

Glenn O'Rourke, J. Bruce Johnston, Thomas Boyd and Eric Silk (Defendants) Appellants;
and

**Cammie Irvin Schacht (Plaintiff)
Respondent.**

1974: February 7; 1974: December 19.

Present: Laskin C.J. and Martland, Judson, Ritchie, Spence, Pigeon, Dickson, Beetz and de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

Motor vehicle—Highway accident—Statutory duty of police to ensure safety of public after a previous accident—Liability of police officer in damages—Vicarious liability of Commissioner—The Police Act, R.S.O. 1970, c. 351, ss. 3(3)(a), 46,47.

Police—Duty of care after highway accident—Statutory duty—Failure to take adequate precautions to warn traffic of hazard—Failure to notify Highway Department timeously—The Police Act, R.S.O. 1970, c. 351, ss. 3(3)(a), 46, 47.

The Department of Highways, acting through a construction firm, had constructed a large cement culvert and the excavation across the highway in which the pipe had been laid was still open. A detour had been provided to the west of the highway and a "Road Under Construction" sign erected. There were five further signs on the road shoulder viz. a Project sign, a large black sign three feet by six feet in size with, in black on yellow reflectorized lettering, "Culvert Construction, One-half Mile Ahead", another large black sign similar in size and design with "Culvert Construction—Quarter Mile Ahead", a four feet by four feet sign with, in black on yellow, "Detour—1000 Feet", and finally a sign bearing a yellow and black arrow indicating the direction of the detour above the words "Maximum 20". The last sign had on top of it a flashing "Owl Light". In front of the excavation, was a seven feet by seven feet sign bearing a large arrow, which sign also had a flashing light. A car knocked down the seven by seven foot sign, leaped the excavation, crashed into a similar sign on the other side, rolled over and was demolished. Some time later, after the police had cleared the accident site and departed the scene but before the Department of Highways had reinstated the signs, the respondent Schacht drove into the excavation where he was found injured in his car by

Glenn O'Rourke, J. Bruce Johnston, Thomas Boyd et Eric Silk (Défendeurs) Appelants;
et

Cammie Irvin Schacht (Demandeur) Intimé.

1974: le 7 février; 1974: le 19 décembre.

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

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

Véhicule automobile—Accident routier—Obligation statutaire d'un policier d'assurer la sécurité du public après un accident antérieur—Policier tenu à réparer le préjudice subi—Responsabilité civile du Commissaire—The Police Act, R.S.O. 1970, c. 351, art. 3(3) a), 46 et 47.

Police—Obligation de diligence après un accident routier—Obligation statutaire—Omission de prendre les précautions nécessaires pour avertir les automobilistes du danger—Omission d'avoir averti le ministère de la Voirie avec célérité—The Police Act, R.S.O. 1970, c. 351, art. 3(3) a), 46 et 47.

Le ministère de la Voirie, par l'entremise d'une société de construction, avait construit un grand ponceau en ciment et l'excavation en travers de la route, dans laquelle le tuyau avait été installé, était encore ouverte. Une déviation avait été établie sur le côté ouest de la chaussée et un panneau «Construction de route» avait été installé. Cinq autres panneaux avaient également été installés sur l'accotement de la route, à savoir un panneau «Projet», un grand panneau de 3 pieds sur 6 portant, en lettres noires sur fond jaune réfléchissant, l'inscription «Construction d'un ponceau à un demi-mille», un autre grand panneau identique, de même dimension, portant l'inscription «Construction d'un ponceau à un quart de mille», un panneau de 4 pieds sur 4 portant, en lettres noires sur fond jaune, l'inscription «Déviation—1000 pieds», et finalement un panneau portant une flèche jaune et noire indiquant le sens de la déviation au-dessus des mots «Maximum 20». Ce dernier panneau était surmonté d'un feu clignotant. En face de l'excavation, il y avait un panneau de 7 pieds sur 7 portant une grande flèche noire. Ce panneau était également surmonté d'un feu clignotant. Une automobile a renversé le panneau de 7 pieds sur 7, a franchi l'excavation, a heurté un autre panneau semblable installé de l'autre côté, a fait plusieurs tonneaux et a été complètement

a police officer who had returned to the accident scene to look for a camera lens cover. The first accident occurred at about 12:30 a.m., a town policeman arrived on the scene prior to 12:45 a.m., the first Provincial Police constable at 1:15 or 1:20 a.m. and Corporal Johnston at 1:44 a.m. but the Department of Highways was not notified until 2:55 a.m. or shortly thereafter. Had that Department been notified earlier it seemed that the signs would have been replaced long before the second accident. The respondent sued the Ontario Provincial Police Commissioner, Corporal Johnston and two police constables basing the action against the police officers on negligence in failing to carry out their duties. The action was dismissed at trial where Fraser J. indicated that had there been liability he would have assessed fifty per cent negligence against the respondent, forty per cent against Corporal Johnston, ten per cent against Constable Boyd and nil against Constable O'Rourke. The Court of Appeal allowed the subsequent appeal, giving judgment for fifty per cent of the amount of the damages as found at trial but varying the responsibility as between Corporal Johnston and Constable Boyd. The Commissioner was liable for the fifty per cent adjudged against his officers.

Held (Martland, Judson and Pigeon JJ. dissenting): The appeal of Thomas Boyd should be allowed, the appeals of J. Bruce Johnston and Eric Silk should be dismissed.

Per Laskin C.J. and Ritchie, Spence, Dickson, Beetz and de Granpré JJ.: Sections 3(3) (a) and 46 of *The Police Act* R.S.O. 1970, c. 351, place upon Provincial Police Officers certain duties owed, by judicial interpretation, not only to their superior officers and the Commissioner but to members of the public. Section 3(3) (a) imposes on a Provincial Police Officer the duty to attempt to make the road safe for traffic and the proper notification of possible road users of a danger arising from a previous accident and creating an unreasonable risk of harm. Corporal Johnston failed to secure the relocation of the warning signs and to notify timeously the Department of Highways and was rightly found liable. The subordinate officer was in a different position

ment détruite. Plus tard, après que la police eut nettoyé puis quitté les lieux de l'accident mais avant que le ministère de la Voirie ne réinstalle les panneaux, l'intimé Schacht plongea avec sa voiture dans l'excavation où il fut trouvé, blessé, à l'intérieur de sa voiture, par un policier qui était revenu sur les lieux de l'accident pour y chercher le protège-objectif de son appareil photographique. Le premier accident est survenu vers 12 h 30 a.m., un agent de la sûreté municipale est arrivé sur les lieux vers 12 h 45 a.m., le premier agent de la Sûreté provinciale vers 1 h 15 ou 1 h 20 a.m. et le caporal Johnston à 1 h 44 a.m., mais le ministère de la Voirie n'a été avisé qu'à 2 h 55 a.m. ou quelques minutes plus tard. Si ce Ministère avait été averti plus tôt, il semble que les panneaux auraient été remplacés bien avant le deuxième accident. L'intimé intenta une action contre le Commissaire de la Sûreté provinciale de l'Ontario, contre le Caporal Johnston et contre deux policiers, l'action contre ces derniers étant fondée sur des allégations de négligence dans l'exercice de leurs fonctions. L'action a été rejetée en première instance où le juge Fraser a déclaré que s'il avait conclu qu'ils étaient tenus à réparation, il aurait évalué la responsabilité de l'intimé à 50 pour cent, celle du caporal Johnston à 40 pour cent, celle de l'agent Boyd à 10 pour cent et celle de l'agent O'Rourke à néant. La Cour d'appel a accueilli l'appel subséquent, accordant à l'intimé 50 pour cent de la somme de dommages-intérêts déterminée en première instance mais modifiant la part de responsabilité qui avait été imputée au caporal Johnston et à l'agent Boyd. Le Commissaire a été tenu de payer le 50 pour cent adjugé contre ses agents.

Arrêt (les juges Martland, Judson et Pigeon étant dissidents): Le pourvoi de Thomas Boyd doit être accueilli, les pourvois de J. Bruce Johnston et Eric Silk doivent être rejetés.

Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Spence, Dickson, Beetz et de Grandpré: Les articles 3(3) a) et 46 du *Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351, imposent aux agents de la Sûreté provinciale certaines obligations qui, selon l'interprétation judiciaire, leur incombent non seulement vis-à-vis de leurs supérieurs et du Commissaire mais aussi vis-à-vis de tout citoyen. L'article 3(3) a) impose à un agent de la Sûreté provinciale l'obligation d'essayer de rendre les routes sûres pour la circulation et de prendre les mesures nécessaires pour avertir les éventuels usagers de la route de tout danger découlant d'un accident antérieur et créant un risque déraisonnable de préjudice. Le caporal Johnston a omis de remettre sur pieds les panneaux indicatifs de danger et de prévenir

and should not be faulted for leaving to his superior the task of taking the necessary steps to protect traffic.

Per Martland, Judson and Pigeon JJ. dissenting: The circumstances of this case did not disclose a breach of statutory duty by Corporal Johnston. The duty of members of the Ontario Provincial Police Force are defined in s. 46 of *The Police Act* and the suggestion that there was a breach of the duty defined in para. (d) of s. 46(1) "generally to perform such duties as are from time to time assigned . . ." must fail because there was no evidence that Corporal Johnston had been assigned the duty of maintaining a highway or traffic patrol. There is in any event nothing in *The Police Act* to indicate an intention on the part of the Legislature to impose a liability on a member of the Force who fails to carry out a duty assigned to him under the statute. The Commissioner is only made vicariously liable for a tort committed by a member of the Force in the performance of his duty; the statute does not provide that the Commissioner is liable in damages if a member of the Force fails to carry out a duty assigned to him. At common law, none of the cases cited is authority for finding that Corporal Johnston in the present case owed a legal duty to the respondent.

[*Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office*, [1970] A.C. 1004; *Haynes v. Harwood*, [1935] 1 K.B. 146; *Priestman v. Colangelo et al.*, [1959] S.C.R. 615; *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*, [1972] 1 Q.B. 373 referred to.]

APPEAL from a judgement of the Court of Appeal for Ontario¹ allowing in part an appeal from a judgment of Fraser J. at trial. Appeal of Thomas Boyd allowed, appeals of J. Bruce Johnston and Eric Silk dismissed, Martland, Judson and Pigeon JJ. dissenting.

B. Wright, and J. T. McCabe, for the appellants.

E. A. Cherniak, Q.C., for the respondent.

¹ [1973] 1 O.R. 221, *sub nom. Schacht v. The Queen in right of the Province of Ontario et al.*

avec célérité le ministère de la Voirie et fut à bon droit tenu responsable. L'agent subalterne se trouvait dans une situation différente et on ne peut lui reprocher d'avoir laissé à son supérieur le soin de prendre les mesures que commandait la protection de la circulation routière.

Les juges Martland, Judson et Pigeon, dissidents: Les circonstances de la présente cause ne révèlent aucun manquement à une obligation statutaire de la part du Caporal Johnston. Les fonctions des membres de la Sûreté provinciale de l'Ontario sont définies à l'art. 46 du *Police Act* et la prétention qu'il y a eu manquement à l'obligation définie à l'al. d) du par. (1) de l'art. 46 «d'accomplir en général les fonctions que leur attribue le commissaire» doit être rejetée car rien ne démontre que la tâche d'effectuer une patrouille de la route ou de la circulation avait été attribuée au caporal Johnston. En tout état de cause, il n'y a rien dans le *Police Act* qui laisse supposer de la part de la Législature l'intention de retenir la responsabilité d'un membre de la Sûreté qui omet d'accomplir une des fonctions que lui attribue cette loi. Le Commissaire n'est tenu civilement responsable que d'un délit commis par un membre de la Sûreté dans l'accomplissement de ses fonctions; la loi ne prévoit pas que le Commissaire est responsable des dommages résultant de l'omission par un membre de la Sûreté d'accomplir une fonction qui lui a été attribuée. En droit commun, aucune des causes citées ne permet d'établir que le Caporal Johnston, dans cette affaire, avait une obligation légale envers l'intimé.

[Arrêts mentionnés: *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office*, [1970] A.C. 1004; *Haynes v. Harwood*, [1935] 1 K.B. 146; *Priestman c. Colangelo et al.*, [1959] R.C.S. 615; *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*, [1972] 1 Q.B. 373.]

POURVOI interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario¹ qui a accueilli en partie l'appel d'un jugement de première instance rendu par le juge Fraser. Pourvoi de Thomas Boyd accueilli, pourvois de J. Bruce Johnston et Eric Silk rejetés, les juges Martland, Judson et Pigeon étant dissidents.

B. Wright et J. T. McCabe, pour les appellants.

E. A. Cherniak, c.r., pour l'intimé.

¹ [1973] 1 O.R. 221, *sub nom. Schacht v. The Queen in right of the Province of Ontario et al.*

The judgment of Laskin C.J. and Ritchie, Spence, Dickson, Beetz and de Grandpré was delivered by

SPENCE J.—This is an appeal from the judgment of the Court of Appeal for Ontario pronounced on October 25, 1972. By that judgment, the Court of Appeal allowed in part an appeal from the judgment of Fraser J. after trial which was pronounced on December 7, 1971.

At the opening of the trial, a consent was filed for dismissal of the action without costs as against Her Majesty the Queen in right of the Province of Ontario, represented by the Minister of Highways for the Province of Ontario, and as against Cox Construction Company and Wallace Construction Company, so that these parties need not further concern us.

The action arose under the following circumstances. These require to be outlined in very considerable detail. In the fall of the year 1969, the Department of Highways for the Province of Ontario was engaged in a course of reconstruction of the culverts which ran beneath Provincial Highway No. 9 between the Town of Harriston and the Village of Teviotdale. At about 12:30 a.m. on Sunday, October 12, 1969, a motorist Blancke driving southerly on Highway No. 9 crashed into a large sign which shall be described hereafter in some detail, leaped across an excavation for a culvert under construction, crashed into a similar sign at the south side of the intersection, rolled over several times and his car was completely demolished. Blancke was very seriously injured and his passenger died as a result of the accident.

The physical situation prior to Blancke's arrival was described most succinctly in the excellent reasons of Schroeder J.A. given in the Court of Appeal and I quote it hereafter:

The Department of Highways, acting through a construction firm, had constructed a large cement culvert at the point where the accident occurred and, while the culvert had been installed, the excavation across the highway in which it had been laid was still open. A detour had been provided around the culvert to the west of the highway. On highway no. 9 a "Road Under Construction" sign had been placed on the shoulder of the road just south of Harriston. South of the latter sign

Le jugement du juge en chef Laskin et des juges Ritchie, Spence, Dickson, Beetz et de Grandpré a été rendu par

LE JUGE SPENCE—Le présent pourvoi est interjeté contre un arrêt en date du 25 octobre 1972 de la Cour d'appel de l'Ontario qui avait accueilli partiellement un appel formé contre le jugement que le juge Fraser avait rendu le 7 décembre 1971 à l'issue de l'instruction de l'affaire.

A l'ouverture de l'instruction, fut déposé un consentement en vue du rejet de l'action sans dépens contre Sa Majesté la Reine du chef de la province de l'Ontario, représentée par le ministre de la Voirie de la province de l'Ontario, et contre les compagnies Cox Construction et Wallace Construction, si bien que ces parties ne nous concernent donc plus.

Les faits, qu'il sera nécessaire de décrire de façon très détaillée, sont les suivants: au cours de l'automne 1969, le ministère de la Voirie de la province de l'Ontario a effectué des travaux de réparation des ponceaux qui passaient sous la route provinciale n° 9 entre la ville d'Harriston et le village de Teviotdale. Vers 12 h 30 a.m., le dimanche 12 octobre 1969, un automobiliste, Blancke, qui roulait en direction sud sur la route 9, a heurté un grand panneau, dont nous donnerons une description précise un peu plus loin, a franchi l'excavation ouverte pour installer un ponceau, a heurté un autre panneau semblable sur le côté sud du croisement et a fait plusieurs tonneaux. Sa voiture a été complètement détruite. Blancke fut très gravement blessé et son passager est décédé des suites de l'accident.

Je reprendrai la description très concise de la configuration des lieux avant l'arrivée de Blancke, qu'a faite le juge d'appel Schroeder dans les excellents motifs de l'arrêt de la Cour d'appel: ,

[TRADUCTION] Le ministère de la Voirie, par l'entremise d'une société de construction, avait construit un grand ponceau en ciment à l'endroit où l'accident s'est produit. Bien que le ponceau ait été mis en place, la route se trouvait encore ouverte sur toute la longueur de l'excavation. Une déviation avait été établie sur le côté ouest de la chaussée. On avait également installé sur l'accotement de la route 9 un panneau «Construction de route» juste au sud d'Harriston. Au sud de ce panneau,

was a "Project" sign containing the name of the contractor and the contract number. Proceeding southerly on highway no. 9 there followed a large sign 3 feet by 6 feet in dimension with black lettering on a yellow reflectorized background on which were painted the words "Culvert Construction One-half Mile Ahead". South of the lastly mentioned sign was another of the same size and similar to it in other respects, which contained the words "Culvert Construction—Quarter Mile Ahead".

There was a fifth sign, 4 feet by 4 feet in size, containing in black lettering against a yellow background the words "Detour—1000 Feet". Two hundred feet north of the point of commencement of the detour was a sixth sign on which was painted a yellow and black arrow indicating the direction taken by the detour. Below these words were black letters on a white background reading "Maximum 20". On top of this sign was a small flashing light known as an "Owl Light". All these signs were placed on the shoulder of the road.

Directly in front of the excavation on both the north and south sides thereof there had been a large sign, 7 feet by 7 feet in dimension, which had a yellow background. Around the outer edges of this sign were yellow and black twelve inch squares, and there was a large black arrow pointing due west in the direction of the detour. Mounted on top of this last sign was a flashing "Owl Light". The shoulders of the detour itself had been marked with a number of hazard markers, 12 inches by 36 inches in size. These markers were painted yellow with diagonal black stripes and were described as being "shoulder high".

As I have said, Blancke's vehicle knocked down both of the large square signs which stood in the middle of the road, that at the north side of the excavation as well as that at the south. The sign which had been on the north side of the excavation, that is the one which the car driven by Blancke first struck, was knocked into the excavation and although the flasher light thereon seemed to have been still operating, it was operating down in a hole and of course could not be seen by anyone approaching. William Thackery, a constable on the Police Force of the Town of Harris-ton, was informed of this accident by a motorist very shortly after 12:30 a.m., or even perhaps a few moments before. Since the accident occurred on a provincial highway which was controlled by the Ontario Provincial Police, he at once relayed the message through to the answering service of the Ontario Provincial Police at Mount Forest, the

se trouvait un autre panneau «Projet», indiquant le nom de l'entrepreneur et le numéro du contrat. En se dirigeant vers le sud sur la route 9, ces panneaux étaient suivis d'un autre panneau de 3 pieds sur 6 portant, en lettres noires sur fond jaune réfléchissant, l'inscription «Construction d'un ponceau à un demi-mille». Ce panneau était suivi un peu plus loin d'un autre panneau identique, de même dimension, qui indiquait «Construction d'un ponceau à un quart de mille».

Il y avait également un cinquième panneau, de 4 pieds sur 4, portant, en lettres noires sur fond jaune, l'inscription: «Déviation—1,000 pieds». A deux cents pieds au nord de l'endroit où commençait la déviation, on avait également fixé un sixième panneau portant une flèche jaune et noire indiquant le sens de la déviation avec, en-dessous, en lettres noires sur fond blanc, «Maximum 20» et, au-dessus, un feu clignotant. Tous ces panneaux étaient posés sur l'accotement de la chaussée.

Direction en face de l'excavation, tant au nord qu'au sud, il y avait un grand panneau, de 7 pieds sur 7, à fond jaune. Le panneau portait sur les bords des carreaux jaunes et noirs de douze pouces ainsi qu'une grande flèche noire pointant vers l'ouest dans la direction de la déviation. Ce dernier panneau était surmonté d'un feu clignotant. Les accotements de la déviation étaient également jalonnés d'un certain nombre de panneaux indicatifs de danger de 12 pouces sur 36. Ces panneaux, de couleur jaune à bandes noires diagonales venaient, d'après la description qui en a été faite, «à hauteur d'épaule».

Le véhicule de Blancke, ainsi que je l'ai déjà dit, a donc renversé les deux grands panneaux, de forme carrée, qui se trouvaient au milieu de la route, tant celui du côté nord de l'excavation que celui du côté sud. Le panneau nord, le premier que la voiture conduite par Blancke a heurté, a été précipité dans l'excavation et, même si le feu clignotant placé à son extrémité supérieure semblait encore fonctionner, on ne pouvait le voir du fait qu'il se trouvait masqué par la tranchée. William Thackery, agent de police de la ville d'Harris-ton, a été informé de l'accident par un autre automobiliste quelque temps après 12 h 30 a.m., ou peut-être même un peu avant. L'accident s'étant produit sur une route provinciale relevant de la compétence de la Sûreté provinciale de l'Ontario, il a immédiatement retransmis le message à la permanence téléphonique du poste le plus proche de la Sûreté provinciale de l'Ontario à

nearest Ontario Provincial Police Depot. He received back an answer that the Ontario Provincial Police did not have a car in the immediate vicinity and suggested that he should go out to the scene of the accident. Thackery at once left for the scene driving south on Highway No. 9. It happened that his home was between the Town of Harriston and the scene of the accident so that he passed his own home and also a service station at the corner of Highway No. 9 and County Road No. 5, to which I shall make reference hereafter, arriving at the scene between 12:30 and 12:45 a.m. Thackery was the first police constable at the scene.

Thackery left his car about 150 feet north of the culvert and left his flasher light operating. In addition, he gave a light to a passing motorist and had that passing motorist go to the south of the culvert and stop the north bound traffic. The first Ontario Provincial Police constable arrived at the scene at about 1:15 or 1:20 a.m. and Corporal William Johnston, who was in charge of the police work, arrived at 1:44 a.m. Thackery remained at the scene until 2:30 a.m. and Corporal Johnston and his fellow Ontario Provincial Police constables were engaged in cleaning up the scene of the accident removing both the fatally injured passenger and the driver and in having wrecking trucks pull away the demolished automobile. Corporal Johnston did not leave the scene until 3:01 a.m. When Corporal Johnston departed, he left no constables on guard and the only lighting to indicate the occurrence of an accident was a series of small pot flares which had been placed at the scene before 3:01 a.m. and which had a maximum life of only twenty minutes.

Constable Thomas Boyd was another Provincial Police constable who had been on duty that night north of Harriston. At about 3:00 a.m. he was instructed to proceed to County Road No. 10 well south of the scene and south of Teviotdale to investigate there another accident which was described as being one entailing property damage only. Constable Boyd at once drove south on Highway No. 9 passing the scene of the construction where the accident had occurred and proceeded to investigate the other accident as he had been

Mount Forest. Il lui fut répondu que la Sûreté provinciale de l'Ontario ne disposait pas d'une voiture à proximité immédiate des lieux de l'accident et il lui fut suggéré de s'y rendre lui-même. Thackery se rendit immédiatement sur les lieux en empruntant la route 9 vers le sud. Il passa devant sa propre maison qui se trouvait entre la ville d'Harriston et le lieu de l'accident ainsi que devant une station-service située au coin de la route 9 et de la route de comté n° 5 dont je reparlerai plus loin. Il arriva sur les lieux entre 12 h 30 a.m. et 12 h 45 a.m. Il était le premier agent de police sur les lieux.

Thackery stationna sa voiture à environ 150 pieds au nord du ponceau et laissa son clignotant en état de marche. En outre, il remit une lampe à un automobiliste qui passait et lui demanda de se rendre au sud du ponceau afin de stopper la circulation allant vers le nord. Le premier agent de la Sûreté provinciale de l'Ontario arriva sur les lieux de l'accident vers 1 h 15 ou 1 h 20 a.m.; le caporal William Johnston qui était chargé de diriger le travail des policiers, arriva à 1 h 44 a.m. Thackery resta sur place jusqu'à 2 h 30 a.m. Le caporal Johnston et les agents de la Sûreté provinciale de l'Ontario étaient occupés à dégager les lieux de l'accident, à évacuer le passager mortellement blessé et le conducteur et à faire enlever le véhicule accidenté par les camions de dépannage. Le caporal Johnston ne quitta les lieux qu'à 3 h 01 a.m. Il ne laissa sur place aucun agent et les seuls signaux qui indiquaient la survenance de l'accident étaient une série de petits feux de Bengale mis en place avant 3 h 01 a.m. et d'une durée de fonctionnement de vingt minutes au maximum.

Un autre agent de la Sûreté provinciale, Thomas Boyd, se trouvait également en mission cette nuit-là au nord d'Harriston. Vers les 3 h du matin, il reçut l'ordre de se rendre sur la route de comté n° 10, bien au sud du lieu de l'accident et au sud également de Teviotdale, pour enquêter sur un autre accident qui, semblait-il, n'avait donné lieu qu'à des dommages matériels. L'agent Boyd prit immédiatement la route 9 vers le sud, passa en face des travaux de construction où l'accident s'était produit et continua son chemin jusqu'à l'en-

directed. Constable Boyd knew that an accident had occurred at this culvert excavation and he observed, as he drove south, that the very large sign with the flashing light which should have been immediately north of the culvert had been knocked down. He did not stop to take any steps for the further protection of the scene. On his examination for discovery, Constable Boyd was asked as to whether he had observed any flares burning but he did not make a direct reply. He was called as a witness for the defence and in cross examination, the question was put to him as to the situation when he passed:

Q. There were no cars, no persons, no lights?

A. No, sir.

Again:

Q. I put to you there was nothing to warn a person unfamiliar with the road, driving along that roadway, that when you got to the culvert there was a culvert and not a roadway?

A. Yes, that's right.

And again:

Q. ~~On~~ well we know about the signs. There were signs that said detour and the sign with a wiggle on it but a man, the sign with the wiggle was about 200 feet back, but the man coming the last 200 feet would not have any way of knowing the road ended in a big hole would he?

A. No, sir.

I have, therefore, come to the conclusion that when Constable Boyd passed the scene southbound on the way to the other accident at 3:15 a.m., the flares had already burned themselves out and the fact that although there was construction there, that construction ended with a deep excavation all the way across the highway, was not in any way the subject of notification. I should add that Corporal Johnston notified the Department of Highways of the destruction of these two large signs for the first time at 2:55 a.m., that is six minutes before he left the scene.

The plaintiff, a young man who was living and working in London, Ontario, had intended to

droit où était survenu l'autre accident ainsi qu'il en avait reçu l'ordre. Il savait qu'un accident s'était produit à l'endroit de l'excavation et il remarqua, alors qu'il se dirigeait vers le sud, que le très grand panneau couronné d'un clignotant, qui aurait dû se trouver directement au nord du ponceau, avait été renversé. Il ne s'arrêta pas pour prendre les mesures qui s'imposaient pour écarter le danger. Lors de son interrogatoire préalable, il ne donna pas une réponse catégorique lorsqu'il fut demandé s'il avait vu des feux de Bengale qui brûlaient. Il fut cité comme témoin par la défense et, au cours du contre-interrogatoire, on lui posa la question suivante à plusieurs reprises:

[TRADUCTION] Q. Il n'y avait pas de voitures, personne, pas de feux?

R. Non.

Q. Il n'y avait donc rien pour avertir une personne qui ne connaissait pas la route qu'au moment où elle arriverait au ponceau, la route cédait la place à ce ponceau?

R. Non, il n'y avait rien.

Q. Passons aux panneaux. Ceux qui indiquaient la déviation, notamment le panneau avec la barre ondulée, ce panneau avec la barre ondulée se trouvait bien à 200 pieds environ avant les travaux, mais une personne qui parcourait ces 200 derniers pieds n'avait aucun moyen de savoir que la route se terminait sur une excavation, n'est-ce pas?

R. Non.

J'en conclus donc qu'au moment où l'agent Boyd est passé sur les lieux dans la direction sud pour aller constater un autre accident à 3 h 15 a.m., les feux de Bengale étaient déjà éteints et que, bien qu'il y eût des travaux de construction entrepris à cet endroit, il n'y avait rien qui indiquait qu'une excavation profonde avait été percée sur toute la longueur de la chaussée. Je voudrais ajouter que le caporal Johnston n'a appelé le ministère de la Voirie pour l'avertir de la destruction des deux grands panneaux qu'à 2 h 55 a.m., c'est-à-dire six minutes avant de quitter les lieux.

Le demandeur, un jeune homme ayant ses lieux de résidence et de travail à London en Ontario,

spend the weekend, it was Thanksgiving weekend, with his parents at Durham, north and east of the scene of this accident. He had broken his trip at Milverton and then gone from Milverton to Listowel with a friend to attend a dance and returned to Milverton to pick up his own automobile which he had left during the side trip to Listowel, and drive a young lady whom he had met that night to her home, which home was situated about three miles north of Harriston on Highway No. 9. The plaintiff did not know in detail the roads in the area and so he was guided by his passenger, the young lady, from Milverton through Listowel and Palmerston up to Harriston. This entailed leaving Palmerston on County Road No. 5 which ran approximately straight north and which came into Provincial Highway No. 9 a very short distance, perhaps less than a mile, south of the Town of Harriston. The plaintiff delivered the young lady to her home and spent some time sitting in conversation with her outside her home then left to return to Milverton where he intended to spend the night evidently with his friend. The young lady had warned him that he should watch for the right-hand turn from Highway No. 9 onto County Road No. 5 just south of Harriston but as he drove south on Highway No. 9 he missed the turn. The plaintiff almost immediately thereafter arrived at the scene of the construction, noticed the road was getting rough and observed only one sign, that is a sign upon which he noticed the word "Detour". Although the plaintiff stated he did not notice it, that sign also bore the words "1000 feet" below the word "Detour".

Realizing that he had lost his way, the plaintiff said that he cut his speed to about 30 to 40 miles an hour and was looking for a place where he could turn around and retrace his steps. His testimony continued: "And the next I recall, was waking up in the hospital."

It is, of course, evident that the plaintiff drove his automobile into the same excavation as that into which Blancke had driven some three hours earlier. Due to the fact that the plaintiff's speed was a great deal less, the second accident, that involving the plaintiff, was not nearly so serious as

avait décidé de passer la fin de semaine de l'Action de grâces chez ses parents à Durham, au nord-est des lieux de l'accident. Après s'être arrêté à Milverton, il s'était rendu à une soirée dansante en compagnie d'un ami à Listowel, puis était revenu à Milverton où il avait repris sa voiture pour reconduire chez elle une jeune fille qu'il avait rencontrée ce soir-là, elle habitait à environ trois milles au nord d'Harriston sur la route 9. Le demandeur ne connaissait pas très bien les routes de la région et sa passagère lui servit de guide de Milverton à Harriston, en passant par Listowel et Palmerston. Il quitta Palmerston par la route du comté n° 5 qui se dirigeait à peu près en ligne droite vers le nord et aboutissait à la route provinciale n° 9 à moins d'un mille environ au sud de la ville d'Harriston. Le demandeur déposa la jeune fille chez elle, bavarda quelque temps avec elle devant sa porte, puis reprit la direction de Milverton où il avait l'intention de passer la nuit chez son ami. La jeune fille lui avait bien dit qu'il devait tourner à droite sur la route 9 pour prendre la route de comté n° 5 au sud d'Harriston, mais il manqua le tournant sur la route 9. Le demandeur arriva quasi immédiatement après sur les lieux du chantier de construction, remarqua que la route était en mauvais état et n'aperçut qu'un panneau sur lequel il vit la mention «Déviation». Bien que le demandeur eût déclaré qu'il ne l'avait pas vu, ce panneau portait également en-dessous l'inscription «1,000 pieds».

Se rendant compte qu'il s'était égaré, le demandeur, selon ses dires, réduisit sa vitesse à environ 30 à 40 milles à l'heure et se mit à chercher un endroit pour faire demi-tour et reprendre son chemin. Son témoignage s'achevait en ces termes: [TRADUCTION] «Et tout ce que je me rappelle, c'est de m'être réveillé à l'hôpital».

Il est évident que le demandeur est tombé dans la même excavation que celle dans laquelle avait abouti Blancke trois heures plus tôt. En raison de la vitesse beaucoup plus réduite à laquelle le demandeur circulait, ce deuxième accident ne fut pas aussi grave que le premier, mais le demandeur

the first. He was, however, injured and his automobile was very badly damaged. The actual moment of the occurrence of the accident of the plaintiff cannot be ascertained but Corporal Johnston had found, after he left the scene, that he had forgotten to pick up the lens cover for his camera and he returned so that he could find it. He arrived back at the scene at 3:52 a.m. to find the plaintiff's vehicle down in the excavation and the plaintiff sitting in it. No other officer had been at the scene at the time so that I think we may assume that the accident occurred at 3:52 a.m. or very shortly before that.

Constable Boyd while investigating the accident to which he had been directed on County Road No. 10, received word of the accident involving the plaintiff and went immediately to the scene of the latter accident. He arrived at 4:11 a.m. and found that two men from the Department of Highways were then present and that they had re-erected the two large signs. Since these Department of Highways employees came from Stratford, Ontario, and were only notified at 2:55 a.m. or shortly thereafter, to have arrived at the scene and had re-erected the signs by 4:11 a.m., that is, one hour and sixteen minutes, the Department's attention to the matter was very prompt indeed. Had the Department of Highways employees been notified at 1:20 a.m., or even at 12:30 a.m. when the Ontario Provincial Police were first notified of the accident, it can be seen that one would have expected the signs to have been replaced long before the second accident, that is, the one involving the plaintiff here in this action, occurred.

On these facts, the plaintiff took action against Corporal Johnston, Constable O'Rourke (another constable in the Ontario Provincial Police who had been on the scene with Corporal Johnston), against Thomas Boyd, the constable of the Ontario Provincial Police who had passed the scene at 3:15 a.m., and against Eric Silk, Q.C., the Commissioner of the Ontario Provincial Police. The action against Commissioner Silk was taken by virtue of s. 47 of *The Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351. Section 47 of the Statute reads as follows:

fut toutefois blessé et sa voiture sérieusement endommagée. Il n'a pas été possible de déterminer le moment exact auquel est survenu l'accident du demandeur, mais le caporal Johnston ayant constaté, après avoir quitté les lieux, qu'il avait oublié de reprendre le protège-objectif de son appareil photographique, fit demi-tour pour le retrouver. Il arriva sur les lieux à 3 h 52 a.m. et aperçut la voiture du demandeur dans l'excavation et le demandeur qui y était assis. Aucun autre agent ne se trouvait sur les lieux à ce moment-là si bien que l'on peut présumer, à mon avis, que l'accident s'est produit à 3 h 52 a.m. ou peu de temps avant.

L'agent Boyd, occupé à constater l'accident sur la route de comté n° 10, fut informé de l'accident du demandeur et se rendit immédiatement sur les lieux. Il arriva à 4 h 11 a.m. et constata que deux employés du ministère de la Voirie étaient également présents et avaient redressé les deux grands panneaux. Si l'on sait que les employés du ministère de la Voirie venaient de Stratford en Ontario et n'avaient été avertis qu'à 2 h 55 a.m. ou un peu plus tard, s'être rendus sur les lieux et avoir remis en place les panneaux à 4 h 11 a.m., c'est-à-dire une heure et seize minutes plus tard, prouvent que la réaction du Ministère dans ce cas a été très rapide. Si les employés du Ministère avaient été avertis à 1 h 20 a.m. ou même à 12 h 30 a.m., lorsque la Sûreté provinciale de l'Ontario avait été avisée de l'accident, on aurait été en droit de s'attendre à ce que les panneaux aient été remplacés bien avant le deuxième accident survenu au demandeur dans l'action dont nous sommes saisis.

Sur la base de ces faits, le demandeur a intenté une action contre le caporal Johnston, l'agent O'Rourke (un autre agent de la Sûreté provinciale de l'Ontario qui se trouvait sur les lieux en compagnie du caporal Johnston), contre Thomas Boyd, l'agent de la Sûreté provinciale de l'Ontario qui était passé sur les lieux à 3 h 15 a.m., et contre Eric Silk, c.r., le commissaire de la Sûreté provinciale de l'Ontario. L'action contre le commissaire Silk était fondée sur l'art. 47 de la loi intitulée *The Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351. L'article 47 de cette loi est libellé comme suit:

47. (1) The Commissioner is liable, in respect of torts committed by members of the force in the performance or purported performance of their duties, in like manner as a master is liable in respect of torts committed by his servants in the course of their employment, and shall in respect of any such torts be treated for all purposes as a joint tortfeasor.

(2) The Treasurer of Ontario shall pay out of the Consolidated Revenue Fund,

(a) any damages awarded against the Commissioner in any proceeding brought against him by virtue of this section and any costs incurred by him in any such proceeding so far as not recovered by him in the proceedings; and

(b) subject to the approval of the Lieutenant Governor in Council, any sum required in connection with the settlement of any claim made against the Commissioner by virtue of this section.

The action against the police officers was, of course, based on allegations of negligence in failing to carry out their duties. Fraser J. reserved judgment after trial and in very careful reasons came to his conclusion. In so far as actual negligence is concerned, I quote and adopt those reasons as follows:

I will defer any discussion of the causation of the accident and of the legal responsibility of the police, but having discussed the facts to this stage I have no hesitation in finding that the police were grossly negligent in not leaving somebody at the scene or taking some active steps to protect other users of the highway. The delay in notifying the Department of Highways was also negligence on their part. Here and throughout I use negligence in its ordinary sense of failure to exercise reasonable care having regard to the circumstances. I am going to discuss later the question whether the police breached any duty owed by them to the plaintiff and are therefore liable in damages.

Fraser J., However, after an analysis of the relevant law, including the statutory provisions, came to the conclusion that neither the Provincial Police officers nor Commissioner Silk could be held liable in damages. He therefore dismissed the action against the defendants Johnston, O'Rourke, Boyd and Commissioner Silk but without costs. Had Fraser J. found there was liability, he would have assessed fifty per cent negligence against the

[TRADUCTION] 47. (1) Le Commissaire répond des délits civils que commettent les membres de la Sûreté dans l'accomplissement effectif ou présumé de leurs fonctions au même titre qu'un commettant répond de ceux que ses préposés commettent dans le cadre de leur emploi et il est, à l'égard de ces délits, considéré comme coauteur.

(2) Le Trésorier de l'Ontario impute sur le Fonds du revenu consolidé

a) les dommages-intérêts adjugés contre le commissaire dans toute procédure engagée à son encontre en vertu du présent article ainsi que les frais qu'il a exposés au cours de cette procédure et qu'il n'a pas recouvrés; et

b) sous réserve de l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil, toute somme requise pour régler une demande en indemnisation formée contre le commissaire en vertu du présent article.

L'action contre les agents de police se fondait évidemment sur les allégations de négligence dans l'exercice de leurs fonctions. Le juge Fraser reporta son jugement après l'instruction et, dans des motifs soigneusement rédigés, que je fais miens en ce qui concerne la négligence réelle, aboutit à la conclusion suivante:

[TRADUCTION] «Je n'examinerai pas maintenant la question des causes de l'accident et de la responsabilité légale de la police, mais je n'ai aucune hésitation, après avoir étudié les faits, à conclure que la police s'est rendue coupable de négligence grave en ne laissant personne sur les lieux ou en ne prenant pas les mesures qui s'imposaient pour protéger les autres usagers de la route. Leur retard à aviser le ministère de la Voirie constitue également une négligence de leur part. Dans le contexte qui nous occupe, j'emploie le mot «négligence» dans son sens habituel de défaut d'exercer une diligence raisonnable eu égard aux circonstances. J'aborderai plus loin la question de savoir si les policiers ont manqué aux obligations qu'ils avaient envers le demandeur et s'il sont, pour cette raison, tenus à réparation.

Toutefois, le juge Fraser, après une analyse du droit applicable et notamment des dispositions législatives en vigueur, a conclu que ni les agents de la Sûreté provinciale ni le commissaire Silk ne pouvaient être tenus de réparer le préjudice subi. Il a rejeté l'action dirigée contre les défendeurs Johnston, O'Rourke, Boyd et le commissaire Silk sans toutefois condamner le demandeur aux dépens. S'il avait conclu qu'ils étaient tenus à

plaintiff, forty against Corporal Johnston, ten per cent against Constable Boyd and nil against Constable O'Rourke.

The plaintiff appealed to the Court of Appeal and Schroeder J.A. gave the unanimous reasons for that Court. The Court of Appeal allowed the plaintiff's appeal and gave him judgment for \$5,743, that is, fifty per cent of the amount of the damages as found by the learned trial judge. Mr. Silk, as Commissioner, of course, was responsible for that full amount but as between Corporal Johnston and Constable Boyd, the Court of Appeal divided the responsibility eighty per cent to Corporal Johnston and twenty per cent to Constable Boyd. I shall refer hereafter to the special disposition as to Constable Boyd.

In his reasons, Schroeder J.A. quoted the following findings of fact which were made by the learned trial judge and which Fraser J. characterized as being abundantly supported by the evidence. I am of the same view.

(a) The large sign at the excavation was a very important one because it was erected on the road in the path of the oncoming motorists and was lighted with a flashing light.

(b) When the large sign was knocked down by the first accident neither it nor the flashing light would be visible to oncoming traffic, and when that sign was down the remaining warning signs were seriously inadequate for a hazard of the magnitude of this culvert on a Provincial Highway, leaving a very dangerous situation.

(c) When Corporal Johnston left the scene, there were no other policemen present, no arrangements were made with anyone else with respect to warning or marking the location and only 20 minute flares which were burning prior to the departure of Corporal Johnston were lit and no other special precautions were taken.

(d) When Constable Boyd passed the scene at 3:15 on his way to a non-urgent call, he saw the situation which subsisted and did nothing.

(e) The above failures of the defendants together with the delay in notifying the Dept. of Highways

réparation, le juge Fraser aurait évalué la responsabilité du demandeur à 50 pour cent, celle du caporal Johnston à 40 pour cent, celle de l'agent Boyd à 10 pour cent et celle de l'agent O'Rourke à néant.

Le demandeur s'est pourvu devant la Cour d'appel dont le jugement unanime a été rendu par le juge Schroeder. La Cour d'appel a accueilli l'appel du demandeur et a fixé les dommages-intérêts à \$5,743, soit cinquante pour cent de la somme déterminée par l'éminent juge de première instance. M. Silk, en sa qualité de commissaire, était tenu de payer cette somme en entier, mais la Cour d'appel a fixé à 80 pour cent la responsabilité du caporal Johnston et à 20 pour cent celle de l'agent Boyd. Je reviendrai par la suite sur la responsabilité de l'agent Boyd.

Dans ses motifs, le juge d'appel Schroeder a cité les conclusions suivantes, tirées des faits, qui avaient été faites par l'éminent juge de première instance et que le juge Fraser a estimées largement étayées par les éléments de la preuve, opinion à laquelle je me rallie.

[TRADUCTION] a) Le grand panneau situé près de l'excavation avait une importance capitale, car il était installé en plein sur la route que suivaient les conducteurs et était surmonté d'un feu clignotant.

b) Renversé au moment du premier accident, ce grand panneau ainsi que le feu clignotant ne pouvaient plus être aperçus par les usagers de la route. Les autres panneaux n'offraient plus qu'une mise en garde très insuffisante pour un danger de la gravité que présentait ce ponceau sur la route provinciale.

c) Lorsque le caporal Johnston a quitté les lieux, il n'y avait aucun autre policier sur place, aucune mesure n'a été prise pour signaler ou baliser le danger; seuls furent placés des feux de Bengale, d'une durée de fonctionnement de vingt minutes, qui avaient été allumés avant le départ du caporal Johnston. Aucune autre précaution particulière ne fut prise.

d) Passant sur les lieux de l'accident à 3 h 15 a.m. pour répondre à un appel non-urgent, l'agent Boyd a pu se rendre compte de la situation, mais n'est pas intervenu.

e) L'inaction des défendeurs, jointe à la notification tardive de l'accident au ministère de la Voirie, consti-

consisted of gross negligence on their part (negligence used in the non-legal sense).

(f) The Plaintiff was a very honest and frank witness who testified according to his best recollections and whose evidence was to be preferred to that of Constable Boyd.

(g) The plaintiff did not fall asleep.

(h) The plaintiff was not keeping a proper lookout and his negligence was a contributing factor to the collision.

(i) The negligence of the police officers continued to the time of the accident and was so intermixed and concurrent with that of the plaintiff that there should be an apportionment which he determined to be 50% upon the plaintiff and 40% upon the defendant Johnston and 10% upon the defendant Boyd.

As Fraser J. pointed out, there has been no authority cited either in the Court of Appeal or in this Court which has any exact application to the situation with which we are called upon to deal. There were some cases which were helpful and I shall refer to some of these and there are certain statutory provisions. Essentially, however, I adopt the words of Lord Diplock in *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office*², at p. 1058:

It will be apparent that I agree with the Master of the Rolls that what we are concerned with in this appeal "is . . . at bottom a matter of public policy which we, as judges, must resolve".

The statutory enactment with which we are most concerned is *The Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351. Section 3(3)(a) of that statute reads:

3. (3) The Ontario Provincial Police Force, in addition to performing the policing services prescribed in subsection 1, shall,

(a) maintain a traffic patrol,

(i) on the King's Highway, except such portions thereof as are designated by the Minister, and

(ii) on such connecting links, within the meaning of *The Highway Improvement Act*, as are designated by the Minister;

Section 46 of the same statute provides:

tuent une négligence grave de leur part (le terme «négligence» étant entendu dans son sens non-juridique).

f) Le demandeur est un témoin d'une grande franchise et honnêteté, qui a rapporté les faits dans la mesure où il s'en souvenait et son témoignage doit être préféré à celui de l'agent Boyd.

g) Le demandeur ne s'est pas endormi au volant.

h) Le demandeur n'a pas fait preuve de la vigilance voulue. Sa négligence a contribué à l'accident.

i) La négligence des agents de police s'est poursuivie jusqu'au moment de l'accident et était à ce point mêlée et concurrente à celle du demandeur qu'il y a lieu de partager les responsabilités comme suit: 50% au demandeur, 40% au défendeur Johnston et 10% au défendeur Boyd.

Ainsi que le juge Fraser le notait, il n'a été invoqué ni devant la Cour d'appel ni devant cette Cour d'arrêts s'appliquant exactement à la situation que nous sommes appelés à examiner. Il y a bien quelques précédents utiles, je les mentionnerai d'ailleurs par la suite, ainsi que certaines dispositions législatives. Pour le principal, toutefois je reprendrai l'opinion exprimée par lord Diplock dans *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office*², à la p. 1058:

[TRADUCTION] Je suis d'accord avec le *Maître des Rôles* pour déclarer que la question dont nous sommes saisis dans le présent appel «est . . . au fond une question d'ordre public que nous devons, en tant que juges, résoudre».

Le texte législatif qui nous intéresse le plus en l'espèce est la loi intitulée *The Police Act* R.S.O. 1970, c. 351, dont l'al. a) du par. (3) de l'art. 3 est libellé comme suit:

[TRADUCTION] 3. (3) En plus d'accomplir les missions de police énumérées au paragraphe (1), la Sûreté provinciale de l'Ontario doit

a) effectuer des patrouilles de la circulation

(i) sur les routes royales, à l'exclusion des tronçons que désigne le Ministre, et

(ii) sur les voies de raccordement, au sens du *Highway Improvement Act*, que désigne le Ministre:

L'article 46 de cette même loi énonce ce qui suit:

² [1970] A.C. 1004.

46. (1) It is the duty of the members of the Ontario Provincial Police Force, subject to this Act and the orders of the Commissioner,

- (a) to perform all duties that are assigned to constables in relation to the preservation of the peace, the prevention of crime and of offences against the laws in force in Ontario and the criminal laws of Canada and the apprehension of criminals and offenders and others who may be lawfully taken into custody;
- (b) to execute all warrants, perform all duties and services thereunder or in relation thereto that may, under the laws in force in Ontario, be lawfully executed and performed by constables;
- (c) to perform all duties that may be lawfully performed by constables in relation to the escort and conveyance of convicts and other prisoners and mentally incompetent persons to and from any courts, places of punishment or confinement, hospitals or other places; and
- (d) generally to perform such duties as are from time to time assigned to them by the Commissioner.

(2) Except under an agreement entered into under section 62, the Ontario Police Force shall not be charged with any duties under or in connection with any municipal by-laws.

I emphasize particularly para. (d) of the said s. 46.

It is, I think, apparent, that those two sections do place upon the Provincial Police officers certain specific duties. The question which remains is are those duties alone to their superior officers, the Commissioner, and to the Crown, or are they duties to citizens who might be injured by the non-performance or the negligent performance of those duties.

Schroeder J.A. approached the problem with what I may, with respect, characterize as a forthright and enlightened manner, when he said:

Police forces exist in municipal, provincial, and federal jurisdictions to exercise powers designed to promote the order, safety, health, morals, and general welfare of society. It is not only impossible but inadvisable to attempt to frame a definition which will set definite limits to the powers and duties of police officers appointed to carry out the powers of the state in relation to individuals who come within its jurisdiction and protec-

[TRADUCTION] 46. (1) Sous réserve des dispositions particulières de la présente loi et des ordres du Commissaire, il incombe aux membres de la Sûreté provinciale de l'Ontario

- a) d'accomplir toutes les missions qui sont attribuées aux agents de police en vue de conserver la paix, de prévenir le crime et les infractions aux lois en vigueur en Ontario et aux lois pénales du Canada, et d'arrêter les criminels, auteurs d'infraction et autres personnes qui peuvent être légalement mises sous garde;
- b) d'exécuter tous les mandats, d'accomplir toutes les missions et fonctions qu'ils prévoient ou qui s'y rattachent, et que les agents de police peuvent légalement exécuter ou accomplir en vertu des lois en vigueur en Ontario;
- c) d'accomplir toutes les fonctions que les agents de police peuvent légalement accomplir en vue d'escorter et de conduire les détenus, prisonniers et incapables mentaux aux tribunaux, aux lieux de correction et de détention, aux hôpitaux ou autres endroits et de les en ramener; et
- d) d'accomplir en général les fonctions que leur attribue le commissaire.

(2) Sauf dans le cadre d'un accord conclu en vertu de l'art. 62, la Sûreté de l'Ontario n'assume aucune mission se rattachant aux règlements municipaux.

J'insiste particulièrement sur l'al. d) de l'art. 46.

Il est manifeste, selon moi, que ces deux articles imposent certaines obligations spécifiques aux agents de la Sûreté provinciale. Reste à décider si ces obligations existent uniquement envers leurs supérieurs, le Commissaire et la Couronne ou bien s'il s'agit d'obligations qui leur incombent vis-à-vis de citoyens auxquels l'inexécution ou l'exécution négligente de ces fonctions peut causer un préjudice.

Le juge d'appel Schroeder a saisi le problème avec netteté et clairvoyance, si je puis ainsi m'exprimer lorsqu'il a déclaré:

[TRADUCTION] Présentes au niveau municipal, provincial et fédéral, les forces de police exercent des pouvoirs visant à défendre l'ordre, la sécurité, la salubrité, les bonnes mœurs et le bien-être général de la société. Non seulement il est impossible, mais encore il est peu souhaitable d'assigner des limites rigides aux pouvoirs et fonctions des agents de police chargés d'exercer ces pouvoirs à l'égard des particuliers sur lesquels ils ont

tion. The duties imposed on them by statute are by no means exhaustive. It is infinitely better that the courts should decide as each case arises whether, having regard to the necessities of the case and the safeguards required in the public interest, the police are under a legal duty in the particular circumstances.

and then concluded, after reference to certain cases, to the statutory provisions and to the evidence:

Looked upon superficially the passivity of these two officers in the face of the manifest dangers inherent in the inadequately guarded depression across the highway may appear to be nothing more than non-feasance, but in the case of public servants subject not to a mere social obligation, but to what I feel bound to regard as a legal obligation, it was non-feasance amounting to misfeasance. Traffic officers are subject to all the duties and responsibilities belonging to constables. The duties which I would lay upon them stem not only from the relevant statutes to which reference has been made, but from the common law, which recognizes the existence of a broad conventional or customary duty in the established constabulary as an arm of the State to protect the life, limb and property of the subject.

In *Haynes v. Harwood*³, the Court of Appeal in England allowed recovery by a constable for injuries suffered when he endeavoured to stop runaway horses owned by the defendants and which had run away due to the negligence of the defendants. It was held that the constable was not a mere volunteer and therefore not subject to the limitations on his right of recovery which would apply to a mere volunteer. At p. 162, Maugham L.J. said, speaking of the police:

In my opinion, they are not mere lookers-on when an accident takes place, or seems likely to take place; they have, I think, a discretionary duty to prevent an accident arising from the presence of uncontrolled forces in the street, if they are in a position to do so.

In *Priestman v. Colangelo and another*⁴, this Court was concerned with the liability of a police officer who, in attempting to stop a thief fleeing in

compétence et qu'ils doivent protéger. L'énumération des fonctions que la loi leur impose n'est point limitative. Il vaut infiniment mieux que les tribunaux décident dans chaque affaire qui leur est soumise, compte tenu de l'intérêt public, si la loi impose en l'espèce certaines obligations à la police.

Après s'être référé à certains arrêts, aux dispositions législatives et aux éléments de la preuve il concluait ainsi qu'il suit:

[TRADUCTION] Considérée d'un point de vue superficiel, la passivité des deux agents face au danger manifeste que présentait l'excavation insuffisamment protégée peut sembler être tout au plus une faute par abstention (non-feasance), mais dans le cas de fonctionnaires de l'État qui ne sont pas tenus à une simple obligation sociale, mais à ce que j'estime être une obligation légale, il s'agissait d'une omission équivalant à une exécution fautive (misfeasance). Les agents de la circulation ont les mêmes fonctions et obligations que celles qui incombent aux agents de police. Les obligations que je leur attribuerais découlent non seulement des lois pertinentes dont il a été fait mention, mais aussi de la *common law* qui reconnaît l'existence d'une obligation large, traditionnelle ou coutumière, à charge de la force de police en tant que prolongement de l'État, de protéger la vie, l'intégrité physique et les biens de l'individu.

Dans *Haynes v. Harwood*³, la Cour d'appel d'Angleterre a accordé des dommages-intérêts à un agent de police en réparation des blessures qu'il avait subies en s'efforçant de maîtriser des chevaux qui s'étaient enfuis à cause de la négligence des défendeurs, propriétaires de ces animaux. Il avait été décidé que l'agent de police n'était pas un simple volontaire et, par conséquent, que son droit à réparation n'était pas assujetti aux limites applicables à un simple volontaire. A la p. 162, le juge Maugham déclarait à propos de la police:

[TRADUCTION] A mon avis, les policiers ne sont point de simples spectateurs lorsqu'un accident se produit ou semble sur le point de se produire; ils ont, je crois, une obligation, laissée à leur discrétion, de prévenir un accident découlant de l'action de forces irrésistibles sur la voie publique s'ils sont en mesure de le faire.

Dans *Priestman c. Colangelo et al.*⁴, cette Cour était saisie du problème de la responsabilité d'un agent de police qui, en essayant d'arrêter un voleur

³ [1935] 1 K.B. 146.

⁴ [1959] S.C.R. 615.

³ [1935] 1 K.B. 146.

⁴ [1959] R.C.S. 615.

a stolen car shot at the tire of that car with the result that the bullet hit the fleeing driver rendering him unconscious and causing the stolen car to go out of control so that two pedestrians on the sidewalk were killed. Locke J., giving the judgment for the majority of the Court, said at p. 627:

In my opinion, the action of the appellant in the present matter was reasonably necessary in the circumstances and no more than was reasonably necessary, both to prevent the escape and to protect those persons whose safety might have been endangered if the escaping car reached the intersection with Pape Avenue. So far as Priestman was concerned, the fact that the bullet struck Smythson was, in my opinion, simply an accident. As to the loss occasioned by this lamentable occurrence, I consider that no cause of action is disclosed as against the appellant.

In these words, Locke J. enunciated a duty not only to the police officers' superiors to capture the fleeing thief but a duty to persons on the highway to protect them from a well-nigh inevitable tragedy had the fleeing car thief not been stopped.

Cartwright J., as he then was, dissenting, found that the admitted duties of the policeman had been carried out carelessly with regard to the safety of other persons in the area.

I have already referred to *Dorset Yacht Club v. Home Office*⁵. There the Court was concerned with a situation where three officers had been placed in charge of some inmates of a Borstal institution who were on an island nearby a yacht anchorage. The officers retired leaving the inmates unguarded. Seven of them broke out, took a yacht from the basin, damaged it and then collided with another yacht causing it very considerable damage in the collision. It was held, affirming the Court of Appeal, that the Borstal officers owed to the plaintiff yacht owners a duty to take such care as was reasonable in all the circumstances with a view to preventing the boys under their control causing damage to the plaintiffs'

qui s'enfuyait à bord d'une voiture volée, avait tiré un coup de feu en direction d'un pneu de la voiture et avait atteint le conducteur, le rendant inconscient et lui faisant perdre la maîtrise de la voiture volée qui avait tué deux piétons sur le trottoir. Le juge Locke, chargé de rendre le jugement majoritaire de la Cour, avait déclaré à la p. 627:

[TRADUCTION] J'estime que l'action de l'appelant en l'espèce était raisonnablement nécessaire eu égard aux circonstances et n'était pas plus que raisonnablement nécessaire pour empêcher la fuite du voleur et protéger les personnes dont la sécurité aurait été menacée si la voiture volée avait atteint l'intersection avec l'avenue Pape. En ce qui a trait à Priestman, le fait que la balle ait atteint Smythson constitue, à mon avis, un simple accident. Quant aux pertes de vies humaines provoquées par ce lamentable incident, je considère qu'aucun recours ne peut être exercé contre l'appelant.

Dans cet extrait, le juge Locke mentionnait non seulement l'obligation qu'avaient les agents de police envers leurs supérieurs de capturer le voleur en fuite, mais aussi celle qui leur incombaît, vis-à-vis des personnes se trouvant sur la chaussée, de les protéger d'une tragédie quasi inévitable si la voiture volée n'avait pu être arrêtée.

Dans sa dissidence, le juge Cartwright, alors juge puîné, estimait que l'obligation mise à charge des policiers avait été exécutée sans se préoccuper de la sécurité des autres personnes présentes.

J'ai déjà mentionné l'affaire *Dorset Yacht Club v. Home Office*⁵, où la cour était saisie d'un cas où trois employés avaient reçu mission de garder des détenus d'une institution Borstal qui se trouvaient sur une île à proximité d'un mouillage pour bateaux. Les gardiens avaient laissé les détenus sans surveillance et sept d'entre eux s'échappèrent, s'emparèrent d'un bateau dans le bassin, l'endommagèrent et entrèrent en collision avec un autre bateau, causant des dégâts considérables aux deux embarcations. Il fut décidé, confirmant sur ce point le jugement de la Cour d'appel, que les gardiens de l'institution avaient envers les propriétaires de bateaux, défendeurs à l'instance, l'obligation de faire preuve de diligence raisonnable que

⁵ [1970] A.C. 1004.

⁵ [1970] A.C. 1004.

property if that was a happening of which there was a manifest risk if they neglected that duty. In that appeal, the House of Lords was much concerned with the issue arising from the intervening conduct of the boys, intervening in the sense that it operated in time between the negligence of the custodial officers and the damage to the yachts. With that subject, we are not here concerned as we are dealing with negligence of the officers which resulted directly in injury to the plaintiff. There are, however, some portions of the judgment of particular interest and I quote Lord Reid from pp. 1026 and 1027:

The first would at one time have been a strong argument. About the begining of this century most eminent lawyers thought that there were a number of separate torts involving negligence, each with its own rules, and they were most unwilling to add more. They were of course aware from a number of leading cases that in the past the courts had from time to time recognized new duties and new grounds of action. But the heroic age was over; it was time to cultivate certainty and security in the law; the categories of negligence were virtually closed. The Attorney General invited us to return to those halcyon days, but attractive though it may be, I cannot accede to his invitation.

In later years there has been a steady trend towards regarding the law of negligence as depending on principle so that, when a new point emerges, one should ask not whether it is covered by authority but whether recognised principles apply to it. *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562, may be regarded as a milestone, and the well-known passage in Lord Atkin's speech should I think be regarded as a statement of principle. It is not to be treated as if it were a statutory definition. It will require qualification in new circumstances. But I think that the time has come when we can and should say that it ought to apply unless there is some justification or valid explanation for its exclusion.

.....
But I can see nothing to prevent our approaching the present case with Lord Atkin's principles in mind.

commandaient les circonstances pour empêcher les jeunes détenus placés sous leur surveillance d'endommager les biens des demandeurs, chose qui risquait manifestement de se produire s'ils négligeaient leur obligation. En appel, la Chambre des Lords s'est principalement préoccupée de la conduite des détenus dans l'intervalle de temps séparant la négligence des gardiens des dommages causés aux bateaux. Nous ne nous arrêterons pas à cette question puisque ce qui nous intéresse ici, c'est la négligence des agents qui est la cause directe des blessures subies par le demandeur. Toutefois, certaines parties du jugement présentent un intérêt particulier, et je cite le texte de Lord Reid, aux pp. 1026 et 1027:

[TRADUCTION] A une certaine époque, c'eut été un argument de première force. Au début de ce siècle, la majorité des juristes éminents estimaient qu'il y avait un certain nombre de délits civils distincts faisant intervenir la négligence, chaque délit ayant ses propres règles, mais ils étaient peu enclins à en ajouter d'autres. Ils connaissaient évidemment un certain nombre de grands arrêts où les tribunaux avaient reconnu de nouvelles obligations et de nouveaux moyens d'action. Mais l'âge héroïque était, selon eux, du passé, il était temps de consacrer la certitude et la sécurité dans le droit. Les catégories d'actes de négligence étaient virtuellement fermées. Le procureur général nous invite à retrouver ces jours heureux, mais aussi attractive que puisse être cette invitation, je ne puis y accéder.

Par la suite s'est affirmée une tendance constante à considérer le droit de la négligence sous l'angle des principes; c'est-à-dire que chaque fois que se pose un nouveau point de droit, il conviendrait de se demander non plus si les précédents visaient ce cas, mais si des principes reconnus lui étaient applicables. L'affaire *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562 peut être regardée comme le point de départ de cette nouvelle conception; de même y aurait-il lieu de considérer le passage bien connu du jugement de lord Atkins comme une déclaration de principe. Il ne faut point y voir une définition à caractère législatif. Elle devra être précisée dans chaque nouvelle affaire. Mais j'estime que c'est justement le moment où nous pouvons et devrions affirmer qu'il y aurait lieu de l'appliquer sauf s'il existe une raison ou une explication valable justifiant son exclusion.

.....
Mais je ne vois rien en l'espèce qui nous empêche de nous fonder sur les principes posés par Lord Atkin.

Even so, it is said that the respondents must fail because there is a general principle that no person can be responsible for the acts of another who is not his servant or acting on his behalf. But here the ground of liability is not responsibility for the acts of the escaping trainees; it is liability for damage caused by the carelessness of these officers in the knowledge that their carelessness would probably result in the trainees causing damage of this kind.

The situation where the plaintiff was damnified by the negligent performance by an officer of a duty cast upon him by statute or, in fact, by non-performance of it, was also considered in the Court of Appeal in England in *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*⁶. There, it was a duty of a building inspector under the relevant by-laws to inspect, *inter alia*, the foundations for a new house. The inspector, when notified that the trenches were ready, came and he passed the trenches. As it turned out later, the foundation was so defective that the building sank and the owner, who had purchased from the builder, suffered very serious damages. The owner sued the builder and also the Bognor Regis Council. Lord Denning said at p. 392:

In my opinion, the control thus entrusted to the local authority is so extensive that it carries with it a duty. It puts on the council the responsibility of exercising that control properly and with reasonable care. The common law has always held that a right of control over the doing of work carries with it a degree of responsibility in respect of the work.

And at p. 397, he said:

This case is entirely novel. Never before has a claim been made against a council or its surveyor for negligence in passing a house. The case itself can be brought within the words of Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson*; but it is a question whether we should apply them here. In *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office* [1970] A.C. 1004, Lord Reid said, at p. 1023, that the words of Lord Atkin expressed a principle which ought to apply

Malgré cela, il a été affirmé que les intimés ne pouvaient avoir gain de cause eu égard au principe général que la responsabilité d'une personne ne peut être engagée à raison des actes d'un tiers qui n'est pas son préposé ou qui n'agit pas pour son compte. Mais, en l'espèce, il n'est pas question de responsabilité pour les actes des fuyards, mais pour le préjudice causé par le manque de diligence des gardiens qui devaient savoir que leur manque de diligence amènerait probablement les détenus à causer un préjudice de ce genre.

La situation dans laquelle l'exécution négligente par un agent d'une obligation que lui imposait la loi ou, en fait, l'inexécution de cette obligation a causé un préjudice au demandeur a également été considérée par la Cour d'appel d'Angleterre dans l'affaire *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*⁶. Il s'agissait en l'espèce de l'obligation que les règlements imposaient à un inspecteur des bâtiments de vérifier, entre autres choses, les fondations d'une maison neuve. Avisé de l'exécution des tranchées, l'inspecteur s'était rendu sur les lieux et avait examiné les tranchées. Or, comme il fut constaté par la suite, les fondations présentaient de tels défauts que le bâtiment s'affaissa, causant un grave préjudice au propriétaire qui avait acheté la maison au constructeur. Le propriétaire intenta alors une action contre le constructeur et le Conseil de Bognor Regis. Lord Denning déclara à la p. 392:

[TRADUCTION] A mon avis, la mission de contrôle confiée à l'autorité locale est à ce point étendue qu'elle est source d'obligation, elle fait obligation au conseil d'exercer ce contrôle de façon appropriée et avec une diligence raisonnable. La *common law* a toujours considéré qu'un droit de contrôle sur l'exécution de travaux emportait une certaine responsabilité à l'égard de ces travaux.

A la p. 397, il continuait en ces termes:

[TRADUCTION] Cette affaire est entièrement nouvelle, jamais une action pour négligence lors de l'inspection d'une maison n'a été intentée contre un conseil ou un de ses ingénieurs. On peut lui appliquer les commentaires de Lord Atkin dans *Donoghue v. Stevenson*. Mais il s'agit de savoir s'il y a lieu de le faire en l'espèce. Dans *Dorset Yacht Co. Ltd. v. Home Office* [1970] A.C. 1004, lord Reid a déclaré, à la p. 1023, que Lord

⁶ [1972] 1 Q.B. 373.

⁶ [1972] 1 Q.B. 373.

in general "unless there is some justification or valid explanation for its exclusion." So did Lord Pearson at p. 1054. But Lord Diplock spoke differently. He said it was a guide but not a principle of universal application (p. 1060). It seems to me that it is a question of policy which we, as judges, have to decide. The time has come when, in cases of new import, we should decide them according to the reason of the thing.

And further at p. 398:

Finally I ask myself: If we permit this new action, are we opening the door too much? Will it lead to a flood of cases which neither the council nor the courts will be able to handle? Such considerations have sometimes in the past led the courts to reject novel claims. But I see no need to reject this claim on this ground. The injured person will always have his claim against the builder. He will rarely allege—and still less be able to prove—a case against the council.

Stamp L.J. said at p. 411:

Persons who might become the purchaser of a house built upon an insecure foundation are in my judgment so closely and directly affected by the act of a local authority in passing or refusing to pass the foundations as secure, that the authority ought reasonably to have them in contemplation as being affected when the local authority applies its mind to question whether it should or should not do so. It is common ground that the defects in the foundations in the instant case were, as they were bound to be, concealed: and no reasonable inspection of the property by any purchaser would disclose the defects, which could only become manifest as the foundations started to settle: and unless the local authority was carrying out an academic exercise, for what other purpose, except primarily to protect future owners of the house, was the exercise performed? And if this case does not fall precisely within any other authority, the court must have in mind what Lord Macmillan said in a much cited passage in his speech in *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562, 619:

The grounds of action may be as various and manifold as human errancy; and the conception of legal responsibility may develop in adaptation to altering social conditions and standards. The criterion of judgement must adjust and adapt itself to the changing circum-

Atkin exprimait un principe qu'il convenait d'appliquer en général «sauf dans les cas où existait une raison ou une explication valable justifiant son exclusion». Lord Pearson s'est exprimé dans les mêmes termes à la p. 1054. Mais Lord Diplock estimait qu'il s'agissait d'un repère et non d'un principe d'application universelle (p. 1060). Pour ma part, il me semble qu'il s'agit là d'une question de principe que nous juges devons trancher. Il nous faut, dans ces affaires qui prennent une importance nouvelle, statuer en fonction du mobile de chaque acte.

Un peu plus loin à la p. 398:

[TRADUCTION] Pour terminer, je me demande: Ouvrons-nous la porte trop grande en autorisant cette nouvelle action? Serons-nous submergés d'affaires que ni le conseil ni les tribunaux ne pourront régler? Ces considérations ont parfois amené les tribunaux par le passé à rejeter des demandes nouvelles. Mais je ne vois aucune raison de rejeter la présente demande pour ce motif. La personne lésée pourra toujours faire valoir son droit contre le constructeur. Plus rarement, pourra-t-elle actionner le conseil et moins encore faire la preuve du bien-fondé de sa demande à son encontre.

Le lord juge Stamp a déclaré à la p. 411:

[TRADUCTION] Les personnes qui viendraient à acheter une maison assise sur des fondations peu sûres sont, à mon sens, à ce point immédiatement et directement lésées par la décision d'une autorité locale d'approuver ou de refuser d'approuver comme sûres les fondations que l'autorité aurait dû raisonnablement les avoir à l'esprit comme lésées lorsqu'elle se demande si elle doit donner ou refuser son approbation. Certes, en l'espèce, il était constant que les vices dont étaient affectées les fondations étaient, comme il fallait s'y attendre, cachés. Un acheteur ne pouvait, en procédant à un examen raisonnable du bâtiment, découvrir ces vices qui ne se manifesteraient qu'au moment où les fondations commencerait à prendre leur assiette. À moins qu'il ne s'agisse que d'un exercice théorique, pour quel autre motif—si ce n'est principalement pour protéger les futurs propriétaires—la municipalité exercerait-elle ce contrôle? Et même si cette affaire n'est pas exactement comparable à d'autres qui ont été jugées, le tribunal doit se rappeler ce que Lord Macmillan a déclaré dans un passage souvent cité de son jugement dans *Donoghue v. Stevenson* [1932] A.C. 562, 619:

La diversité et la multiplicité des moyens d'action n'ont d'autres limites que celles des errements de la nature humaine. Le concept de la responsabilité légale peut évoluer pour s'adapter aux changements qui affectent la société et ses normes. Le critère de juge-

stances of life. The categories of negligence are never closed.

If, in the instant case, the defendant council ought reasonably to have had one in the position of the plaintiff in contemplation, as one who might be injured by what it did, I ask the rhetorical question, why should not the local authority be liable to the plaintiff for the injury which she has suffered?

Applying these expressions of the modern view of liability to the facts of the present case, I point out that s. 3(3) of *The Police Act* makes it mandatory that the Ontario Provincial Police maintain a traffic patrol and, with respect, I agree with Schroeder J. A. when he said:

There is a definite purpose in requiring the police to patrol the highways under their jurisdiction, namely, to ensure that traffic laws will be obeyed, to investigate road accidents, and to assist injured persons. All this is directed to the prevention of accidents and the preservation of the safety of road users.

I have the same view as to the duty of a police officer under the provision of the said s. 3(3) of *The Police Act* in carrying out police traffic patrol. In my opinion, it is of the essence of that patrol that the officer attempt to make the road safe for traffic. Certainly, therefore, there should be included in that duty the proper notification of possible road users of a danger arising from a previous accident and creating an unreasonable risk of harm.

In the present case, we have a very dangerous piece of construction entailing a deep trench right across the road and that construction had been most adequately guarded by the construction companies involved by the erection of a series of signs. These signs, five in number, north of the trench across the road, culminated in a very large sign some seven feet square with a flashing light over it. That sign alone stood in the centre of the highway. All the others were off on the right hand shoulder or in the ditch. It was that sign which not only stood in the centre of the road, and to all purposes

ment doit se régler sur les circonstances changeantes de la vie et s'y adapter. Les diverses sortes de négligence ne sont jamais définitivement figées.

Si, dans le cas qui nous occupe, le conseil défendeur aurait dû raisonnablement avoir à l'esprit quelqu'un dans la position de la demanderesse comme une personne pouvant être lésée par ce qu'il a fait, je pose la question suivante: Pourquoi l'autorité locale ne serait-elle pas responsable envers la demanderesse du préjudice qu'elle a subi?

Faisant application de ces propositions novatrices en matière de responsabilité aux faits de la cause qui nous intéresse, je ferai remarquer que le par. (3) de l'art. 3 du *Police Act* oblige la Sûreté provinciale de l'Ontario à surveiller la circulation routière et, sur ce point, je me rallie à l'opinion du juge d'appel Schroeder:

[TRADUCTION] Il y a une raison bien précise d'obliger la police à assurer la surveillance des routes qui se trouvent dans leur ressort, notamment celle de faire respecter les règlements de la circulation, de faire enquête en cas d'accidents de la circulation et de porter secours aux victimes d'accident. Toutes ces actions concourent à la prévention des accidents et à la protection des usagers de la route.

Je suis d'avis que ce sont bien ces obligations que le par. (3) de l'art. 3 de cette Loi impose à un agent de police effectuant une patrouille routière. A cette fin, il est essentiel que l'agent de police essaie de rendre les routes sûres pour la circulation, ce qui met certainement à la charge du policier l'obligation de prendre les mesures qui s'imposent pour avertir les éventuels usagers de la route de tout danger découlant d'un accident antérieur et créant un risque déraisonnable de préjudice.

En l'espèce, nous nous trouvons devant un chantier dangereux, constitué par une tranchée profonde creusée en travers de la route, que les sociétés de construction responsables ont convenablement signalée par la mise en place d'une série de panneaux, au nombre de cinq, installés au nord de la tranchée. Un dernier panneau, de grande dimension, de sept pieds de côté, couronné par un feu, se trouvait placé seul au milieu de la route. Tous les autres étaient fixés sur l'acottement droit ou dans le fossé. Le panneau placé au milieu de la chaussée bloquait la circulation et

blocked traffic down the centre of that road but which pointed the direction which the motorists should drive in order to follow the detour. It was these two great signs, both the northerly one which faced the plaintiff as he drove south on highway No.9 and the southerly one which, although facing away from him, must have stood high up and been very visible, which were knocked down in the first accident. It was these two signs which no police officer made any attempt to replace. Although Constable Thackery, when he first arrived, instantly and with no difficulty, guarded those on the highway from a second accident by placing his cruiser some 150 feet north of the culvert with a flashing light and having a passing motorist also flash a light stopping traffic coming north from south of the detour, and although Corporal Johnston was there from 1:44 a.m. to 3:01 a.m. surrounded by cruisers with flashing lights, and wrecking cars with flashing lights, he left the site at 3:01 a.m. and only indicated the accident and the lack of the large warning signs by a few feeble flares which had been burned out by 3:15 a.m. There were at least several officers whom Corporal Johnston could have left in place and whose cruisers with the flashing lights would have provided adequate warning for any traveller on the road. It would have taken only a few moments' work to have stood the two large signs up on their pedestals and there would be nothing to indicate that the result would not be as good warning as before they were knocked down. Had he even chosen to notify the Highway Department when he first arrived, then, as I have already pointed out in all probability the signs would have been re-erected and in operation long before the plaintiff arrived.

It is, of course, true that the plaintiff was not without negligence himself. The learned trial judge found that he was fifty per cent at fault. That was affirmed in the Court of Appeal and there had been no cross-appeal by the respondent who simply requests that the appeal be dismissed with costs affirming the judgement of the Court of Appeal. As I have indicated, I would so dismiss the appeal as to the defendants J. Bruce Johnston and Commissioner Silk.

indiquait aux automobilistes la déviation à suivre. Ces deux grands panneaux, l'un placé au nord de l'excavation et faisant face au demandeur, l'autre au sud et lui tournant le dos, auraient dû être debout et être nettement visibles, mais ils avaient été renversés lors du premier accident. C'étaient également ces deux panneaux que les agents de police n'ont pas tenté de remettre en place. Même si l'agent Thackery, arrivé le premier sur les lieux, a immédiatement et facilement pris les mesures nécessaires pour éviter un autre accident en plaçant sa voiture, clignotant en marche, à environ 150 pieds au nord du ponceau et en chargeant un automobiliste qui passait d'arrêter à l'aide d'une lampe les véhicules roulant du nord vers le sud et même si le caporal Johnston se trouvait sur les lieux de 1 h 44 a.m. à 3 h 01 a.m., entouré de voitures de police et de camions de dépannage, clignotants en marche, force nous est de constater qu'il a quitté les lieux de l'accident en n'y laissant, pour signaler la survenance de l'accident et l'absence des grands panneaux indicatifs de danger, que quelques feux de Bengale peu puissants qui se sont éteints vers les 3 h 15 a.m. Plusieurs agents auraient pu rester sur les lieux si le caporal Johnston l'avait ordonné et leurs voitures avec le clignotant en marche auraient suffi à prévenir les usagers de la route du danger qu'ils couraient. Il n'aurait fallu que peu de temps et d'effort pour remettre sur pieds les panneaux et rien n'indique qu'ils n'auraient plus assuré le rôle préventif qui était le leur avant qu'ils fussent renversés. De plus, si le caporal Johnston avait choisi de prévenir le ministère de la Voirie dès son arrivée sur les lieux, il est très probable, comme je l'ai déjà mentionné, que les panneaux auraient été remis en place bien avant l'arrivée du demandeur.

Certes, il est vrai qu'il y a eu également négligence de la part du demandeur. Le savant juge de première instance a fixé à cinquante pour cent sa part de responsabilité, décision que la Cour d'appel a confirmée et contre laquelle ne s'est pas pourvu l'intimé qui demande simplement le rejet de l'appel avec dépens et la confirmation du jugement de la Cour d'appel. Ainsi que je l'ai indiqué, je suis d'avis de rejeter l'appel en ce qui a trait aux défendeurs J. Bruce Johnston et le Commissaire Silk.

In my view, however, upon the facts, Constable Thomas Boyd is in a different position. Constable Boyd had been patrolling north of Harriston when he was directed to attend the scene of an accident on County Road No.10 at Rothsay some fourteen miles south of the scene of the accident with which we are concerned. He received such directions about 3:00 a.m. and proceeded at once south on No.9 past the scene of the accident with which we are concerned which, of course, was also the scene of this previous Blancke accident. Constable Boyd was aware that at that site had been the serious Blancke accident and he was aware that it had been taken care of by his fellow officers. He knew he had duties to perform fourteen miles south of there, at the scene of another accident which was said to be one involving property damage only but which, in fact, turned out to be concerned with minor physical injuries. It is true that Constable Boyd noticed that the large sign was down but Boyd would have had no means of knowing that the Highway Department crew were not expected momentarily to do the repair work. He knew that his superior had been in charge of the investigation and police work at that accident and I am of the opinion that he rightly left to his superior officer the task of taking the necessary steps to protect traffic. I would dismiss the action against him under the circumstances without costs.

In the result, therefore, I would allow the appeal of Thomas Boyd without costs and dismiss the appeal of J. Bruce Johnston and Eric Silk with costs. As to the original defendant Glenn O'Rourke, the action against him was, of course, dismissed with the others by the learned trial judge.

In the Court of Appeal, paragraph 2 of the formal judgment allows judgment only against the defendant J. Bruce Johnston, Thomas Boyd and Eric Silk and therefore, the trial judgment which dismissed the action against the defendant O'Rourke remained undisturbed. No disposition of the costs in Schacht's appeal against O'Rourke was made by the Court of Appeal for Ontario. Although the appellants in this Court purport to appeal on behalf of the defendant O'Rourke as being one of the appellants, the action having been

Par contre, j'estime en me fondant sur les faits, que l'agent Thomas Boyd se trouve dans une situation différente. L'agent Boyd patrouillait au nord d'Harriston lorsqu'il reçut l'ordre de se rendre sur les lieux d'un autre accident survenu sur la route rurale 10, à Rothsay, à quatorze milles environ au sud de l'accident qui nous concerne. Il reçut cet ordre vers 3 h 00 a.m., prit immédiatement la route 9 en direction du sud et passa devant l'endroit où s'était produit l'accident qui nous concerne ainsi que celui de Blancke. Boyd était au courant du grave accident survenu à Blancke et il savait aussi que ses collègues s'en étaient occupés. Il savait qu'il devait se rendre à quatorze milles au sud de cet endroit pour constater un autre accident qui était censé n'avoir entraîné que des dégâts matériels, mais qui avait aussi provoqué de légères blessures. Il est vrai que l'agent Boyd avait remarqué le grand panneau couché dans l'excavation, mais il n'avait aucun moyen de savoir qu'une équipe du ministère de la Voirie ne se trouverait pas rapidement sur les lieux pour effectuer les réparations nécessaires. Il savait que son chef avait été chargé de l'enquête et de l'intervention de la police pour cet accident et je suis d'avis qu'il a à juste titre laissé à son supérieur le soin de prendre les mesures que commandait la protection de la circulation routière. Je suis d'avis de rejeter l'action engagée à son encontre sans dépens.

En conséquence, je suis d'avis d'accueillir l'appel de Thomas Boyd sans dépens et de rejeter avec dépens ceux de J. Bruce Johnston et d'Eric Silk. Quant au défendeur original Glenn O'Rourke, l'action exercée à son encontre avait évidemment été rejetée avec les autres par le savant juge de première instance.

A l'alinéa 2 de son jugement formel, la Cour d'appel n'accueille l'appel qu'à l'encontre des défendeurs J. Bruce Johnston, Thomas Boyd et Eric Silk et, par conséquent, le jugement de première instance qui a rejeté l'action contre le défendeur O'Rourke est resté inchangé. Lors de l'appel interjeté par Schacht contre O'Rourke, la Cour d'appel de l'Ontario n'a adjugé aucun dépens. Bien que les appellants devant cette Cour donnent à entendre qu'ils forment un pourvoi au nom du défendeur O'Rourke en tant qu'un des appellants,

dismissed against him and that dismissal confirmed in the Court of Appeal, the only subject matter of an appeal by O'Rourke could be for the failure to award costs in the Court of Appeal.

I would make no order as to the costs of O'Rourke in either this Court or the Court of Appeal for Ontario.

The judgment of Martland, Judson and Pigeon JJ. was delivered by

MARTLAND J. (*dissenting*)—The respondent, who is the plaintiff in this action, claimed damages in respect of personal injuries which he sustained as a result of an accident which occurred while he was driving his automobile in a southerly direction on Ontario Highway No. 9, at about 3:45 a.m., on Sunday, October 12, 1969, about a mile or two south of Harriston. At that point there was an excavation across the highway where a culvert was being installed. Traffic was diverted by way of a detour around the excavation, which, for south bound traffic, involved a gradual curve to the right so as to skirt the excavation.

The respondent sued Her Majesty The Queen, in the right of the Province of Ontario, represented by the Minister of Highways, Cox Construction Limited, the contractor which was installing the culvert, Glenn O'Rourke, J. Bruce Johnston and Thomas Boyd, three members of the Ontario Provincial Police, and Eric Silk, the Commissioner of the Ontario Provincial Police. Third party proceedings were taken as against Cox Construction Limited and Wallace Construction Limited. The action against all defendants, save those connected with the Ontario Provincial Police, and the third party proceedings were dismissed by consent at the commencement of the trial.

At the time of the accident it was dark, but visibility was not impaired by rain, snow or fog. The road surface was dry. After leaving Harriston the respondent had to pass the following signs located on the right shoulder of the road:

l'action ayant été rejetée contre lui et ce rejet confirmé par la Cour d'appel, O'Rourke ne pourrait en appeler que de l'omission d'adjudiquer des dépens en Cour d'appel.

Je suis d'avis de ne pas faire d'adjudication quant aux dépens d'O'Rourke en cette Cour ni en Cour d'appel de l'Ontario.

Le jugement des juges Martland, Judson et Pigeon a été rendu par

LE JUGE MARTLAND (*dissident*)—L'intimé, le demandeur dans la présente action, a réclamé des dommages-intérêts en réparation du préjudice corporel qu'il a subi à la suite d'un accident survenu le dimanche 12 octobre 1969, vers 3 h 45, à environ un ou deux milles au sud de la ville de Harriston, alors qu'il conduisait son automobile dans la direction sud sur la route provinciale ontarienne N° 9. Il y avait à cet endroit, en travers de la route, une excavation faite en vue de l'installation d'un ponceau. La circulation était détournée de l'autre côté de l'excavation par une déviation qui, pour la circulation roulant en direction sud, se traduisait par une légère courbe vers la droite qui contournait l'excavation.

L'intimé a intenté une action contre Sa Majesté la Reine du chef de la province de l'Ontario, représentée par le ministre de la Voirie, contre Cox Construction Limited, l'entrepreneur chargé de l'installation du ponceau, contre trois membres de la Sûreté provinciale de l'Ontario, MM. Glenn O'Rourke, J. Bruce Johnston et Thomas Boyd, et contre Eric Silk, le commissaire de la Sûreté provinciale de l'Ontario. Des procédures de mise en cause ont été instituées à l'égard de Cox Construction Limited et de Wallace Construction Limited. A l'ouverture de l'instruction, l'action intentée contre tous les défendeurs, à l'exception de ceux qui sont rattachés à la Sûreté provinciale de l'Ontario, de même que les procédures de mise en cause ont été rejetées de consentement.

Il faisait noir au moment de l'accident, mais la visibilité n'était pas diminuée par la pluie, la neige ou le brouillard. La chaussée était sèche. Après avoir quitté Harriston, l'intimé devait croiser les panneaux suivants installés sur l'accotement droit de la route:

- (1) a sign located just outside Harriston which indicated that the road ahead was under construction, followed by a "project sign" giving the name of the contractor and the contract number;
 - (2) a sign which read, in black lettering on a yellow reflectorized background, "CULVERT UNDER CONSTRUCTION $\frac{1}{2}$ MILE AHEAD" and which measured three feet by six feet;
 - (3) a sign which read, in black lettering on a yellow reflectorized background, "CULVERT UNDER CONSTRUCTION $\frac{1}{4}$ MILE AHEAD" and which measured three feet by six feet;
 - (4) a sign which read, in black lettering on a yellow reflectorized background, "DETOUR 1000 FT." and which measured four feet by four feet;
 - (5) a sign with a flashing light attached to it, located approximately 150 feet from the beginning of the detour around the construction site, part of which sign indicated the direction of the detour by means of a black arrow on a yellow background, and part of which indicated the maximum speed allowed and read, in black letters on a white background, "MAXIMUM 20".
- (1) un panneau situé juste à l'extérieur des limites de la ville de Harriston indiquant que la route était en construction, suivi d'un autre «panneau projet» indiquant le nom de l'entrepreneur et le numéro du contrat;
 - (2) un panneau de trois pieds sur six portant, en lettres noires sur fond jaune réfléchissant, l'inscription «CONSTRUCTION D'UN PONCEAU À UN DEMI-MILLE»;
 - (3) un panneau de trois pieds sur six portant, en lettres noires sur fond jaune réfléchissant, l'inscription «CONSTRUCTION D'UN PONCEAU À UN QUART DE MILLE»;
 - (4) un panneau de quatre pieds sur quatre portant, en lettres noires sur fond jaune réfléchissant, l'inscription «DÉVIATION—1000 PIEDS»;
 - (5) un panneau surmonté d'un feu clignotant, situé approximativement à 150 pieds de l'endroit où commençait la déviation qui contournait le chantier de construction; une partie de ce panneau portait une flèche noire sur fond jaune indiquant la direction de la déviation tandis que l'autre partie indiquait la vitesse maximale permise et portait, en lettres noires sur fond blanc, l'inscription «MAXIMUM 20».

Around the excavation in the road, on the left hand side of the detour, hazard markers had been placed beginning immediately north of the excavation. An examination of the photograph, Ex. 3C, indicates that the first of these is in line with the line of the right hand side of the road prior to the commencement of the detour. These markers consisted of one foot by three foot plates upon which were painted diagonal stripes. These markers were placed on stands and are described as being "shoulder high".

Notwithstanding the existence of all these various warnings as to the presence of the culvert, the respondent failed to turn on to the detour and

Autour de ladite excavation, sur le côté gauche de la déviation, des panneaux indicatifs de danger avaient été placés en partant du point immédiatement au nord de l'excavation. Un examen de la photographie, pièce 3C, indique que le premier de ces panneaux indicatifs est en ligne avec la ligne démarquant le côté droit du chemin qui précède le début de la déviation. Ces panneaux indicatifs consistaient en des plaques d'un pied sur trois sur lesquelles étaient peintes des bandes diagonales. Ces panneaux indicatifs étaient placés sur des supports et venaient, d'après leur description, «à hauteur d'épaule».

Malgré l'existence de toutes ces indications signalant la présence du ponceau, l'intimé ne s'est pas engagé sur la déviation et a plongé directement

drove directly into the excavation. In so doing he must have driven to the left of the hazard markers mentioned above.

Prior to the occurrence of the respondent's accident, on the night in question, there had been placed at each end of the excavation, facing north and south respectively, two additional signs, seven feet by seven feet, in the middle of the road and adjacent to the excavation, consisting of a yellow background alternating yellow and black twelve-inch squares with a black arrow, which, in the case of the sign facing north, pointed to the west side of the road. Each sign had a flashing light attached to the top. Both of these signs had been knocked down and damaged, at about 12:30 a.m. on October 12, by a south bound vehicle driven by one Blancke. They had not been repaired and replaced at the time the respondent's accident occurred.

The learned trial judge, while dismissing the action as against the remaining defendants, also found that, if there had been a duty of care owed by the police officers, he would have apportioned the responsibility as to 50 per cent to the respondent, 40 per cent to the appellant Johnston, 10 per cent to the appellant Boyd, and nil to Constable O'Rourke. He would have held the appellant Silk liable for the negligence of Johnston and Boyd.

The legal responsibility of the appellant Silk is defined in s. 47 of *The Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351, which provides:

47. (1) The Commissioner is liable, in respect of torts committed by members of the force in the performance or purported performance of their duties, in like manner as a master is liable in respect of torts committed by his servants in the course of their employment, and shall in respect of any such torts be treated for all purposes as a joint tortfeasor.

(2) The Treasurer of Ontario shall pay out of the Consolidated Revenue Fund,

(a) any damages awarded against the Commissioner in any proceeding brought against him by virtue of this section and any costs incurred by him in any such proceeding so far as not recovered by him in the proceedings; and

dans l'excavation. Pour ce faire, il a dû rouler à gauche des panneaux indicatifs de danger susmentionnés.

Dans la nuit en question, avant que ne se produise l'accident impliquant l'intimé, deux autres panneaux de sept pieds sur sept avaient été posés à chaque extrémité de l'excavation, l'un faisant face au nord et l'autre au sud; ceux-ci étaient situés au milieu de la route et à proximité de l'excavation. Ces derniers panneaux à fond jaune portaient des carreaux alternatifs jaunes et noirs de douze pouces, de même qu'une flèche noire qui, sur le panneau faisant face au nord, pointait vers le côté ouest de la route. Chaque panneau était surmonté d'un feu clignotant. Le 12 octobre, vers 0 h 30, ces deux panneaux avaient été renversés et abimés par un véhicule roulant en direction sud et conduit par un dénommé Blancke. Ces panneaux n'avaient pas été réparés ni remis en place au moment où est survenu l'accident impliquant l'intimé.

Le savant juge de première instance, même s'il a rejeté l'action intentée contre les autres défendeurs, a toutefois été d'avis que si les agents de police avaient eu une obligation de diligence à rencontrer, il aurait évalué la responsabilité de l'intimé à 50 pour cent, celle de l'appelant Johnston à 40 pour cent, celle de l'appelant Boyd à 10 pour cent et celle de l'agent O'Rourke à néant. Il aurait tenu l'appelant Silk responsable de la négligence de Johnston et de Boyd.

La responsabilité civile de l'appelant Silk est définie à l'art. 47 de la loi intitulée *The Police Act*, R.S.O. 1970, c. 351, qui prévoit:

[TRADUCTION] 47. (1) Le commissaire répond des délits civils que commettent les membres de la Sûreté dans l'accomplissement effectif ou présumé de leurs fonctions au même titre qu'un commettant répond de ceux que ses préposés commettent dans le cadre de leur emploi et il est, à l'égard de ces délits, considéré comme coauteur.

(2) Le Trésorier de l'Ontario impute sur le Fonds du revenu consolidé

a) les dommages-intérêts adjugés contre le commissaire dans toute procédure engagée à son encontre en vertu du présent article ainsi que les frais qu'il a exposés au cours de cette procédure et qu'il n'a pas recouvrés; et

(b) subject to the approval of the Lieutenant Governor in Council, any sum required in connection with the settlement of any claim made against the Commissioner by virtue of this section.

The Court of Appeal found the appellants Johnston, Boyd and Silk responsible to the respondent and in the proportions indicated by the trial judge. From that judgment these appellants and O'Rourke appealed to this Court. There was no cross-appeal by the respondent in respect of the liability of O'Rourke.

I agree with my brother Spence in finding there was no liability on the part of the appellant Boyd. Accordingly, I need consider only the liability of the appellant Johnston. The liability of the appellant Silk depends upon whether or not Johnston is held to be liable as having committed a tort against the respondent.

Liability is sought to be imposed upon the appellant Johnston in light of the following circumstances. He had completed his day's shift on Saturday, October 11, at midnight. He was called out from his residence on the Sunday morning at 1:20 to attend at the scene of the Blancke accident, and arrived there about 1:44 a.m. When he arrived Constable O'Rourke and another member of the Ontario Provincial Police were present and, also, two policemen from Harriston. He supervised the investigation of the accident, took photographs and assisted in taking measurements. He observed the signs which had been knocked down and saw that they were damaged. He remained until about 3:01 a.m., when the Blancke vehicle was towed away. O'Rourke left the scene of the accident before he did. O'Rourke, before departing, on Johnston's instructions, notified his detachment office that the signs were down. Johnston, before departure, left flares burning at each end of the culvert site, but these would only burn for about 15 minutes.

Corporal Johnston returned to the scene of the accident at about 3:52 a.m. to look for the lens cap of his camera, which he had lost. He then discovered the respondent, in his vehicle, which was in the culvert site. He took the respondent to hospital.

b) sous réserve de l'approbation du lieutenant-gouverneur en conseil, toute somme requise pour régler une demande en indemnisation formée contre le commissaire en vertu du présent article.

La Cour d'appel a déclaré les appellants Johnston, Boyd et Silk responsables à l'égard de l'intimé dans la proportion déterminée par le juge de première instance. Les appellants ainsi que O'Rourke ont interjeté appel de cette décision à cette Cour. L'intimé n'a formulé aucun appel incident concernant la responsabilité de O'Rourke.

A l'instar de mon collègue M. le juge Spence, je suis d'avis que la responsabilité de l'appelant Boyd ne peut être retenue. Par conséquent, seule la responsabilité de l'appelant Johnston est à considérer. La responsabilité de l'appelant Silk ne sera engagée que si Johnston est tenu responsable d'avoir commis un délit civil à l'égard de l'intimé.

On cherche à imposer une responsabilité à l'appelant Johnston en raison des circonstances suivantes. Le samedi 11 octobre, il avait terminé son poste de jour à minuit. Le dimanche matin à 1 h 20, il quittait sa demeure ayant été appelé sur les lieux de l'accident impliquant Blancke. Il y arriva vers 11 h 44. L'agent O'Rourke et un autre membre de la Sûreté provinciale de l'Ontario ainsi que deux policiers de Harriston étaient déjà sur les lieux. Il a dirigé l'enquête de l'accident, il a pris des photographies et il a aidé au mesurage. Il a remarqué que les panneaux avaient été renversés et endommagés. Il est demeuré sur les lieux jusque vers 3 h 01 lorsque l'automobile de Blancke a été remorquée. O'Rourke quitta les lieux avant lui. Avant de partir et comme le lui avait demandé Johnston, O'Rourke informa le bureau de son détachement que les panneaux étaient renversés. Avant son départ, Johnston installa des feux de Bengale à chaque extrémité de l'excavation, mais ces feux avaient une durée de fonctionnement d'une quinzaine de minutes seulement.

Le caporal Johnston revint sur les lieux de l'accident vers 3 h 52 dans le but de retrouver le protège-objectif de son appareil photographique qu'il avait perdu. C'est alors qu'il découvrit dans l'excavation l'intimé qui était à l'intérieur de son automobile. Il conduisit l'intimé à l'hôpital.

Employees of the Department of Highways, in response to the information they had received, attended at the culvert site and had re-erected the two large signs by 4:11 a.m.

Johnston's conduct was severely criticized by the courts below. It has been suggested that he should have notified his detachment more promptly than he did about the fact that the two signs were down; that he might have placed the large signs back in position; and that he should have had somebody remain at the scene of the accident until the signs were re-erected so as to warn motorists of the hazard on the road. With respect, I feel that these criticisms have been largely based upon hindsight, with knowledge that an accident did occur after Johnston's departure. It seems to have been assumed that the absence of the large sign adjacent to the culvert deprived the respondent of reasonable warning of the existence of the excavation for the culvert, yet it is implicit in the finding of negligence on the part of the respondent for failure to keep a proper lookout that he did have reasonable warning which he failed to observe.

Johnston's conduct has to be considered in light of the fact that he had been called out to investigate an accident (the Blancke accident) which had resulted in the death of the passenger in that vehicle. It is not unnatural that his first concern was with that accident. He did cause his detachment to be notified regarding the signs before his departure.

There is no evidence that the signs could have been placed back in position. The evidence of Thackeray, the policeman from Harriston, who arrived first after the Blancke accident, and who was a witness for the respondent, is that the sign in question was "laying in pieces".

The failure to have someone remain at the site of the accident must be judged in light of the fact that even with the large sign gone a south bound motorist on the highway was given repeated warnings of the existence of the culvert construction and was told, when about 150 feet away from the

Réagissant aux indications reçues plus tôt, les employés du ministère de la Voirie se rendirent sur les lieux de l'excavation et à 4 h 11, les deux grands panneaux étaient redressés.

La conduite de Johnston a été sévèrement critiquée par les cours d'instance inférieure. On était d'avis qu'il aurait dû informer plus rapidement son détachement que les deux panneaux avaient été renversés; qu'il aurait dû lui-même remettre en place les grands panneaux; et qu'il aurait dû voir à ce que quelqu'un demeure sur les lieux de l'accident jusqu'à ce que les panneaux soient redressés afin d'avertir les automobilistes du danger que comportait cette route. Avec respect, ces critiques me semblent surtout rétrospectives en ce qu'elles sont formulées alors que l'on sait qu'un accident est survenu après le départ de Johnston. On aurait supposé que l'absence d'un grand panneau à proximité du ponceau a privé l'intimé d'un avertissement raisonnable de l'existence de l'excavation. Malgré tout, il ressort implicitement de la conclusion établissant la négligence de l'intimé pour son manque de diligence qu'il a effectivement reçu un avertissement raisonnable dont il n'a pas tenu compte.

Il convient d'examiner la conduite de Johnston à la lumière du fait qu'il a été appelé pour enquêter sur un accident (celui impliquant Blancke) qui avait causé la mort d'un des passagers du véhicule. Il est normal qu'il devait d'abord s'occuper de cet accident. Avant son départ, il fit en sorte que son détachement soit informé de l'état desdits panneaux.

Rien ne démontre que ces panneaux auraient pu être remis en position. Le témoignage de Thackeray, le policier de Harriston qui était le premier arrivé sur les lieux de l'accident impliquant Blancke et que l'intimé a convoqué comme témoin, est à l'effet que le panneau en question [TRADUCTION] «gisait par terre en morceaux».

L'omission d'avoir laissé quelqu'un sur les lieux de l'accident doit être jugé à la lumière du fait que, malgré la disparition du grand panneau, un automobiliste roulant en direction sud était averti à maintes reprises de la construction du ponceau, et à environ 150 pieds du ponceau, il y avait même

culvert, by a sign equipped with a flashing light, about the route of the detour and that speed should be cut to 20 miles an hour. Ahead of such a motorist, at the site of the culvert, were the markers indicating the left hand boundary of the detour. Any south bound motorist, exercising reasonable care in the control of his vehicle, would not have been placed in a position of peril because the large sign was not in position.

The learned trial judge, while holding that the police had failed to exercise reasonable care in the circumstances, went on to hold that this did not involve liability on their part because they owed no legal duty of care to the respondent. He pointed out that no case had been cited to him which held that a police officer could be made liable for negligent failure to perform a duty entrusted to him, other than the case of *Millette et al. v. Cote et al.*⁷, in which a police constable, and, through him, the Commissioner of the Ontario Provincial Police, had been held liable. Subsequent to the judgment of the trial judge in the present case, the constable and the Commissioner in the *Millette* case appealed successfully to the Court of Appeal, which held that no causal connection between the acts complained of and the happening of the accident had been established ([1972] 3 O.R. 224). The Court specifically refrained from determining whether or not a legal duty existed. That case was appealed to this Court and the judgment of the Court of Appeal on this point was affirmed.

The Court of Appeal in the present case found that there was a statutory duty resting upon the police officers to maintain a traffic patrol by virtue of s. 3(3) of *The Police Act*. That subsection provides as follows:

(3) The Ontario Provincial Police Force, in addition to performing the policing services prescribed in subsection 1, shall,

(a) maintain a traffic patrol,

- (i) on the King's Highway, except such portions thereof as are designated by the Minister, and
- (ii) on such connecting links, within the meaning of *The Highway Improvement Act*, as are designated by the Minister;

⁷ [1971] 2 O.R. 155.

un panneau surmonté d'un feu clignotant indiquant le sens de la déviation et la vitesse de 20 milles à l'heure. Et en avant de cet automobiliste, à l'emplacement du ponceau, des panneaux indicatifs bordaient le côté gauche de la déviation. L'absence du grand panneau n'aurait pas mis en danger l'automobiliste roulant en direction sud et faisant preuve d'une diligence raisonnable au volant de son véhicule.

Le savant juge de première instance, tout en décidant que la police n'avait pas fait preuve de diligence raisonnable dans les circonstances, a aussi décidé que ce fait n'engageait pas sa responsabilité puisqu'elle n'avait aucune obligation de diligence envers l'intimé. Il a souligné qu'aucun précédent ne lui avait été cité où un policier pouvait être tenu responsable du fait d'avoir omis négligemment d'accomplir une fonction qui lui avait été confiée, à l'exception de l'affaire *Millette et al. v. Côté et al.*⁷, où un agent de police et, par conséquent, le commissaire de la Sûreté provinciale de l'Ontario, avaient été tenus responsables. Postérieurement au jugement de première instance dans la présente affaire, l'agent et le commissaire en cause dans l'affaire *Millette* interjetèrent avec succès un appel à la Cour d'appel qui conclua à l'absence d'un lien de causalité entre les actes reprochés et l'accident ([1972] 3 O.R. 224). La Cour s'est formellement abstenu de décider si une obligation légale existait ou non. Cette cause a été portée en appel devant cette Cour et la décision de la Cour d'appel sur ce point a été confirmée.

En l'espèce, la Cour d'appel fut d'avis que le par. (3) de l'art. 3 du *Police Act* conférait aux agents de police une obligation statutaire d'effectuer des patrouilles de la circulation. Ce paragraphe est libellé comme suit:

[TRADUCTION] 3. (3) En plus d'accomplir les missions de police énumérées au paragraphe (1), la Sûreté provinciale de l'Ontario doit

- a) effectuer des patrouilles de la circulation
 - (i) sur les routes royales, à l'exclusion des tronçons que désigne le Ministre, et
 - (ii) sur les voies de raccordement, au sens du *Highway Improvement Act*, que désigne le Ministre;

⁷ [1971] 2 O.R. 155.

- (b) subject to any agreement in force under *The Liquor Licence Act*, enforce *The Liquor Licence Act*, *The Liquor Control Act* and the regulations thereunder and any other laws designated by the Minister; and
- (c) maintain a criminal investigation branch which shall be used to assist municipal police forces on the direction of the Minister or at the request of the Crown attorney.

This subsection appears in Part I of the Act, which is entitled "Division of Responsibility". This Part deals with the division of responsibility between the Ontario Provincial Police Force and municipal police forces.

The subsection, by its terms, defines certain duties which are to be performed by the Ontario Provincial Police Force; *i.e.*, the Force as a whole. It does not impose such duties upon each individual member of that Force. A reference to para. (c) shows that this is so. It could not be contended that each police officer must maintain a criminal investigation branch.

The judgment in the Court of Appeal also referred to s. 46 of *The Police Act*, which defines the duty of members of the Ontario Provincial Police Force:

46. (1) It is the duty of the members of the Ontario Provincial Police Force, subject to this Act and the orders of the Commissioner,

- (a) to perform all duties that are assigned to constables in relation to the preservation of the peace, the prevention of crime and of offences against the laws in force in Ontario and the criminal laws of Canada and the apprehension of criminals and offenders and others who may be lawfully taken into custody;
- (b) to execute all warrants, perform all duties and services thereunder or in relation thereto that may, under the laws in force in Ontario, be lawfully executed and performed by constables;
- (c) to perform all duties that may be lawfully performed by constables in relation to the escort and conveyance of convicts and other prisoners and mentally incompetent persons to and from any courts, places of punishment or confinement, hospitals or other places; and
- (d) generally to perform such duties as are from time to time assigned to them by the Commissioner.

- b) sous réserve de toute entente en vigueur aux termes du *Liquor Licence Act*, faire respecter le *Liquor Licence Act*, le *Liquor Control Act* et leurs règlements ainsi que toute autre loi que désigne le Ministre; et
- c) assurer un service d'enquêtes criminelles qui, sur l'ordre du Ministre ou sur demande du Procureur de la Couronne, doit prêter main-forte aux sûretés municipales.

Dans la Loi, ce paragraphe figure à la Partie I qui s'intitule [TRADUCTION] «Partage des responsabilités». Cette Partie traite du partage des responsabilités entre la Sûreté provinciale de l'Ontario et les sûretés municipales.

Ce paragraphe, selon ses termes, définit certaines fonctions que la Sûreté provinciale de l'Ontario doit accomplir, c.-à-d. la Sûreté dans son ensemble. Il n'attribue pas ces fonctions à chaque membre individuel de cette Sûreté: voir l'al. c). Il est impossible de soutenir que chaque agent de police doit assurer un service d'enquêtes criminelles.

L'arrêt de la Cour d'appel se réfère également à l'art. 46 du *Police Act* qui définit les fonctions des membres de la Sûreté provinciale de l'Ontario:

[TRADUCTION] 46. (1) Sous réserve des dispositions particulières de la présente loi et des ordres du commissaire, il incombe aux membres de la Sûreté provinciale de l'Ontario

- a) d'accomplir toutes les missions qui sont attribuées aux agents de police en vue de conserver la paix, de prévenir le crime et les infractions aux lois en vigueur en Ontario et aux lois pénales du Canada, et d'arrêter les criminels, auteurs d'infractions et autres personnes qui peuvent être légalement mises sous garde;
- b) d'exécuter tous les mandats, d'accomplir toutes les missions et fonctions qu'ils prévoient ou qui s'y rattachent, et que les agents de police peuvent légalement exécuter ou accomplir en vertu des lois en vigueur en Ontario;
- c) d'accomplir toutes les fonctions que les agents de police peuvent légalement accomplir en vue d'escorter et de conduire les détenus, prisonniers et incapables mentaux aux tribunaux, aux lieux de correction et de détention, aux hôpitaux ou autres endroits et de les en ramener; et
- d) d'accomplir en général les fonctions que leur attribue le commissaire.

The circumstances of this case do not disclose a breach of any of these duties. It is suggested that, in some way, there was a breach of the duty defined in para. (d), but there is no evidence that any duty was assigned to Johnston on the night in question other than the investigation of the Blancke accident, which had resulted in a death. There is no evidence that he had been assigned the duty of maintaining a highway or traffic patrol.

In addition to this, it appears to me that the purpose of *The Police Act* was to provide for the existence and the organization of police forces in Ontario. As already noted, s. 3 appears in Part I of the Act, which is concerned with the division of responsibility between the provincial police force and municipal police forces. Section 46 is contained in Part IV of the Act, which deals with the constitution of the Ontario Provincial Police Force and with the duties assigned to members of that Force. I find nothing in the Act to indicate an intention on the part of the Legislature to impose a liability upon a member of that Force who fails to carry out a duty assigned to him under the statute.

The section immediately following s. 46, which I quoted earlier in respect of the legal responsibility of the Commissioner of the Ontario Provincial Police Force, does not make him legally responsible for the failure of members of the Force to perform their duties as members of the Force. He is made liable "in respect of torts committed by members of the force in the performance or purported performance of their duties, in like manner as a master is liable in respect of torts committed by his servants in the course of their employment". This is a vicarious liability for a tort committed by a member of the Force in the course of his employment. It does not provide that the Commissioner is liable in damages if a member of the Force fails to carry out a duty assigned to him.

Having reached the conclusion that the respondent did not have a claim against Johnston for breach of a statutory duty, the next question is as to whether the respondent can found a claim in

Les circonstances de la présente cause ne révèlent aucun manquement à ces obligations. On a laissé à entendre qu'il y a eu manquement, d'une quelconque façon, à l'obligation prévue à l'al. d), mais rien ne démontre qu'on avait attribué à Johnston, au cours de la nuit en question, une fonction autre que celle d'enquêter sur l'accident de Blancke qui avait entraîné une perte de vie. Rien ne démontre qu'on lui avait attribué la fonction d'effectuer une patrouille de la route ou de la circulation.

De plus, il m'apparaît que l'objet du *Police Act* était d'assurer la création et l'organisation des forces policières en Ontario. Comme je l'ai déjà mentionné, l'art. 3 figure à la Partie I de la Loi et traite du partage des responsabilités entre la sûreté provinciale et les sûretés municipales. L'art. 46 se trouve à la Partie IV de la Loi et traite de la composition de la Sûreté provinciale de l'Ontario de même que des fonctions attribuées aux membres de cette Sûreté. Je ne vois rien dans la Loi qui laisse supposer de la part de la Législature l'intention de retenir la responsabilité d'un membre de la Sûreté qui omet d'accomplir une des fonctions que lui attribue cette loi.

L'article qui suit immédiatement l'art. 46, que j'ai d'ailleurs cité plus haut au regard de la responsabilité civile du commissaire de la Sûreté provinciale de l'Ontario, ne rend pas ce dernier civilement responsable pour l'omission par les membres de la Sûreté d'accomplir leurs fonctions en tant que membres de cette Sûreté. Il est tenu responsable «des délits civils que commettent les membres de la Sûreté dans l'accomplissement effectif ou présumé de leurs fonctions au même titre qu'un commettant répond de ceux que ses préposés commettent dans le cadre de leur emploi.» Il s'agit d'une responsabilité civile pour un délit commis par un membre de la Sûreté dans l'exécution de ses fonctions. L'article ne prévoit pas que le commissaire est responsable des dommages résultant de l'omission par un membre de la Sûreté d'accomplir une fonction qui lui a été attribuée.

Ayant conclu que l'intimé ne possédait aucun recours contre Johnston pour manquement à une obligation statutaire, il convient d'examiner maintenant si l'intimé peut prétendre à un recours en

respect of the breach of a common law duty. This raises the question as to whether a police officer can be made responsible in damages, not because of some active conduct on his part, *e.g.*, the negligent operation of a police vehicle, or the commission of an assault, but because he failed to do something which, if done, might have prevented the plaintiff from sustaining damage. As previously mentioned, the learned trial judge held that no such duty existed in law, and stated that no authority for this proposition had been submitted to him other than the *Millette* case.

The Court of Appeal, in finding that such a duty did exist, relied upon two authorities. The first was *Haynes v. Harwood*⁸, in which a police officer successfully claimed damages sustained when he attempted to stop the defendants' runaway horses. It was held that the defendants ought to have contemplated that someone might attempt to stop the horses in an endeavour to prevent injury to life and limb, and, as the police were under a general duty to protect life and property, the plaintiff's act and resulting injuries were the natural and probable consequences of the defendants' negligence.

It was not suggested in that case that the general duty referred to is owed to anyone other than the public at large. It was stated that the police officer was under no positive duty to act as he did. He had a discretionary duty to prevent an accident. It is quite clear that had the police officer failed to attempt to stop the horses he could not have been sued by someone who had been run down by them.

The second case, *Priestman v. Colangelo et al.*⁹, is not in any way analogous to the present case. There a police officer who was a passenger in a police vehicle, the driver of which was pursuing the driver of a stolen car, sought to stop the vehicle

raison d'un manquement à une obligation de droit commun. Cette question soulève celle de savoir si un agent de police peut être tenu responsable en dommages-intérêts, non pas pour certaines actions qu'il aurait accomplies, *p. ex.* la conduite négligente d'une voiture de police ou avoir commis des voies de fait, mais plutôt parce qu'il aurait omis de poser un geste qui aurait pu prévenir les dommages subis par le demandeur. Tel que mentionné précédemment, le savant juge de première instance a conclu qu'une telle obligation n'existe pas en droit, et il a déclaré qu'aucune jurisprudence à l'appui de cette thèse ne lui avait été soumise, exception faite de l'affaire *Millette*.

En décidant qu'une telle obligation existait, la Cour d'appel s'est fondée sur deux précédents. Le premier est l'arrêt *Haynes v. Harwood*⁸, dans lequel un agent de police avait réclamé avec succès des dommages-intérêts en réparation des blessures subies lorsqu'il s'efforçait de maîtriser les chevaux emballés des défendeurs. On décida que ces derniers auraient dû prévoir qu'un individu pourrait tenter de maîtriser les chevaux dans le but de prévenir toute blessure ou accident, et comme la police avait l'obligation générale de protéger la vie et la propriété des gens, les gestes posés par le demandeur et les blessures qui en ont résulté étaient les conséquences normales et probables de la négligence des défendeurs.

Dans cette affaire-là, rien ne donne à entendre que l'obligation générale mentionnée n'est due à personne d'autre que le grand public. On a affirmé que l'agent de police n'était sous le coup d'aucune obligation précise lorsqu'il a agi comme il l'a fait. Son obligation de prévenir l'accident était discrétionnaire. Il est évident que si l'agent de police n'avait pas tenté de maîtriser les chevaux, une personne blessée par ceux-ci n'aurait pu intenter une poursuite contre lui.

La seconde cause, *Priestman c. Colangelo et al.*⁹, n'est d'aucune façon analogue à la présente affaire. Il s'agissait d'un agent de police, qui était passager dans un véhicule de police dont le conducteur poursuivait une automobile volée, et qui

⁸ [1935] 1 K.B. 146.

⁹ [1959] S.C.R. 615.

⁸ [1935] 1 K.B. 146.

⁹ [1959] R.C.S. 615.

ahead by firing his pistol at the left rear tire of that car. The police car struck a bump just as he fired and the bullet struck the driver. The car which he was driving went out of control, mounted the curb and struck and killed two persons who were standing on the sidewalk. The issue was as to whether the action of the police officer was negligent in view of his duty to preserve the peace, to prevent crimes and to apprehend offenders. The majority of the Court held that his conduct was not negligent.

In that case the police officer deliberately elected to fire his weapon from a moving vehicle on a city street. It is in that context that Cartwright J., as he then was, in delivering the dissenting opinion, wrote the passages quoted in the judgment of the Court of Appeal. In my opinion they are not relevant to the issue in this case. Those passages (at p. 634) read as follows:

This duty to apprehend was not, in my opinion, an absolute one to the performance of which Priestman was bound regardless of the consequences to persons other than Smythson. Co-existent with the duty to apprehend Smythson was the fundamental duty *alterum non laedere*, not to do an act which a reasonable man placed in Priestman's position should have foreseen was likely to cause injury to persons in the vicinity.

.... In my opinion, Priestman's act in firing without due regard to the probabilities mentioned was an effective cause of the fatalities and amounted to actionable negligence unless it can be said that the existence of the duty to apprehend Smythson robbed his act of the negligent character it would otherwise have had.

In answer to the view expressed by the learned trial judge that to hold the police to be liable in the circumstances of this case would be a course fraught with undesirable consequences, which the Court of Appeal felt to be bordering on a statement of public policy, the Court of Appeal cited the decision of the House of Lords in *Home Office v. Dorset Yacht Co. Ltd.*¹⁰. In that case several

chercha à arrêter cette automobile en tirant un coup de feu dans la direction du pneu arrière gauche. Au moment où il déchargeait son arme, la voiture de police fut secouée par un cahot et la balle atteignit le conducteur. Celui-ci perdit alors la maîtrise de son véhicule qui grimpa la bordure de trottoir frappant et tuant ainsi deux piétons. Le litige consistait à déterminer si l'agent de police avait été négligent compte tenu de son rôle qui consiste à garder la paix, à prévenir les crimes et à appréhender les contrevenants. La majorité de la Cour décida qu'il n'avait fait preuve d'aucune négligence dans son comportement.

Dans cette affaire-là, l'agent de police avait délibérément déchargé son arme à bord d'un véhicule en marche dans une rue de la ville. C'est dans ce contexte que le juge Cartwright, alors juge puîné, a écrit les motifs de sa dissidence dont certains extraits ont été cités dans l'arrêt de la Cour d'appel. A mon avis, ceux-ci ne sont pas pertinents au présent litige. Voici ces extraits (à la p. 634):

[TRADUCTION] A mon avis, ce devoir d'appréhender n'en était pas un que Priestman était tenu d'accomplir indépendamment des conséquences que pourraient subir des personnes autres que Smythson. Ce devoir d'appréhender était relié au devoir fondamental *alterum non laedere*, c'est-à-dire de ne pas accomplir un acte qui, selon un homme raisonnable tenant le rôle de Priestman, serait susceptible de blesser les gens aux alentours.

.... A mon avis, le geste posé par Priestman en déchargeant son arme sans tenir compte des probabilités mentionnées, a directement contribué aux décès et a représenté une négligence susceptible de poursuites sauf si l'on peut affirmer que l'existence du devoir d'appréhender Smythson a délivré cet acte du caractère négligent qui lui aurait autrement été attribué.

La Cour d'appel a cité la décision de la Chambre des Lords dans l'affaire *Home Office v. Dorset Yacht Co. Ltd.*¹⁰, en réponse à l'opinion émise par le savant juge de première instance pour qui le fait de tenir la police responsable créerait un courant fort de conséquences indésirables, laquelle opinion s'apparentait, selon la Cour d'appel, à une déclaration de principes touchant l'intérêt public. Dans

¹⁰ [1970] A.C. 1004.

¹⁰ [1970] A.C. 1004.

Borstal boys, who were working on an island under the control and supervision of three officers employed by the Home Office, left the island at night and boarded, cast adrift and damaged a yacht of the plaintiffs which had been moored offshore.

The plaintiff sued the Home Office, alleging that, with knowledge that five of the boys had escaped previously, the defendant failed to exercise effective control and supervision over them; that the three officers, on the night in question, had retired to bed and had maintained no control over the boys; that none of the officers was on duty at the material time; that no effective arrangement existed to control the boys at night; that the defendant had failed to give adequate instructions for maintaining control over the boys at night; and that there was no effective barrier to prevent the boys gaining access to the plaintiff's craft.

A preliminary issue of law was raised before trial which was defined by Lord Diplock, at p. 1057, as follows:

The specific question of law raised in this appeal may therefore be stated as: Is any duty of care to prevent the escape of a Borstal trainee from custody owed by the Home Office to persons whose property would be likely to be damaged by the tortious acts of the Borstal trainee if he escaped?

This issue of law was determined, with one dissent, in favour of the plaintiff. The House of Lords applied the well known dictum of Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson*¹¹, at p. 580, sometimes described as "the neighbour principle".

In the *Dorset Yacht* case the action was brought only as against the Home Office, the employer of the guards. It was not a claim against the individual guards. Having found that the Home Office owed a duty of care with respect to the detention of persons sentenced to Borstal training, Lord

cette dernière affaire, quelques détenus de l'institution Borstal qui travaillaient sur une île sous la surveillance de trois agents embauchés par le Home Office, se sont évadés de l'île sur un bateau à la faveur de la nuit et ont endommagé l'embarcation de la demanderesse qui mouillait au large de l'île.

La demanderesse a intenté une action contre le Home Office. Elle a allégué que le défendeur avait négligé de surveiller suffisamment les détenus tout en sachant que cinq de ceux-ci s'étaient déjà évadés; que les trois agents, au cours de la nuit en question, s'étaient couchés et avaient laissé les détenus sans surveillance; qu'aucun des agents n'était en devoir au moment de l'évasion; qu'aucun dispositif n'avait été mis en place pour assurer la surveillance nocturne des détenus; que le défendeur avait omis de donner les directives nécessaires pour assurer la surveillance nocturne des détenus; et qu'aucune clôture efficace n'empêchait les détenus d'atteindre le bateau de la demanderesse.

Une question préliminaire de droit a été soulevée avant le procès et elle fut ainsi définie par Lord Diplock, à la p. 1057:

[TRADUCTION] La question de droit particulière au présent appel peut donc être énoncée comme suit: Est-ce qu'il incombe au Home Office une obligation de diligence consistant à prévenir l'évasion d'un détenu de l'institution Borstal envers les personnes dont la propriété serait susceptible d'être endommagée par les actes délictueux d'un détenu de Borstal qui se serait échappé?

Cette question de droit a été tranchée en faveur de la demanderesse, un lord étant dissident. La Chambre des Lords a appliqué le dictum connu de Lord Atkin énoncé dans l'affaire *Donoghue v. Stevenson*¹¹, à la p. 580, que l'on appelle parfois [TRADUCTION] "principe du prochain".

Dans la cause du *Dorset Yacht*, l'action avait été intentée uniquement contre le Home Office, l'employeur des agents. Ces derniers n'étaient pas visés individuellement par ce recours. Après avoir conclu que le Home Office avait une obligation de diligence quant à la détention des personnes con-

¹¹ [1932] A.C. 562.

¹¹ [1932] A.C. 562.

Diplock, at p. 1071, defined the issues which would arise at the trial in this way:

If, therefore, it can be established at the trial of this action (1) that the Borstal officers in failing to take precautions to prevent the trainees from escaping were acting in breach of their instructions and not in bona fide exercise of a discretion delegated to them by the Home Office as to the degree of control to be adopted and (2) that it was reasonably foreseeable by the officers that if these particular trainees did escape they would be likely to appropriate a boat moored in the vicinity of Brownsea Island for the purpose of eluding immediate pursuit and to cause damage to it, the Borstal officers would be in breach of a duty of care owed to the plaintiff and the plaintiff would, in my view, have a cause of action against the Home Office as vicariously liable for the "negligence" of the Borstal officers.

In the present case it was not alleged that the Ontario Provincial Police Force owed a duty to the respondent to provide safeguards in respect of the excavation for the culvert. The claim against the Commissioner is not founded upon a breach of duty by the Ontario Provincial Police Force, but on the basis of a tort committed by a police officer in the performance of his duties. The *Dorset Yacht* case would only have been analogous if, in the absence of a finding of a legal duty owed by the *Home Office*, an individual guard had been sued because he failed to do something which might have prevented the boys from escaping. Furthermore, referring to the passage just quoted from Lord Diplock's reasons, it should be noted that, in the present case, there is no evidence that, in acting as he did, Corporal Johnston acted in breach of any instructions received from a superior officer.

Counsel for the respondent cited in support of his position the case of *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*¹². In that case the English Court of Appeal held that the Bognor Regis Urban District Council was liable to a house owner whose

damned à l'institution Borstal, Lord Diplock a précisé en ces termes, à la p. 1071, les questions en litige qui seraient soulevées au procès:

[TRADUCTION] Par conséquent, s'il peut être établi, lors de l'audition de cette action, (1) que les agents de l'institution Borstal, en négligeant de prendre les précautions nécessaires à la prévention d'une évasion de détenus, agissaient en contravention des directives qu'ils avaient reçues et non dans l'exercice réel d'un pouvoir discrétionnaire que leur avait délégué le Home Office quant aux mesures de surveillance à adopter, et (2) que les agents pouvaient raisonnablement prévoir qu'advenant l'évasion de ces détenus, ceux-ci essaieraient probablement de s'emparer d'un bateau ancré dans les parages de l'Île Brownsea dans le but d'échapper à la poursuite immédiate et d'endommager ledit bateau, les agents de l'institution Borstal contreviendraient alors à l'obligation de diligence à laquelle ils étaient tenus envers la demanderesse et je suis d'avis que cette dernière pourrait intenter une action contre le Home Office en tant que responsable civillement de la «néGLIGENCE» des agents de l'institution Borstal.

Dans la présente affaire, il n'a pas été allégué que la Sureté provinciale de l'Ontario était tenue, par obligation envers l'intimé, d'assurer une protection par rapport à l'excavation destinée au ponceau. La réclamation dirigée contre le commissaire n'est pas fondée sur l'inexécution d'une obligation de la part de la Sûreté provinciale de l'Ontario, mais plutôt sur un délit civil commis par un agent de police dans l'exécution de ses fonctions. L'affaire du *Dorset Yacht* aurait présenté une situation analogue si, au lieu d'imputer au *Home Office* une obligation légale, un gardien avait été poursuivi parce qu'il aurait omis de poser un geste qui aurait pu empêcher les détenus de s'évader. De plus, en se référant à l'extrait précité des motifs de lord Diplock, il convient de noter que dans la présente affaire, aucune preuve ne démontre qu'en agissant comme il l'a fait, le caporal Johnston a contrevenu à des directives données par un officier supérieur.

Le procureur de l'intimé a cité en appui de sa thèse la cause de *Dutton v. Bognor Regis Urban District Council*¹². Dans cette affaire-là, la Cour d'appel d'Angleterre a décidé que le Bognor Regis Urban District Council était responsable envers le

¹² [1972] 1 Q.B. 373.

¹² [1972] 1 Q.B. 373.

house was damaged owing to subsidence because its building inspector, who was required to approve the foundations for the purposes of the building bylaw, had improperly approved the foundations.

I have doubts as to whether this case was correctly decided, but, in any event, as in the *Dorset Yacht* case, the action was not brought against the building inspector, but as against the Urban District Council. A legal duty was found to exist on the part of the Council toward the plaintiff because the wide power to control all building in its area assumed by the council under *The Public Health Act, 1937* (U.K.), and the by-laws made under it was exercisable for the protection and benefit of future owners and occupiers and carried with it the duty at common law to take reasonable care to see that the by-laws were complied with. No comparable duty was alleged to exist on the part of the Ontario Provincial Police Force in the present case. In fact there was no allegation of any duty owed by the Force.

In my opinion none of the cases cited is authority for finding that Johnston, in the circumstances of this case, owed a legal duty toward the respondent.

The situation in the present case is this. A danger to motorists had been created on the highway by the excavation for the culvert. It had been created by the contractors who were installing the culvert. They had, however, provided a series of warnings to motorists using the highway.

The last of the warning signs had been knocked down by the act of a third party, Blancke. He was the person responsible for the absence of that sign when the respondent drove down the road.

Johnston became aware of the fact that the sign was knocked down because he had been called out to investigate the Blancke accident. He was not then engaged on the work of highway patrol. He

propriétaire d'une maison des dommages résultant de l'affaissement de cette dernière parce que son inspecteur des bâtiments, qui devait vérifier les fondations conformément aux exigences d'un règlement sur la construction, avait effectué une mauvaise vérification de ces fondations.

Je doute que cette cause ait été correctement décidée, mais, de toute façon, à l'instar de l'affaire du *Dorset Yacht*, l'action n'a pas été intentée contre l'inspecteur des bâtiments mais plutôt contre l'Urban District Council. La cour a décidé que le Conseil avait une obligation légale envers le demandeur parce que le pouvoir étendu que s'était approprié le Conseil en vertu du *Public Health Act, 1936*, (R.-U.) et de ses règlements en vue de contrôler tous les travaux de construction sur son territoire, devait s'exercer pour protéger et aider les futurs propriétaires et occupants, et emportait de ce fait l'obligation de droit commun d'être raisonnablement diligent pour assurer le respect desdits règlements. Dans la présente affaire, personne n'a allégué que la Sûreté provinciale de l'Ontario avait une obligation semblable. En fait, on n'a allégué aucune obligation à la charge de la Sûreté.

Je suis d'avis qu'aucune des causes citées ne permet d'établir que Johnston, dans les circonstances de cette affaire, avait une obligation légale envers l'intimé.

Voici la situation telle qu'elle se présente dans cette affaire. L'excavation destinée au ponceau représentait pour les automobilistes un danger routier. Ce danger avait été créé par les entrepreneurs chargés de l'installation du ponceau. Cependant, par une série de panneaux, ces entrepreneurs avaient signalé le danger aux automobilistes utilisant cette route.

Le dernier de ces panneaux d'avertissement avait été renversé par un tiers, un certain Blancke. C'est lui qui était responsable de l'absence de ce panneau au moment où l'intimé roulait sur le chemin.

Johnston savait que le panneau avait été renversé parce qu'il avait été appelé pour enquêter sur l'accident impliquant Blancke. Il n'effectuait pas à ce moment-là une patrouille de route. Il a fait en

did cause his detachment to be notified that the sign was down and, as a result, the sign was later replaced.

A private individual who had become aware that the sign was down would have had no legal duty to do anything. The common law rule that there is no obligation to warn a person of impending danger to him has not been altered by "the neighbour principle". Lord Morris of Borth-y-Gest, in the *Dorset Yacht* case, at p. 1034, says:

It has been generally recognised that Lord Atkin's statement of principle cannot be applied as though his words were contained in a positive and precise legislative enactment. It cannot be, therefore, that in all circumstances where certain consequences can reasonably be foreseen a duty of care arises. A failure to take some preventive action or rescue operation does not of and by itself necessarily betoken any breach of a legal duty of care.

In the result, we find a situation in which the existence of a danger on the road has been indicated by a series of signs adequate to give warning to any motorist exercising proper care for his own safety. Johnston, who was not engaged in maintaining a highway patrol, became aware of the fact that the final warning sign had been knocked down. He caused notice of this fact to be given to his detachment. There is no evidence that he failed to perform the instructions given to him. To fix him with responsibility for the respondent's damages is to say that because, and only because, he was a police officer he owed a special duty to take further steps to prevent a negligent driver from driving into the culvert excavation. In my opinion no such duty existed.

I would allow the appeal and restore the judgment at trial, with costs in this Court and in the Court of Appeal.

Appeal of Thomas Boyd allowed without costs, appeals of J. Bruce Johnston and Eric Silk dismissed with costs, no order as to the costs of

sorte que son détachement soit avisé du fait que le panneau était renversé, et il a par la suite été remis en place.

Un simple particulier qui aurait été mis au courant que ce panneau était renversé n'aurait eu aucune obligation légale de faire quoi que ce soit. La règle de droit commun qu'il n'existe aucune obligation d'avertir une personne qu'un danger imminent la menace, n'a pas été modifiée par «le principe du prochain». Lord Morris de Borth-y-Gest, dans la cause du *Dorset Yacht* à la p. 1034, s'exprime ainsi:

[TRADUCTION] Il est généralement admis que la déclaration de principe de Lord Atkin ne peut être appliquée comme si ses paroles étaient extraites d'un texte législatif précis. Par conséquent, il est impossible qu'une obligation de diligence prenne naissance dans chaque cas où on peut raisonnablement prévoir certaines conséquences. L'omission de poser un geste préventif ou de porter secours ne dénote pas nécessairement en soi l'inexécution d'une obligation légale de diligence.

En définitive, il s'agit d'une situation dans laquelle l'existence d'un danger sur la route avait été signalée par une série de panneaux qui donnaient un avertissement convenable à tout automobiliste exerçant la vigilance nécessaire à sa propre sécurité. Johnston, qui n'effectuait pas une patrouille de route, savait que le dernier panneau d'avertissement avait été renversé. Il fit en sorte que son détachement soit mis au courant de ce fait. Rien ne démontre qu'il a omis de suivre les directives qui lui avaient été données. Lui imputer la responsabilité des dommages causés à l'intimé revient à dire que parce qu'il était un agent de police, et uniquement pour cette raison, il avait une obligation spéciale de prendre d'autres mesures afin d'empêcher qu'un conducteur négligent plonge dans l'excavation destinée au ponceau. Je suis d'avis qu'il n'existaient aucune obligation semblable.

J'accueillerais l'appel et je rétablirais le jugement de première instance, avec dépens en cette Cour et en Cour d'appel.

Appel de Thomas Boyd accueilli sans dépens, les appels de J. Bruce Johnston et Eric Silk rejetés avec dépens, pas d'adjudication de dépens

Glenn O'Rourke, MARTLAND, JUDSON and PIGEON JJ. dissenting.

Solicitor for the appellants: J. D. Hilton, Toronto.

Solicitors for Plaintiff: Lerner & Associates, London.

quant à Glenn O'Rourke, les juges MARTLAND, JUDSON et PIGEON étaient dissidents.

Procureur des appellants: J. D. Hilton, Toronto.

Procureurs de l'intimé: Lerner & Associates, London.