

Bradley Charles Jackson, an infant under the age of twenty-one years, by his next friend Benjamin Jackson, and the said Benjamin Jackson (*Plaintiffs*) *Appellants*;

and

William Millar, an infant under the age of twenty-one years, by his guardian *ad litem*, Murray Millar, and the said Murray Millar (*Defendants*) *Respondents*.

1974: October 31, November 1; 1975: January 28.

Present: Martland, Judson, Spence, Pigeon and Dickson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

Motor vehicles—Gross negligence—Driver unduly fatigued—Res ipsa loquitur—The Highway Traffic Act, R.S.O. 1970, c. 202, s. 132(3).

M, a sixteen year old youth with very limited driving experience borrowed his father's car and after ten o'clock p.m. set out with two friends to drive from Toronto to Lake Simcoe in order to attend an all night movie. M had spent the day in active outdoor pursuits and undertook to sleep at a friend's cottage should he feel it necessary and return to Toronto the following morning. Having fallen asleep during the performance, he was aroused, started out to Toronto, detoured to the cottage and then failed to take advantage of resting there. On the way back to Toronto, both passengers slept. At a point just beyond an intersection and overpass, where the pavement had widened somewhat, M realised that his right wheels were on gravel and off the pavement. He attempted to regain the pavement but skidded, lost control of the vehicle and in the accident J, one of the friends, was very seriously injured. The trial judge found that J was a gratuitous passenger but that the negligence of M was gross negligence and awarded damages of \$223,785.07 to J, the infant plaintiff, and of \$24,118.08 to the adult plaintiff. The Court of Appeal felt that the facts which established M's negligence fell short of establishing gross negligence and were of the opinion that the *res ipsa loquitur* rule was not applicable.

In the result the judgment in the Court of Appeal dismissed J's action but that Court indicated that, in any

Bradley Charles Jackson, un mineur représenté par Benjamin Jackson, son représentant *ad litem* et ledit Benjamin Jackson (*Demandeurs*) *Appelants*;

et

William Millar, un mineur représenté par Murray Millar, son représentant *ad litem* et ledit Murray Millar (*Défendeurs*) *Intimés*.

1974: le 31 octobre et le 1^{er} novembre; 1975: le 28 janvier.

Présents: Les juges Martland, Judson, Spence, Pigeon et Dickson.

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

Véhicule automobile—Négligence grossière—Conducteur très fatigué—Res ipsa loquitur—The Highway Traffic Act, R.S.O. 1970, c. 202, art. 132(3).

M, âgé de seize ans et n'ayant que très peu d'expérience dans la conduite d'une automobile, emprunta l'automobile de son père et, passé 22 h, partit de Toronto avec deux de ses amis assister, au lac Simcoe, à une séance de cinéma qui durait toute la nuit. M, qui avait fait des activités de plein air toute la journée, s'est engagé à coucher au chalet d'un ami s'il se sentait fatigué; il a aussi promis d'être de retour à Toronto le lendemain matin. Il s'est endormi pendant la représentation; à la fin de celle-ci on le réveilla et il partit en direction de Toronto. Il s'est rendu au chalet, mais ne s'y est pas arrêté. Les deux passagers ont dormi pendant le voyage de retour. Juste au-delà d'une intersection et d'une voie surélevée, à un endroit où le revêtement d'asphalte s'élargit un peu, M se rendit compte que ses roues de droite avaient quitté la chaussée et roulaient sur l'accotement de gravier. Il tenta de remonter sur la chaussée mais sa voiture se mit à déraper et il en perdit le contrôle. J, un de ses amis, fut très gravement blessé dans cet accident. Le juge de première instance a décidé que J était passager à titre gratuit mais qu'il y avait eu grossière négligence de la part de M, si bien qu'il a accordé des dommages-intérêts de \$223,785.07 au demandeur mineur J et de \$24,118.08 au demandeur adulte. La Cour d'appel était d'avis que les faits qui établissaient la négligence de M étaient insuffisants pour établir une négligence grossière et que la règle *res ipsa loquitur* était inapplicable.

Conséquemment, la Cour d'appel a rejeté l'action intentée par J, ajoutant que de toute façon elle aurait

event, it would have reduced considerably the amount of the damages.

Held: The appeal should be allowed.

The circumstances leading up to the accident and the actual accident itself, sparsely as it was described by M, the infant defendant, quite justified the conclusion by the trial judge that the negligence was gross negligence and since such evidence had been given the trial judge's finding should not be disturbed and further that, even if the trial judge had failed to find that the plaintiffs had established acts which constituted gross negligence, the maxim *res ipsa loquitur* could be used by him in finding gross negligence against the driver M.

The Court of Appeal was not justified in its reduction of the award of the trial judge on the basis of failure to take into account the contingencies of life and to allow a discount to reflect present values. The trial judge did work out present value and, while no allowance was made for contingencies of life, in the particular case of this infant plaintiff the only appropriate reduction would be too diminutive to justify interference on appeal.

Walker v. Coates et al., [1968] S.C.R. 599; *Burke v. Perry*, [1963] S.C.R. 329; *Barkway v. South Wales Transport Co. Ltd.*, [1950] 1 All E.R. 392; *Gauthier & Co. Ltd. v. The King*, [1945] S.C.R. 143 referred to.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Ontario allowing an appeal from a judgment of Osler J. at trial. Appeal allowed, judgment at trial restored.

L. P. Shannon, Q.C., and *W. P. Cipollone*, for the appellants.

D. W. Goudie, and *W. H. O. Mueller*, for the plaintiffs.

The judgment of the Court was delivered by

SPENCE J.—This is an appeal from the judgment of the Court of Appeal for Ontario pronounced on October 30, 1972. By that judgment, the said Court of Appeal for Ontario allowed an appeal from the judgment of Mr. Justice Osler after trial pronounced on September 16, 1971, and

réduit considérablement le montant des dommages-intérêts.

Arrêt: Le pourvoi doit être accueilli.

Les circonstances entourant l'accident et l'accident lui-même, toute maigre qu'en ait été la description donnée par M, le défendeur mineur, justifiaient entièrement le juge de première instance à conclure à la négligence grossière et en présence de pareille preuve, il n'y a pas lieu de modifier la conclusion du juge de première instance. Ce dernier était également justifié à décider qu'il pouvait recourir à la règle *res ipsa loquitur* pour conclure à la négligence grossière de la part du conducteur M même s'il n'avait pu conclure que ses demandeurs avaient fait la preuve que les actes du défendeur constituaient de la négligence grossière.

La Cour d'appel n'était pas fondée à réduire, au titre des imprévus de la vie, le montant des dommages-intérêts accordés par le juge de première instance ni à allouer un rabais qui tiendrait compte de la valeur actuelle du capital. Le juge de première instance a calculé la valeur actuelle et, s'il est vrai qu'aucune réduction n'a été accordée au titre des imprévus de la vie, il faut dire qu'une telle réduction serait trop peu importante dans le cas du présent demandeur pour justifier une modification du jugement en appel.

Arrêts mentionnés: *Walker c. Coates et un autre*, [1968] R.C.S. 599; *Burke c. Perry*, [1963] R.C.S. 329; *Barkway c. South Wales Transport Co. Ltd.*, [1950] 1 All E.R. 392; *Gauthier & Co. Ltd. c. Le Roi*, [1945] R.C.S. 143.

POURVOI interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario qui a accueilli un appel interjeté d'un jugement rendu en première instance par le juge Osler. Pourvoi accueilli, jugement de première instance rétabli.

L. P. Shannon, c.r., et *W. P. Cipollone*, pour les appelants.

D. W. Goudie, et *W. H. O. Mueller*, pour les intimés.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE SPENCE—Il s'agit d'un pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario rendu le 30 octobre 1972. Ladite Cour d'appel de l'Ontario a alors accueilli un appel d'un jugement de première instance rendu le 16 septembre 1971 par M. le juge Osler, et a rejeté l'action du deman-

dismissed the action of the plaintiff, the appellant in this Court.

Mr. Justice Osler had found that the negligence of the defendant William Millar was gross negligence and that the infant plaintiff, Bradley Charles Jackson, had, by his negligence to the extent of ten per cent contributed to his injuries, and he therefore gave judgment for the infant plaintiff for \$223,785.07 and for the adult plaintiff Benjamin Jackson for \$24,118.08.

The action arose as a result of a single car accident on the morning of September 2, 1968, which was, in that year, Labour Day.

Three youths, the infant plaintiff Bradley Charles Jackson, the infant defendant William Millar, and a third, Ross T. Sanders, were, at the time of the accident, riding in an automobile owned by the adult defendant, Murray Millar, and driven by the infant defendant, William Millar. The three youths had spent a good deal of the summer vacation in 1968 in and around Toronto. The infant plaintiff and the infant defendant had only that summer acquired driving licences and the infant plaintiff had ridden with the infant defendant a number of times in this automobile owned by the father of the latter.

On the evening of Saturday, August 31st, the two infant parties met at a house in Toronto and spent the evening there. The infant plaintiff slept there but the infant defendant went to his own home and, according to the finding of the trial judge, had available for rest, after his arrival home and prior to his leaving home to again meet the infant Bradley the next day at about noon, a period from eight to ten hours. The learned trial judge found as a fact that when the infant defendant joined the infant plaintiff on Sunday morning, the 1st of September, he was well rested.

The two youths spent the balance of Sunday on Centre Island, a park and amusement place adjacent to Toronto, were out in the fresh air during the whole period and did considerable cycling. Their only food was light refreshment taken on the island. The two, after their return to the city at

deur, l'appelant en cette Cour.

M. le juge Osler avait conclu qu'il y avait eu grossière négligence de la part du défendeur William Millar et que le demandeur mineur, Bradley Charles Jackson, avait contribué par sa négligence à ses dommages dans une proportion de dix pour cent et, par conséquent, il avait rendu jugement en faveur du demandeur mineur pour \$223,785.07 et en faveur du demandeur adulte Benjamin Jackson pour \$24,118.08.

L'action résulte d'un accident, dans lequel a été impliqué une seule voiture, survenu le 2 septembre 1968, le jour de la fête du Travail cette année-là.

Trois jeunes gens, le demandeur mineur Bradley Charles Jackson, le défendeur mineur William Millar et Ross T. Sanders roulaient au moment de l'accident dans une voiture appartenant au défendeur adulte Murray Millar et conduite par le défendeur mineur William Millar. Les trois jeunes gens avaient passé une bonne partie des vacances d'été de 1968 à Toronto et dans la région. Le demandeur mineur et le défendeur mineur n'avaient obtenu que cet été-là leur permis de conduire et le demandeur mineur s'était baladé avec le défendeur mineur à maintes reprises dans la voiture appartenant au père de ce dernier.

Dans la soirée du samedi, le 31 août, les deux jeunes gens se rencontrèrent à une maison privée à Toronto où ils passèrent la soirée. Le demandeur mineur resta à coucher mais le défendeur mineur se rendit chez lui et, d'après les conclusions du juge de première instance, il a eu pour se reposer entre son arrivée à la maison et son départ pour rencontrer le jeune Bradley le lendemain vers midi, une période de huit à dix heures. Le juge de première instance a considéré comme un fait que lorsque le défendeur mineur rencontra le demandeur mineur dimanche matin, le 1^{er} septembre, il était bien reposé.

Les deux jeunes gens ont passé le reste de la journée de dimanche à Centre Island, un parc et un lieu d'attractions près de Toronto, où ils ont été continuellement au grand air et ont beaucoup roulé à bicyclette. Comme nourriture, ils n'ont pris que des rafraîchissements sur l'île. Après être tous

about ten p.m. on Sunday, September 1st, determined to drive to Port Bolster on the south shore of Lake Simcoe to attend an all-night drive-in movie. The infant defendant obtained permission from his father, the adult defendant, to take the latter's automobile. According to the parental instructions, the time for the return was left unfixed but the adult defendant insisted that the car should be available for his use on Monday morning, the 2nd of September. The evidence is concerned with the question of contribution by the two passengers, that is, the infant plaintiff and Sanders, to the cost of the trip. The learned trial judge has held that the infant plaintiff was a gratuitous passenger and there was no appeal therefrom.

The three youths riding in the automobile driven by the infant defendant Millar arrived safely at the out-door theatre in Port Bolster. The learned trial judge has found that no fault could be found with the condition and equipment of the automobile. The three purchased hamburgers and milk shakes at a restaurant opposite the theatre then proceeded to enter the theatre, and it would appear that none of the three really watched much of the motion picture performance because all three, at various times, slept. The learned trial judge, on some contradictions in the evidence, has accepted the evidence of the passenger Sanders that the infant defendant Millar slept for a period not in excess of three hours between two a.m. and five a.m. The evidence of the infant defendant was that when he awoke the picture was over and "everything was closed down".

Before leaving his father's home, the infant defendant had demonstrated that he knew the danger of driving an automobile when he was suffering from fatigue and had assured his father, the adult defendant, that if he felt such fatigue he would stay overnight in a cottage near the theatre which was owned by some relatives of the passenger Sanders.

Upon rousing themselves, they left the theatre and drove to this cottage which trip constituted a detour of about six miles from their ordinary route to Toronto but arrived at the cottage at some time very shortly after five a.m. and, seeing no lights on and no cars about, Millar drove on toward

deux rentrés en ville vers 22 h dimanche, le 1^{er} septembre, ils ont décidé de se rendre à Port Bolster, sur la rive sud du lac Simcoe pour assister dans un ciné-parc à une séance qui durait la nuit entière. Le mineur défendeur a obtenu la permission de son père, le défendeur adulte, de prendre sa voiture. Les parents n'ont pas fixé l'heure du retour, mais le défendeur adulte a insisté que la voiture soit à sa disposition le lundi matin, le 2 septembre. La preuve a fait état de la question de la contribution des deux passagers, c'est-à-dire le défendeur mineur et Sanders, aux dépenses du voyage. Le savant juge de première instance a décidé que le demandeur mineur était passager à titre gratuit et sur ce point il n'y a pas eu appel.

Les trois jeunes gens, ayant pris place dans la voiture conduite par le défendeur mineur Millar, sont arrivés sains et saufs au ciné-parc de Port Bolster. Le savant juge de première instance a conclu à l'absence de défauts apparentes dans la voiture et son équipement. Après avoir acheté des hamburgers et du lait fouetté à un restaurant en face, les trois sont entrés au cinéma et il semblerait qu'aucun d'eux n'a vraiment regardé l'écran parce que les trois ont dormi à différents moments. Le savant juge de première instance a accepté, parmi des témoignages quelque peu contradictoires, celui du passager Sanders que le défendeur mineur Millar a dormi durant trois heures au plus, entre 2 h et 5 h. Selon le témoignage du défendeur mineur, lorsqu'il s'est réveillé le film était terminé et [TRADUCTION] «tout était fermé».

Avant de partir de chez son père, le défendeur mineur avait montré qu'il était conscient du danger de conduire une automobile s'il se sentait fatigué et il avait assuré son père que si cela se produisait il irait coucher près du cinéma à un chalet qui appartenait à des parents du passager Sanders.

Une fois réveillés, ils sont partis vers le chalet, ce qui les allongeait d'environ six milles de l'itinéraire régulier conduisant à Toronto. Ils y sont arrivés un peu après 5 h et, ne voyant pas de lumière ni de voiture dans les environs, Millar se dirigea vers Toronto. En route, les deux passagers

Toronto. On the way to Toronto, both his passengers slept, at any rate, from time to time, and the learned trial judge came to the conclusion that little information could be obtained from them as to anything which occurred during the trip and prior to the accident. The infant plaintiff sat in the front seat to the right of the driver and he appears to have been sitting slouched over to lean against the right front door. Although the vehicle was equipped with seat belts, and the learned trial judge has found the infant plaintiff knew it was so equipped, he made no use of the seat belts.

The route followed highway 48 south from around Lake Simcoe to highway 401 which crosses the northerly part of the City of Toronto. A short distance north of the interchange between highway 48 and highway 401, and probably on the actual drive used by a south-bound car on highway 48 to reach the west bound lanes of highway 401, the infant defendant states he became aware of some unusual sounds or feel in the operation of his vehicle and that he stopped the car, got out of it and inspected it to find that it seemed to be in order and that all tires were fully inflated. He then re-entered the automobile and proceeded to drive it westerly on highway 401. At that point and during that period, highway 401 had two east-bound and two west-bound lanes each twelve feet in width. The speed limit was sixty miles per hour and the infant defendant has testified that he was driving at about that speed. There had been intermittent rain and some water lay on highway 401 but not in great quantity, and of course the highway was a splendid double-lane limited access throughway.

At a point some 1.8 miles west of highway 48 from whence Millar entered highway 401, the latter crosses Midland Avenue on an overpass. As is usual on highway 401, the asphalt pavement widens at the point of such overpass so that the asphalt stretches from the cement guard rails on the north side of highway 401 to the cement guard rails on the other side. At a point just west of the westerly end of the overpass, the circumstances involved in the accident commenced. This point

dormaient, du moins de temps en temps, et le savant juge de première instance a conclu qu'ils ne pouvaient guère donner de renseignements sur ce qui s'était produit durant le voyage et avant l'accident. Le demandeur mineur était assis sur la banquette avant à la droite du chauffeur et il semble qu'il était recroquevillé et appuyé sur la porte droite avant. Bien que la voiture ait été pourvue de ceintures de sécurité, et le savant juge de première instance a constaté que le demandeur mineur le savait, celui-ci ne les a pas utilisées.

Le chemin à suivre empruntait la route 48 au sud des environs du lac Simcoe jusqu'à la route 401 qui traverse la partie nord de la ville de Toronto. A une courte distance au nord de l'échangeur entre les routes 48 et 401, et probablement sur la voie de circulation utilisée par les voitures se dirigeant vers le sud sur la route 48 pour rejoindre les voies en direction ouest de la route 401, le défendeur mineur déclare qu'il a entendu des bruits étranges ou qu'il a senti quelque chose d'inhabituel dans le comportement de sa voiture et qu'il s'est arrêté. Il est descendu de sa voiture et il l'a examinée pour constater que tout semblait en ordre et que tous les pneus étaient bien gonflés. Il est ensuite remonté pour se diriger vers l'ouest sur la route 401. A cet endroit et à cette époque, la route 401 avait deux voies de circulation vers l'est et deux voies vers l'ouest, chacune de douze pieds de largeur. La vitesse permise était de soixante milles à l'heure et le défendeur mineur a témoigné qu'il roulait à environ cette vitesse. Il avait plu de façon intermittente et il y avait de l'eau sur la chaussée de la 401 mais pas en grande quantité; et c'est bien sûr une splendide autoroute à accès limité et à deux voies.

A quelque 1.8 mille à l'ouest de la route 48, d'où Millar s'était engagé sur la route 401, celle-ci traverse l'avenue Midland sur une voie surélevée où, comme c'est habituel sur la route 401, le revêtement d'asphalte s'élargit du garde-fou de ciment situé sur le côté nord de la route 401 jusqu'au garde-fou de ciment de l'autre côté. A un point un peu à l'ouest de l'extrémité ouest de la voie surélevée, ont commencé à se produire les circonstances qui ont entraîné l'accident. Cet

was never accurately fastened down. In the appellants' factum, it is referred to as a point one hundred and seventy-five feet west of the overpass.

Constable Wallace Sargales gave evidence for the plaintiffs at the trial. He was the first officer to arrive at the scene and he described in considerable detail the condition of the car involved, its position when he arrived, and certain marks along the north shoulder with which I shall deal hereafter. Constable Sargales described a mark which he said appeared to be a tire mark but not a skid mark which ran along the north shoulder immediately adjacent to a guard rail composed of wooden eight-inch in diameter posts joined by two strands of wire cable. That mark was two hundred and ten feet in length. He also testified that fourteen guard posts and two anchor posts had been broken off and the twisted wire cable lay on the ground. In his initial examination, Constable Sargales did not testify where the easterly end of that mark commenced. He was, with the permission of the learned trial judge, later recalled as a witness for the defence and then was cross-examined by counsel for the plaintiffs. He had made a very obvious error in his initial testimony when he described the broken guard posts and twisted cable as being east of the Midland Avenue overpass and he corrected this in the cross-examination after his recall and then was asked:

Q. Well, if it is set out in the police report that the accident occurred 175 feet west of the Midland Avenue overpass would you say that was correct?.

A. That would be correct, sir.

He further testified that he did not walk back to the area of the overpass.

There had been no comment in the respondents' factum nor during the argument as to that distance of one hundred and seventy-five feet and I think it can be regarded as established that the mark along the north shoulder of the road commenced one hundred and seventy-five feet west of the westerly end of the railing on the overpass.

It was the testimony of the infant defendant that he heard the sound of gravel hitting beneath the

endroit n'a jamais été déterminé avec précision. Dans le factum des appelants, on parle d'un point situé à cent soixante-quinze pieds à l'ouest de la voie surélevée.

Le constable Wallace Sargales a témoigné pour les demandeurs au procès. Il a été le premier agent de la paix à arriver sur les lieux et il a décrit avec minutie l'état de la voiture impliquée, sa position à son arrivée et certaines traces le long de l'accotement nord dont je traiterai plus loin. Le constable Sargales a décrit une trace qui lui paraissait être une trace de pneu mais non une trace de dérapage le long de l'accotement nord immédiatement adjacent au garde-fou fait de poteaux de bois de huit pouces de diamètre reliés ensemble par deux câbles de fil métallique. Cette trace s'étendait sur une longueur de deux cent dix pieds. Il a aussi déclaré que quatorze poteaux du garde-fou et deux poteaux d'ancrage avaient été brisés et que le câble d'acier tordu était sur le sol. Lors de son premier interrogatoire, le constable Sargales n'a pas déclaré où, du côté est, débutait la trace. Avec la permission du juge au procès, il a été par la suite rappelé comme témoin pour la défense et contre-interrogé après par l'avocat des demandeurs. Au cours de son premier témoignage, il s'était manifestement trompé en situant les poteaux de garde-fou brisés et le câble tordu à l'est de la voie surélevée de l'avenue Midland et il a corrigé son erreur lorsque rappelé en contre-interrogatoire et qu'on lui a alors demandé:

[TRADUCTION) Q. Bien, si c'est inscrit dans le rapport de police que l'accident s'est produit à soixante-quinze pieds à l'ouest de la voie surélevée de l'avenue Midland, diriez-vous que c'est exact?

R. Ce serait exact, monsieur.

Il a par la suite déclaré qu'il n'était pas retourné à pied à cet endroit sur la voie surélevée.

Cette distance de cent soixante-quinze pieds n'a pas été commentée dans le factum des intimés ni au cours des plaidoiries et je crois qu'on peut considérer comme établi que la trace le long de l'accotement nord de la route commençait à cent soixante-quinze pieds à l'ouest de l'extrémité ouest du garde-fou de la voie surélevée.

Selon le témoignage du défendeur mineur il a entendu le bruit du gravier qui était projeté sous

fenders of the automobile and that he very gradually turned the vehicle to the left so as to travel on the southerly of the two west bound lanes and that despite the gradualness of that move the rear of his vehicle commenced to skid to the south, *i.e.*, to the left, and that although he, the infant defendant, attempted to correct this movement of the car in the standard fashion by a turn into the skid, that is, turning his steering wheel to the left, he was unable to do so. The vehicle went out of control, left the highway and must have gone through not only a 360 degree turn but a further 180 degrees in addition. The vehicle, of course, left the travelled portion of the highway, broke off the sixteen eight-inch posts and ended up facing north-east about ninety feet north of the north limit of the pavement, although these measurements were only approximate.

It is very difficult to follow the infant defendant's description of this occurrence. If the infant defendant had, when he heard the gravel beneath the right fender of his vehicle, turned very gradually to the left, there would have been no skid or even if the skid had occurred it is inevitable that the skid would have been with the rear of the vehicle going to the right and not to the left as he testified. Then, when a person took the natural action to correct that skid by turning the steering wheel to the right, if such an action were sudden or too extensive, the tendency would be to throw the vehicle into the clock-wise movement which the infant defendant describes.

During the course of the careening of the automobile over the shoulder and through the guard rail, the infant plaintiff was thrown out of the vehicle. Both the infant defendant and the passenger Sanders realized this and even before the vehicle had come to a stop they had jumped out and ran back to where the infant plaintiff lay on the shoulder of the roadway some fifteen to twenty feet from the paved portion of the road and ten feet to the north of the guard rail. This location was some fifty to seventy-five feet from the car.

Since the learned trial judge found the infant plaintiff was only a gratuitous passenger, the

les ailes et il a très graduellement dirigé sa voiture à gauche de façon à revenir sur la partie sud des deux voies en direction ouest. Malgré la douceur de cette manœuvre, l'arrière de la voiture a commencé à dérapier vers le sud, c.-à-d., à gauche, et bien que le défendeur mineur ait tenté d'enrayer ce mouvement de la voiture de la façon classique en donnant un coup de volant dans la direction du dérapage, c'est-à-dire, en tournant à gauche, il a été incapable de le faire. Le conducteur a perdu la maîtrise de sa voiture qui a quitté la route et a dû non seulement effectuer un virage complet de 360 degrés mais continuer à faire un autre demi-tour. Évidemment la voiture a délaissé la partie pavée de la route, a brisé les seize poteaux de huit pouces et s'est retrouvée l'avant faisant face au nord-est à environ quatre-vingt-dix pieds au nord de la limite nord du pavage, bien que ces mesures ne soient qu'approximatives.

Il est très difficile de comprendre la description qu'a donnée des faits le défendeur mineur. Si le défendeur mineur avait, lorsqu'il a entendu le bruit du gravier sous l'aile droite de sa voiture, viré de façon très graduelle vers la gauche, il n'y aurait pas eu de dérapage ou, s'il y en avait eu, inévitablement c'est l'arrière de la voiture qui aurait dérapé vers la droite et non vers la gauche comme il l'a déclaré. Aussi, lorsqu'une personne réagit naturellement pour remédier à ce dérapage en tournant le volant à droite, si son mouvement est trop brusque ou trop prononcé, le résultat est d'entraîner la voiture à virer vers la droite, comme le décrit le défendeur mineur.

Pendant que la voiture faisait son embardée sur l'accotement et à travers le garde-fou, le demandeur mineur a été projeté hors du véhicule. Le défendeur mineur et le passager Sanders s'en sont aperçus et avant même que la voiture ne se soit arrêtée, ils ont sauté en bas de celle-ci et sont retournés en courant où le demandeur mineur était étendu sur l'accotement, soit à quelque quinze à vingt pieds de la partie pavée de la route et dix pieds au nord du garde-fou. Cet endroit était à environ cinquante à soixante-quinze pieds de la voiture.

Comme le savant juge de première instance a décidé que le demandeur mineur était un passager

provisions of what is now s. 132 of *The Highway Traffic Act*, R.S.O. 1970, c. 202, apply. Subsection (3) of that section provides:

(3) Notwithstanding subsection 1, the owner or driver of a motor vehicle, other than a vehicle operated in the business of carrying passengers for compensation, is not liable for any loss or damage resulting from bodily injury to, or the death of any person being carried in, or upon, or entering, or getting on to, or alighting from the motor vehicle, except where such loss or damage was caused or contributed to by the gross negligence of the driver of the motor vehicle.

Therefore, in order to succeed, the plaintiffs must prove that their "loss or damage was caused or contributed to by the gross negligence of the driver of the motor vehicle". The learned trial judge found that the infant defendant had been guilty of gross negligence in two particulars: firstly, that he continued to drive while sleepy and fatigued which, in the circumstance of this case, constituted in itself and taken alone gross negligence, and secondly, that he failed to keep his vehicle under proper control. The learned trial judge was of the opinion that these acts of negligence were cumulative and when accumulated constituted gross negligence. The learned trial judge was, moreover, of the opinion that the maxim *res ipsa loquitur* should be applied in favour of the plaintiffs. There is no doubt, after the decision of this Court in *Walker v. Coates et al.*¹, that the maxim is applicable in aid of the proof of gross negligence as well as in the proof of ordinary negligence. The learned trial judge noted that the infant defendant had given testimony as to what occurred but the learned trial judge referred to that testimony in these words:

In my view, this is no answer, even if believed in full. What followed leaves intact the presumption that there was a very marked departure from the normal standard and not a careful moderate turn from one lane to the other.

¹ [1968] S.C.R. 599.

à titre gratuit, les dispositions de ce qui est maintenant l'art. 132 du *Highway Traffic Act*, R.S.O. 1970, c. 202 s'appliquent. Le paragraphe (3) de cet article énonce:

[TRADUCTION] (3) Par dérogation au paragraphe (1), le propriétaire ou le conducteur d'un véhicule automobile, autre qu'un véhicule utilisé dans une entreprise de transport de passagers moyennant rémunération, n'est responsable d'aucune perte ou dommage découlant des blessures ou de la mort de toute personne transportée dans ou sur le véhicule automobile, ou qui y entre, y monte ou en descend, sauf si la perte ou le dommage est dû à la négligence grossière du conducteur du véhicule automobile ou que cette négligence grossière y a contribué.

Ainsi, pour avoir gain de cause, les demandeurs doivent prouver que leur «perte ou dommage a été causé par la négligence grossière du conducteur du véhicule automobile ou que cette négligence grossière y a contribué». Le savant juge de première instance a décidé qu'il y avait eu négligence grossière de la part du défendeur mineur, et ce de deux façons: d'abord, il a poursuivi sa route alors qu'il était endormi et fatigué ce qui, dans les circonstances en l'espèce, constitue, en soi et considéré isolément, un acte de négligence grossière, et en second lieu il n'a pas gardé la maîtrise de sa voiture. Le savant juge de première instance était d'avis que ces actes de négligence étaient cumulatifs et que, considérés ensemble, ils constituaient de la négligence grossière. Le savant juge de première instance était de plus d'opinion que la règle *res ipsa loquitur* devait s'appliquer en faveur des demandeurs. Il n'y a aucun doute, après la décision de cette Cour dans *Walker c. Coates et al.*¹, que la règle s'applique pour faire la preuve de la simple négligence. Le savant juge de première instance a signalé que le défendeur mineur avait témoigné sur ce qui s'était passé mais il parle de ce témoignage ainsi:

[TRADUCTION] A mon avis, même accepté intégralement, cela ne constitue pas une explication. Ce qui s'est passé par la suite laisse subsister la présomption qu'il y a eu un écart marqué vis-à-vis de la pratique courante et non un léger virage fait prudemment d'une voie à l'autre.

¹ [1968] R.C.S. 599.

I shall deal subsequently with the learned trial judge's disposition of the issue of damages.

The Court of Appeal for Ontario, by a unanimous judgment, allowed the defendants' appeal. In so far as liability is concerned, the reasons were given chiefly by Evans J.A. The learned justice on appeal expressed the view:

There is no doubt that Millar was guilty of simple negligence but such a finding, of course, cannot support the claim of a gratuitous passenger.

He also expressed the view:

With respect to the opinion of the learned trial judge, I do not believe his finding with respect to fatigue to be supported by the evidence nor has there been established a sufficient causal connection between the alleged fatigue and the accident . . . Millar denies that he was fatigued and while his evidence must be viewed in the light of his self-interest it cannot be disregarded particularly as it is not contradicted by any other direct evidence and is supported to some considerable extent by his conduct in the operation of the motor vehicle.

With all respect for the learned justice on appeal, this finding is made after an experienced trial court judge had heard the evidence, and I am sure considered the evidence with the utmost care, and reserved his judgment from the 28th of June to the 16th of September and then had written reasons for judgment in which he very carefully considered all the relevant evidence. Even if the learned trial judge's finding had not involved any finding of credibility and had merely been confined to determining which view of the facts would be more probable, I am of the opinion that his findings should not have been disturbed on appeal. There is much authority for this proposition. Perhaps *Burke v. Perry*², should be cited, where Ritchie J. said at pp. 331-2:

. . . but the difficult task of assessing the quality of the negligent actions of the driver of a motor vehicle immediately before and at the time of an accident in order to determine whether or not they are to be characterized as "gross negligence" involves a reconstruction of the circumstances of the accident itself including the reactions of the persons involved, and this is a function

² [1963] S.C.R. 329.

Je traiterai plus loin de la décision du juge de première instance relativement aux dommages-intérêts.

La Cour d'appel de l'Ontario a accueilli unanimement l'appel des défendeurs. Sur la question de la responsabilité, les motifs ont été rendus surtout par le juge d'appel Evans. Le savant juge d'appel a exprimé l'opinion suivante:

[TRADUCTION] Il n'y a aucun doute que Millar s'est rendu coupable de simple négligence mais évidemment la réclamation d'un passager à titre gratuit ne peut se fonder sur une telle conclusion.

Et il a ajouté:

[TRADUCTION] Avec respect pour l'opinion du savant juge de première instance, je ne crois pas que sa conclusion relative à la fatigue soit étayée par la preuve ni qu'on ait pu établir un lien causal suffisant entre la fatigue alléguée et l'accident . . . Millar nie qu'il était fatigué et bien que son témoignage doit être considéré comme intéressé, il ne peut pas être écarté surtout s'il n'est pas contredit par d'autres éléments de preuve directe et s'il est confirmé jusqu'à un certain point par sa façon de conduire la voiture.

Avec tout le respect pour le savant juge d'appel, cette conclusion a été tirée après qu'un juge de première instance expérimenté a entendu les témoignages qu'il a, j'en suis certain, examinés avec le plus grand soin possible et a délibéré sur le jugement du 28 juin au 16 septembre pour le rendre alors en rédigeant des motifs où il a très minutieusement étudié toute la preuve pertinente. Même si le savant juge de première instance n'avait eu à prononcer aucune conclusion quant à la crédibilité et n'avait eu simplement qu'à décider quelle version des faits semblait plus plausible, je suis d'avis que ses conclusions n'auraient pas dû être écartées en appel. Il y a amplement de précédents à l'appui de cette thèse. Peut-être devrais-je citer l'arrêt *Burke c. Perry*², où le juge Ritchie déclarait aux pp. 331-2:

[TRADUCTION] . . . la difficile tâche d'évaluer le caractère des actions négligentes d'un conducteur de véhicule automobile immédiatement avant l'accident et au moment même où celui-ci se produit afin de déterminer si oui ou non on peut les qualifier de «négligence grossière» implique une reconstitution des circonstances de l'accident lui-même, y compris les réactions des person-

² [1963] R.C.S. 329.

for which the trial judge who has seen and heard the witnesses is far better equipped than are the judges of an appellate court.

I refrain from citing many other authorities to a similar effect.

I might add that the circumstances described in the evidence are circumstances which fully support the learned trial judge in his view as to both grounds of negligence which he found cumulative to constitute gross negligence.

The infant defendant, only sixteen years of age and having a licence a very few months, and having very limited experience in driving upon a highway, had been engaged in active outdoor pursuits during the whole of Sunday and then, after ten o'clock at night, when one would have thought it was time to retire, he succeeded in persuading his father to permit him to drive from Toronto to Lake Simcoe in order to attend an all-night movie. He demonstrated to his father that he realized the dangerous character of fatigue and undertook to sleep at a friend's cottage if fatigued and yet, having arrived at the movie theatre, he fell asleep and slept for about about three hours. On his own evidence, he was aroused after the performance was over and, in what would appear inevitably to have been a befogged state, he started out to Toronto, detoured to the cottage where he had said he could obtain rest and then failed to take advantage of it.

During the argument, it was stressed that the infant defendant's stop to inspect his automobile before he entered highway 401 showed his alertness. If an inference may be drawn, then I take the opposite inference: that he was in such a fatigued condition that he imagined faults in the vehicle which inspection proved not to exist. Then the actual accident, sparsely as it is described by the infant defendant, would again indicate his being overcome by fatigue. It is apparent, when one looks at the photographs, that as the vehicle crossed the overpass above Midland Avenue the

nes impliquées, et il s'agit là d'une fonction pour laquelle le juge de première instance, qui a vu et entendu les témoins, est de loin beaucoup mieux placé que ne le sont les juges d'une Cour d'appel.

Je m'abstiendrai de citer de nombreux autres arrêts dans le même sens.

Je pourrais ajouter que les circonstances décrites dans les témoignages sont des circonstances qui appuient tout à fait l'opinion du juge de première instance selon laquelle il y avait deux motifs de négligence qui, considérés ensemble, constituaient selon lui de la négligence grossière.

Le défendeur mineur, âgé de seulement seize ans ne détenait un permis de conduire que depuis quelques mois et avait très peu d'expérience dans la conduite d'une automobile sur une grande route. Après avoir passé la journée complète du dimanche à s'adonner activement à des loisirs en plein air, après 22h ce soir-là, alors que normalement une personne aurait pensé qu'il était temps de rentrer à la maison, il a réussi à convaincre son père de lui permettre de se rendre en voiture de Toronto au lac Simcoe pour assister à une séance de cinéma qui durait toute la nuit. Il a démontré à son père qu'il comprenait que la fatigue pouvait être un élément de danger et il s'est engagé à coucher au chalet d'un ami s'il était fatigué et pourtant, après être arrivé au cinéma, il a dormi durant environ trois heures. Selon son propre témoignage, il s'est réveillé après la fin de la séance et alors qu'il n'avait pas, ce qui semble inévitable, l'esprit bien vif, il partit en direction de Toronto, se rendit au chalet où il avait dit qu'il aurait pu se reposer, mais sans s'arrêter pour en profiter.

Au cours des plaidoiries, il a été mis de l'avant que l'arrêt par le défendeur mineur pour vérifier sa voiture avant d'entrer sur la route 401 a démontré sa vigilance. S'il y a une conclusion à tirer de ce fait, la mienne serait à l'opposé, c'est-à-dire qu'il était tellement fatigué qu'il a imaginé des déficiences qui se sont avérées absentes à l'examen de la voiture. L'accident lui-même, malgré la maigre description qu'en a donnée le défendeur mineur, indiquerait aussi que celui-ci a succombé à la fatigue. Il apparaît évident à l'examen des photographies que le pavement, sur la voie surélevée

asphalt widened out right to the guard rail. If the infant defendant's vehicle had been allowed to drift even slightly to its right as it crossed that overpass then it would be inevitable that having proceeded beyond it the gravel at the north edge of the road would rattle against the fenders on the right side of the car. Nothing serious could result but it would seem that this inexperienced and very fatigued boy was so frightened at this sound that he proceeded to take such action as resulted almost inevitably in the accident which did occur. Surely, a learned trial judge who heard the evidence which I have summarized could well conclude that that driver had been guilty of gross negligence, and I cannot accept the view that his opinion should be interfered with on appeal.

The learned trial judge was of the opinion that even if he had failed to find that the infant plaintiff had established acts which constituted gross negligence on the part of the defendant, he was entitled to use the maxim *res ipsa loquitur* and rule for the plaintiff on the basis of that maxim.

In the Court of Appeal, both MacKay J.A. and Evans J.A. were of the opinion that the rule was not applicable. Evans J.A. cited *Clerk & Lindsell on Torts*, 13th ed., para. 967 at p. [567] as follows:

The doctrine applies (1) when the thing that inflicted the damage was under the sole management and control of the defendant, or of someone for whom he is responsible or whom he has a right to control; (2) the occurrence is such that it would not have happened without negligence. If these two conditions are satisfied it follows, on a balance of probability, that the defendant, or the person for whom he is responsible, must have been negligent. There is, however, a further negative condition; (3) there must be no evidence as to why or how the occurrence took place. If there is, then appeal to *res ipsa loquitur* is inappropriate, for the question of the defendant's negligence must be determined on that evidence.

I am content, for the purpose of dealing with the circumstances in this case, to accept that, as did Evans J.A., as an accurate description of the applicable maxim noting that the learned author had used the word "doctrine" while the better expres-

au-dessus de l'avenue Midland, s'étend à droite jusqu'au garde-fou. Si la voiture du défendeur mineur avait pu dévier même légèrement vers sa droite en traversant la voie surélevée, alors inévitablement après avoir dépassé celle-ci, le gravier du côté nord de la route aurait crépité sous les ailes du côté droit de la voiture. Rien de grave n'aurait pu en résulter mais il semblerait que ce garçon inexpérimenté et très fatigué a été si effrayé par ce bruit qu'il a posé un geste qui a rendu l'accident presque inévitable. Bien sûr, un juge de première instance qui a entendu les témoignages que j'ai résumés pourrait facilement conclure que le conducteur s'est rendu coupable de négligence grossière et je ne puis accepter l'opinion que sa décision devrait être écartée en appel.

Le savant juge de première instance était d'avis que même s'il n'avait pu conclure que le demandeur mineur avait fait la preuve que les actes du défendeur constituaient de la grossière négligence, il pouvait recourir à la règle *res ipsa loquitur* et, en se fondant sur cette règle, décider en faveur du demandeur.

En cour d'appel, les juges d'appel MacKay et Evans ont tous deux opiné que la règle ne s'appliquait pas. Le juge d'appel Evans a cité *Clerk & Lindsell on Torts*, 13^e éd., par. 967 à la p. [567]:

[TRADUCTION] La doctrine s'applique (1) lorsque la chose qui a causé le dommage était sous la seule direction ou le seul contrôle du défendeur ou de quelqu'un dont le défendeur est responsable ou sur lequel il exerce un droit de surveillance; (2) il découle de la nature de l'événement que, sans négligence, il ne se serait pas produit. Si ces deux conditions sont remplies, il s'ensuit, selon la prépondérance des probabilités, que le défendeur ou la personne dont il est responsable a dû être négligent. Il existe toutefois une autre condition négative; (3) il ne doit pas y avoir d'éléments de preuve relativement au pourquoi et au comment de l'incident. Si tel élément de preuve existe, il n'y a pas lieu alors d'invoquer la règle *res ipsa loquitur* puisque la négligence du défendeur devra être déterminée d'après cette preuve.

Je me contenterai, pour les fins des circonstances en l'espèce, d'accepter ce passage, comme l'a fait le juge d'appel Evans, comme une exacte description de la règle applicable en signalant que le savant auteur a employé le mot «doctrine» alors

sion seems to be that used by Lord Norman, in *Barkway v. South Wales Transport Co. Ltd.*³, at p. 399, a "rule of evidence".

It was the opinion of both McKay J.A. and Evans J.A. that there had been evidence as to why or how the occurrence took place and that therefore the maxim was inappropriate. McKay J.A. also cited Kellock J. in this Court in *Gauthier & Co. Ltd. v. The King*⁴, at p. 152, that "skidding of a motor vehicle on a highway is a neutral fact equally consistent with negligence or no negligence". It is true that there was an explanation in the present case but that explanation was styled by the learned trial judge in the words which I have already cited that it was no answer even if believed in full. Kellock J., in the authority cited by McKay J.A., *i.e.*, *Gauthier & Co. Ltd. v. The King*, said that skidding was a neutral fact and then proceeded to examine all the evidence as to how the skid occurred and came to the conclusion that the evidence of the respondent, the Crown, did not amount to an answer to the *prima facie* case which had been adduced by the appellant, allowed the appeal, and gave to the appellant, the plaintiff, judgment.

In my view, an exactly similar course was taken by Osler J. at trial, in the present case. The learned trial judge considered the explanation given by the infant defendant and came to the conclusion that under all the circumstances it was not a valid explanation and that therefore the maxim applies. In my opinion, he was correct in such a course.

The judgment of the Court of Appeal resulted in that Court dismissing the action. Under such circumstances, it would not be usual for the Court to deal with the question of damages. By its judgment, the plaintiffs were not recovering any damages. The Court of Appeal for Ontario, however, proceeded to consider damages. The Court left untouched the award of special damages to the

que l'expression la plus juste semble être celle employée par lord Norman dans l'arrêt *Barkway v. South Wales Transport Co. Ltd.*,³ à la p. 399, soit une [TRADUCTION] «règle de preuve».

Selon les juges d'appel MacKay et Evans, il y avait des éléments de preuve quant au pourquoi ou au comment de l'incident et par conséquent la règle n'était pas pertinente. Le juge d'appel MacKay a aussi cité le juge Kellock de cette Cour dans l'arrêt *Gauthier & Co. Ltd. c. The King*⁴, à la p. 152, que [TRADUCTION] «le dérapage d'une voiture sur une route est un fait neutre qui est aussi compatible avec la présence de négligence que son absence». Il est vrai qu'en l'espèce une explication a été fournie mais celle-ci a été formulée par le savant juge de première instance dans les termes que j'ai déjà cités à savoir que l'explication, même acceptée intégralement, n'en constituait pas une. Le juge Kellock, dans l'arrêt cité par le juge d'appel MacKay, *c.-à-d.* *Gauthier & Co. Ltd. c. The King*, a déclaré que le dérapage était un fait neutre et a continué ensuite en examinant l'ensemble de la preuve sur la façon dont le dérapage s'était produit et en est venu à la conclusion que la preuve de l'intimé, le Ministère public, n'était pas suffisante pour réfuter la preuve *prima facie* qui avait été présentée par l'appelante. Il a accueilli le pourvoi et rendu un jugement en faveur de la demanderesse appelante.

A mon avis, le juge Osler a suivi, en l'espèce, un cheminement semblable. Après avoir considéré l'explication fournie par le défendeur mineur, il a conclu qu'en tenant compte de toutes les circonstances, l'explication n'était pas valable et il a donc appliqué la règle, à bon droit selon moi.

L'arrêt de la Cour d'appel a entraîné le rejet par celle-ci de l'action. En de telles circonstances, il n'est pas habituel que la Cour traite de la question des dommages-intérêts puisqu'en vertu de son jugement les demandeurs n'en recouvrent point. Cependant, la Cour d'appel de l'Ontario a étudié la question des dommages. La Cour n'a pas modifié l'indemnité de \$24,118.88 accordée au deman-

³ [1950] 1 All E.R. 392.

⁴ [1945] S.C.R. 143.

³ [1950] 1 All E.R. 392.

⁴ [1945] R.C.S. 143.

adult plaintiff of \$24,118.88 and the award of \$150,000 less a ten per cent reduction to the infant plaintiff as compensation for pain and suffering, loss of enjoyment of life and the amenities of life, loss of life expectancy and inability to lead a normal life. The ten per cent reduction had been that determined by the learned trial judge as being the apportionment for the contributory negligence which he attributed to the infant plaintiff due to the infant plaintiff's failure to utilize the seat belt which was available to him on the front seat of the defendant's vehicle. There has been no appeal from such a ten per cent reduction.

The Court of Appeal, however, disagreed with the learned trial judge's award of \$95,000 damages to the infant plaintiff for diminution of earnings, special expenses, and costs of future hospitalization, Evans J.A. saying:

In so doing I believe the learned trial Judge erred in that he failed to take into account either the contingencies of life or the discount which should be allowed for the present value of a capital sum to cover future expenses.

It will be seen, therefore, that the award was subjected to two criticisms: firstly, a failure to take into account the contingencies of life, and, secondly, the failure to allow a discount to reflect present values.

The learned trial judge arrived at the sum of \$95,000 in the following fashion. He allowed an amount of \$2,805 per year for hospitalization for each year during the continuance of the infant plaintiff's life expectancy. He allowed \$1,500 per year to cover the additional expenses which the plaintiff incurred due to his rather terrible physical condition and he allowed \$2,500 per year as being the diminution of the plaintiff's earning ability due to his injuries. These three amounts the learned trial judge totalled to \$6,805. per year. The learned trial judge found that the infant plaintiff had, due to his injuries, a reduced life expectancy and that life expectancy, at the date of the trial, stood at 32.5 years. If the learned trial judge

deur adulte à titre de dommages spéciaux ni l'indemnité de \$150,000 moins dix pour cent de réduction accordée au demandeur mineur pour douleur et souffrance, perte de la jouissance et des agréments de la vie, diminution de la durée probable de sa vie et incapacité de mener une vie normale. Le savant juge de première instance avait déterminé la réduction de dix pour cent comme étant la quote-part pour la négligence contributive qu'il avait attribuée au demandeur mineur parce que celui-ci avait omis de porter la ceinture de sécurité qui était à sa disposition sur la banquette avant de la voiture du défendeur. Il n'y a pas eu d'appel de cette réduction de dix pour cent.

La Cour d'appel n'était toutefois pas d'accord avec le juge de première instance relativement à l'indemnité de \$95,000 en dommages-intérêts accordée au demandeur mineur pour diminution de ses gains, pour ses dépenses spéciales et pour les frais d'hospitalisation future. A ce sujet, le juge d'appel Evans déclarait:

[TRADUCTION] En accordant ce montant, je crois que le savant juge de première instance a commis une erreur car il n'a pas tenu compte des imprévus de la vie ni du rabais qui devrait être alloué sur la valeur actuelle du capital immobilisé aux fins de payer les dépenses futures.

On verra donc que cette indemnité fait l'objet de deux critiques: d'abord, le défaut de considérer les imprévus de la vie et en second lieu le défaut d'allouer un rabais qui tiendrait compte de la valeur actuelle du capital.

Le savant juge de première instance est arrivé à la somme de \$95,000 de la façon suivante. Il a attribué \$2,805 annuellement pour les frais d'hospitalisation pour chaque année durant la durée probable de la vie du demandeur mineur. Il a attribué \$1,500 par année pour les dépenses additionnelles résultant de l'état physique plutôt pénible du demandeur et \$2,500 par année à titre de diminution de la capacité de gains du demandeur en raison de ses blessures. Le total de ces trois montants selon le juge de première instance s'élevait à \$6,805 par année. Le savant juge de première instance a conclu que le demandeur mineur aurait, à cause de ses blessures, une durée probable de vie réduite et cette durée probable, à la date du

would have allowed a lump sum payment of $32.5 \times \$6,805$ he would have had to allow, by a mere exercise in arithmetic, \$221,112.50. The learned trial judge, however, only allowed \$95,000 and worked out \$95,000 as being a rounded out figure to cover $6.805 \times \$14,200$ which was a one payment annuity that would supply \$1,000 per year for 32.5 years. It is, therefore, apparent that the learned trial judge did, as to this figure, work out present values and allowed such present value rather than a mere arithmetical multiplication.

It is true the learned trial judge did not make any allowance on the \$6,805 per year for 32.5 years to represent contingencies of life. Such contingencies, of course, reflect the possibility that any one might, a few months after the accident, have suffered injuries for which he could not obtain compensation but which would curtail or eliminate his ability to earn a living. He might suffer financial disaster which would lessen or eliminate his earning ability. He might fall into personal habits such as alcoholism or drug addiction which again would reduce or eliminate his earning ability. There should be an allowance for these contingencies of life. Such allowances must vary with the individual circumstances in each particular case. The contingencies did not affect either of the annual figures of \$2,805 or \$1,500. Should the plaintiff's earning ability be prejudicially affected by accident or by other causes in the future, his hospital expenses and the additional costs for personal care represented by those two last named would continue unabated. It is only the sum of \$2,500 per year as loss of future income which is truly subject to this contingency and in the particular case of this infant plaintiff must be considered. Due to his condition and to the results of his injuries, he will lead a very sheltered life and will be constantly under medical care. There will be considerably less chance of him being in another non-compensable accident. It is unlikely he will be in a position where financial disaster will overtake him. He will be a worker in a sheltered

procès, était de 32.5 années. Si le savant juge de première instance avait accordé une somme globale de $32.5 \times \$6,805$, il aurait alloué, en faisant un simple calcul, \$221,112.50. Le savant juge de première instance n'a accordé toutefois que la somme de \$95,000 et a considéré cette somme comme une somme ronde représentant $6.805 \times \$14,200$, ce dernier montant représentant le coût d'une rente dont le rendement annuel serait de \$1,000 durant 32.5 années. Il est donc évident que le savant juge de première instance a, comme ce calcul le démontre, tenu compte de la valeur actuelle en déterminant l'indemnité et qu'il n'a pas procédé à une simple multiplication.

Il est vrai que sur la somme de \$6,805 par année pour 32.5 années, le savant juge de première instance n'a pas accordé de réduction pour les imprévus de la vie. Ces imprévus reflètent naturellement l'éventualité qu'une personne pourrait, quelques mois après l'accident, subir des blessures pour lesquelles elle ne pourrait obtenir d'indemnité mais qui auraient pour effet de diminuer sa capacité de gagner sa vie ou l'en empêcher. Elle peut être victime d'un désastre financier ou devenir alcoolique ou toxicomane, circonstances qui auraient les mêmes effets sur sa capacité de gain. Il devrait y avoir une réduction pour tenir compte de ces imprévus. Des réductions de ce genre peuvent varier dans chaque cas selon les circonstances particulières. Ces imprévus ne visent pas les montants annuels prévus de \$2,805 ou de \$1,500. Si la capacité de gain du demandeur subissait un préjudice en raison d'un accident ou d'une autre cause dans l'avenir, ses frais d'hospitalisation et les dépenses additionnelles pour ses soins personnels sous lesquels chefs ces deux dernières sommes ont été allouées, demeureraient inchangés. Il n'y a que le montant de \$2,500 par année comme perte de revenu futur qui est véritablement visé par les imprévus et qui doit être considéré en l'espèce dans le cas du demandeur mineur. En raison de son état et des conséquences de ses blessures, il mènera une existence recluse et sera continuellement sous les soins médicaux. Il y aura beaucoup moins d'occasion pour lui d'être impliqué dans un autre accident qui ne lui permettrait pas d'obtenir d'indemnité. Il est peu probable qu'il soit dans une position où il pourrait subir un désastre financier. Il sera

workshop not an independent business man.

The medical attention which he will receive constantly should be expected to have the effect of impeding any likelihood of personal habits detracting from his earning ability. It is much more likely that any diminution of earning ability should be due to utter frustration caused by his disability, the result of the accident giving rise to this action.

The Court of Appeal would have reduced that \$95,000 figure to \$50,000, a reduction of a little more than forty-seven per cent. In my opinion, a reduction of twenty-five per cent only on the \$1,500 annual amount would have been adequate under the circumstances; if the \$1,500 had been reduced by \$350 to cover the contingencies of life, it would only have reduced the \$95,000 by \$4,970. When one considers the amounts in question in the award of damages in this particular case and the estimation of \$2,500 per year reduction in the infant plaintiff's earning ability, surely it is most modest, then a sum less than \$5,000 is diminutive and one could not say that the award to include that \$5,000 would be inordinately high.

I would, therefore, allow the appeal and restore the judgment of the learned trial judge in full. The plaintiffs are entitled to their costs in this Court and in the Court of Appeal for Ontario.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellants: Phelan, O'Brien, Rutherford, Lawer & Shannon, Toronto.

Solicitors for the respondents: Thomson, Rogers, Toronto.

ouvrier dans un atelier protégé plutôt qu'homme d'affaires à son compte.

Les soins médicaux qu'il recevra continuellement devraient avoir pour effet d'empêcher une déviation de conduite qui nuirait à sa capacité de gain. Il est plutôt vraisemblable que dans son cas une diminution de sa capacité de gain résulterait d'une profonde frustration causée par son incapacité, laquelle est la conséquence de l'accident qui a donné naissance à cette action.

La Cour d'appel aurait réduit le montant de \$95,000 à \$50,000, une réduction d'un peu plus de quarante-sept pour cent. A mon avis, une réduction de vingt-cinq pour cent calculé seulement sur le montant annuel de \$1,500 aurait été équitable dans les circonstances. Si la somme de \$1,500 avait été réduite de \$350 pour tenir compte des imprévus de la vie, la réduction totale serait seulement de \$4,970 sur \$95,000. Lorsqu'on considère les montants accordés en dommages-intérêts en l'espèce et l'évaluation de \$2,500 annuellement à titre de réduction de la capacité de gain du demandeur mineur, cela est certainement très modeste, et alors un montant de moins de \$5,000 est plutôt minime et personne ne peut dire que l'indemnité en incluant ce montant de \$5,000 est excessivement élevée.

Je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir le jugement de première instance dans sa totalité. Les demandeurs ont droit à leurs dépens en cette Cour et en Cour d'appel de l'Ontario.

Appel accueilli avec dépens.

Procureurs des appelants: Phelan, O'Brien, Rutherford, Lawer and Shannon, Toronto.

Procureurs des intimés: Thomson, Rogers, Toronto.