

**Ross Southward Tire Limited, David Harper
and John Lalonde** *Appellants*;

and

Pyrotech Products Limited

and

**Robert Langevin, Jeffery Cairns, Roberta
McCallam and E. Daniher** *Respondents*.

1974: May 22; 1975: June 26.

Present: Laskin C.J. and Judson, Spence, Beetz and
de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

*Landlord and tenant—Convenants, express and
implied—Fire insurance—Tenant's negligence—Subro-
gation—Right of landlord's insurer against tenant—
The Insurance Act, R.S.O. 1970, c. 224.*

*Insurance—Fire insurance—Premiums paid by
tenant in terms of lease—Fire resulting from tenant's
negligence—Right of insurer against tenant—The In-
surance Act, R.S.O. 1970, c. 224.*

The appellant was tenant of commercial premises and under the lease was obligated to pay all insurance rates. The respondent Pyrotech was an assignee of the landlord. The tenant was unaware of the nature of the fire insurance policy taken out by the landlord. The policy was in fact a composite mercantile policy for which only the premiums for the fire and related coverage and burglary damage were billed to the tenant. The building was destroyed by fire resulting from the negligence of the tenant's employees and was rebuilt at a cost of about \$50,000. This sum and related costs, in all \$54,975.42, were claimed from the tenant by the insurance company by way of subrogation to the landlord's rights. The issue was whether the risk of loss by fire, including the risk of loss by reason of the negligence of the tenant or its employees, passed to the landlord under that provision of the lease which obligated the tenant to pay insurance rates. Both the trial judge and the Court of Appeal found in favour of the plaintiff respondent; the former on the basis that the landlord's right to recover its loss from a negligent tenant was not affected by the tenant's obligation to pay insurance premiums and because such payment did not make the tenant an insured under the landlord's policy; the latter, because the tenant's covenant to pay insurance rates did not create an obligation

**Ross Southward Tire Limited, David Harper
et John Lalonde** *Appellants*;

et

Pyrotech Products Limited

et

**Robert Langevin, Jeffery Cairns, Roberta
McCallam et E. Daniher** *Intimés*.

1974: le 22 mai; 1975: le 26 juin.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Judson,
Spence, Beetz et de Grandpré.

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

*Propriétaire et locataire—Clauses, expresses et
implicites—Police d'assurance contre l'incendie—
Négligence des locataires—Subrogation—Droit d'ac-
tion de l'assureur du propriétaire contre le locataire—
The Insurance Act, R.S.O. 1970, c. 224.*

*Assurances—Police d'assurance contre l'incendie—
Primes d'assurance payées par le locataire aux termes
de son bail—Incendie causé par la négligence du loca-
taire—Droit d'action de l'assureur contre le locataire—
The Insurance Act, R.S.O. 1970, c. 224.*

L'appelante était locataire de locaux commerciaux et elle était tenue aux termes de son bail de payer les primes d'assurance. L'intimé Pyrotech était un cessionnaire du propriétaire. Le locataire ignorait la nature de la police d'assurance contre l'incendie obtenue par le propriétaire. Il s'agissait en fait d'une police commerciale générale et seules les primes d'assurance contre l'incendie, les risques accessoires et contre les dommages à l'immeuble par effraction ont été facturées au locataire. Un incendie causé par la négligence des employés du locataire a complètement détruit le bâtiment qui a été reconstruit au coût d'environ \$50,000. Cette somme et les frais afférents, soit en tout \$54,975.42, ont été réclamés au locataire par la compagnie d'assurances subrogée au propriétaire. La question était de savoir si le risque de perte par incendie, y compris celui causé par la négligence du locataire ou de ses préposés, a été mis à la charge du propriétaire en vertu de la disposition du bail obligeant le locataire à payer les primes d'assurance. La Cour de première instance et la Cour d'appel se sont toutes deux prononcées en faveur du demandeur intimé; la première en disant que le droit du propriétaire de recouvrer les dommages causés par un locataire négligent n'est pas affecté par l'obligation de ce dernier de payer les primes d'assurance et que ce paiement ne fait

on the landlord's part to insure and, even if it did, the coverage was not such as to protect the tenant against liability for waste due to the tenant's negligence.

Held (Beetz and de Grandpré JJ. dissenting): The appeal should be allowed.

Per Laskin C.J. and Judson and Spence JJ.: The insurance coverage obtained by the landlord embraced loss resulting from a third party's negligence and was standard or usual coverage. Under the provision of the lease respecting payment of insurance rates by the tenant, the risk of loss by fire passed to the landlord, at least upon the presentation by the landlord of the insurance bill, and that matter thereafter was between the landlord and its insurer. The landlord's insurer had therefore no basis on which to assert a subrogated claim.

Per Beetz and de Grandpré JJ. *dissenting*: The lease did not contain any statement that the tenant should not, in the circumstances, be held responsible and in the absence of such a provision the tenant was responsible to the landlord for the loss due to a fire caused by the tenant's negligence. The provision in the lease that the tenant was to pay the insurance rates did not amount to the strong language required to displace the basic statutory and contractual liability of the tenant.

[*United Motors Service, Inc. v. Hutson et al.*, [1937] S.C.R. 294 distinguished; *Upjohn v. Hitchens*, [1918] 2 K.B. 48; *Shell Oil of Canada Ltd. v. White Motor Company Ltd.*, [1957] O.W.N. 229; *Norman v. J.L. Edwards Motor Sales Ltd.* (1958), 15 D.L.R. (2d) 211; *Cummer-Yonge Investments Ltd. v. Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd.*, [1972] 2 O.R. 341 referred to.]

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Ontario¹ dismissing an appeal from a judgment of Stewart J. at trial. Appeal allowed, Beetz and de Grandpré JJ. dissenting.

C. F. McKeon, Q.C., for the appellants.

R. S. Montgomery, Q.C., for the respondents.

pas du locataire un assuré en vertu de la police obtenue par le propriétaire; la Cour d'appel, en disant que l'engagement du locataire de payer les primes d'assurance n'obligeait pas le propriétaire à s'assurer et, même s'il le faisait, son assurance ne lui permettait pas de garantir le locataire contre sa responsabilité pour dégradations causées par sa propre négligence.

Arrêt (les juges Beetz et de Grandpré étant dissidents): Le pourvoi doit être accueilli.

Le juge en chef Laskin et les juges Judson et Spence: L'assurance contractée par le propriétaire couvre les dommages causés par la négligence d'un tiers et doit être considérée comme une assurance ordinaire. En vertu de la clause du bail relative au paiement des primes d'assurance par le locataire, le risque de dommages causés par l'incendie est mis à la charge du propriétaire, du moins lorsque ce dernier présente la note d'assurance, et l'affaire est ensuite à débattre entre le propriétaire et son assureur. L'assureur du propriétaire n'a donc aucun droit de faire valoir une réclamation par subrogation.

Les juges Beetz et de Grandpré, dissidents: Le bail ne renferme aucune déclaration formelle que le locataire, dans les circonstances, ne doit pas être tenu responsable, et en l'absence d'une telle clause dans le bail, le locataire est responsable envers son locateur pour toute perte à la suite d'un incendie causé par sa négligence. La clause du bail selon laquelle le locataire était obligé de payer les primes d'assurance ne constitue pas le texte précis sans lequel le locataire ne peut être déchargé des conséquences normales découlant de sa responsabilité statutaire et contractuelle.

[Distinction faite avec l'arrêt: *United Motors Service, Inc. v. Hutson et al.*, [1937] R.C.S. 294; arrêts mentionnés: *Upjohn v. Hitchens*, [1918] 2 K.B. 48; *Shell Oil of Canada Ltd. v. White Motor Company Ltd.*, [1957] O.W.N. 229; *Norman v. J. L. Edwards Motor Sales Ltd.* (1958), 15 D.L.R. (2d) 211; *Cummer-Yonge Investments Ltd. v. Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd.*, [1972] 2 O.R. 341.]

POURVOI interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario¹ qui a rejeté un appel d'un jugement du juge Stewart. Pourvoi accueilli, les juges Beetz et de Grandpré étant dissidents.

C. F. McKeon, c.r., pour les appelants.

R. S. Montgomery, c.r., pour les intimés.

¹ [1972] 3 O.R. 418.

¹ [1972] 3 O.R. 418.

The judgment of Laskin C.J. and Judson and Spence JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—The issue in this case arises under a lease of commercial premises, newly built, which lease, in the sixth paragraph thereof, provided that “the lessee shall pay all realty taxes including local improvements and school taxes, electric power and water rates and insurance rates immediately when due”. The lease, entered into on June 18, 1968, for a seven year term from July 15, 1968, was between the owner-builder and the appellant tenant which went into possession before the building was completed. On October 30, 1968, the lessor assigned to the respondent and on November 6, 1968, the building was destroyed by fire occasioned by the negligence of the tenant’s employees while engaged in the tenant’s business which was the retreading of automobile tires.

On September 23, 1968, the respondent’s predecessor in title had sent the appellant tenant “the insurance bill”, itemizing in its letter of that date the following:

1. fire insurance	\$372.00
2. premium	35.00
total	407.00
ten per cent added	40.70
	\$447.70

The three year policy is therefore \$447.70. Per annum, it appears to be \$159.23.

From Aug. 12, 1968 to Aug. 12, 1969, the amount is \$159.23.

A pencilled notation corrected the arithmetic to show the annual amount as \$149.23, and a cheque for this sum dated September 30, 1968, was sent to the respondent’s predecessor in title and was cashed.

The tenant was unaware of the nature of the fire insurance policy taken out by the lessor. It was in fact a composite mercantile policy, effective August 12, 1968 for a three year period, with Aetna Insurance Company, covering fire and other perils such as explosion, lightning, windstorm and hail, burglary damage to the building and comprehensive liability insurance. Only the premiums for

Le jugement du juge en chef Laskin et des juges Judson et Spence a été rendu par

LE JUGE EN CHEF—Il s’agit en l’espèce d’un contrat de bail de locaux commerciaux neufs. L’alinéa 6 stipule que [TRADUCTION] «le locataire doit payer toutes les taxes immobilières y compris les taxes d’améliorations locales et les taxes scolaires, l’électricité, l’eau et les primes d’assurance sans délai à échéance.» Le contrat de bail a été conclu le 18 juin 1968 pour une période de sept ans à compter du 15 juillet 1968 entre le propriétaire constructeur et le locataire appelant qui entra en possession avant l’achèvement des travaux. Le 30 octobre 1968, le bailleur céda l’immeuble à l’intimé et, le 6 novembre 1968, le bâtiment fut détruit par un incendie, dû à la négligence des employés du locataire au cours de leur travail qui consistait à rechapser des pneus d’automobile.

Le 23 septembre 1968, l’auteur de l’intimé avait envoyé au locataire appelant «la note d’assurance» avec une lettre contenant les détails suivants:

1. assurance contre l’incendie	\$372.00
2. prime	35.00
total	407.00
plus dix pour cent	40.70
	\$447.70

La police pour trois ans coûte donc \$447.70 ce qui fait \$159.23 par an;

du 12 août 1968, au 12 août 1969, le montant est \$159.23.

Une correction du calcul faite au crayon indiquait que le montant par année était de \$149.23. Un chèque de ce montant daté du 30 septembre 1968 avait été envoyé à l’ancien propriétaire et encaissé.

Le locataire ignorait la nature de la police d’assurance contre l’incendie obtenue par le bailleur. Il s’agissait en fait d’une police commerciale générale de la Compagnie d’assurance Aetna qui entra en vigueur le 12 août 1968 pour une durée de trois ans et qui couvrait l’incendie et autres risques tels que l’explosion, la foudre, l’ouragan et la grêle, l’effraction et la responsabilité civile. Seules les

the fire and related coverage, and burglary damage, the major portion of the overall premium, were billed to the tenant by the lessor.

The fire destroyed the building completely, and it was rebuilt at a cost of about \$50,000. This sum and related costs, including loss of three months' rent, amounting in all to \$54,975.42, were claimed from the tenant by Aetna Insurance Company by way of subrogation to the landlord's rights against the tenant. No issue is taken here with respect to the quantum of damages. It is obvious that the fire insurance covered the lessor with respect to loss by fire occasioned by a third person's negligence, but the question at issue here is whether the risk of loss by fire, including the risk of loss by reason of the negligence of the tenant or its employees, passed to the landlord under that provision of the lease which obligated the tenant to pay insurance rates.

Both the trial judge and the Ontario Court of Appeal found in favour of the plaintiff respondent; the former on the basis that the landlord's right to recover its loss from a negligent tenant was not affected by the tenant's obligation to pay insurance premiums and because such payment did not make the tenant an insured under the landlord's policy; the latter, because the tenant's covenant to pay insurance rates did not create an obligation on the landlord's part to insure and, even if it did, the only obligation was to effect insurance covering the usual hazards in respect of leased premises and these did not include coverage to protect the tenant against liability for waste owing to its own negligence. In my opinion, the approaches of the trial judge and of the Court of Appeal involve a translation of the terms of the lease into a suppositional fire policy under which the tenant would either be an insured or the landlord as the insured would not seek coverage for fire resulting from a tenant's negligence. In my opinion, neither of these suppositions is dispositive of this appeal nor, indeed, does either of them accord with the issue raised by the lease or with the facts under which the claim against the appellant was made.

primes d'assurance contre l'incendie, les risques accessoires, et contre le dommage à l'immeuble par effraction ont été facturées par le bailleur au locataire, c'était la majeure partie de la prime totale.

L'incendie détruisit entièrement le bâtiment et sa reconstruction coûta environ \$50,000. Cette somme et les frais afférents, y compris la perte de trois mois de loyer, soit en tout \$54,975.42 fut réclamée au locataire par la Compagnie d'assurance Aetna subrogée au propriétaire. Le montant des dommages-intérêts n'est pas en litige. Il est évident que l'assurance contre l'incendie garantissait le bailleur contre la perte par incendie dû à la négligence d'un tiers, la question est de savoir si le risque de perte par incendie, y compris celui causé par la négligence du locataire ou de ses préposés a été mis à la charge du propriétaire en vertu de la disposition du contrat de bail obligeant le locataire à payer les primes d'assurance.

La Cour de première instance et la Cour d'appel de l'Ontario se sont toutes deux prononcées en faveur du demandeur intimé; la première en disant que le droit du propriétaire de recouvrer les dommages causés par un locataire négligent n'est pas affecté par l'obligation de ce dernier de payer les primes d'assurance et que ce paiement ne fait pas du locataire un assuré en vertu de la police obtenue par le propriétaire; la Cour d'appel, en disant que l'engagement du locataire de payer les primes d'assurance n'obligeait pas le propriétaire à s'assurer et, même s'il le faisait, sa seule obligation était de s'assurer contre les risques habituels des immeubles en location et non pas de garantir le locataire contre sa responsabilité pour dégradations causées par sa propre négligence. A mon avis, l'interprétation de la Cour de première instance et de la Cour d'appel transforme les termes du contrat de bail en une police d'assurance hypothétique contre l'incendie en vertu de laquelle le locataire serait un assuré, ou en vertu de laquelle le propriétaire assuré n'aurait pas d'assurance contre l'incendie causé par la négligence du locataire. Aucune de ces suppositions ne constitue un motif de rejet du présent pourvoi et elles sont également sans rapport avec la question soulevée par le contrat de bail ou avec les faits qui ont motivé l'action contre l'appellant.

The subrogated insurer's position in this litigation against the tenant is, admittedly, no better than that of the landlord itself. Even on the view taken by the Court of Appeal that the landlord, if obliged to insure, would seek only the usual coverage, I am unable to follow the conclusion that such coverage would not embrace loss resulting from a third party's negligence. The embrace of fire loss so resulting is clear under s. 118 of *The Insurance Act*, R.S.O. 1970, c. 224, and is standard or usual coverage. *Upjohn v. Hitchens*², upon which the Court of Appeal relied in this connection, turned on a covenant by the lessee to insure against loss by fire, and the question was whether there was a breach of covenant when the policy effected by the lessee excluded loss by fire caused by enemy aircraft. Evidence which was held to be admissible showed that it was not usual to insure against aircraft risks and, accordingly, a majority of the Court of Appeal concluded that the lessee was not in breach of his covenant to insure. In so far as the principle of this case is applicable here, it would lead to an opposite conclusion to that which the Ontario Court of Appeal reached on this point.

Counsel for the appellant did not urge (indeed, he stated that it was not necessary to his position) that the landlord was in breach of a covenant to insure and that the covenant should have embraced risk of loss by fire resulting from the tenant's negligence. Rather, it was his contention that under the provision of the lease respecting payment of insurance rates by the tenant, the risk of loss by fire passed to the landlord, at least upon the presentation by the landlord of the insurance bill, and that the matter thereafter was between the landlord and its insurer. I agree with this contention. Applying to the lease and to the provision in question the ordinary test of reading it reasonably and in a business sense, I see no other meaning that can be given to the lease short of reading the relevant words out of it. The trial judge suggested that the landlord's intention was

La position de l'assureur subrogé au propriétaire contre le locataire dans ce litige n'est pas, on en convient, meilleure que celle du propriétaire lui-même. Même du point de vue de la Cour d'appel selon lequel le propriétaire, s'il est obligé de s'assurer, doit chercher seulement à contracter une assurance ordinaire, je ne peux pas admettre la conclusion que cette assurance ne couvrirait pas les dommages causés par la négligence d'un tiers. L'article 118 du *Insurance Act*, R.S.O. 1970, c. 224 montre clairement que la couverture s'étend aux dommages ainsi causés par le feu et cela constitue l'assurance ordinaire. A cet égard, la Cour d'appel s'est fondée sur *Upjohn c. Hitchens*²; dans cette affaire-là, le locataire s'était engagé à obtenir de l'assurance contre l'incendie et la question était de savoir s'il avait violé cet engagement en obtenant une police qui excluait les dommages par incendie causé par des avions ennemis. Les témoignages jugés recevables démontraient que, en général, on ne s'assurait pas contre les dommages causés par les avions; en conséquence, la Cour d'appel a conclu à la majorité que le locataire n'avait pas enfreint son engagement d'obtenir de l'assurance. Dans la mesure où le principe de cette affaire peut s'appliquer à notre cas, il conduit à une conclusion opposée à celle de la Cour d'appel de l'Ontario.

L'avocat de l'appellant n'a pas fait valoir (en fait, il a déclaré que ce n'était pas nécessaire) que le propriétaire n'avait pas respecté la clause d'assurance et que l'engagement aurait dû couvrir le risque d'incendie causé par la négligence du locataire. Il a plutôt soutenu qu'en vertu de la clause du bail relative au paiement des primes d'assurance par le locataire, le risque de dommages causés par l'incendie est mis à la charge du propriétaire, du moins lorsque ce dernier présente la note d'assurance, et l'affaire est ensuite à débattre entre le propriétaire et son assureur. Je suis de cet avis. Si l'on interprète le bail et la clause en question, de façon raisonnable et dans la réalité commerciale, je ne vois pas quel autre sens on pourrait donner au contrat sans en retrancher des mots essentiels. Le juge de première instance a suggéré que l'intention du propriétaire était d'obte-

² [1918] 2 K.B. 48.

² [1918] 2 K.B. 48.

to get a fixed amount by way of rent for its investment and to throw all other expenses upon the tenant. That may have been a tenable view if the other expenses had not been enumerated and if the lease be taken as denying the tenant any benefits from its obligatory outlays. But that is not this case.

Counsel for the respondent contended that there was no exculpatory provision in the lease to relieve the tenant of liability for negligence nor could any such term be implied. Such a view is too sweeping in ignoring the effect of the provision as to payment of insurance rates. The tenant may well be liable to answer for negligence in other respects but, in my opinion, it is entitled to rest in respect of loss by fire on the discharge of its obligation to pay for fire insurance.

A number of cases, other than that already cited, were relied upon by the respondent in support of its position. They included *United Motors Service Ltd. v. Hutson*³, *Shell Oil of Canada Ltd. v. White Motor Company Ltd.*⁴, *Norman v. J. L. Edwards Motor Sales Ltd.*⁵ and *Cummer-Yonge Investments Ltd. v. Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd.*⁶ The first two involved the relationship between a tenant's covenant to repair, fire, lightning and tempest excluded, and a landlord's covenant to pay insurance premiums where a fire occurred by reason of the tenant's negligence. There was an element in the *Shell Oil* case not present in the *Hutson* case, in that the tenant covenanted to pay any increased premiums necessitated by the nature of its business. This latter feature was also present in the *Norman* case.

I do not find these cases of any assistance in determining the present case which is concerned not with an attempt to shelter under a landlord's undertaking to pay insurance premiums but with an assertion of a claim by a tenant to benefit from its payment for insurance pursuant to the terms of its lease. In this respect the tenant may be said to have qualified its obligation to repair beyond the

nir un montant fixe à titre de loyer pour son investissement et de mettre toutes les autres dépenses à la charge du locataire. Cela se pourrait si les autres dépenses n'étaient pas énumérées et si l'on considérait que le bail prive le locataire du bénéfice de ses versements obligatoires, mais tel n'est pas le cas.

L'avocat de l'intimé soutient qu'il n'y a dans le contrat aucune clause exculpatoire qui dégage le locataire de sa responsabilité pour négligence et que cela ne peut-être sous-entendu. Cette prétention est trop catégorique car elle ignore les effets de la clause concernant le paiement des primes d'assurance. Le locataire peut bien être responsable de toute négligence à d'autres égards mais, à mon avis, en ce qui concerne les pertes causées par le feu, il en est dégagé par son obligation de payer pour l'assurance-incendie.

L'intimé s'est appuyé sur d'autres arrêts pour soutenir sa thèse: *United Motors Service Ltd. c. Hutson*³, *Shell Oil of Canada Ltd. c. White Motor Company Ltd.*⁴, *Norman c. J. L. Edwards Motor Sales Ltd.*⁵ et *Cummer-Yonge Investments Ltd. c. Agnew-Surpass Shoe Stores Ltd.*⁶ Dans les deux premiers arrêts, il s'agissait de la relation entre l'engagement du locataire de faire les réparations, sauf en cas d'incendie, de foudre et de tempête, et celui du propriétaire de payer les primes d'assurance lorsqu'un incendie a éclaté par la négligence du locataire. Il y a dans l'arrêt *Shell Oil* un point qu'on ne retrouve pas dans l'arrêt *Hutson*: le locataire avait convenu de payer toute augmentation des primes exigées par la nature de ses activités professionnelles, détail que l'on retrouve aussi dans l'arrêt *Norman*.

Je ne vois pas l'utilité de ces arrêts dans notre cas particulier. Le locataire ne prétend pas s'abriter derrière l'engagement du propriétaire de payer les primes d'assurance mais, parce qu'il paie pour l'assurance il en réclame le bénéfice en vertu des termes de son bail. A cet égard, on peut dire que le locataire a modifié son obligation de réparation au-delà de l'exception courante pour l'incendie

³ [1937] S.C.R. 294.

⁴ [1957] O.W.N. 229.

⁵ (1958), 15 D.L.R. (2d) 211.

⁶ [1972] 2 O.R. 341.

³ [1937] R.C.S. 294.

⁴ [1957] O.W.N. 229.

⁵ (1958), 15 D.L.R. (2d) 211.

⁶ [1972] 2 O.R. 341.

normal exception of not being liable for accidental fire. It has paid for an expected benefit, as between itself and its landlord which any standard fire policy would reflect in providing indemnity to the landlord and which the policy taken out in this case did reflect. It follows, in my opinion, that it may make a difference whether, as in the *Hutson* case, the landlord undertakes to pay insurance premiums and whether, as in this case, it is the tenant who covenants to pay them. The *Cummer-Yonge* case, which came before this Court on appeal and was heard subsequent to the hearing in this case (this Court delivered judgment on April 22, 1975, reversing in large part a judgment of the Ontario Court of Appeal adverse to the tenant), turned on a different formulation of the respective obligations of landlord and tenant as they related to insurance and the tenant's liability for damage from fire caused by its negligence. But what that case shows is that covenant modifications of the relations between landlord and tenant in respect of the tenant's liability to the landlord for damage from fire caused by negligence must be determined on the basis of the lease and not by reference to insurance policy considerations. The present case is of the same order.

In my opinion, the landlord's insurer has no basis for asserting a subrogated claim in the present case.

Evidence was adduced that the appellant tenant was covered by a policy with another insurer, containing a tenant's legal liability (fire) rider, which had been taken out when the tenant had occupied other premises, and which had been transferred by the insurer to relate to the premises of the respondent occupied by the appellant as lessee. This transfer appears to have been done as a matter of course and nothing turns on it. The policy was not taken out with any view to providing protection to the tenant against liability for loss by fire as a result of its negligence. The existence of the policy means only that litigation which in form is between a landlord and its tenant is in substance a contest between two insurance companies.

accidentel. Il a payé pour bénéficier envers son propriétaire, de ce que toute assurance-incendie ordinaire procure au propriétaire, comme c'est d'ailleurs le cas pour la police obtenue en ce cas-ci. Selon moi, ce n'est donc pas la même chose si, comme dans l'affaire *Hutson*, c'est le propriétaire qui s'engage à payer les primes d'assurance ou si c'est le locataire qui s'y oblige. Dans l'affaire *Cummer-Yonge* qui a été soumise à cette Cour et entendue après celle-ci (la Cour a rendu jugement le 22 avril 1975 infirmant en grande partie le jugement de la Cour d'appel de l'Ontario contre le locataire) on avait formulé différemment les obligations respectives du propriétaire et du locataire par rapport à l'assurance et à la responsabilité du locataire pour incendie et dommages causés par sa négligence. Cet arrêt démontre que c'est en fonction du bail et non de la police d'assurance qu'il faut déterminer la modification des relations entre le propriétaire et le locataire quant à la responsabilité de ce dernier envers le propriétaire pour dommages par le feu causé par sa négligence. La présente affaire se situe dans la même ligne.

A mon avis, l'assureur du propriétaire n'a aucun droit de faire valoir une réclamation par subrogation dans la présente cause.

La preuve a démontré que la locataire appelante était couverte par une police conclue avec un autre assureur et renfermant un avenant de responsabilité civile (incendie) qui avait été obtenue lorsqu'il occupait d'autres locaux et modifié par l'assureur pour correspondre aux locaux de l'intimé occupés par l'appelant à titre de locataire. Cette modification semble avoir été effectuée comme affaire de routine et elle est sans portée sur le litige. Cette police n'a pas été obtenue dans le but de protéger le locataire contre la responsabilité pour incendie causé par sa négligence. L'existence de cette police signifie simplement que le litige qui oppose, en apparence, un propriétaire à son locataire est, au fond, un conflit entre deux compagnies d'assurances.

I would allow the appeal, set aside the judgments below and dismiss the action. The appellant should have its costs throughout.

The judgment of Beetz and de Grandpré JJ. was delivered by

DE GRANDPRÉ J. (*dissenting*)—This appeal raises the following question: When demised premises are damaged by a fire caused by the negligence of the lessee, is the latter relieved from liability for the damages suffered by the lessor where the lease imposes upon the lessee the obligation to pay the insurance rates? The Courts below have given a negative answer to that question.

There is no doubt that in the absence of a provision in the lease which explicitly or inferentially modifies the statutory rules, a lessee is responsible to his lessor for the loss due to a fire caused by his negligence. (*The Conveyancing and Law of Property Act*, at the date of this lease R.S.O. 1960, c. 66, ss. 30 and 33). There is also no doubt that the stipulations of the lease in that connection must be read in the light of the principles laid down by the Privy Council in *Canada Steamship Lines Ltd. v. The King*⁷, and by this Court in *United Motors Service, Inc. v. Hutson et al.*⁸ To paraphrase Kerwin J., as he then was, in the *Hutson* case, the courts must determine whether or not the various clauses of the lease permit the lessee to escape payment for damages resulting from a fire caused by his negligence; to achieve that result requires strong language.

In the case at bar, the lease does not contain any explicit statement that the lessee, in the circumstances stated, should not be held responsible. On the contrary, the lease contains the following paragraph:

AND the said Lessee covenants with the said Lessor to pay rent; and to pay taxes, including local improvements; and to pay water rates; and to repair, reasonable wear and tear and damage by fire, lightning and tempest only excepted; and to keep up fences; and not to cut down timber; and that the said Lessor may enter and

Il y a lieu d'accueillir le pourvoi, d'infirmar les décisions des cours d'instance inférieure et de renvoyer la demande. L'appellant a droit aux dépens dans toutes les cours.

Le jugement des juges Beetz et de Grandpré a été rendu par

LE JUGE DE GRANDPRÉ (*dissident*)—Ce pourvoi soulève la question suivante: lorsque des locaux loués subissent des dégâts matériels à la suite d'un incendie causé par la négligence du locataire, ce dernier se trouve-t-il dégagé de sa responsabilité envers le locateur lorsque le bail l'oblige à payer les primes d'assurance? Les cours inférieures ont répondu à cette question par la négative.

En l'absence d'une clause dans le bail modifiant les règles statutaires explicitement ou implicitement, il n'y a pas de doute qu'un locataire est responsable envers son locateur pour toute perte à la suite d'un incendie causé par négligence. (*The Conveyancing and Law of Property Act*, à la date du présent contrat, R.S.O. 1960, c. 66, art. 30 et 33). De même, à cet égard, les stipulations du bail doivent être lues à la lumière des principes fixés par le Conseil Privé dans l'arrêt *Canada Steamship Lines Ltd. v. The King*⁷, et par la présente Cour dans l'arrêt *United Motors Service, Inc. v. Hutson et al.*⁸ Dans l'arrêt *Hutson*, le juge Kervin, alors juge puîné, a déclaré (je paraphrase ses paroles) que les tribunaux doivent déterminer si les différentes clauses du bail permettent ou non au locataire d'éviter le paiement de dommages-intérêts à la suite d'un incendie causé par sa négligence; pour ce faire, il faut un texte précis.

En l'espèce, le bail ne renferme aucune déclaration formelle que le locataire, dans les circonstances indiquées, ne doit pas être tenu responsable. Au contraire, le bail contient le paragraphe suivant:

[TRADUCTION] ET ledit locataire s'engage à payer un loyer audit locateur ainsi que les taxes, y compris les taxes d'améliorations locales et l'eau; à effectuer les réparations, sauf la détérioration et l'usure normales et les dommages résultant du feu, de la foudre et des intempéries; à entretenir les clôtures et à ne pas couper

⁷ [1952] A.C. 192.

⁸ [1937] S.C.R. 294.

⁷ [1952] A.C. 192.

⁸ [1937] R.C.S. 294.

view state of repair, and that the said Lessee will repair according to notice in writing, reasonable wear and tear and damage by fire, lightning and tempest only excepted;

which provision is completed by another one in the exact terms of the clause examined by this Court in the *Hutson* case:

AND that he will leave the premises in good repair, reasonable wear and tear and damage by fire, lightning and tempest only excepted.

On the authority of *Hutson*, it is clear that the exception relative to fire in these two paragraphs does not include a fire caused by the negligence of the lessee.

However, there is a difference between the two leases in the covenant respecting payment of insurance premiums. In the *Hutson* lease, it read:

And the said Lessor covenants to pay all taxes in connection with the demised premises and all premiums of insurance upon the buildings erected thereon.

In the case at bar, the following typewritten paragraph has been inserted:

The Lessee shall pay all realty taxes including local improvements and school taxes, electric power and water rates & insurance rates immediately when due.

The words underlined by me, which are the basis of the appellant's argument, were clearly added to the original text but I do not see that this has any effect on the result.

Appellant submits that this wording is not exhaustive and that the courts must infer therefrom that the parties had agreed to relieve the lessee of his normal obligation to pay the damages caused by his negligence. In other words, the courts should read the paragraph just quoted as constituting the lessee an additional insured in the policy of insurance obtained by the lessor, this result being the necessary corollary of the obligation assumed by the lessee to pay the insurance rates.

If it were necessary to find an explanation for the inclusion in the lease of a paragraph imposing upon the lessee the obligation to pay taxes, power

le bois; et ledit locateur pourra pénétrer sur les lieux pour vérifier l'état desdites réparations; et ledit locataire effectuera les réparations, lorsque requis par écrit, sauf la détérioration et l'usure normales et les dommages résultant du feu, de la foudre et des intempéries;

cette clause est complétée par une autre dont les termes sont identiques à ceux qui ont été soumis à cette Cour dans l'arrêt *Hutson*:

[TRADUCTION] ET qu'il laissera les lieux loués en bon état d'entretien, sauf détérioration et usure normales et les dommages résultant du feu, de la foudre et des intempéries.

En se fondant sur l'arrêt *Hutson*, il est clair que l'exception concernant le feu dans les deux alinéas ci-dessus n'inclut pas un incendie causé par la négligence du locataire.

Cependant, il existe une différence entre les deux baux dans l'engagement à payer les primes d'assurance. Dans le bail *Hutson*, on lit ce qui suit:

[TRADUCTION] Et ledit locataire s'engage à payer toutes les taxes affectant les lieux loués et toutes les primes d'assurance couvrant les bâtiments y érigés.

En l'espèce, le paragraphe dactylographié suivant a été inséré:

[TRADUCTION] Le locataire doit payer toutes les taxes foncières, y compris les taxes d'améliorations locales et les taxes scolaires, l'électricité, l'eau et les primes d'assurance dès qu'elles sont échues.

Les termes que j'ai soulignés sont à la base du raisonnement de l'appelante et ont de toute évidence été ajoutés au texte original; mais je ne crois pas que cela puisse influencer sur la solution du litige.

Selon l'appelante, ce texte n'est pas exhaustif et les tribunaux doivent en déduire que les parties avaient convenu de dégager le locataire de son obligation normale de réparer le tort causé par sa négligence. En d'autres termes, les tribunaux devraient considérer que l'alinéa précité fait du locataire un deuxième assuré sur la police d'assurance souscrite par le locateur, ceci découlant de l'obligation du locataire de payer les primes d'assurance.

S'il était nécessaire de justifier l'inclusion dans le bail d'un alinéa obligeant le locataire à payer les taxes, l'électricité, l'eau et les primes d'assurance,

and water rates and insurance rates, I would underline, as did the trial judge, that

when the lease was prepared the building had not been completed and therefore the amount of the taxes on the building, the electrical and water rates, and the insurance premiums were incapable of being accurately determined.

It made good sense for the lessor to make sure of a certain return on his investment; one way of achieving that result was to put on the shoulders of the lessee the payment of all those items which were still to be determined when the lease was signed. I do not see that the obligation assumed by the lessee to pay the insurance rates has any other meaning. Certainly it does not amount to the "much stronger language" required by Kerwin J. in the *Hutson* case to displace the basic statutory and contractual liability of the tenant.

Indeed no importance from the point of view of the tenant's liability should be attached to the fact that one or the other of the parties to the lease pays the insurance rates. In the *Hutson* case, they were to be paid by the lessor and this stipulation did not bar recovery. Yet it certainly could not have escaped the members of this Court that, in actual fact, such an expense would be added to the carrying charges of the leased premises and would eventually find its way into the amount of the rent. If in the *Hutson* case the assumption by the lessor of the obligation to pay the insurance premiums did not constitute the lessee an additional insured although obviously he would eventually bear that amount, the result must be the same in the case at bar where the direct rather than the indirect route has been taken to spell out that the lessee must pay a rent that will bring the lessor an equitable rate on his capital.

In *Agnew-Surpass Shoe Stores Limited v. Cummer-Yonge Investments Limited*⁹, the tenant was relieved of liability because its exoneration had been defined by reference to the landlord's obligation to insure the building. No such reference is contained in the lease under consideration and no such obligation is imposed upon the land-

je soulignerais, à l'instar du juge de première instance, que

[TRADUCTION] lorsque le bail a été rédigé, le bâtiment n'était pas achevé et il était donc impossible de fixer avec précision le montant des taxes foncières, de l'électricité, de l'eau et des primes d'assurance.

Il me paraît logique que le locateur ait voulu s'assurer un certain rendement sur ses placements; une façon d'y arriver consistait à mettre à la charge du locataire le paiement de tous ces items dont le montant n'était pas encore déterminé lors de la signature du bail. Je ne vois pas d'autre explication à l'obligation assumée par le locataire de payer les primes d'assurance. En tout cas, il ne s'agit pas là du [TRADUCTION] «texte beaucoup plus précis» que le juge Kerwin, dans l'arrêt *Hutson*, estime nécessaire pour dégager le locataire de sa responsabilité légale et contractuelle.

En vérité, le fait que ce soit l'une des parties au bail plutôt que l'autre qui ait à payer les primes d'assurance ne devrait nullement influencer sur la responsabilité du locataire. Dans l'arrêt *Hutson*, les primes étaient à la charge du locateur et cela ne l'a pas empêché d'avoir gain de cause. Or, les membres de la Cour étaient sûrement conscients du fait que, en pratique, ces dépenses s'ajouteraient aux frais d'opération des lieux loués, pour se refléter éventuellement sur le montant du loyer. Si, dans l'arrêt *Hutson*, l'obligation du locateur de payer les primes d'assurance n'a pas fait du locataire un assuré additionnel alors même que ce dernier, en pratique, était sans aucun doute appelé à assumer ces frais, le résultat devrait être le même en l'espèce où l'on a déclaré sans détour, et non pas indirectement, que le locataire doit payer un loyer qui rapportera au locateur un taux de profit équitable sur son capital.

Dans l'affaire *Agnew-Surpass Shoe Stores Limited v. Cummer-Yonge Investments Limited*⁹, le locataire a été dégagé de toute responsabilité parce que l'exonération avait été définie en fonction de l'obligation du propriétaire de faire assurer le bâtiment. On ne trouve aucune référence semblable dans le bail en question et le propriétaire n'y

⁹ [1976] 2 S.C.R. *infra*.

⁹ [1976] 2 R.C.S. *infra*.

lord; on the contrary, the relevant clauses in the case at bar are substantially similar to the terms of the lease in *Hutson*: indeed the leases both in *Hutson* and here are stated to be made "In pursuance of the Short Forms of Leases Act" (now R.S.O. 1970, c. 436).

A last point. The parties clearly had in their minds what would be the consequences of a fire. They deleted from the printed portion of the lease two paragraphs reading as follows:

PROVIDED that in the event of fire, lightning or tempest, rent shall cease until the premises are rebuilt.

PROVIDED that, in the event of the destruction or partial destruction of the said premises, the Lessor may declare the term hereby granted to be forthwith terminated, and in such event rent shall be payable up to the time of such destruction or partial destruction.

which were replaced by a lengthy stipulation spelling out in substance that, if the damage caused by fire or other casualty cannot be repaired within ninety days, the lease is at an end, whereas if repairs are possible within the period of ninety days, the rent is to be adjusted in proportion to the use made of the premises. If the agreement had truly been that the lessee would never be responsible in case of fire, it would have been easy for the parties to so state. Their silence, even when read with the obligation assumed by the lessee to pay the insurance rates, is certainly not the strong language needed to displace the normal consequence flowing from a fire attributable to the negligence of the lessee.

I would dismiss the appeal with costs throughout.

Appeal allowed with costs, BEETZ and DE GRANDPRÉ JJ. dissenting.

Solicitors for the defendants, appellants: McGarry & McKeon, Toronto.

Solicitors for the plaintiff, respondent: Montgomery, Cassels, Mitchell, Somers, Dutton & Winkler, Toronto.

est soumis à aucune obligation semblable; au contraire, les clauses pertinentes en l'espèce sont essentiellement semblables aux termes du bail dans l'affaire *Hutson*: en fait, les deux baux stipulent qu'ils ont été rédigés «conformément au Short Forms of Leases Act» (actuellement R.S.O. 1970, c. 436).

Un dernier point à souligner. Les parties se sont sûrement préoccupées des conséquences d'un incendie éventuel. Elles ont supprimé les alinéas suivants du bail:

[TRADUCTION] EN CAS de dommages résultant du feu, de la foudre ou des intempéries, le paiement du loyer sera interrompu jusqu'à la remise en état des lieux.

EN CAS de destruction totale ou partielle desdits lieux, le locateur peut résilier le bail immédiatement, auquel cas le loyer est payable jusqu'au moment de ladite destruction.

A la place, elles ont inscrit une longue clause disant, en substance, que si les dommages matériels causés par l'incendie ou autre sinistre ne peuvent être réparés dans un délai de quatre-vingt-dix jours, le bail est considéré comme résilié. Mais si les réparations sont faites dans un délai de quatre-vingt-dix jours, le montant du loyer doit être ajusté proportionnellement à l'usage que l'on a fait des lieux. Si l'intention des parties était de décharger le locataire de toute responsabilité en cas d'incendie, elles auraient pu la formuler facilement. Même en tenant compte de l'obligation du locataire de payer les primes d'assurance, le silence des parties ne constitue certainement pas ce texte précis sans lequel le locataire ne peut être déchargé des conséquences normales d'un incendie causé par sa négligence.

Je rejeterais le pourvoi avec dépens dans toutes les cours.

Appel accueilli avec dépens, les juges BEETZ et DE GRANDPRÉ dissidents.

Procureurs des défendeurs, appelants: McGarry & McKeon, Toronto.

Procureurs du demandeur, intimé: Montgomery, Cassels, Mitchell, Somers, Dutton & Winkler, Toronto.