufficiently close relationship between the parties” or “proximity” to justify imposition of a duty and, if so,
- (2) are there policy considerations which ought to negative or limit the scope of the duty, the class of persons to whom it is owed or the damages to which breach may give rise?

- (1) y a-t-il un lien « suffisamment étroit[t] entre les parties » ou un rapport de « proximité » justifiant l'imposition d'une obligation, et dans l'affirmative,
- (2) existe-t-il des considérations de politique générale exigeant de restreindre ou de rejeter la portée de l'obligation, la catégorie de personnes qui en bénéficient ou les dommages auxquels un manquement à l'obligation peut donner lieu?

12

In *Odhavji Estate v. Woodhouse*, [2003] 3 S.C.R. 263, 2003 SCC 69, the Court affirmed the *Anns* test and spoke, *per* Iacobucci J., of three requirements: reasonable foreseeability; sufficient proximity; and the absence of overriding policy considerations which negate a *prima facie* duty established by foreseeability and proximity: para. 52. Some cases speak of foreseeability being an element of proximity where “proximity” is used in the sense of establishing a relationship sufficient to give rise to a duty of care: see, e.g., *Kamloops. Odhavji*, by contrast, sees foreseeability and proximity as separate elements at the first stage; “proximity” is here used in the narrower sense of features of the relationship other than foreseeability. There is no suggestion that *Odhavji* was intended to change the *Anns* test; rather, it merely clarified that proximity will not always be satisfied by reasonable foreseeability. What is clear is that at stage one, foreseeability and factors going to the relationship between the parties must be considered with a view to determining whether a *prima facie* duty of care arises. At stage two, the issue is whether this duty is negated by other, broader policy considerations.

Dans l'arrêt *Succession Odhavji c. Woodhouse*, [2003] 3 R.C.S. 263, 2003 CSC 69, la Cour a confirmé le critère énoncé dans *Anns* et le juge Iacobucci a fait état des trois conditions suivantes : la prévisibilité raisonnable, l'existence d'un lien suffisamment étroit et l'absence de considérations de politique générale dominantes qui écartent l'obligation *prima facie* dont l'existence est établie par la prévisibilité et le lien de proximité étroit : par. 52. Dans certaines décisions, on parle de la prévisibilité comme d'un élément de la proximité lorsque le terme « proximité » est employé dans le sens de l'établissement d'un lien suffisant pour donner naissance à une obligation de diligence : voir, p. ex., *Kamloops*. Dans *Odhavji* par contre, on envisage la prévisibilité et la proximité comme des éléments distincts considérés à la première étape; la « proximité » est alors employée dans un sens plus restreint qui s'attache aux caractéristiques du lien autres que la prévisibilité. Rien n'indique que l'arrêt *Odhavji* était censé modifier le critère énoncé dans *Anns*; il a plutôt précisé simplement que la prévisibilité raisonnable ne suffit pas toujours à établir le rapport de proximité. Il est clair qu'à la première étape, la prévisibilité et les facteurs ayant trait au lien qui existe entre les parties doivent être examinés en vue de déterminer s'il existe une obligation de diligence *prima facie*. À la deuxième étape, il faut se demander si cette obligation est écartée par d'autres considérations de politique plus générales.

13

The plaintiff bears the ultimate legal burden of establishing a valid cause of action, and hence a duty of care: *Odhavji*. However, once the plaintiff establishes a *prima facie* duty of care, the evidentiary burden of showing countervailing policy considerations shifts to the defendant, following the

Le demandeur doit s'acquitter de la charge ultime d'établir l'existence d'une cause d'action valide, et donc d'une obligation de diligence : *Odhavji*. Mais une fois que le demandeur a établi l'existence d'une obligation de diligence *prima facie*, le fardeau de prouver qu'il existe des considérations de politique



general rule that the party asserting a point should be required to establish it.

The courts in this case applied these general principles and concluded, for different reasons, that they did not give rise to a duty of care on social hosts of parties where alcohol is served, to members of the public who may be injured by an intoxicated guest's conduct. The trial judge found that the first stage of the test had been met, but that policy considerations at stage two negated a duty of care. The Court of Appeal, by contrast, found that the first stage of establishing a *prima facie* duty of care had not been met, making it unnecessary to go on to the second stage of the *Anns* test.

### 3.2 *Is the Proposed Duty Novel?*

A preliminary point arises from a nuance on the *Anns* test developed in *Cooper v. Hobart*, [2001] 3 S.C.R. 537, 2001 SCC 79. The Court in *Cooper* introduced the idea that as the case law develops, categories of relationships giving rise to a duty of care may be recognized, making it unnecessary to go through the *Anns* analysis. The reference to categories simply captures the basic notion of precedent: where a case is like another case where a duty has been recognized, one may usually infer that sufficient proximity is present and that if the risk of injury was foreseeable, a *prima facie* duty of care will arise. On the other hand, if a case does not clearly fall within a relationship previously recognized as giving rise to a duty of care, it is necessary to carefully consider whether proximity is established. Following *Cooper*, the first issue raised in this case is whether claims against private hosts for alcohol-related injuries caused by a guest constitute a new category of claim. Like the courts below, I conclude that it does.

générale dominantes incombe alors au défendeur, conformément à la règle générale voulant que la partie qui affirme un fait doit en établir l'existence.

En l'espèce, les cours ont appliqué ces principes généraux et ont conclu, pour des raisons différentes, que ceux-ci n'avaient pas pour effet d'imposer aux hôtes sociaux de soirées où l'on sert de l'alcool une obligation de diligence envers les membres du public qui peuvent être blessés lorsqu'un invité ivre conduit un véhicule. Le juge de première instance a conclu qu'il avait été satisfait à la première étape du critère, mais que l'obligation de diligence se trouvait écartée à la deuxième étape par les considérations de politique générale. La Cour d'appel, par contre, a conclu que l'existence d'une obligation de diligence *prima facie* n'avait pas été établie à la première étape, de sorte qu'il n'était pas nécessaire de passer à la deuxième étape du critère de l'arrêt *Anns*.

### 3.2 *L'obligation invoquée est-elle nouvelle?*

Une nuance apportée au critère énoncé dans *Anns* et élaborée dans l'arrêt *Cooper c. Hobart*, [2001] 3 R.C.S. 537, 2001 CSC 79, soulève une question préliminaire. Dans *Cooper*, la Cour a introduit l'idée qu'avec l'évolution de la jurisprudence, des catégories de liens donnant naissance à une obligation de diligence peuvent être reconnues, de sorte qu'une analyse préconisée dans l'arrêt *Anns* ne serait plus nécessaire. La mention des catégories reprend simplement la notion fondamentale de précédent : lorsqu'une affaire ressemble à une autre dans laquelle une obligation a été reconnue, on peut généralement en déduire la présence d'une proximité suffisante, et si le risque de blessures était prévisible, on peut conclure qu'une obligation de diligence *prima facie* est née. Par contre, si une affaire ne cadre pas clairement dans une catégorie de liens déjà reconnus comme donnant naissance à une obligation de diligence, il faut examiner soigneusement si la proximité est établie. Selon l'arrêt *Cooper*, la première question qui se pose en l'espèce est de savoir si les actions intentées contre les hôtes de soirées privées pour des blessures liées à l'alcool causées par un de leurs invités constituent une nouvelle catégorie d'actions. À l'instar des tribunaux inférieurs, je conclus qu'il faut répondre par l'affirmative à cette question.

14

15

16 Canadian law does not provide a clear answer to the question of whether people who host social events where alcohol is served owe a duty of care to third-party members of the public who may be harmed by guests who leave the event inebriated. The closest comparison is that of commercial alcohol providers, who have been held to owe a duty to third-party members of the public who are injured as a result of the drunken driving of a patron: *Stewart v. Pettie*, [1995] 1 S.C.R. 131. Although the action was dismissed on the facts, *Stewart* affirmed that a special relationship existed between taverns and the motoring public that could require the former to take positive steps to protect the latter.

Le droit canadien ne répond pas clairement à la question de savoir si les hôtes de soirées où l'on sert de l'alcool ont une obligation de diligence envers les membres du public qui peuvent être blessés par un invité qui quitte les lieux de la soirée en état d'ébriété. La situation qui s'en rapproche le plus est celle des fournisseurs d'alcool commerciaux, qui ont été tenus à une obligation de diligence envers les membres du public qui subissent des blessures parce qu'un client conduit en état d'ébriété : *Stewart c. Pettie*, [1995] 1 R.C.S. 131. Bien que l'action ait été rejetée quant aux faits, l'arrêt *Stewart* a confirmé qu'il existait entre les propriétaires de débits d'alcool et les automobilistes un lien spécial qui pouvait obliger les premiers à prendre des mesures positives pour protéger les derniers.

17 The situation of commercial hosts, however, differs from that of social hosts. As discussed, in determining whether a duty of care arises, the focus is on the nature of the relationship between the parties. Three differences in the plaintiff-defendant relationship suggest that the possibility of a duty of care on commercial hosts does not automatically translate into a duty of care for social hosts.

La situation des hôtes commerciaux, cependant, diffère de celle des hôtes sociaux. Comme nous l'avons vu, pour déterminer s'il existe une obligation de diligence, il faut examiner la nature du lien entre les parties. Le lien entre le demandeur et le défendeur comporte trois différences laissant croire que la possibilité d'une obligation de diligence des hôtes commerciaux ne se traduit pas automatiquement par une obligation de diligence de la part des hôtes sociaux.

18 First, commercial hosts enjoy an important advantage over social hosts in their capacity to monitor alcohol consumption. As a result, not only is monitoring relatively easy for a commercial host, but it is also expected by the host, patrons and members of the public. In fact, commercial hosts have a special incentive to monitor consumption because they are being paid for service. Patrons expect that the number of drinks they consume will be monitored, if only to ensure that they are asked to pay for them. Furthermore, regulators can require that servers undertake training to ensure that they understand the risks of over-service and the signs of intoxication (see, e.g., R.R.O. 1990, Reg. 719). This means that not only is monitoring inherently part of the commercial transaction, but that servers can generally

Premièrement, les hôtes commerciaux ont sur les hôtes sociaux l'avantage important de pouvoir surveiller la consommation d'alcool. Par conséquent, non seulement la surveillance est-elle relativement facile à exercer pour un hôte commercial, mais l'hôte, les clients et les membres du public s'attendent à une telle surveillance. En fait, les hôtes commerciaux ont particulièrement intérêt à surveiller la consommation parce qu'ils sont payés pour faire le service. Les clients s'attendent à ce que le nombre de consommations qu'ils boivent soit surveillé, ne serait-ce que pour qu'on puisse leur en demander le paiement. En outre, les responsables de la réglementation peuvent exiger des serveurs qu'ils suivent une formation pour s'assurer qu'ils reconnaissent les dangers de la consommation excessive et les signes d'ivresse

be expected to possess special knowledge about intoxication.

Second, the sale and consumption of alcohol is strictly regulated by legislatures, and the rules applying to commercial establishments suggest that they operate in a very different context than private-party hosts. This regulation is driven by public expectations and attitudes towards intoxicants, but also serves, in turn, to shape those expectations and attitudes. In Ontario, where these facts occurred, the production, sale and use of alcohol is regulated principally by the regimes established by the *Liquor Control Act*, R.S.O. 1990, c. L.18, and the *Liquor Licence Act*, R.S.O. 1990, c. L.19. The latter Act is wide-ranging and regulates how, where, by and to whom alcohol can be sold or supplied, where and by whom it can be consumed and where intoxication is permitted and where it is not.

These regulations impose special responsibilities on those who would profit from the supply of alcohol. This is clear by the very existence of a licensing scheme, but also by special rules governing the service of alcohol and, as noted above, special training that may be required. Clearly, the sale of alcohol to the general public is understood as including attendant responsibilities to reduce the risk associated with that trade.

The importance of this regulatory environment does not relate to the statutory requirements *per se*, but what they demonstrate about the nature of commercial alcohol sales and about the expectations of purveyors, patrons and the public. Selling alcohol is a carefully regulated industry. The dangers of over-consumption, or of consumption by young or otherwise vulnerable persons, means that its sale and service in commercial settings is controlled. It is not treated like an ordinary commodity sold in retail stores. The public expects that in addition to adherence to regulatory standards, those who sell

(voir, p. ex., R.R.O. 1990, règl. 719). Ainsi, non seulement la surveillance fait-elle partie intégrante de l'opération commerciale, mais on peut généralement s'attendre à ce que les serveurs aient des connaissances spéciales en matière d'ébriété.

Deuxièmement, les législateurs réglementent rigoureusement la vente et la consommation d'alcool, et les règles applicables aux établissements commerciaux supposent que ceux-ci exercent leurs activités dans un contexte très différent de celui des hôtes de soirées privées. Cette réglementation, qui répond aux attentes et aux attitudes du public à l'endroit des boissons alcoolisées, permet également de façonner ces attentes et attitudes. En Ontario, où les faits se sont produits, la fabrication, la vente et la consommation d'alcool sont réglementées principalement par les régimes établis en vertu de la *Loi sur les alcools*, L.R.O. 1990, ch. L.18, et de la *Loi sur les permis d'alcool*, L.R.O. 1990, ch. L.19. Cette dernière a une large portée et dicte comment, où, par qui et à qui l'alcool peut être vendu ou fourni, où et par qui il peut être consommé, où l'ébriété est permise et où elle ne l'est pas.

Ces règlements imposent des responsabilités particulières aux personnes qui tirent profit de la fourniture d'alcool. C'est ce qu'indiquent clairement tant l'existence même d'un régime de permis que les règles spéciales propres au service de l'alcool et, comme nous l'avons vu, la formation spéciale qui peut être exigée. Manifestement, la vente d'alcool au grand public est considérée comme comportant des responsabilités connexes visant à réduire les risques associés à ce commerce.

L'importance de cet environnement réglementaire ne tient pas tant aux conditions qu'il prescrit qu'à ce que ces conditions révèlent sur la nature des ventes d'alcool commerciales et sur les attentes des fournisseurs, des clients et du public. L'industrie de la vente d'alcool est rigoureusement réglementée. En raison des dangers de la consommation excessive d'alcool ou de sa consommation par les jeunes ou les personnes vulnérables, la vente et le service d'alcool dans les lieux commerciaux sont contrôlés. L'alcool n'est pas considéré comme un article ordinaire vendu dans les magasins. Le public s'attend à

19

20

21

alcohol to the general public take additional steps to reduce the associated risks. Furthermore, patrons are aware that these special responsibilities have very real and visible manifestations. The imposition of a “cut-off” at the bar is understood, and expected, as part of the institutionalization of these responsibilities. Similarly, in many establishments, “bouncers” both enforce admission and assist other members of the staff who might have to deal with patrons who may have become intoxicated. These features have no equivalent in the non-commercial context. A party host has neither an institutionalized method of monitoring alcohol consumption and enforcing limits, nor a set of expectations that would permit him or her to easily do so.

22

Third, the contractual nature of the relationship between a tavern keeper serving alcohol and a patron consuming it is fundamentally different from the range of different social relationships that can characterize private parties in the non-commercial context. The appellants argue that there is “nothing inherently special” about profit making in the law of negligence. In the case of alcohol sales, however, it is clear that profit making is relevant. Unlike the host of a private party, commercial alcohol servers have an incentive not only to serve many drinks, but to serve too many. Over-consumption is more profitable than responsible consumption. The costs of over-consumption are borne by the drinker him or herself, taxpayers who collectively pay for the added strain on related public services and, sometimes tragically, third parties who may come into contact with intoxicated patrons on the roads. Yet the benefits of over-consumption go to the tavern keeper alone, who enjoys large profit margins from customers whose judgment becomes more impaired the more they consume. This perverse incentive supports the imposition of a duty to monitor alcohol consumption in the interests of the general public.

ce que, en plus de respecter les normes réglementaires, les personnes qui vendent de l’alcool au public prennent des mesures additionnelles pour réduire les risques associés à l’alcool. De plus, les clients savent que ces responsabilités particulières s’accompagnent de signes réels et visibles. L’imposition d’un « seuil » au bar est considérée, et attendue, comme découlant de l’institutionnalisation de ces responsabilités. De même, dans plusieurs établissements, des « videurs » s’occupent tant de contrôler l’admission que d’aider les autres membres du personnel pouvant être aux prises avec des clients en état d’ébriété. Ces caractéristiques n’ont pas leur équivalent dans le contexte non commercial. L’hôte d’une soirée ne peut compter sur une méthode institutionnalisée pour contrôler la consommation d’alcool et le respect des limites, ni sur un ensemble d’attentes lui permettant d’exercer facilement un tel contrôle.

Troisièmement, la nature contractuelle du lien qui existe entre le propriétaire d’un débit de boisson qui sert de l’alcool et un client qui en consomme est fondamentalement différente de la gamme des divers liens sociaux qui peuvent caractériser les soirées privées dans un contexte non commercial. Les appelants font valoir qu’en droit de la responsabilité pour négligence, il n’y a [TRADUCTION] « rien de foncièrement spécial » dans le fait de réaliser des profits. En ce qui concerne la vente d’alcool, cependant, il est évident que le fait de réaliser des profits est pertinent. Contrairement aux hôtes de soirées privées, les commerces qui servent de l’alcool ont intérêt non seulement à servir beaucoup de consommations, mais aussi à en servir trop. La consommation excessive est plus profitable que la consommation raisonnable. Les coûts liés à la consommation excessive sont supportés par le buveur lui-même, par les contribuables qui assument collectivement la pression additionnelle exercée sur les services publics concernés, et, de façon parfois tragique, par les tiers qui risquent de rencontrer des clients en état d’ébriété sur les routes. Mais la consommation excessive ne profite qu’au propriétaire de débit de boisson, qui tire des bénéfices importants de clients dont le jugement s’altère à mesure qu’ils consomment. Cet avantage inique justifie l’imposition d’une obligation de surveiller la consommation d’alcool dans l’intérêt du grand public.

The differences just discussed mean that the existence of a duty on the part of commercial providers of alcohol cannot be extended by simple analogy to the hosts of a private party. The duty proposed in this case is novel. We must therefore ask whether a duty of care is made out on the two-stage *Anns* test.

### 3.3 *Stage One: A Prima Facie Duty?*

Applying the first stage of the *Anns* test requires, as noted above, an examination of the relationship between the parties to determine if it meets the requirement of sufficient proximity. The question is: What, if anything, links party hosts to third-party users of the highway?

The law of negligence not only considers the plaintiff's loss, but explains why it is just and fair to impose the cost of that loss on the particular defendant before the court. The proximity requirement captures this two-sided face of negligence.

I conclude that the necessary proximity has not been established and, consequently, that social hosts of parties where alcohol is served do not owe a duty of care to public users of highways. First, the injury to Ms. Childs was not reasonably foreseeable on the facts found by the trial judge. Second, even if foreseeability were established, no duty would arise because the wrong alleged is a failure to act or nonfeasance in circumstances where there was no positive duty to act.

#### 3.3.1 Foreseeability

Ms. Childs argues that the parties are linked by the foreseeability of physical harm due to the manner in which the party hosts exercised "control or influence over" the party at which Mr. Desormeaux was drinking.

Les différences dont on vient de parler indiquent qu'on ne peut, par analogie seulement, étendre aux hôtes de soirées privées l'obligation des fournisseurs d'alcool commerciaux. L'obligation proposée en l'espèce est nouvelle. Nous devons donc nous demander si l'application du critère en deux étapes énoncé dans *Anns* permet d'établir l'existence d'une obligation de diligence.

### 3.3 *Première étape : une obligation prima facie?*

Comme nous l'avons vu, l'application du premier volet du critère énoncé dans *Anns* exige que l'on procède à un examen du lien entre les parties pour déterminer si celui-ci satisfait à la condition d'un rapport de proximité suffisant. La question est la suivante : quel est le lien, s'il en est, entre les hôtes de soirées privées et les tiers usagers de la route?

En matière de négligence, le droit s'attache non seulement à la perte subie par le demandeur, mais explique pourquoi il est juste et équitable de faire supporter le coût de cette perte par un défendeur donné devant le tribunal. L'exigence du lien de proximité englobe ces deux facettes du droit de la négligence.

Je conclus que le lien de proximité nécessaire n'a pas été établi et que, par conséquent, les hôtes sociaux de soirées où l'on sert de l'alcool n'ont aucune obligation de diligence envers les usagers de la route. D'abord, les faits constatés par le juge de première instance révèlent que les blessures causées à M<sup>me</sup> Childs n'étaient pas raisonnablement prévisibles. Ensuite, même si la prévisibilité avait été établie, il n'y aurait aucune obligation parce que le tort allégué consiste en un défaut d'agir ou une inaction dans des circonstances où il n'y a aucune obligation positive d'agir.

#### 3.3.1 Prévisibilité

M<sup>me</sup> Childs fait valoir que les parties sont liées par la prévisibilité des dommages corporels en raison de la manière dont les hôtes de la soirée ont exercé un [TRADUCTION] « contrôle ou une influence sur » la soirée où M. Desormeaux a bu.

23

24

25

26

27



28

The question of foreseeability is complicated by ambiguity in the findings of the trial judge. The trial judge found that Mr. Desormeaux would be showing “obvious signs of impairment” (para. 73), but did not find that the hosts in the circumstances knew, or ought to have known, that Mr. Desormeaux was too drunk to drive. The risks of impaired driving, and their consequences for motorists and their passengers, are well known. However, if there is no finding that the hosts *knew*, or ought to have known, that the guest who was about to drive was impaired, how can it be said that they should have foreseen that allowing him to drive might result in injury to other motorists?

29

Instead of finding that the hosts ought reasonably to have been aware that Mr. Desormeaux was too drunk to drive, the trial judge based his finding that the hosts should have foreseen injury to motorists on the road on problematic reasoning. He noted that the hosts knew that Mr. Desormeaux had gotten drunk in the past and then driven. He inferred from this that they should have foreseen that unless Mr. Desormeaux’s drinking at the party was monitored, he would become drunk, get into his car and drive onto the highway. The problem with this reasoning is that a history of alcohol consumption and impaired driving does not make impaired driving, and the consequent risk to other motorists, reasonably foreseeable. The inferential chain from drinking and driving in the past to reasonable foreseeability that this will happen again is too weak to support the legal conclusion of reasonable foreseeability — even in the case of commercial hosts, liability has not been extended by such a frail hypothesis.

30

Ms. Childs points to the findings relating to the considerable amount of alcohol Mr. Desormeaux had consumed and his high blood-alcohol rating, coupled with the fact that Mr. Courrier

La question de la prévisibilité se complique en raison de la présence d’ambiguïtés dans les conclusions du juge de première instance. Ce dernier a conclu que M. Desormeaux devait donner des [TRADUCTION] « signes évidents d’ébriété » (par. 73) mais n’a pas conclu que, dans les circonstances, les hôtes savaient, ou auraient dû savoir, que M. Desormeaux était trop ivre pour conduire. Les risques associés à la conduite en état d’ébriété et ses conséquences sur les automobilistes et leurs passagers sont bien connus. Cependant, en l’absence d’une conclusion portant que les hôtes *savaient*, ou auraient dû savoir, que l’invité qui s’apprêtait à conduire était en état d’ébriété, comment peut-on affirmer qu’ils auraient dû prévoir que le fait de le laisser prendre le volant pouvait causer des blessures à d’autres automobilistes?

Au lieu de conclure que les hôtes auraient raisonnablement dû savoir que M. Desormeaux était trop ivre pour conduire, le juge de première instance a fondé sur un raisonnement problématique sa conclusion que les hôtes auraient dû prévoir le préjudice causé aux automobilistes circulant sur la route. Il a fait remarquer que les hôtes savaient que M. Desormeaux avait conduit en état d’ébriété par le passé. Il en a déduit qu’ils auraient dû prévoir qu’à moins de surveiller la consommation de M. Desormeaux pendant la soirée, ce dernier s’enivrerait, se mettrait au volant et prendrait la route. Le problème que pose ce raisonnement tient au fait que des antécédents de consommation d’alcool et de conduite en état d’ébriété ne rendent pas raisonnablement prévisibles la conduite en état d’ébriété et les risques qu’elle représente pour les autres automobilistes. La chaîne d’inférences allant de la conduite en état d’ébriété par le passé à la prévisibilité raisonnable que cela se reproduise est trop faible pour étayer une conclusion juridique de prévisibilité raisonnable — même dans le cas d’un hôte commercial, une hypothèse d’une telle fragilité n’a jamais servi à attribuer une responsabilité.

M<sup>me</sup> Childs attire l’attention sur les conclusions relatives à la grande quantité d’alcool que M. Desormeaux avait consommée et à l’alcoolémie élevée de celui-ci, ainsi que sur le fait que



accompanied Mr. Desormeaux to his car before he drove away, and asks us to make the finding of knowledge of inebriation that the trial judge failed to make. The problem here is the absence of any evidence that Mr. Desormeaux displayed signs of intoxication during this brief encounter. Given the absence of evidence that the hosts in this case in fact knew of Mr. Desormeaux's intoxication and the fact that the experienced trial judge himself declined to make such a finding, it would not be proper for us to change the factual basis of this case by supplementing the facts on this critical point. I conclude that the injury was not reasonably foreseeable on the facts established in this case.

### 3.3.2 Failure to Act: Nonfeasance Versus Misfeasance

Foreseeability is not the only hurdle Ms. Childs' argument for a duty of care must surmount. "Foreseeability does not of itself, and automatically, lead to the conclusion that there is a duty of care": G. H. L. Fridman, *The Law of Torts in Canada* (2nd ed. 2002), at p. 320. Foreseeability without more *may* establish a duty of care. This is usually the case, for example, where an *overt act of the defendant has directly caused foreseeable physical harm* to the plaintiff: see *Cooper*. However, where the conduct alleged against the defendant is a *failure to act*, foreseeability alone may not establish a duty of care. In the absence of an overt act on the part of the defendant, the nature of the relationship must be examined to determine whether there is a nexus between the parties. Although there is no doubt that an omission may be negligent, as a general principle, the common law is a jealous guardian of individual autonomy. Duties to take positive action in the face of risk or danger are not free-standing. Generally, the mere fact that a person faces danger, or has become a danger to others, does not itself impose any kind of duty on those in a position to become involved.

M. Courrier l'a accompagné jusqu'à sa voiture avant qu'il quitte les lieux, et elle nous demande de tirer la conclusion de connaissance de l'état d'ébriété que le juge de première instance a omis de tirer. Le problème en l'espèce tient à l'absence de preuve établissant que M. Desormeaux a donné des signes d'ébriété durant cette brève rencontre. Vu l'absence de preuve établissant que les hôtes, en l'espèce, étaient effectivement conscients de l'état d'ébriété de M. Desormeaux, et le fait que l'éminent juge de première instance a lui-même refusé de tirer une telle conclusion, nous serions bien mal venus de modifier la base factuelle de la présente affaire en complétant les faits sur ce point central. J'estime que, selon les faits établis en l'espèce, les blessures n'étaient pas raisonnablement prévisibles.

### 3.3.2 Défaut d'agir : inaction ou action fautive

La prévisibilité ne constitue pas le seul obstacle que M<sup>me</sup> Childs doit surmonter par son argument relatif à l'existence d'une obligation de diligence. [TRADUCTION] « La prévisibilité ne conduit pas automatiquement, en soi, à la conclusion qu'il existe une obligation de diligence » : G. H. L. Fridman, *The Law of Torts in Canada* (2<sup>e</sup> éd. 2002), p. 320. La prévisibilité à elle seule *peut* établir l'existence d'une obligation de diligence. C'est généralement le cas, par exemple, lorsqu'un *acte manifeste du défendeur a causé directement un préjudice corporel prévisible* au demandeur : voir *Cooper*. Mais lorsque la conduite que l'on reproche au défendeur consiste en un *défaut d'agir*, la prévisibilité à elle seule ne permet pas d'établir l'existence d'une telle obligation. En l'absence d'un acte manifeste de la part du défendeur, la nature du lien doit être examinée pour déterminer s'il existe un rapport entre les parties. Bien qu'il ne fasse aucun doute qu'une omission peut emporter négligence, la common law, en règle générale, est une fervente protectrice de l'autonomie individuelle. L'obligation de prendre des mesures concrètes face à un risque ou à un danger n'est pas une obligation distincte. Généralement, le simple fait qu'une personne court un danger ou constitue un danger pour autrui n'impose pas en soi une quelconque obligation aux personnes susceptibles d'intervenir.

32 In this case, we are concerned not with an overt act of the social hosts, but with their alleged failure to act. The case put against them is that they should have interfered with the autonomy of Mr. Desormeaux by preventing him from drinking and driving. It follows that foreseeability alone would not establish a duty of care in this case.

33 The appellants' argument that Mr. Courrier and Ms. Zimmerman committed positive acts that created, or contributed to, the risk cannot be sustained. It is argued that they *facilitated* the consumption of alcohol by organizing a social event where alcohol was consumed on their premises. But this is not an act that creates risk to users of public roads. The real complaint is that having organized the party, the hosts permitted their guest to drink and then take the wheel of an automobile.

34 A positive duty of care may exist if foreseeability of harm is present *and* if other aspects of the relationship between the plaintiff and the defendant establish a special link or proximity. Three such situations have been identified by the courts. They function not as strict legal categories, but rather to elucidate factors that can lead to positive duties to act. These factors, or features of the relationship, bring parties who would otherwise be legal strangers into proximity and impose positive duties on defendants that would not otherwise exist.

35 The first situation where courts have imposed a positive duty to act is where a defendant intentionally attracts and invites third parties to an inherent and obvious risk that he or she has created or controls: *Hendricks v. The Queen*, [1970] S.C.R. 237; *Horsley v. MacLaren*, [1972] S.C.R. 441; *Arnold v. Teno*, [1978] 2 S.C.R. 287; and *Crocker v. Sundance Northwest Resorts Ltd.*, [1988] 1 S.C.R. 1186. For example, it has been held that a boat captain owes a duty to take reasonable care to rescue a passenger who falls overboard (*Horsley*) and that the operator of a dangerous inner-tube sliding competition owes

Il n'est pas question en l'espèce d'un acte manifeste des hôtes sociaux; on leur reproche plutôt un défaut d'agir. On affirme que les hôtes auraient dû empiéter sur l'autonomie de M. Desormeaux et l'empêcher de conduire en état d'ébriété. Il s'ensuit que la prévisibilité à elle seule ne saurait en l'espèce établir l'existence d'une obligation de diligence.

L'argument des appelants voulant que M. Courrier et M<sup>me</sup> Zimmerman aient posé des gestes concrets ayant créé le risque ou contribué à celui-ci ne peut être retenu. On fait valoir qu'ils *ont facilité* la consommation d'alcool en organisant, chez eux, une soirée où de l'alcool était consommé. Mais il ne s'agit pas là d'un acte qui fait courir un risque aux usagers de la voie publique. On reproche en fait aux hôtes qui ont organisé la soirée d'avoir permis à leur invité de boire et de prendre ensuite le volant d'une automobile.

Il peut exister une obligation de diligence positive s'il est satisfait au critère de la prévisibilité du préjudice *et* si d'autres aspects du lien entre le demandeur et le défendeur établissent un rapport spécial ou la proximité requise. Les tribunaux ont décrit trois situations dans lesquelles ces conditions se rencontrent. Ces situations ne constituent pas des catégories juridiques strictes mais servent plutôt à cerner les facteurs pouvant donner naissance à des obligations positives d'agir. Ces facteurs, ou caractéristiques du lien, ont pour effet de créer la proximité entre des parties qui, autrement, seraient des étrangères au plan juridique, et d'imposer des obligations positives à des défendeurs qui, autrement, n'en seraient pas.

La première situation dans laquelle les tribunaux ont imposé une obligation positive d'agir est celle où le défendeur incite et invite intentionnellement des tiers à prendre un risque inhérent et évident qu'il a créé ou qu'il contrôle : *Hendricks c. La Reine*, [1970] R.C.S. 237; *Horsley c. MacLaren*, [1972] R.C.S. 441; *Arnold c. Teno*, [1978] 2 R.C.S. 287; et *Crocker c. Sundance Northwest Resorts Ltd.*, [1988] 1 R.C.S. 1186. On a jugé, par exemple, que le capitaine d'un bateau est tenu de prendre les mesures raisonnables pour secourir un passager tombé par-dessus bord (*Horsley*), et que

a duty to exclude people who cannot safely participate (*Crocker*). These cases turn on the defendant's causal relationship to the origin of the risk of injury faced by the plaintiff or on steps taken to invite others to subject themselves to a risk under the defendant's control. If the defendant creates a risky situation and invites others into it, failure to act thereafter does not immunize the defendant from the consequences of its acts. These cases are akin to the positive and *continuing* duty of manufacturers or transferors of goods to warn of inherently dangerous products or dangerous uses of safe products: *Lambert v. Lastoplex Chemicals Co.*, [1972] S.C.R. 569; *Hollis v. Dow Corning Corp.*, [1995] 4 S.C.R. 634.

The second situation where a positive duty of care has been held to exist concerns paternalistic relationships of supervision and control, such as those of parent-child or teacher-student: *Dziwenka v. The Queen in right of Alberta*, [1972] S.C.R. 419; *Bain v. Board of Education (Calgary)* (1993), 146 A.R. 321 (Q.B.). The duty in these cases rests on the special vulnerability of the plaintiffs and the formal position of power of the defendants. The law recognizes that the autonomy of some persons may be permissibly violated or restricted, but, in turn, requires that those with power exercise it in light of special duties. In the words of Justice Virtue in *Bain*, in the context of a teacher-student relationship, “[t]hat right of control carries with it a corresponding duty to take care for the safety of, and to properly supervise the student, whether he or she is a child, an adolescent or an adult” (para. 38).

The third situation where a duty of care may include the need to take positive steps concerns defendants who either exercise a public function or engage in a commercial enterprise that includes

l'organisateur d'une compétition dangereuse de glissades dans des chambres à air a l'obligation d'exclure de la compétition les personnes qui ne peuvent y participer de façon sécuritaire (*Crocker*). Ces affaires reposent sur le lien de causalité qui existe entre le défendeur et l'origine du risque de blessures auquel le demandeur était exposé ou sur les mesures prises pour inviter d'autres personnes à s'exposer à un risque sur lequel le défendeur a un contrôle. Si le défendeur organise une activité risquée et invite d'autres personnes à y participer, le défaut ultérieur d'agir ne met pas le défendeur à l'abri des conséquences de ses actes. L'obligation imposée dans ces décisions s'apparente à l'obligation positive et *permanente* qu'ont les fabricants de produits ou les intermédiaires de dénoncer les produits intrinsèquement dangereux ou les usages dangereux de produits sécuritaires : *Lambert c. Lastoplex Chemicals Co.*, [1972] R.C.S. 569; *Hollis c. Dow Corning Corp.*, [1995] 4 R.C.S. 634.

La deuxième situation dans laquelle on a conclu à l'existence d'une obligation de diligence positive concerne les liens de type paternaliste comportant un degré de surveillance et de contrôle, comme le lien parent-enfant ou instituteur-élève : *Dziwenka c. La Reine du chef de l'Alberta*, [1972] R.C.S. 419; *Bain c. Board of Education (Calgary)* (1993), 146 A.R. 321 (B.R.). Dans ces affaires, l'obligation repose sur la vulnérabilité particulière des demandeurs et la situation de pouvoir formel dans laquelle se trouvent les défendeurs. Le droit reconnaît que l'autonomie de certaines personnes peut être légitimement violée ou restreinte, mais il exige que les personnes en situation de pouvoir l'exercent à la lumière d'obligations particulières. Pour reprendre les propos tenus par le juge Justice Virtue dans *Bain*, dans le contexte d'un lien instituteur-élève, [TRADUCTION] « [c]e droit de contrôle est assorti de l'obligation correspondante de veiller à la sécurité de l'élève, et de le surveiller de manière satisfaisante, qu'il s'agisse d'un enfant, d'un adolescent ou d'un adulte » (par. 38).

La troisième situation dans laquelle une obligation de diligence peut entraîner la nécessité de prendre des mesures concrètes concerne les défendeurs qui exercent des fonctions publiques ou qui

36

37

implied responsibilities to the public at large: *Dunn v. Dominion Atlantic Railway Co.* (1920), 60 S.C.R. 310; *Jordan House Ltd. v. Menow*, [1974] S.C.R. 239; *Doe v. Metropolitan Toronto (Municipality) Commissioners of Police* (1998), 39 O.R. (3d) 487 (Gen. Div.). In these cases, the defendants offer a service to the general public that includes attendant responsibilities to act with special care to reduce risk. Where a defendant assumes a public role, or benefits from offering a service to the public at large, special duties arise. The duty of a commercial host who serves alcohol to guests to act to prevent foreseeable harm to third-party users of the highway falls into this category: *Stewart v. Pettie*.

se livrent à des activités commerciales comportant des responsabilités implicites envers le grand public : *Dunn c. Dominion Atlantic Railway Co.* (1920), 60 R.C.S. 310; *Jordan House Ltd. c. Menow*, [1974] R.C.S. 239; *Doe c. Metropolitan Toronto (Municipality) Commissioners of Police* (1998), 39 O.R. (3d) 487 (Div. gén.). Dans ces affaires, les défendeurs fournissent au grand public un service qui s'accompagne de responsabilités connexes les obligeant à faire preuve d'une diligence particulière en vue de réduire les risques. Lorsqu'un défendeur exerce des fonctions publiques, ou tire profit de la fourniture d'un service au grand public, il est tenu à des obligations particulières. L'obligation qu'a l'hôte commercial qui sert de l'alcool d'agir de manière à prévenir un préjudice prévisible aux tiers usagers de la route tombe dans cette catégorie : *Stewart c. Pettie*.

38

Running through all of these situations is the defendant's material implication in the creation of risk or his or her control of a risk to which others have been invited. The operator of a dangerous sporting competition creates or enhances the risk by inviting and enabling people to participate in an inherently risky activity. It follows that the operator must take special steps to protect against the risk materializing. In the example of the parent or teacher who has assumed control of a vulnerable person, the vulnerability of the person and its subjection to the control of the defendant creates a situation where the latter has an enhanced responsibility to safeguard against risk. The public provider of services undertakes a public service, and must do so in a way that appropriately minimizes associated risks to the public.

Toutes ces situations ont en commun la participation réelle du défendeur à la création du risque ou l'exercice par celui-ci d'un contrôle sur un risque que d'autres personnes ont été invitées à courir. L'organisateur d'une compétition sportive dangereuse crée ou accroît le risque en invitant les gens à participer à une activité comportant un risque intrinsèque et en leur permettant d'y participer. Il s'ensuit que l'organisateur doit prendre des mesures particulières pour protéger les gens contre la possibilité que le risque se réalise. Dans le cas du parent ou de l'instituteur qui a accepté d'exercer un contrôle sur une personne vulnérable, la vulnérabilité de la personne et son assujettissement au contrôle du défendeur engendre une situation où ce dernier assume une responsabilité accrue l'obligeant à offrir une protection contre le risque. Le fournisseur public de services s'engage à servir le public et doit le faire de manière à réduire au minimum les risques encourus par le public.

39

Also running through the examples is a concern for the autonomy of the persons affected by the positive action proposed. The law does not impose a duty to eliminate risk. It accepts that competent people have the right to engage in risky activities. Conversely, it permits third parties witnessing risk to decide not to become rescuers or otherwise intervene. It is only when these third parties

Ces exemples ont également en commun un souci du respect de l'autonomie des personnes touchées par la mesure concrète proposée. Le droit n'impose pas une obligation d'écarter le risque. Il reconnaît aux personnes capables le droit de se livrer à des activités risquées. Réciproquement, il permet aux tiers qui sont témoins d'une activité risquée de décider de ne pas secourir une personne en danger ou

have a special relationship to the person in danger or a material role in the creation or management of the risk that the law may impinge on autonomy. Thus, the operator of a risky sporting activity may be required to prevent a person who is unfit to perform a sport safely from participating or, when a risk materializes, to attempt a rescue. Similarly, the publican may be required to refuse to serve an inebriated patron who may drive, or a teacher be required to take positive action to protect a child who lacks the right or power to make decisions for itself. The autonomy of risk takers or putative rescuers is not absolutely protected, but, at common law, it is always respected.

Finally, the theme of reasonable reliance unites examples in all three categories. A person who creates or invites others into a dangerous situation, like the high-risk sports operator, may reasonably expect that those taking up the invitation will rely on the operator to ensure that the risk is a reasonable one or to take appropriate rescue action if the risk materializes. Similarly, a teacher will understand that the child or the child's parents rely on the teacher to avoid and minimize risk. Finally, there is a reasonable expectation on the part of the public that a person providing public services, often under licence, will take reasonable precautions to reduce the risk of the activity, not merely to immediate clients, but to the general public.

Does the situation of the social host who serves alcohol to guests fall within the three categories just discussed or represent an appropriate extension of them having regard to the factors of risk-control and reasonable preservation of autonomy that animate them? I conclude that it does not.

The first category concerns defendants who have created or invited others to participate in highly

de ne pas intervenir. Ce n'est que lorsque ces tiers ont un lien spécial avec cette personne ou jouent un rôle réel dans la création ou la gestion du risque que le droit peut empiéter sur l'autonomie. Ainsi, l'organisateur d'une activité sportive risquée peut être tenu d'empêcher une personne qui n'est pas prête à pratiquer un sport de façon sécuritaire d'y participer ou, lorsqu'un risque se réalise, à tenter un sauvetage. De même, le cabaretier peut être tenu de refuser de servir un client en état d'ébriété qui est susceptible de conduire un véhicule, ou un instituteur peut devoir prendre des mesures concrètes pour protéger un enfant qui n'a pas le droit ou le pouvoir de prendre ses propres décisions. L'autonomie des personnes qui prennent des risques ou des sauveteurs putatifs ne jouit pas d'une protection absolue, mais en common law, elle est toujours respectée.

Enfin, le thème de la confiance raisonnable rejoint les exemples qui illustrent ces trois catégories. Une personne qui crée une situation dangereuse ou qui invite d'autres personnes à participer à une activité dans une telle situation, comme l'organisateur de sports à haut risque, peut raisonnablement s'attendre à ce que les personnes qui acceptent son invitation se fient à elle pour faire en sorte que le risque soit raisonnable ou pour prendre les mesures de sauvetage appropriées si le risque se réalise. De même, l'instituteur comprendra que l'enfant ou les parents de celui-ci se fient à lui pour écarter le risque et le réduire au minimum. Enfin, le public s'attend raisonnablement à ce que la personne qui fournit des services publics, souvent en vertu d'un permis, prendra des précautions raisonnables pour réduire les risques associés à l'activité, non seulement pour ses clients immédiats, mais aussi pour le grand public.

Compte tenu des facteurs de contrôle des risques et de protection raisonnable de l'autonomie qui les caractérisent, est-ce que la situation des hôtes sociaux qui servent de l'alcool à des invités tombe dans les trois catégories dont on vient de parler, ou est-ce qu'elle constitue un élargissement approprié de ces catégories? Je conclus que non.

La première catégorie concerne les défendeurs qui ont organisé des activités à haut risque ou qui

40

41

42



risky activities. Holding a house party where alcohol is served is not such an activity. Risks may ensue, to be sure, from what guests choose to do or not do at the party. But hosting a party is a far cry from inviting participation in a high-risk sport or taking people out on a boating party. A party where alcohol is served is a common occurrence, not one associated with unusual risks demanding special precautions. The second category of paternalistic relationships of supervision or control is equally inapplicable. Party hosts do not enjoy a paternalistic relationship with their guests, nor are their guests in a position of reduced autonomy that invites control. Finally, private social hosts are not acting in a public capacity and, hence, do not incur duties of a public nature.

43 More broadly, do the themes that animate the cases imposing positive duties to act — risk enhancement and control, autonomy and reasonable reliance — suggest that the social hosts in this case owed a duty of care to third-party users of the highway, to take reasonable steps to prevent what happened? Again, the answer is that they do not.

44 Holding a private party at which alcohol is served — the bare facts of this case — is insufficient to implicate the host in the creation of a risk sufficient to give rise to a duty of care to third parties who may be subsequently injured by the conduct of a guest. The host creates a place where people can meet, visit and imbibe alcohol, whether served on the premises or supplied by the guest. All this falls within accepted parameters of non-dangerous conduct. More is required to establish a danger or risk that requires positive action. It might be argued that a host who continues to serve alcohol to a visibly inebriated person knowing that he or she will be driving home has become implicated in the creation or enhancement of a risk sufficient to give rise to a *prima facie* duty of care to third parties, which would be subject to contrary policy

ont invité d'autres personnes à y participer. Donner à son domicile une soirée où l'on sert de l'alcool ne constitue pas une telle activité. Des risques peuvent certes résulter de ce que les invités décident de faire ou de ne pas faire à la soirée. Mais le fait d'être l'hôte d'une soirée est très différent de celui d'inviter des gens à participer à un sport à haut risque ou de les amener faire la fête sur un bateau. Les soirées où l'on sert de l'alcool sont chose commune, et ne s'accompagnent pas de risques inhabituels commandant des précautions particulières. La deuxième catégorie de liens de type paternaliste comportant un degré de surveillance ou de contrôle ne s'applique pas non plus. Les hôtes d'une soirée n'ont aucun lien paternaliste avec leurs invités, pas plus que ces derniers ne se trouvent dans une situation d'autonomie limitée qui demande l'exercice d'un contrôle. Enfin, les hôtes de soirées privées n'agissent pas à titre public et il ne leur incombe donc aucune responsabilité de nature publique.

De manière plus générale, est-ce que les thèmes qui sous-tendent les affaires où une obligation positive d'agir a été imposée — augmentation du risque et contrôle, autonomie et confiance raisonnable — indiquent qu'en l'espèce, les hôtes sociaux avaient une obligation de diligence envers les tiers usagers de la route et qu'ils devaient prendre des mesures raisonnables pour empêcher ce qui s'est produit? Encore une fois, la réponse est non.

Le fait de donner une soirée où l'on sert de l'alcool — ce qui est essentiellement le cas en l'espèce — ne suffit pas à établir que l'hôte a participé à la création d'un risque pouvant donner naissance à une obligation de diligence envers les tiers qui pourraient ensuite être blessés par le geste d'un invité. L'hôte fournit un endroit où les gens peuvent se rencontrer, se rendre visite et prendre de l'alcool, offert sur place ou apporté par l'invité. Tout cela s'inscrit dans les paramètres reconnus d'une conduite non dangereuse. Il faut plus d'éléments pour établir l'existence d'un danger ou d'un risque commandant une mesure concrète. On pourrait prétendre que l'hôte qui continue de servir de l'alcool à une personne visiblement ivre en sachant qu'elle prendra le volant pour rentrer chez elle participe à la création ou à l'accroissement d'un risque pouvant donner



considerations at the second stage of the *Anns* test. This position has been taken in some states in the U.S.A.: N.J. Stat. Ann. §§ 2A:15-5.5 to 2A:15-5.8 (West 2000). We need not decide that question here. Suffice it to say that hosting a party where alcohol is served, without more, does not suggest the creation or exacerbation of risk of the level required to impose a duty of care on the host to members of the public who may be affected by a guest's conduct.

Nor does the autonomy of the individual support the case for a duty to take action to protect highway users in the case at bar. As discussed, the implication of a duty of care depends on the relationships involved. The relationship between social host and guest at a house party is part of this equation. A person who accepts an invitation to attend a private party does not park his autonomy at the door. The guest remains responsible for his or her conduct. Short of active implication in the creation or enhancement of the risk, a host is entitled to respect the autonomy of a guest. The consumption of alcohol, and the assumption of the risks of impaired judgment, is in almost all cases a personal choice and an inherently personal activity. Absent the special considerations that may apply in the commercial context, when such a choice is made by an adult, there is no reason why others should be made to bear its costs. The conduct of a hostess who confiscated all guests' car keys and froze them in ice as people arrived at her party, releasing them only as she deemed appropriate, was cited to us as exemplary. This hostess was evidently prepared to make considerable incursions on the autonomy of her guests. The law of tort, however, has not yet gone so far.

This brings us to the factor of reasonable reliance. There is no evidence that anyone relied on the hosts in this case to monitor guests' intake of

naissance à une obligation de diligence *prima facie* envers les tiers, laquelle serait subordonnée à des considérations de politique générale contraires à la deuxième étape du critère énoncé dans *Anns*. Aux États-Unis, certains États ont adopté cette position : N.J. Stat. Ann. §§ 2A:15-5.5 à 2A:15-5.8 (West 2000). Nous n'avons pas à trancher cette question en l'espèce. Qu'il suffise de dire que le fait de donner, sans plus, une soirée où l'on sert de l'alcool ne permet pas de conclure à la création ou à l'aggravation d'un risque au degré nécessaire pour imposer à l'hôte une obligation de diligence envers les membres du public qui risquent d'être touchés par la conduite d'un invité.

Le principe de l'autonomie individuelle n'étaye pas non plus l'argument en faveur de l'existence, en l'espèce, d'une obligation de prendre des mesures pour protéger les usagers de la route. Comme nous l'avons vu, la présence d'une obligation de diligence dépend du lien en cause. Le lien entre l'hôte social et l'invité à une soirée dans une résidence privée fait partie de l'équation. La personne qui accepte une invitation à une soirée privée ne laisse pas son autonomie à la porte. L'invité demeure responsable de ses actes. À moins qu'il n'ait participé activement à la création ou à l'accroissement du risque, l'hôte est en droit de respecter l'autonomie de l'invité. La consommation d'alcool, et l'acceptation des risques liés à un jugement affaibli, constitue dans presque tous les cas un choix personnel et une activité intrinsèquement personnelle. En l'absence des considérations particulières susceptibles de s'appliquer dans le contexte commercial, il n'y a aucune raison, lorsqu'un adulte fait un tel choix, d'en faire porter le fardeau par les autres. On a cité le cas exemplaire d'une hôtesse qui a confisqué et congelé dans la glace les clés de voiture de tous les invités à leur arrivée pour ne les rendre que lorsqu'elle le jugeait opportun. Cette hôtesse était manifestement disposée à restreindre considérablement l'autonomie de ses invités. Mais le droit de la responsabilité délictuelle ne va pas encore aussi loin.

Ce qui nous amène au facteur de la confiance raisonnable. Nous ne disposons d'aucun élément de preuve établissant qu'en l'espèce, les invités se

alcohol or prevent intoxicated guests from driving. This represents an important distinction between the situation of a private host, as here, and a public host. The public host provides alcohol to members of the public, under a strict regulatory regime. It is reasonable to expect that the public provider will act to protect the public interest. There is public reliance that he will comply with the rules that prohibit serving too much alcohol to a patron and that if this should occur and the patron seeks to drive, that the public host will take reasonable steps to prevent the person from driving. The same cannot be said of the private social host, who neither undertakes nor is expected to monitor the conduct of guests on behalf of the public.

47

I conclude that hosting a party at which alcohol is served does not, without more, establish the degree of proximity required to give rise to a duty of care on the hosts to third-party highway users who may be injured by an intoxicated guest. The injury here was not shown to be foreseeable on the facts as found by the trial judge. Even if it had been, this is at best a case of nonfeasance. No duty to monitor guests' drinking or to prevent them from driving can be imposed having regard to the relevant cases and legal principles. A social host at a party where alcohol is served is not under a duty of care to members of the public who may be injured by a guest's actions, unless the host's conduct implicates him or her in the creation or exacerbation of the risk. On the facts of this case, I agree with the Court of Appeal, at para. 75, *per* Weiler J.A.:

The person sought to be held liable must be implicated in the creation of the risk. . . . The social hosts had no statutory duty to monitor the consumption of alcohol or to control the structure of the atmosphere in which alcohol was served. There is no evidence that anyone relied on them to do so. . . . I cannot accept the proposition that by merely supplying the venue of a BYOB party, a host assumes legal responsibility to third party

fiaient aux hôtes pour surveiller leur consommation d'alcool ou pour empêcher les invités ivres de conduire un véhicule. Il s'agit là d'une différence importante entre la situation de l'hôte privé, comme celle qui nous occupe, et la situation de l'hôte public. Ce dernier sert de l'alcool aux membres du public dans le cadre d'un régime de réglementation strict. Il est raisonnable de s'attendre à ce que le fournisseur public agisse de manière à protéger l'intérêt public. Le public se fie à lui pour respecter les règles qui interdisent de servir trop d'alcool à un client, et si cela se produit et que le client cherche à conduire un véhicule, pour prendre des mesures raisonnables en vue de l'empêcher de conduire. On ne peut en dire autant de l'hôte d'une soirée privée, de qui on ne s'attend pas qu'il surveille la conduite des ses invités pour le compte du public et qui ne s'engage pas à le faire.

Je conclus que le fait de donner, sans plus, une soirée où l'on sert de l'alcool ne permet pas d'établir le degré de proximité nécessaire pour imposer aux hôtes une obligation de diligence envers les tiers usagers de la route qui risquent d'être blessés par un invité en état d'ébriété. En l'espèce, les faits constatés par le juge de première instance n'établissent pas que les blessures étaient prévisibles. Et même si cela avait été établi, il s'agit tout au plus d'un cas d'inaction. Compte tenu de la jurisprudence et des principes juridiques pertinents, aucune obligation de surveiller la consommation d'alcool des invités ou de les empêcher de conduire ne peut être imposée. À moins que sa conduite ne révèle une participation à la création ou à l'aggravation du risque, l'hôte social d'une soirée où l'on sert de l'alcool n'a aucune obligation de diligence envers les membres du public qui peuvent être blessés par les actes d'un de ses invités. Compte tenu des faits de la présente affaire, je souscris aux propos suivants de la juge Weiler de la Cour d'appel, au par. 75 :

[TRADUCTION] La personne que l'on cherche à tenir responsable doit avoir participé à la création du risque. [ . . . ] Les hôtes sociaux n'avaient pas l'obligation légale de surveiller la consommation d'alcool ou de contrôler l'ambiance dans laquelle l'alcool était servi. Aucun élément de preuve n'indique que quelqu'un s'attendait à ce qu'ils le fassent. [ . . . ] Je ne puis accepter la thèse voulant qu'en fournissant simplement le lieu d'une soirée

users of the road for monitoring the alcohol consumed by guests, . . . It would not be just and fair in the circumstances to impose a duty of care.

Having concluded that a *prima facie* duty of care has not been established, I find it unnecessary to consider whether any duty would be negated by policy considerations at the second stage of the *Anns* test.

#### 4. Conclusion

I would dismiss the appeal with costs.

*Appeal dismissed with costs.*

*Solicitors for the appellants: Laushway Law Office, Prescott.*

*Solicitors for the respondents Julie Zimmerman and Dwight Courrier: Williams McEnery, Ottawa.*

*Solicitors for the intervener Mothers Against Drunk Driving (MADD Canada): Lerner, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Insurance Bureau of Canada: Stikeman Elliott, Toronto.*

où chacun apporte sa boisson, un hôte assume envers les tiers usagers de la route une responsabilité légale de surveiller la consommation d'alcool de ses invités [. . .] Il ne serait pas juste et équitable, dans les circonstances, d'imposer une obligation de diligence.

Après avoir conclu que l'existence d'une obligation de diligence *prima facie* n'a pas été établie, j'estime qu'il n'est pas nécessaire d'examiner si une obligation serait écartée par des considérations de politique générale à la deuxième étape du critère énoncé dans *Anns*.

#### 4. Conclusion

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

*Pourvoi rejeté avec dépens.*

*Procureurs des appelants: Laushway Law Office, Prescott.*

*Procureurs des intimés Julie Zimmerman et Dwight Courrier: Williams McEnery, Ottawa.*

*Procureurs de l'intervenante Les mères contre l'alcool au volant (MADD Canada): Lerner, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenant le Bureau d'assurance du Canada: Stikeman Elliott, Toronto.*

48

49