

**Canada Cement LaFarge Ltd./Ciments
Canada LaFarge Ltée, LaFarge Canada Ltd.,
LaFarge Concrete Ltd./LaFarge Béton Ltée,
and Deeks-LaFarge Ltd. (the "LaFarge
Group")** *Appellants;*

and

**Ocean Construction Supplies Limited,
Construction Aggregates Ltd., and Metro
Concrete Ltd. (the "Ocean Group")**
Appellants;

and

**British Columbia Lightweight Aggregate
Ltd.** *Respondent;*

and

**Rockcrete Ready-Mix Ltd., Deeks Sand &
Gravel Co. Ltd., Deeks-McBride Holdings
Ltd., Deeks Concrete Brick Ltd., Deeks
Block Ltd., Lorraine Ready-Mix Ltd., T.G.
McBride & Co. Ltd., Island Ready-Mix, Ltd.,
Holmes & Wilson Limited, Holmes & Wilson
Trucking Company Limited, Fraser Valley
Concrete Products Ltd., Butler-LaFarge Ltd.,
Friday Harbor Sand & Gravel Co., Evans
Coleman & Gilley Brothers Limited, Ocean
Cement Limited, Ocean Cement & Supplies
Ltd., Ocean Construction Supplies Northern
Limited, Ocean Construction Supplies
(Victoria) Limited, Ocean Cement Trading
Limited, Pacific Brick & Block Limited,
British Columbia Cement Company Limited,
Genstar Limited/Genstar Limitée, Metro
Concrete Western Ltd., Inland Cement
Industries Limited, Con-Force Products Ltd.**
Defendants;

and

**British Columbia Lightweight Aggregate
Ltd.** *Appellant on Cross appeal;*

and

**Canada Cement LaFarge Ltd./Ciments
Canada LaFarge Ltée, and others**
Respondents on Cross appeal.

File Nos.: 16608 and 16704.

**Canada Cement LaFarge Ltd./ Ciments
Canada LaFarge Ltée, LaFarge Canada Ltd.,
LaFarge Concrete Ltd./LaFarge Béton Ltée,
et Deeks-LaFarge Ltd. (le «groupe
LaFarge»)** *Appelantes;*

et

**Ocean Construction Supplies Limited,
Construction Aggregates Ltd., et Metro
Concrete Ltd. (le «groupe Ocean»)**
Appelantes;

et

**British Columbia Lightweight Aggregate
Ltd.** *Intimée;*

et

**Rockcrete Ready-Mix Ltd., Deeks Sand &
Gravel Co. Ltd., Deeks-McBride Holdings
Ltd., Deeks Concrete Brick Ltd., Deeks
Block Ltd., Lorraine Ready-Mix Ltd., T.G.
McBride & Co. Ltd., Island Ready-Mix, Ltd.,
Holmes & Wilson Limited, Holmes & Wilson
Trucking Company Limited, Fraser Valley
Concrete Products Ltd., Butler-LaFarge Ltd.,
Friday Harbor Sand & Gravel Co., Evans
Coleman & Gilley Brothers Limited, Ocean
Cement Limited, Ocean Cement & Supplies
Ltd., Ocean Construction Supplies Northern
Limited, Ocean Construction Supplies
(Victoria) Limited, Ocean Cement Trading
Limited, Pacific Brick & Block Limited,
British Columbia Cement Company Limited,
Genstar Limited/ Genstar Limitée, Metro
Concrete Western Ltd., Inland Cement
Industries Limited, Con-Force Products Ltd.**
Défenderesses;

et

**British Columbia Lightweight Aggregate
Ltd.** *Appelante en appel incident;*

et

**Canada Cement LaFarge Ltd./Ciments
Canada LaFarge Ltée, et autres** *Intimées en
appel incident.*

N^{os} du greffe: 16608 et 16704.

1982: November 29 and 30; 1983: April 26.

Present: Laskin C. J. and Ritchie, Estey, McIntyre and Wilson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
BRITISH COLUMBIA

Torts — Combines — Conspiracy to injure by unlawful means — Whether or not deliberate intention to injure necessary — Whether or not breach of Combines Investigation Act an "unlawful means" required to establish this tort — Combines Investigation Act, R.S.C. 1970, c. C-23, s. 32.

Respondent, a supplier of lightweight aggregate, ceased business and was awarded damages for the tort of conspiracy to injure after its client, a manufacturer, began using another aggregate to produce its lightweight concrete. The action by appellants, who had earlier pleaded guilty to a charge of conspiring to prevent or unduly lessen competition in the production of cement contrary to s. 32(1) (c) of the *Combines Investigation Act*, made it impossible for respondent to improve its market position. It was found at trial and on appeal that, while appellants did intend to eliminate competition, they did not deliberately conspire to drive respondent out of business. Both courts also concluded that the tort of conspiracy to injure did not include an intent to injure the plaintiff, as a prerequisite, where the defendants had acted unlawfully to effect the ends of their conspiracy. The appellants appealed that finding and further argued that the "wrongful means" required for the tort of conspiracy could not consist of (1) a breach of s. 32(1) (c) of the *Combines Investigation Act*, (2) fictitious tenders to third parties or fraud or deceit with respect to such third parties, or (3) injury to the purported right not to be deprived of the benefits flowing from a free and competitive market.

Held: The appeals should be allowed and the cross-appeal dismissed.

The tort of conspiracy exists: (1) if the predominant purpose of defendant's conduct is to cause plaintiff injury, whether or not defendants' means were lawful; or (2) where defendants' conduct is unlawful and directed towards the plaintiff (alone or with others) and in circumstances that the defendants should know that injury to the plaintiff is likely to, and does, result—

1982: 29 et 30 novembre; 1983: 26 avril.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Estey, McIntyre et Wilson.

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

Responsabilité délictuelle — Coalitions — Complot en vue de nuire par des moyens illégaux — Est-il nécessaire qu'il y ait une intention délibérée de nuire? — Une violation de la Loi relative aux enquêtes sur les coalitions constitue-t-elle un «moyen illégal»? — Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, S.R.C. 1970, chap. C-23, art. 32.

L'intimée, une fournisseuse de granulat léger, a cessé ses activités et s'est vu attribuer des dommages-intérêts pour le délit civil de complot en vue de nuire après que sa cliente, une fabricante, eut commencé à utiliser un autre granulat dans la production de son béton léger. Par leurs actes, les appelantes, qui avaient antérieurement avoué leur culpabilité relative à une accusation d'avoir comploté pour empêcher ou diminuer indûment la concurrence dans la production de béton, contrairement à l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, ont mis l'intimée dans l'impossibilité d'améliorer sa situation sur le marché. On a conclu tant en première instance qu'en appel que les appelantes avaient bien l'intention de supprimer la concurrence, mais qu'elles n'ont pas comploté délibérément en vue de ruiner l'intimée. Les deux tribunaux ont conclu en outre que, lorsque les défendeurs ont agi illégalement en exécution de leur complot, le délit civil de complot en vue de nuire n'est pas soumis à la condition préalable d'une intention de nuire au demandeur. Les appelantes contestent cette conclusion, faisant valoir que les «moyens illégaux» qui doivent avoir été employés pour qu'il y ait délit civil de complot ne peuvent consister ni en une infraction à l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, ni en des soumissions fictives à des tiers, ni en une fraude ou tromperie pratiquée à l'endroit de celles-ci, ni en une atteinte au droit, si droit il y a, de ne pas être privé des avantages découlant d'un marché libre et compétitif.

Arrêt: Les pourvois sont accueillis et le pourvoi incident est rejeté.

Il y a délit civil de complot: (1) si la conduite des défendeurs vise principalement à causer un préjudice au demandeur, peu importe la légalité des moyens employés; ou (2) lorsqu'il s'agit d'une conduite illégale de la part des défendeurs qui est dirigée contre le seul demandeur ou contre lui et d'autres personnes dans des circonstances où les défendeurs auraient dû savoir que le

notwithstanding the fact that the predominant purpose of defendants' conduct be not necessary to cause injury to the plaintiff.

Respondent was not entitled to claim for damages under this tort because the necessary intention to injure did not exist here. Appellants discontinued their use of respondent's product for solid business reasons and not because of any plan calculated to damage it: the unlawful market-sharing agreements were neither directed against nor intended to injure respondent. Further, because respondent tried to share in the benefits accruing to appellants from those agreements it could not validly argue that it had been unlawfully deprived of its right to the benefits of a free market.

Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd., [1982] A.C. 173, [1981] 2 All E.R. 456, applied; *International Brotherhood of Teamsters v. Therien*, [1960] S.C.R. 265; *Gagnon v. Foundation Maritime Limited*, [1961] S.C.R. 435; *Southam Co. Ltd. v. Gouthro*, [1948] 3 D.L.R. 178, considered; *Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch*, [1942] A.C. 435; *Sorrell v. Smith*, [1925] A.C. 700; *National Coal Board v. England*, [1954] A.C. 403; *Tallow v. Tailfeathers* (1973), 44 D.L.R. (3d) 55; *Tomlinson v. Harrison*, [1972] 1 O.R. 670, (1971), 24 D.L.R. (3d) 26; *Rondos v. Wawrin* (1968), 68 D.L.R. (2d) 658, referred to.

APPEALS and CROSS-APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1981), 123 D.L.R. (3d) 66, 26 B.C.L.R. 292, [1981] 4 W.W.R. 385, dismissing an appeal from a judgment of Callaghan J. Appeals allowed and cross-appeal dismissed.

R. J. Gibbs, Q.C., and *D. F. Robinson*, for the appellants the "LaFarge Group."

J. Edgar Sexton, Q.C., *Brian G. Morgan*, and *G. A. Urquhart*, for the appellants the "Ocean Group."

Rees Brock, Q.C., and *Vince Orchard*, for the respondent.

préjudice subi par le demandeur serait une conséquence probable, même s'il n'est pas nécessaire que l'objet prédominant de la conduite des défendeurs soit de léser le demandeur.

L'intimée n'a pas droit à des dommages-intérêts pour le délit civil de complot parce qu'il n'y a en l'espèce aucune intention de nuire. Si les appelantes ont cessé d'utiliser le produit de l'intimée, cela s'explique par des solides raisons d'affaires et n'est nullement attribuable à un dessein de lui nuire; les accords illégaux relatifs au partage du marché ne visaient pas l'intimée et n'avaient pas pour objet de lui porter préjudice. De plus, il n'y a aucun lien de causalité entre les activités illégales des appelantes et l'effondrement de l'intimée. D'ailleurs, même s'il y en avait, la demanderesse-intimée n'aurait pas droit à des dommages-intérêts parce qu'elle a manifestement cherché à profiter des avantages dont bénéficiaient les appelantes par suite des conventions illégales relatives au partage du marché.

Jurisprudence: arrêt appliqué: *Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd.*, [1982] A.C. 173, [1981] 2 All E.R. 456; arrêts examinés: *International Brotherhood of Teamsters v. Therien*, [1960] R.C.S. 265; *Gagnon v. Foundation Maritime Limited*, [1961] R.C.S. 435; *Southam Co. Ltd. v. Gouthro*, [1948] 3 D.L.R. 178; arrêts mentionnés: *Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch*, [1942] A.C. 435; *Sorrell v. Smith*, [1925] A.C. 700; *National Coal Board v. England*, [1954] A.C. 403; *Tallow v. Tailfeathers* (1973), 44 D.L.R. (3d) 55; *Tomlinson v. Harrison*, [1972] 1 O.R. 670, (1971), 24 D.L.R. (3d) 26; *Rondos v. Wawrin* (1968), 68 D.L.R. (2d) 658.

POURVOIS et POURVOI INCIDENT contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1981), 123 D.L.R. (3d) 66, 26 B.C.L.R. 292, [1981] 4 W.W.R. 385, qui a rejeté un appel d'un jugement du juge Callaghan. Pourvois accueillis et pourvoi incident rejeté.

R. J. Gibbs, c.r., et *D. F. Robinson*, pour les appelantes composant le «groupe LaFarge».

J. Edgar Sexton, c.r., *Brian G. Morgan*, et *G. A. Urquhart*, pour les appelantes composant le «groupe Ocean».

Rees Brock, c.r., et *Vince Orchard*, pour l'intimée.

The judgment of the Court was delivered by

ESTEY J.—The plaintiff-respondent holds a judgment against the appellants in the amount of \$750,000 for damages for conspiracy to injure the respondent in its business. In essence, the courts below found that while the appellants did not deliberately conspire to drive the respondent out of business, the appellants did intend to eliminate all competitors which, in the view of the Court below, included the respondent. In the view of the learned trial judge and the Court of Appeal, the tort of conspiracy to injure did not include as a prerequisite an intent to injure the plaintiff where the defendants, as an object of the conspiracy, acted unlawfully, in this instance criminally.

The appellants advance their submissions on four principal bases:

- (a) The intention necessary to found liability in the appellants for the tort of conspiracy to injure by unlawful means, is a specific intent to injure the respondent;
- (b) The element of 'unlawful means' cannot be provided by a breach of the conspiracy section of the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23, s. 32, by the fraudulent or fictitious bids made by the appellants in the sale of concrete in British Columbia, or by any injury by the appellants of an alleged legal right of the respondent to the benefits of a competitive concrete market in British Columbia;
- (c) The principles of remoteness or causation exclude all elements or factors unconnected to the respondent and any loss suffered by it;
- (d) In any case, the respondent, by voluntarily participating in the arrangements of which complaint is now made, is barred from any recovery from the appellants on the principles of *ex turpi causa* or *in pari delicto*.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE ESTEY—Une décision en faveur de la demanderesse-intimée a condamné les appelantes au paiement d'un montant de 750 000 \$ en dommages-intérêts pour complot en vue de nuire à l'intimée dans son entreprise. Les cours d'instance inférieure ont conclu en substance que les appelantes n'ont pas comploté délibérément en vue de ruiner l'intimée, mais qu'elles avaient bien l'intention d'éliminer tous leurs concurrents au nombre desquels, selon la Cour d'appel, figurait l'intimée. Le savant juge de première instance et la Cour d'appel ont estimé que le délit civil de complot en vue de nuire n'est pas soumis à la condition préalable d'une intention de nuire au demandeur lorsque les défendeurs agissent illégalement, en l'espèce criminellement, en exécution du complot.

Les appelantes invoquent quatre moyens principaux:

- a) pour que les appelantes soient tenues responsables du délit civil de complot en vue de nuire par des moyens illégaux, il faut qu'il y ait eu l'intention précise de nuire à l'intimée;
- b) ne constituent pas des «moyens illégaux» une infraction à l'art. 32 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23, qui porte sur les complots, ni les soumissions frauduleuses ou fictives qu'ont faites les appelantes relativement à la vente de béton en Colombie-Britannique ni une atteinte quelconque portée par les appelantes au droit, dont l'intimée prétend jouir, de bénéficier d'une libre concurrence sur le marché du béton en Colombie-Britannique;
- c) les principes de l'éloignement ou de la causalité en soi excluent tout élément ou facteur qui ne se rapporte pas à l'intimée et à tout préjudice qu'elle a pu subir;
- d) en toute hypothèse, suivant les principes *ex turpi causa* ou *in pari delicto*, sa participation volontaire aux arrangements dont elle se plaint maintenant empêche l'intimée de se faire indemniser par les appelantes.

The appellants' first submission seeks to combine in the definition of the tort of conspiracy both elements:

- (a) the intent to injure the plaintiff; and,
- (b) the agreement to employ unlawful means.

There is no basis in authority in the common law for such a combined standard. As we shall see, the recent contest in the courts has been whether there is a second tort of conspiracy 'to perform an unlawful act', in addition to the long-existing tort of conspiracy to injure. Therefore I will approach the analysis of the facts and the applicable law on the basis that the appellants are seeking to demonstrate:

- (a) the tort of conspiracy requires 'the predominant objective of injury to the plaintiff'; and, alternatively,
- (b) if there be a tort of conspiracy to perform an unlawful act, the actions of the appellants, admittedly contrary to the *Combines Investigation Act*, are not sufficient to support the respondent's action because the unlawful acts occasioned no injury to the respondent and hence, damages being the gist of the tort in any event, no action lies in the respondent.

It is unnecessary to review the extensive record before dealing with these four principal submissions, but it will be convenient to outline briefly the history of the events leading to these proceedings. The appellants are engaged in the business of manufacturing and supplying cement, ready-mix concrete, concrete pipe, concrete block and other such concrete products in the province of British Columbia. The respondent was at all material times engaged in the business of producing a lightweight aggregate called "Saturnalite" for use in the production of concrete and concrete products. In the production of their concrete the appellants made use of ordinary aggregate, that is sand and gravel, as well as lightweight aggregate for the production of lightweight concrete. The appellant

Les appelantes essaient dans leur premier moyen d'inclure dans la définition du délit civil de complot deux éléments:

- a) l'intention de porter préjudice au demandeur; et,
- b) l'existence d'un accord en vue d'employer des moyens illégaux.

La *common law* n'appuie aucunement cette norme à deux volets. Comme nous allons le voir, les tribunaux ont eu dernièrement à se pencher sur la question de savoir s'il y a, en plus du délit civil de complot en vue de nuire qui existe depuis longtemps déjà, un second délit civil de complot «en vue d'accomplir un acte illégal». Je me propose donc d'aborder l'analyse des faits et du droit applicable en tenant pour acquis que les appelantes cherchent à prouver:

- a) que pour qu'il y ait délit civil de complot «l'objet prédominant» doit être «de porter préjudice au demandeur»; et, subsidiairement,
- b) que, s'il existe un délit civil de complot en vue d'accomplir un acte illégal, les actes des appelantes, indiscutablement contraires à la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, ne suffisent pas pour fonder l'action de l'intimée parce que les actes illégaux ne lui ont occasionné aucun préjudice et comme le préjudice est de toute façon au coeur du délit civil, son action est irrecevable.

Il n'est pas nécessaire de passer en revue le dossier volumineux avant de procéder à l'examen des quatre moyens principaux soulevés par les appelantes, mais il convient de présenter un bref historique des événements qui ont donné naissance à cette procédure. L'entreprise des appelantes consiste en la fabrication et la fourniture de ciment, de béton prêt à l'emploi, des conduites en béton, de blocs de béton et de produits de béton similaires dans la province de la Colombie-Britannique. À toutes les époques en cause, l'intimée fabriquait un granulats léger appelé «Saturnalite» destiné à être employé dans la production de béton et de produits de béton. Les appelantes faisaient du béton avec du granulats ordinaire, c'est-à-dire avec du sable et du gravier, mais elles utilisaient également du

supplied, or acquired through other sources, the ordinary aggregate but were not engaged in the production of lightweight aggregate. In 1974 the appellants pleaded guilty to charges under s. 32 of the *Combines Investigation Act*, *supra*, and substantial fines were levied. In the course of those proceedings it was revealed that in 1962-63 the appellants entered into marketing arrangements, the effect of which was to divide the concrete and concrete product market in British Columbia between the appellant Ocean Construction Supplies Limited and the appellant Canada Cement LaFarge Ltd. in the ratio of 55 per cent to 45 per cent.

By reason of losses in its operations and because the respondent and its owners recognized the small market for lightweight aggregate in British Columbia, and perhaps for other reasons, the respondent sought to establish or secure markets for their lightweight aggregate, Saturnalite, and entered into agreements with the appellants in 1963 whereby the appellants undertook to purchase from the respondent, for a period of two years, volumes of lightweight aggregate specified in the agreement. Under the agreements the appellants undertook to acquire this type of aggregate from the respondent only, and not to enter the lightweight aggregate supply business themselves. The agreements specified the price of the Saturnalite to be supplied.

As a *quid pro quo* for the entry into this agreement by the appellants, the parent company of the respondent, Graymont Limited, executed an undertaking reciting that the undertaking was entered into "in consideration of Deeks-McBride Ltd. . . . entering into an agreement dated as of the 1st day of May 1963" Deeks-McBride Ltd. was a member of the LaFarge group of companies. The respondent's then parent company covenanted and agreed that it:

shall not . . . directly or indirectly, be engaged in, employed in, operate, carry on, manage or invest in the cement or concrete business or in the business of manufacturing concrete products within the province of Brit-

granulat léger dans la fabrication de béton léger. Les appelantes fournissaient elles-mêmes le granulat ordinaire ou l'acquéraient d'autres sources, mais ne produisaient pas de granulat léger. En 1974 les appelantes ont avoué leur culpabilité relativement à des accusations portées en vertu de l'art. 32 de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, précitée, et elles ont été condamnées à de lourdes amendes. Il est ressorti au cours de ces procédures qu'en 1962 et 1963, les appelantes avaient conclu des accords de commercialisation dont l'effet était de partager le marché du béton et des produits de béton en Colombie-Britannique entre l'appelante Ocean Construction Supplies Limited et l'appelante Ciments Canada LaFarge Ltée dans une proportion de 55 p. 100 contre 45 p. 100.

En raison de ses pertes d'exploitation et parce que ses propriétaires reconnaissaient la faible demande de granulat léger en Colombie-Britannique, et peut-être pour d'autres raisons, l'intimée a cherché à créer ou à s'assurer des débouchés pour son granulat léger, Saturnalite, et, à cet effet, a passé avec les appelantes en 1963 des contrats par lesquels ces dernières s'engageaient à acheter à l'intimée, pendant une durée de deux ans, les quantités de granulat léger précisées. Elles promettaient en outre d'acquérir ce type de granulat seulement de l'intimée et de ne pas se lancer elles-mêmes dans l'entreprise de fourniture de granulat léger. Les contrats fixaient le prix du Saturnalite qui devait être livré.

En échange de la signature de ces contrats par les appelantes, la société mère de l'intimée, Graymont Limited, a signé un engagement qui, suivant ses propres termes, a été fait [TRADUCTION] «en contrepartie de la signature par Deeks-McBride Ltd. . . . d'un contrat daté du 1^{er} mai 1963 . . . ». Deeks-McBride Ltd. fait partie du groupe LaFarge. La société mère de l'intimée s'est engagée:

[TRADUCTION] à ne pas . . . directement ou indirectement, pendant la durée de ladite convention et pendant la période visée par toute reconduction, exploiter, exercer ou administrer un commerce de ciment ou de béton

ish Columbia at any time during the currency of the said agreement and any renewal or renewals thereof . . .

At the request of the respondent the parties entered into second agreements (one agreement with each of the appellants, the Ocean Group and the LaFarge Group) on the expiry of the first. These second agreements, which were executed in June of 1965, were for a term of five years and by their terms required:

- (1) the appellants to purchase all their requirements of lightweight aggregate from the respondent;
- (2) the appellants to refrain from entering into the manufacture of such aggregate;
- (3) the price payable by the appellants to be that specified in the agreements;
- (4) the appellants to purchase a prescribed minimum quantity of the lightweight aggregate;
- (5) the appellants to market blocks produced from lightweight aggregate, as well as lightweight ready-mix concrete, all at a price specified in the agreements.

In return the respondent undertook in the agreements not to enter into "fields in the cement and concrete industry in which . . . [the appellants are] presently engaged" The effect of these agreements was simply to make the respondent the sole supplier to the appellants of lightweight aggregate for use in the production of cement and cement products in British Columbia and to regulate the minimum volume and price of such lightweight aggregate to be so employed by the appellants, and further to regulate certain prices of the resultant lightweight concrete products.

The trial judge found that the respondent "was not aware it was selling in a completely structured market. It [the respondent] had wrongly assumed there would be competitive bidding for its product" ((1979), 103 D.L.R. (3d) 587, at p. 608); and the Court of Appeal, on the same point, stated: "The plaintiff [respondent] entered into those agreements in the belief that there was free competition in the market." ((1981), 123 D.L.R.

ou de fabrication de produits de béton dans la province de la Colombie-Britannique, et à ne pas investir, directement ou indirectement, dans ce type de commerce en Colombie-Britannique . . .

À la demande de l'intimée, lorsque les premières conventions sont venues à expiration, les parties en ont conclu d'autres (il y avait une convention avec le groupe Ocean et une avec le groupe LaFarge). Ces nouvelles conventions, signées en juin 1965, avaient une durée de cinq ans et exigeaient:

- (1) que les appelantes achètent à l'intimée tout le granulat léger dont elles avaient besoin;
- (2) que les appelantes ne se lancent pas dans la fabrication de granulat léger;
- (3) que le prix à payer par les appelantes soit celui fixé par les contrats;
- (4) que les appelantes achètent une quantité minimale déterminée de granulat léger;
- (5) que les appelantes vendent des blocs fabriqués à partir de granulat léger ainsi que du béton léger prêt à l'emploi, et ce au prix fixé dans les conventions.

En contrepartie, l'intimée s'est engagée à ne pas pénétrer les [TRADUCTION] «secteurs de l'industrie du ciment et du béton où . . . [les appelantes] exercent présentement leurs activités . . . ». Ces conventions avaient simplement pour effet de faire de l'intimée l'unique fournisseur en granulat léger des appelantes pour la production de béton et de produits de béton en Colombie-Britannique, de régler les quantités et le prix minimaux du granulat léger ainsi utilisé et aussi de régler le prix de certains produits de béton léger.

Le juge de première instance a conclu que l'intimée [TRADUCTION] «ignorait qu'elle vendait sur un marché complètement structuré. Elle [l'intimée] avait supposé à tort qu'il y aurait de la concurrence pour son produit . . . » ((1979), 103 D.L.R. (3d) 587, à la p. 608); la Cour d'appel a dit sur ce même point: [TRADUCTION] «la demanderesse [l'intimée] a conclu ces conventions croyant qu'il y avait libre concurrence sur le marché.»

(3d) 66, at p. 80). However, the documentary evidence is to the contrary.

In a letter written by the president of the respondent to the president of the appellant LaFarge on April 1, 1965, the respondent acknowledged that the concrete "... industry is virtually controlled by two companies, and because of their capital resources, they can continue this dominance through the acquisition of almost all worthwhile outlets" The respondent's president then concluded that "any independent raw material supplier is in an untenable position, regardless of the merits of his product". That the respondent was aware of the legal consequences of the control of this industry is made apparent in the next paragraph:

If the large companies refuse to make room in their outlets for new products, they are inviting a third force into the market in order to accommodate the independents. It is also our opinion that the spirit of the Combines Act is contravened by the sealing off of the market by the purchase of more and more outlets, by interference with transportation arrangements, by inter-company sales of materials and other co-operative action.

In this letter the respondent asserted that:

Our only defence under these circumstances would be to expand the diversification programme which we initiated three years ago in order that we be able to take a direct hand in the market and have co-operative outlets for our material.

Indeed, the author states that in reliance upon the first agreement:

We were led to believe at that time [the time of the first agreement] that the first contract would lead to a second one and, for this reason, we did not pursue our vertical integration programme. Therefore, we were very disappointed when we recently found out that Ocean Cement Ltd. was seriously considering entering the shale business. As can now be seen, reasonable predictions would indicate that the volume of shale required for this market will allow our company to make a profit provided we have all the expanded shale business in this area. Any loss of volume to anyone else, such as that

((1981), 123 D.L.R. (3d) 66, à la p. 80). Toutefois, ce n'est pas ce qui se dégage des documents versés au dossier.

Dans une lettre datée du 1^{er} avril 1965, écrite au président de l'appelante LaFarge, le président de l'intimée reconnaissait que [TRADUCTION] « ... l'industrie [du béton] est virtuellement dominée par deux sociétés qui, grâce à leurs ressources en capital, peuvent s'assurer de la continuation de cette domination par l'acquisition de la quasi-totalité des points de vente qui en valent la peine ... » Puis le président de l'intimée a conclu que [TRADUCTION] « tout fournisseur indépendant de matières premières se trouve dans une situation intenable, quelle que soit la qualité de son produit ». Que l'intimée n'ignorât pas les conséquences juridiques de cet état de choses devient apparent à la lecture du paragraphe suivant:

[TRADUCTION] Si les grandes sociétés interdisent aux nouveaux produits l'accès à leurs points de vente, elles invitent des tiers à pénétrer sur le marché afin de répondre aux besoins des indépendants. Nous sommes également d'avis que le fait de fermer hermétiquement le marché par l'achat d'un nombre toujours croissant de points de vente, par l'ingérence dans les dispositions prises pour le transport, par la vente de matériaux entre sociétés et par d'autres mesures de coopération, constitue une infraction à l'esprit de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

L'intimée affirmait dans cette lettre:

[TRADUCTION] Notre unique ressource dans ces circonstances est d'étendre le programme de diversification entrepris il y a trois ans, ce qui nous permettra de participer directement au marché et d'avoir des points de vente coopératifs pour nos matériaux.

En fait, l'auteur de la lettre déclarait:

[TRADUCTION] On nous avait donné à entendre à ce moment-là [au moment de la signature de la première convention] que le premier contrat serait suivi d'un second et, pour cette raison, nous n'avons pas poursuivi notre programme de concentration verticale. Par conséquent, nous avons été vivement déçus d'apprendre dernièrement qu'Ocean Cement Ltd. envisage sérieusement de se lancer dans le schiste. Or, comme on le sait maintenant, il paraît, selon des prévisions raisonnables, que la quantité de schiste requise pour ce marché permettra à notre société de réaliser un profit, à condition

proposed by Ocean a short time ago would, of course, throw us into a loss position once more.

Having recited all of this the respondent's senior officer stated:

Regardless of the foregoing, I believe it would be more profitable for our company to extend the present arrangements whereby we supply your company with all your expanded shale requirements on a fixed contract basis. I therefore propose a five year firm contract on the basis laid out in the attached Schedule 'A'.

The letter concluded:

I am sure that if your company will accept the principle of our supplying you with all your shale requirements (both for aggregate and Pozzolan) then we will soon be able to conclude an equitable arrangement.

As already observed, the courts below concluded, in the words of the Court of Appeal, "the plaintiff [respondent] was a competitor of the defendants [appellants]" (at p. 81). However, the letter of the respondent from which the quotations above have been taken is at pains to point out:

Both expanded shale and Pozzolan [light weight aggregate] should not be looked upon as competitors to heavy aggregate and cement.

The evidence is clear that the choice between the use of lightweight or heavy aggregate is made not by the concrete supplier, such as the appellants, but rather by the customer or buyer of the concrete. Usually this means the architect or engineer employed by the owner undertaking the construction project. Some argument was made by counsel for the respondent that the appellants had priced the concrete produced by use of Saturnalite so high as to discourage its use. Suffice it to say that there was no such finding, and the terms of the contract specify the price of certain end products in any case. With reference to this the learned trial judge stated, at p. 614:

qu'elle puisse être l'unique fournisseur de schiste expansé dans cette région. Si quelqu'un d'autre devait prendre une part du marché, comme Ocean s'est proposée de le faire il n'y a pas longtemps, il est évident que cela nous mettrait de nouveau en déficit.

Ayant dit tout cela, le président de l'intimée ajoutait:

[TRADUCTION] Malgré cela, je crois qu'il nous sera plus profitable de maintenir la situation actuelle en vertu de laquelle nous vous fournissons, suivant les modalités prévues au contrat, tout le schiste expansé dont vous avez besoin. Je propose donc un contrat ferme d'une durée de cinq ans dont les modalités seront conformes à l'annexe «A» ci-jointe.

La lettre se terminait ainsi:

[TRADUCTION] Je suis certain que si vous acceptez le principe selon lequel nous allons vous fournir tout le schiste dont vous aurez besoin (aussi bien pour la production de granulats que pour la production de pouzzolane), nous allons pouvoir bientôt en arriver à un accord équitable.

Comme je l'ai déjà fait remarquer, l'une et l'autre cours d'instance inférieure ont conclu, pour reprendre les termes employés par la Cour d'appel, que [TRADUCTION] «la demanderesse [intimée] faisait concurrence aux défenderesses [appellantes]» (à la p. 81). Toutefois, l'auteur de la lettre de l'intimée, d'où proviennent les extraits précités, s'est appliqué à signaler:

[TRADUCTION] Il ne faut considérer ni le schiste expansé ni le pouzzolane [granulat léger] comme des sources de concurrence avec le granulat lourd et le ciment.

Il se dégage nettement de la preuve que ce n'est pas le fournisseur de béton (les appelantes) qui choisit entre l'emploi de granulat léger ou celui de granulat lourd, mais plutôt le client ou l'acheteur du béton. Cela veut dire normalement l'architecte ou l'ingénieur engagé par le propriétaire qui entreprend la construction. L'avocat de l'intimée a fait valoir, sans insister, que les appelantes avaient fixé un prix prohibitif pour le béton fabriqué à partir de Saturnalite. Signalons simplement qu'il n'y a pas eu de conclusion dans ce sens et, de toute façon, le contrat établit le prix de certains produits finis. Le juge de première instance a dit à ce propos, à la p. 614:

Because the concrete manufacturer only supplied the concrete after it had been specified by the architect or the engineer did not necessarily mean the manufacturer had lost effective control over the type of concrete to be specified. Surely cost benefit studies, or cost analysis studies, would have had to be conducted by the architect or engineer at the design stage and prices would have had to be obtained from the manufacturers.

Light-weight always did cost more because of the manufacturing process but if the savings effected by the use thereof were greater than the additional cost incurred for light-weight, then presumably light-weight would be used in a free competitive market.

The Court of Appeal stated with reference to this topic, at p. 78:

The evidence disclosed that the decision as to whether an owner or contractor would use light-weight concrete, in preference to heavy-weight concrete, was made at the design stage of a project, by an architect or engineer. The decision turned primarily on cost and was the result of a cost benefit analysis made by the architect or engineer.

When an invitation to tender was issued by a contractor the decision had already been made as to what portion of the project would involve light-weight concrete and what portion of the project would use heavy-weight concrete. The defendants would respond to the invitation to tender by quoting prices for the volumes of light-weight and heavy-weight required for the project.

Because lightweight aggregate had a specific use in the concrete industry, and because of the respondent's vested interest in the promotion of that use, the respondent's salesmen were active in the concrete-user market promoting the use of lightweight concrete. The judgment on appeal below, at p. 79, stated with reference to this:

The plaintiff had salesmen who were active in the market, promoting the use of light-weight concrete, and they, knowing the published price of the defendants' heavy-weight concrete, would not only be able to quote a price for light-weight concrete, but from 1965 through 1970, during the period of the agreements between the plaintiff [the respondent] and the defendants, could guarantee the price of light-weight concrete to architects and engineers.

Of critical importance is the statement of the Court of Appeal: "The evidence disclosed that architects and engineers in preparing a cost benefit

[TRANSLATION] Le fait que le fabricant de béton en fournit seulement après que l'architecte ou l'ingénieur en a précisé le type, ne veut pas nécessairement dire que le fabricant a perdu tout pouvoir réel sur le type de béton à choisir. Il aurait certainement fallu que l'architecte ou l'ingénieur effectue à l'étape du dessin des études coûts-avantages ou des analyses des coûts et qu'ils se renseignent auprès des fabricants concernant les prix.

Le béton léger coûte toujours plus cher en raison du mode de fabrication, mais si les économies réalisées par son emploi justifient son coût plus élevé, alors c'est vraisemblablement le béton léger qui sera utilisé dans un marché où il y a libre concurrence.

La Cour d'appel a dit sur cette question, à la p. 78:

[TRANSLATION] La preuve révèle que c'est l'architecte ou l'ingénieur qui décide, au stade du dessin, si un propriétaire ou un entrepreneur utilisera du béton léger de préférence au béton lourd. L'architecte ou l'ingénieur procède à une analyse coûts-avantages et la décision est prise principalement en fonction du coût.

Lorsqu'un entrepreneur fait un appel d'offres, la décision quant aux quantités de béton léger et de béton lourd à utiliser a déjà été prise. À la suite d'un appel d'offres les défenderesses proposaient des prix pour les quantités de béton léger et de béton lourd requises.

Puisque le granulat léger sert à une fin précise dans l'industrie du béton et puisqu'il était de l'intérêt de l'intimée de promouvoir son utilisation à cette fin, les vendeurs de l'intimée s'appliquaient à encourager les consommateurs à employer le béton léger. L'arrêt de la Cour d'appel dit à ce sujet, à la p. 79:

[TRANSLATION] La demanderesse avait des vendeurs qui s'occupaient activement, sur le marché, de la promotion de l'emploi du béton léger et qui, connaissant le prix publié du béton lourd des défenderesses, étaient en mesure non seulement d'établir un prix pour le béton léger, mais, de 1965 à 1970 lorsque les conventions entre la demanderesse [l'intimée] et les défenderesses s'appliquaient, de garantir aux architectes et aux ingénieurs le prix du béton léger.

La déclaration suivante de la Cour d'appel revêt une importance capitale: [TRANSLATION] «La preuve révèle que lorsque les architectes et les

analysis would obtain the price for lightweight concrete from the plaintiff [respondent]". The evidence also discloses, and it was so found by the learned trial judge, that during the five-year term of the 1965 agreements the price spread between light and ordinary aggregate rose from five cents to six cents per block by the agreement of the respondent and appellants. At trial it was also found (at p. 605) that "there was little evidence adduced that the defendants [appellants] denigrated or bad-mouthed the plaintiff's [respondent's] product". Furthermore, prior to the expiry of the 1965 agreements, the respondent increased the price of lightweight aggregate supplied to the appellants by one dollar per cubic yard contrary to the terms of the agreements. In the result, the respondent did not realize the volume of sales to the appellants during the second agreement. Instead of delivering to the appellants 411,832 cu. yds., there was a shortfall of 91,718 cu. yds. There is no clear explanation of this disparity between contract guarantees and performance. However, the trial judge noted at p. 599 that:

During the spring of 1969 as a result of heavy demand for Saturnlite and production problems the plaintiff was unable to supply the amounts required by its customers and consequently found it necessary to institute a quota system.

The agreements expired in 1970 and apparently the respondent elected not to seek a renewal. Presumably the respondent by that time had determined either that it was sufficiently established in business that it could "go it alone", or that the agreement had been found to be improvident in that it failed to produce the volume necessary for the respondent to operate its business at a profit. Whatever may be the reason, the respondent did not seek and there was no renewal of the 1965 agreement.

Shortly thereafter, the appellant Ocean, in the course of reviewing its block business in 1970-71, determined that in the production of lightweight aggregate concrete products, Ocean would thereafter use as a lightweight aggregate pumice from the Seattle area instead of Saturnlite. The appellant

ingénieurs préparaient une analyse coûts-avantages, ils se renseignaient auprès de la demanderesse [intimée] sur le prix du béton léger». Il se dégage également de la preuve, et c'est ce qu'a conclu le savant juge de première instance, qu'au cours de la durée de cinq ans des conventions intervenues en 1965, l'écart entre le prix du granulat léger et du granulat ordinaire est passé, sur accord de l'intimée et des appelantes, de cinq cents, où il était, à six cents le bloc. Le premier juge a conclu (à la p. 605) en outre que [TRADUCTION] «la preuve produite n'indique guère que les défenderesses [appelantes] ont dénigré ou rabaissé le produit de la demanderesse [intimée]». De plus, avant l'expiration des conventions de 1965, l'intimée les a violées en augmentant d'un dollar la verge cube le prix du granulat léger fourni aux appelantes. En conséquence, le volume de ses ventes aux appelantes a baissé pendant la durée du second contrat. En effet, elle a livré aux appelantes 91 718 verges cubes de moins que les 411 832 verges cubes prévues. La raison de ce décalage n'est pas claire. Toutefois, le juge de première instance a fait remarquer à la p. 599 que:

[TRADUCTION] Au printemps de 1969, par suite d'une forte demande de Saturnlite et en raison de certains problèmes de production, la demanderesse s'est trouvée dans l'impossibilité de fournir à ses clients les quantités dont ils avaient besoin et a dû, par conséquent, instaurer un système de contingentement.

Les conventions ont expiré en 1970 et l'intimée a apparemment choisi de ne pas les renouveler. Selon toute vraisemblance, elle avait alors décidé soit qu'elle était assez solidement établie pour pouvoir faire cavalier seul, soit que les conventions ne donnaient pas les résultats souhaités en ce sens qu'elles ne lui avaient pas permis de réaliser le chiffre d'affaires nécessaire pour assurer la rentabilité de son entreprise. Quelle que puisse être la raison, l'intimée n'a pas cherché à reconduire les conventions de 1965 et celles-ci n'ont donc pas été renouvelées.

Peu après, l'appelante Ocean, au cours d'un examen de ses ventes de blocs de béton pour l'année 1970-1971, a décidé qu'elle emploierait désormais comme granulat léger dans la production de produits de béton léger de la pierre ponce provenant de la région de Seattle au lieu de Satur-

LaFarge followed the same course about a year later. Some Saturnalite continued to be used by the appellants thereafter, but only for a limited range of concrete products. In the result, the respondent's sales by 1973 had dropped to about 60 per cent of its annual volume at the end of the contract period. The respondent's plant ceased operations in late 1974.

Both the trial judge and the Court of Appeal, at pp. 616 and 87, found that the appellants "did not make deliberate and specific plans to drive the plaintiff [respondent] out of business." Both courts did find, however, that the respondent was a competitor of the appellants, and that since the appellants did intend, in the words of the Court of Appeal, "to eliminate all competitors and succeeded in so doing", at p. 89), the appellants therefore "eliminated" the respondent. The Court of Appeal in this line of reasoning expressly stated at p. 81: "The plaintiff [respondent] was a competitor of the defendants [appellants]." It is difficult to determine the evidentiary basis for this conclusion. The trial judge seems to have reached the same result by a somewhat different line of reasoning. His Lordship stated, at p. 621:

It was manifestly apparent that one of the objects and purposes of the marketing arrangement was to prevent competition from any source including that from the plaintiff.

This statement immediately follows a reference to the negotiations leading to the execution of the 1963 contract, already quoted in part:

At the time the 1963 contracts were entered into with the plaintiff the *quid pro quo* was that Graymont Limited and its principal shareholders would not compete with the defendants by agreeing not to ... [engage in the business of manufacturing concrete products].

It may be that the trial judge, in finding that the object of the appellants was "to prevent competition from any source including that from the plaintiff [respondent]", was relying upon the immediately preceding quotation from the 1963 covenant executed by the respondent. By that covenant the

nalite. L'appelante LaFarge a pris la même décision environ un an plus tard. Les appelantes ont continué à utiliser une certaine quantité de Saturnalite, mais seulement pour un nombre restreint de produits de béton. Finalement, les ventes de l'intimée en 1973 ont baissé à environ 60 p. 100 du chiffre annuel à l'expiration des contrats. L'usine de l'intimée a fermé ses portes vers la fin de 1974.

Aussi bien le juge de première instance que la Cour d'appel ont conclu que les appelantes [TRANSDUCTION] «n'ont élaboré aucun plan traduisant une intention délibérée et précise de ruiner la demanderesse [intimée]» (aux pp. 616 et 87). Les deux cours ont toutefois conclu que l'intimée était en concurrence avec les appelantes et que, puisque celles-ci ont bel et bien visé, selon les termes employés par la Cour d'appel, [TRANSDUCTION] «à éliminer tous les concurrents et sont parvenues à le faire» (à la p. 89), il s'ensuit qu'elles ont «éliminé» l'intimée. Dans ce même ordre d'idées, la Cour d'appel dit expressément à la p. 81: [TRANSDUCTION] «La demanderesse [intimée] faisait concurrence aux défenderesses [appelantes]». On voit mal sur quelle preuve cette conclusion peut se fonder. Le juge de première instance semble être parvenu au même résultat par un raisonnement un peu différent. Il dit, à la p. 621:

[TRANSDUCTION] Il est bien évident que l'accord de commercialisation avait notamment pour objet et pour but d'éliminer toute concurrence, y compris celle de la demanderesse.

Cet extrait suit immédiatement une déclaration, que j'ai déjà citée en partie, concernant les négociations qui ont abouti à la signature du contrat en 1963:

[TRANSDUCTION] Lorsque les contrats avec la demanderesse ont été signés en 1963, Graymont Limited et ses actionnaires principaux ont dû en contrepartie renoncer à faire concurrence aux défenderesses en s'engageant à ne pas ... [se lancer dans la fabrication de produits de béton].

Il est possible qu'en concluant que les appelantes avaient pour objet «d'éliminer toute concurrence, y compris celle de la demanderesse [intimée]», le juge de première instance se soit fondé sur l'extrait qu'il venait de citer du contrat de 1963 signé par l'intimée. L'intimée s'est engagée par là à ne pas

respondent undertook not to become a competitor of the appellants, which has quite a different commercial connotation from an agreement between actual competitors. We are not here concerned with the significance of that definition under the *Combines Investigation Act*, and I only make reference to the distinction in order to determine and examine the actual finding made by the learned trial judge and the Court of Appeal on this issue.

There are two senses in which the learned trial judge seems to have employed the term "competitor" with reference to the potential competition which could arise between the parties. If the respondent, as a raw material producer, extended his industrial operation vertically, the end product would be concrete products which would compete in the market with those of the appellants. The second sense in which it might be argued that the parties are competitors arises from the fact that the respondent produces one type of aggregate used in the production of concrete and the appellants produced another type of aggregate used in the production of concrete products. In support of its conclusion that the respondent is a competitor of the appellants, the Court of Appeal cited the trial judge's summary of the evidence of an expert witness:

Both Ocean and LaFarge had an incentive not to use lightweight aggregates to maximum benefit to their customers for by so doing they would use less cement and aggregate which they produced and sold themselves [at p. 613];

and concluded at p. 81:

The plaintiff was a competitor of the defendants. When light-weight concrete was specified by an architect or engineer this reduced the demand for cement, aggregates and reinforcing steel which they produced or sold themselves.

There is, however, no finding that the end products in question (light and ordinary concrete) are competitive in the sense that one can be used interchangeably with the other. The products made from lightweight aggregate are, according to the evidence, used where specified by the technicians in control of the building operation in question. There is no evidence and no finding that the

entrer en concurrence avec les appelantes, ce qui, en matière commerciale, est bien différent d'un accord entre de véritables concurrents. La façon dont la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* définit ce terme ne nous intéresse pas ici, et je mentionne cette distinction à la seule fin de déterminer et d'examiner la véritable conclusion du savant juge de première instance et de la Cour d'appel sur cette question.

En ce qui a trait à la concurrence qui aurait pu naître entre les parties, le premier juge semble donner deux sens au terme «concurrent». Si l'intimée, en sa qualité de productrice de matières premières, procédait à la concentration verticale de ses activités industrielles, les produits de béton qui en résulteraient seraient mis sur le marché en concurrence avec ceux des appelantes. On pourrait également prétendre que les parties étaient des concurrentes en ce sens que l'intimée produisait un type de granulats utilisé dans la production de béton alors que les appelantes en produisaient un autre type employé pour la fabrication de produits de béton. La Cour d'appel a cité, à l'appui de sa conclusion que l'intimée était une concurrente des appelantes, le résumé qu'a fait le premier juge de la déposition d'un témoin expert:

[TRADUCTION] Aussi bien Ocean que LaFarge avaient tout intérêt à ne pas faire profiter leurs clients au maximum des granulats légers, car elles réduisaient ainsi l'utilisation du ciment et du granulats qu'elles produisaient et vendaient elles-mêmes, [à la p. 613];

La Cour d'appel a conclu, à la p. 81:

[TRADUCTION] La demanderesse faisait concurrence aux défenderesses. Lorsqu'un architecte ou un ingénieur exigeait spécialement du béton léger, cela diminuait la demande de ciment, de granulats et d'acier d'armature que les défenderesses produisaient ou vendaient elles-mêmes.

Cela ne revient cependant pas à conclure qu'il y a concurrence entre les produits finis en question (le béton léger et le béton ordinaire) en ce sens qu'ils sont interchangeables. Suivant la preuve, les produits faits de granulats légers sont employés chaque fois que les techniciens chargés des travaux de construction les exigent. Il n'y a ni preuve, ni conclusion que ces produits sont interchangeables,

products may be used interchangeably, one for the other, and, as recognized by the Court of Appeal, it was the plaintiff who provided the architects and engineers with the price of lightweight concrete and who did the product promotion. It is difficult to see, therefore, in what sense there is actual competition between the respondent and the appellants.

I now turn to the first of the four submissions advanced by the appellants, *supra*, relating to the intent requirement of the tort of conspiracy to injure. While there may have been some doubt as to the required intent in the common law tort of conspiracy, there never appears to have been any doubt that one element of the tort of conspiracy to injure is an intent to cause damage to the respondent. The learned author of *Salmond on Torts*, 17th ed., (1977), put it this way at p. 377:

Since the *Crofter* case [[1942] A.C. 435] the common law is clear. A combination wilfully to do an act causing damage to a man in his trade or other interests is unlawful and if damage in fact is caused is actionable as a conspiracy.

Damage is, of course, the gist of most tortious actions, and outside of the field of negligence, the intention to inflict damage must be present. *Vide Law of Torts*, Fleming, 5th ed., pp. 24 and 33.

A recent and most helpful discussion of this tort in circumstances not far removed from those arising in this appeal, is found in *Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd.*, [1982] A.C. 173, [1981] 2 All E.R. 456, a decision of the House of Lords handed down on June 4, 1981. Lord Diplock, with whom the other members of the House of Lords concurred, divides the tort into two components. With respect to the first element or rule he said at pp. 188 and 463 respectively:

Regarded as a civil tort, however, conspiracy is a highly anomalous cause of action. The gist of the cause of action is damage to the plaintiff; so long as it remains unexecuted the agreement, which alone constitutes the crime of conspiracy, causes no damage; it is only acts done in execution of the agreement that are capable of doing that. So the tort, unlike the crime, consists not of

l'un pouvant être substitué à l'autre et, comme l'a reconnu la Cour d'appel, c'est la demanderesse qui a informé les architectes et les ingénieurs du prix du béton léger et qui a fait la publicité du produit. Donc, on voit mal dans quel sens il peut y avoir une véritable concurrence entre l'intimée et les appelantes.

Abordons maintenant le premier des quatre arguments (précités) invoqués par les appelantes. Cet argument se rapporte à l'élément moral d'intention du délit civil de complot en vue de nuire. S'il a pu subsister un doute quant à l'intention requise pour le délit civil de complot qui existe en *common law*, il paraît qu'on n'a jamais douté qu'un des éléments constitutifs de ce délit civil est une intention de porter préjudice à la victime. Voici ce qu'en dit le savant auteur de *Salmond on Torts*, 17^e éd., (1977), à la p. 377:

[TRADUCTION] Depuis l'arrêt *Crofter* [[1942 A.C. 435] la situation en *common law* est claire. Une coalition en vue de l'accomplissement volontaire d'un acte qui lèse une personne dans sa profession ou dans ses autres intérêts est illégale et, s'il y a effectivement préjudice, elle donne ouverture à une poursuite pour complot.

L'existence d'un préjudice est, bien entendu, essentielle à la plupart des recours délictuels et, abstraction faite du domaine de la négligence, il doit y avoir intention de causer ce préjudice. Voir *Law of Torts*, Fleming, 5^e éd., aux pp. 24 et 33.

L'arrêt récent *Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co. Ltd.*, [1982] A.C. 173, [1981] 2 All E.R. 456, que la Chambre des lords a rendu le 4 juin 1981, contient une analyse des plus instructives de ce délit civil dans des circonstances pas très éloignées de celles de la présente espèce. Lord Diplock, à l'avis duquel les autres membres de la Chambre des lords se sont rangés, a établi qu'il s'agit d'un délit civil à deux volets. En ce qui a trait au premier, il dit aux pp. 188 et 463 respectivement:

[TRADUCTION] Vu comme un délit civil, cependant, le complot est une cause d'action très exceptionnelle. Elle est fondée sur un préjudice causé au demandeur; tant que la convention, qui à elle seule constitue le crime de complot, n'est pas exécutée, il n'en résulte aucun préjudice; seuls peuvent avoir cet effet les actes accomplis en exécution de la convention. Donc le délit civil, à la

agreement but of concerted action taken pursuant to agreement.

With reference to the second element of conspiracy, His Lordship continued at pp. 189 and 464:

The civil tort of conspiracy to injure the plaintiff's commercial interests where that is the predominant purpose of the agreement between the defendants and of the acts done in execution of it which caused damage to the plaintiff, must I think be accepted by this House as too well-established to be discarded however anomalous it may seem today. It was applied by this House 80 years ago in *Quinn v. Leathem* [1901] A.C. 495, and accepted as good law in the *Crofter* case [1942] A.C. 435, where it was made clear that injury to the plaintiff and not the self-interest of the defendants must be the predominant purpose of the agreement in execution of which the damage-causing acts were done.

It was argued in the House of Lords that the tort should be extended to embrace the situation where the conspiratorial conduct resulted in a contravention of penal law, but did not include an intention by the conspiring defendants to injure the plaintiff. This argument was rejected by Lord Diplock in the following words, at pp. 189 and 464:

My Lords, my choice is unhesitatingly the same as that of Parker J. and all three members of the Court of Appeal. I am against extending the scope of civil tort of conspiracy beyond acts done in execution of an agreement entered into by two or more persons for the purpose not of protecting their own interests but of injuring the interests of the plaintiff.

There is here no finding by the learned trial judge of any intention by the appellants to injure the respondent in its business. The market-sharing agreements, to which reference will be made below, were not alleged nor found to have been entered into with the plaintiff in mind at all. The 1963 and 1965 agreements between the parties to this appeal were of course not directed against the respondent, and it is axiomatic that the agreements did not have as their object injury to the respondent. The substantial discontinuance of the use of Saturnalite by the appellants after the agreements expired was not found to have been an

différence du crime, consiste non pas en la convention, mais en l'action concertée entreprise pour l'exécuter.

Sa Seigneurie ajoute aux pp. 189 et 464, concernant le second élément du complot:

[TRADUCTION] Selon moi, cette Chambre doit reconnaître le délit civil de complot en vue de nuire aux intérêts commerciaux du demandeur lorsque tel est l'objet prédominant de la convention entre les défendeurs et des actes accomplis en exécution de cette convention qui ont causé un préjudice au demandeur, car il s'agit d'un délit civil trop bien établi pour être écarté, quelque exceptionnel qu'il puisse paraître aujourd'hui. Cette Chambre l'a appliqué il y a 80 ans dans l'arrêt *Quinn v. Leathem* [1901] A.C. 495, et a confirmé sa validité en droit dans l'arrêt *Crofter* [1942] A.C. 435, où l'on a signalé clairement que l'accord en exécution duquel les actes dommageables ont été accomplis doit avoir pour objet prédominant de causer un préjudice au demandeur et non pas simplement de servir les intérêts personnels des défendeurs.

On a fait valoir devant la Chambre des lords qu'il y a lieu d'étendre ce délit civil de manière à comprendre la situation où les actes accomplis en exécution du complot contreviennent au droit pénal sans qu'il y ait intention de la part des comploteurs défendeurs de porter préjudice au demandeur. Lord Diplock a rejeté cet argument en disant aux pp. 189 et 464:

[TRADUCTION] Vos Seigneuries, je me range sans hésitation à l'avis du juge Parker et des trois membres de la Cour d'appel. Je m'oppose à ce que le délit civil de complot soit étendu au-delà des actes accomplis en exécution d'une convention conclue par au moins deux personnes, non pas pour protéger leurs propres intérêts, mais dans la seule intention de nuire à ceux du demandeur.

Le savant juge de première instance n'a pas conclu en l'espèce à l'existence d'une intention de la part des appelantes de nuire à l'entreprise de l'intimée. On n'a pas allégué et il n'a pas été conclu que les conventions relatives au partage du marché, sur lesquelles je reviendrai plus loin, visaient la demanderesse. Les conventions de 1963 et de 1965 entre les parties en l'espèce ne visaient évidemment pas l'intimée et il va de soi qu'elles n'avaient pas pour objet de lui porter préjudice. Le premier juge a conclu que, si, après l'expiration des conventions, les appelantes ont dans une grande mesure cessé de se servir du Saturnalite, ce n'était pas dans le

act done as part of a plan calculated to damage the respondent. Pumice required no processing and hence was a less expensive ingredient in concrete, and there is no evidence of any supply difficulties of the kind mentioned by the Court of Appeal in connection with Saturnalite. Indeed, the respondent, in attempting to seal off the threat from pumice, requested the Department of Industry, Trade and Commerce of the Government of Canada to take appropriate action through customs duties to keep the product from invading the British Columbia concrete industry. This will be the subject of further comment with reference to the third submission made by the appellants. There is, in short, no evidence and no finding of the necessary intention to injure which would entitle the respondent to the recovery of damages for the tort of conspiracy to injure.

The appellants took the position before this Court that success in any one of their four submissions would be sufficient to require that this appeal be allowed. This is true, however, only if the scope of the tort of conspiracy is confined to situations in which the defendants specifically intended to injure the plaintiff. In any event, the parties having directed their arguments to all four issues, it is appropriate that this Court respond. I therefore turn to the second issue.

The law concerning the tort of conspiracy is far from clear with respect to conduct of the defendants which is itself unlawful. The tort of conspiracy to injure is complete, as we have seen from *Lonrho, supra*, and the included reference to *Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch*, [1942] A.C. 435, where the predominant purpose of the conspiracy is to injure the plaintiff and damage in fact results. Thus the concerted action to give effect to the intent completes the tort, and if an unlawful object is necessary (assuming damages have been suffered by the plaintiff), it is but the object to injure the plaintiff. As Lord Cave said in *Sorrell v. Smith*, [1925] A.C. 700, at p. 712:

A combination of two or more persons wilfully to injure a man in his trade is unlawful and, if it results in damage to him, is actionable.

dessein de nuire à l'intimée. La pierre ponce, qui n'exige aucun traitement, est un composant moins coûteux du béton, et rien n'indique qu'elle présente des difficultés d'approvisionnement du genre mentionné par la Cour d'appel relativement au Saturnalite. En fait, l'intimée, dans une tentative de parer à la menace que représentait la pierre ponce, a demandé au ministère fédéral de l'Industrie et du Commerce de prendre les mesures douanières appropriées pour empêcher ce produit d'envahir l'industrie du béton de la Colombie-Britannique, sujet dont j'aurai l'occasion de reparler au cours de mon examen du troisième argument des appelantes. Bref, la preuve n'établit pas l'existence de l'intention de nuire requise pour que l'intimée ait droit à des dommages-intérêts pour le délit civil de complot en vue de nuire, et on n'a pas non plus conclu à l'existence de cette intention.

Les appelantes font valoir en cette Cour qu'il suffit qu'un seul de leurs quatre arguments soit retenu pour que ce pourvoi soit accueilli. Cela n'est vrai, cependant, que si la portée du délit civil de complot se limite aux situations où les défendeurs ont visé expressément à porter préjudice au demandeur. Quoi qu'il en soit, étant donné que les parties ont présenté des arguments sur chacune des quatre questions en litige, il convient que la Cour y réponde. Je passe donc à la deuxième question.

L'état du droit en ce qui concerne le délit civil de complot est loin d'être clair dans les cas où la conduite des défendeurs est en soi illégale. Comme il se dégage de l'arrêt *Lonrho*, précité, et de l'arrêt *Crofter Hand Woven Harris Tweed Co. v. Veitch*, [1942] A.C. 435, qui y est mentionné, il y a délit civil de complot dès lors que l'objet prédominant du complot est de porter préjudice au demandeur et qu'il y a effectivement préjudice. Ainsi, l'action concertée en vue de donner suite à l'intention complète le délit civil et, si un objet illégal est nécessaire (à supposer que le demandeur ait subi un préjudice), cet objet consiste simplement à vouloir nuire au demandeur. Comme le dit lord Cave dans l'arrêt *Sorrell v. Smith*, [1925] A.C. 700, à la p. 712:

[TRADUCTION] Une coalition d'au moins deux personnes en vue de nuire volontairement à une personne dans sa profession est illégale et, si un préjudice lui est causé, elle donne ouverture à une poursuite.

The conspiracy to commit an unlawful act in the criminal law is, in this respect, differently structured. The question which must now be considered is whether the scope of the tort of conspiracy in this country extends beyond situations in which the defendants' predominant purpose is to cause injury to the plaintiff, and includes cases in which this intention to injure is absent but the conduct of the defendants is by itself unlawful, and in fact causes damage to the plaintiff. The causative problems common to the second and third submissions of the appellants will be discussed mainly in connection with the latter. Statements made in a number of English cases decided prior to *Lonrho*, *supra*, appeared to endorse this latter aspect of the tort and led the learned author of *Salmond on Torts*, *supra*, at p. 379 to conclude:

A second form of actionable conspiracy exists when two or more combine to injure a third person by unlawful means—*e.g.* the commission of a crime or tort, or the infringement of a guaranteed constitutional right In such a case it is irrelevant that the object of the conspirators in using those means may be legitimate. Combinations of this kind must be contrasted with what might be called "*Quinn v. Leathem* conspiracies," where the means are legitimate but the object is not. . . . Hence a conspiracy may be actionable if either the end or the means, or both, are unlawful.

Lord Diplock declined to accept this analysis, however, observing in his judgment in *Lonrho*, *supra*, at pp. 189 and 464, that:

. . . in none of the judgments in decided cases in civil actions for damages for conspiracy does it appear that the mind of the author of the judgment was directed to a case where the damage-causing acts although neither done for the purpose of injuring the plaintiff nor actionable at his suit if they had been done by one person alone, were nevertheless a contravention of some penal law.

As a result, Lord Diplock concluded that the House of Lords had an "unfettered choice" in defining the scope of the tort of conspiracy, and elected to limit the civil action to acts done in combination for the predominant purpose of injuring the interests of the plaintiff.

Le complot en vue de commettre un acte illégal qui existe en droit criminel est différent à cet égard. La question qui se pose maintenant est de savoir si, au Canada, le délit civil de complot s'étend au-delà des situations où le but prédominant des défendeurs est de nuire au demandeur et s'il englobe les cas où cette intention de nuire est absente, quoique la conduite du défendeur soit en elle-même illégale et porte en fait préjudice au demandeur. Les problèmes de causalité communs aux deuxième et troisième prétentions des appelantes seront examinés surtout relativement à la troisième. Plusieurs décisions anglaises rendues avant l'arrêt *Lonrho*, précité, semblent appuyer ce dernier aspect du délit civil de complot et ont amené le savant auteur de *Salmond on Torts*, précité, à la p. 379, à conclure:

[TRADUCTION] Un second type de complot donne ouverture à une poursuite; il s'agit du cas où au moins deux personnes se concertent en vue de nuire à un tiers par des moyens illégaux — par exemple, la perpétration d'un crime ou d'un délit civil, ou la violation d'un droit garanti par la constitution . . . Dans un cas pareil, il est sans intérêt que les conspirateurs aient employé ces moyens pour atteindre un objet qui peut être légitime. Il faut faire une distinction entre les coalitions de ce genre et ce qu'on peut appeler les «complots du type *Quinn v. Leathem*», où les moyens sont légitimes mais non pas l'objet . . . Ainsi, un complot peut donner ouverture à une poursuite si l'objet ou les moyens ou les deux sont illégaux.

Lord Diplock a toutefois rejeté cette analyse, faisant remarquer dans l'arrêt *Lonrho*, précité, aux pp. 189 et 464:

[TRADUCTION] . . . il ne ressort d'aucune décision rendue dans le cadre d'une action civile en dommages-intérêts pour complot qu'on ait signalé à l'auteur des motifs de jugement des cas où les actes dommageables sans avoir pour objet de nuire au demandeur et sans lui conférer le droit d'intenter des poursuites judiciaires s'ils avaient été accomplis par une seule personne, constituaient néanmoins une infraction à quelque loi pénale.

En définitive, lord Diplock a conclu que la Chambre des lords avait «l'embarras du choix» lorsqu'il s'agissait de préciser l'étendue du délit civil de complot, et il a décidé de restreindre l'action civile aux actes accomplis en exécution d'une coalition dont l'objet prédominant est de nuire aux intérêts du demandeur.

The history of this tort in the United States has been quite different. While there are cases to the contrary, the courts generally have for many years concluded that the tort of conspiracy to injury forms no part of the law. This has been said to be due to the unreality of the tort of conspiracy when the underlying act is not tortious when committed by an individual; and because of the development of the actions of unfair competition and *prima facie* tort in the field of commercial regulation. See Prosser, *Law of Torts*, 4th ed., at p. 291; *Civil Conspiracy*, L.S.U.C. Special Lectures 1973, 495, at p. 502.

Canadian law concerning the tort of conspiracy displays the same lack of definition which characterized the law of England prior to the *Lonrho* decision. The subject of the tort of conspiracy has been comprehensively and critically examined in *Civil Conspiracy: An Unwieldy Vessel Rides a Judicial Tempest* (1982), 16 U.B.C. L. Rev. 229, by Peter Burns. I agree with respect to his conclusion at p. 254 that:

The main effect of a finding that a conspiracy by unlawful means has been made out is to exclude the negative defence of predominant legitimate motive, that is, the advancement of the defendants' own legitimate interests.

See as well p. 247.

The respondent relies upon two decisions of this Court, *International Brotherhood of Teamsters v. Therien*, [1960] S.C.R. 265, and *Gagnon v. Foundation Maritime Limited*, [1961] S.C.R. 435, in support of its submission that once the unlawfulness of the means has been established, an enquiry into the predominant object of the conspiracy, that is an intent to injure, is unnecessary.

Referring to statements made in the *Therien* case, Ritchie J., delivering the judgment of the majority in *Gagnon*, said at p. 446:

In light of these observations, it becomes unnecessary to embark upon the difficult exercise of determining whether or not a breach of s. 22(1) of the *Labour Relations Act* gives rise to a statutory cause of action because when inquiry is "made of the statute law" in the

Aux États-Unis, ce délit civil a suivi une évolution tout à fait différente. Malgré certaines décisions en sens contraire, les cours ont conclu d'une manière générale, et cela depuis bien des années, que le délit civil de complot en vue de nuire n'existe pas en droit. On attribue cela d'une part au caractère irréel du délit civil de complot quand il est fondé sur un acte qui, commis par une seule personne, n'est pas délictuel et, d'autre part, à l'émergence, dans le domaine de la réglementation commerciale, d'actions en concurrence déloyale et délit présumé. Voir Prosser, *Law of Torts*, 4^e éd., à la p. 291; *Civil Conspiracy*, L.S.U.C., Conférences spéciales, 1973, 495, à la p. 502.

Le droit canadien relatif au délit civil de complot révèle la même indétermination que celle qui caractérisait le droit anglais avant l'arrêt *Lonrho*. Dans un article intitulé *Civil Conspiracy: An Unwieldy Vessel Rides a Judicial Tempest* (1982), 16 U.B.C. L. Rev. 229, Peter Burns fait une étude critique exhaustive du délit civil de complot. Je partage sa conclusion, à la p. 254, selon laquelle:

[TRADUCTION] L'effet principal d'une conclusion selon laquelle on a établi l'existence d'un complot qui devait être exécuté par des moyens illégaux, est d'exclure le moyen de défense négatif du motif légitime prédominant, c'est-à-dire du service des intérêts légitimes du défendeur.

Voir aussi la p. 247.

L'intimée invoque les arrêts de cette Cour *International Brotherhood of Teamsters v. Therien*, [1960] R.C.S. 265 et *Gagnon v. Foundation Maritime Limited*, [1961] R.C.S. 435 à l'appui de l'argument selon lequel, une fois établi le caractère illégal des moyens, toute enquête sur l'objet prédominant du complot, c'est-à-dire sur l'intention de nuire, devient superflue.

Dans les motifs qu'il a rédigés au nom de la majorité dans l'affaire *Gagnon*, le juge Ritchie dit, à la p. 446, concernant des déclarations faites dans l'arrêt *Therien*:

[TRADUCTION] Compte tenu de ces constatations, il n'est pas nécessaire de procéder à l'exercice difficile qui consisterait à déterminer si une infraction au par. 22(1) de la *Labour Relations Act* donne naissance à une cause d'action fondée sur la loi, la raison à cela étant qu'en

present case it discloses, as has been said, that the means here employed by the appellants were prohibited, and this of itself supplies the ingredient necessary to change a lawful agreement which would not give rise to a cause of action into a tortious conspiracy, the carrying out of which exposes the conspirators to an action for damages if any ensue therefrom.

As Judson J. observed in his dissenting judgment in *Gagnon*, however, at p. 461: "The case of *International Brotherhood of Teamsters v. Therien*, does not carry the matter any further. It was not a conspiracy case." The above-quoted statement from the judgment of Ritchie J. must also be read in light of the facts then before the Court. In the words of Locke J., at p. 453, who delivered a separate concurring judgment:

It is clear from the evidence that the purpose of setting up the picket line was to inflict injury upon the respondent That the actions of Merloni, Gagnon and Blackman were carried on in combination for the purpose of causing injury to the respondent by unlawful means is made clear by the evidence.

Thus, the unlawful conduct of the defendants used by Ritchie J. as the basis for liability was directed towards the plaintiff and was known by the defendants to be likely to result in damage to the plaintiff.

In *Southam Co. Ltd. v. Gouthro*, [1948] 3 D.L.R. 178 (B.C.S.C.), a case relied upon by the trial judge below in reaching his decision, the defendant union members caused damage to the plaintiff company by staging an illegal sympathy strike. Wilson J. made the following findings of fact, at p. 183:

It is suggested that the object of the strike was to injure the Province or the plaintiff company. I cannot accept this argument I think they did so [go on strike] with an honest conviction that they were acting in their own interests and those of their union. True, they knew they would injure the Province and the . . . [plaintiff] company. This, however, was not their predominant object, but, perhaps a means of attaining their object.

Wilson J. summarized the law as follows at p. 185:

l'espèce, il se dégage de l'examen de la loi, comme je l'ai déjà dit, que les appelants ont employé des moyens interdits, ce qui suffit en soi à transformer un accord licite qui n'engendrerait aucune cause d'action en complot délictuel dont l'exécution expose les comploteurs à des poursuites en dommages-intérêts s'il en résulte un préjudice quelconque.

Cependant, comme le fait remarquer le juge Judson dans ses motifs de dissidence dans l'affaire *Gagnon*, à la p. 461: [TRADUCTION] «L'arrêt *International Brotherhood of Teamsters v. Therien* ne fait pas avancer les choses. Il ne s'agissait pas d'une affaire de complot.» L'extrait précité des motifs du juge Ritchie doit également être lu à la lumière des faits dont la Cour était saisie. Le juge Locke, dans des motifs distincts au même effet, dit à la p. 453:

[TRADUCTION] Il se dégage nettement de la preuve que la ligne de piquetage a été dressée en vue de nuire à l'intimée . . . La preuve indique clairement que Merloni, Gagnon et Blackman ont agi de concert pour causer un préjudice à l'intimée par des moyens illégaux.

Donc, la conduite illégale sur laquelle le juge Ritchie a fondé sa conclusion de responsabilité visait la demanderesse et les défendeurs savaient qu'elle lui causerait vraisemblablement un préjudice.

Dans l'affaire *Southam Co. Ltd. v. Gouthro*, [1948] 3 D.L.R. 178 (C.S.C.-B.), sur laquelle le juge de première instance a appuyé son jugement en l'espèce, les syndiqués défendeurs ont causé un préjudice à la société demanderesse en faisant une grève de soutien illégale. Le juge Wilson a tiré les conclusions de fait suivantes, à la p. 183:

[TRADUCTION] On allègue que la grève visait à léser la province ou la société demanderesse. Je ne puis retenir cet argument . . . J'estime qu'ils l'ont faite [la grève] avec la sincère conviction qu'ils agissaient dans leur propre intérêt et dans celui du syndicat. Certes, ils savaient qu'ils nuiraient à la province et à la société [demanderesse]. Ce n'était toutefois pas leur objet prédominant, mais peut-être un moyen de l'atteindre.

Le juge Wilson a résumé ainsi le principe de droit applicable à la p. 185:

All enquiries into conspiracy must, I suggest, commence with the definition given by Willes J. in *Mulcahy v. The Queen* (1868), L.R. 3 H.L. 306 at p. 317, and quoted by Lord Wright in the *Crofter* case (p. 157): "A conspiracy consists not merely in the intention of two or more, but in the agreement of two or more to do an unlawful act, or to do a lawful act by unlawful means."

Where the acts agreed on and done are in themselves lawful then, even if their doing damaged the plaintiff, no action of conspiracy will lie unless the object of the conspirators was to injure the plaintiff. If this was the object, then the acts become unlawful. The subject of inquiry is lawfulness or unlawfulness.

But suppose that the acts agreed on and done are not lawful acts, but are unlawful acts. Is an inquiry into the object of the conspiracy then necessary? I think not. The unlawfulness of the acts has been established, it is inherent in the nature of the acts, and an inquiry into their purpose becomes superfluous. The requirements of Willes J.'s definition have been fully complied with.

It is important to bear in mind, when considering this explanation of the tort of conspiracy by unlawful means, the prior finding of fact that the defendants knew that their conduct, which was directed towards the plaintiff, would injure it. The presence of this element appears to be common to all the Canadian cases in which the tort of conspiracy by unlawful means has been applied.

Although the law concerning the scope of the tort of conspiracy is far from clear, I am of the opinion that whereas the law of tort does not permit an action against an individual defendant who has caused injury to the plaintiff, the law of torts does recognize a claim against them in combination as the tort of conspiracy if:

- (1) whether the means used by the defendants are lawful or unlawful, the predominant purpose of the defendants' conduct is to cause injury to the plaintiff; or,
- (2) where the conduct of the defendants is unlawful, the conduct is directed towards the plaintiff (alone or together with others), and the defendants should know in the cir-

[TRANSLATION] Toute enquête sur l'existence d'un complot doit, selon moi, avoir comme point de départ la définition que donne le juge Willes dans l'affaire *Mulcahy v. The Queen* (1868), L.R. 3 H.L. 306, à la p. 317, et que lord Wright a citée dans l'arrêt *Crofter* (à la p. 157): «Un complot consiste non pas simplement dans l'intention d'au moins deux personnes, mais dans le fait que ces personnes conviennent d'accomplir un acte illégal ou un acte légal par des moyens illégaux.»

Lorsque les actes accomplis en exécution de l'entente sont en soi légaux, alors, même si leur accomplissement porte préjudice au demandeur, cela ne donnera pas lieu à une action en complot, à moins que les comploteurs n'aient eu pour objet de nuire au demandeur. Dans ce cas, les actes sont illégaux. L'enquête doit porter sur la légalité ou l'illégalité.

Mais, supposons que les actes accomplis en exécution de l'entente sont illégaux. Est-il nécessaire alors de s'enquérir de l'objet du complot? Je crois que non. L'illégalité des actes est établie car elle découle de leur nature, et une enquête sur leur objet est dès lors superflue. Dans ce cas, les exigences posées par le juge Willes dans sa définition ont été remplies intégralement.

Il est important de retenir, relativement à cette explication du délit civil de complot exécuté par des moyens illégaux, qu'on avait antérieurement conclu que les défendeurs savaient que leur conduite, dirigée contre la demanderesse, lui porterait préjudice. Toutes les décisions canadiennes où l'on a reconnu le délit civil de complot exécuté par des moyens illégaux paraissent avoir cet élément en commun.

Bien que le droit soit loin d'être clair sur l'étendue du délit civil de complot, je suis d'avis qu'en matière de responsabilité délictuelle, on ne peut poursuivre un défendeur seul qui a causé préjudice à un demandeur, mais que, lorsqu'il y a au moins deux défendeurs qui ont agi de concert, il est possible d'exercer contre eux un recours délictuel pour complot, si:

- (1) indépendamment du caractère légal ou illégal des moyens employés, la conduite des défendeurs vise principalement à causer un préjudice au demandeur; ou
- (2) lorsqu'il s'agit d'une conduite illégale, elle est dirigée contre le demandeur seul ou contre lui et d'autres personnes en même temps et que les défendeurs eussent dû

cumstances that injury to the plaintiff is likely to and does result.

In situation (2) it is not necessary that the predominant purpose of the defendants' conduct be to cause injury to the plaintiff but, in the prevailing circumstances, it must be a constructive intent derived from the fact that the defendants should have known that injury to the plaintiff would ensue. In both situations, however, there must be actual damage suffered by the plaintiff.

The Court of Appeal does not appear to oppose the view that the tort of conspiracy is confined to conduct where there is a real or constructive intent to injure the plaintiff. On the facts in these proceedings, the Court found such an intent, probably in constructive form, to be present, and concluded at p. 89 that:

The plaintiff was a competitor of the defendants It is idle, in the light of these facts, to suggest that the plaintiff was not one of the targets of the conspiracy.

As we have seen, there is no evidence and no finding that the predominant purpose of the appellants' conduct was to cause injury to the respondent. There is no doubt, however, that the conduct of the appellants, although not directed towards the plaintiff, was unlawful. They have been convicted of offences in contravention of a federal statute and have been fined in company with their fellow accused in the total sum of \$432,000. The unlawfulness or illegality accompanying the alleged tortious conduct is said to be the breach of the conspiracy section, s. 32(1)(c), of the *Combines Investigation Act*. That conspiracy of course was not directed towards the respondent as a supplier to the conspirators, but to the public who were purchasers of the products of the conspirators. It may also be argued, as indeed it was, that some of the fictitious tenders submitted by the appellants on construction projects requiring concrete in British Columbia fell into the category of unlawful activities directed towards the respondent. Again, heinous as the conduct of the appellant was, it cannot be said in fact or in law that those tenders were directed in any way towards causing injury to the respondent. Indeed, the respondent,

savoir dans les circonstances que le préjudice subi par le demandeur était une conséquence probable.

Dans le second cas, il n'est pas nécessaire que l'objet prédominant de la conduite des défendeurs soit de nuire au demandeur, mais il doit y avoir dans les circonstances une intention implicite découlant du fait que les défendeurs auraient dû savoir que le demandeur en subirait un préjudice. Dans l'un et l'autre cas, cependant, le demandeur doit subir un préjudice réel.

La Cour d'appel ne paraît pas s'opposer au point de vue selon lequel il n'y a délit civil de complot que s'il y a une conduite traduisant une intention, réelle ou implicite, de nuire au demandeur. Se fondant sur les faits, la Cour a conclu à la p. 89 que cette intention, probablement implicite, existe en l'espèce et que:

[TRADUCTION] La demanderesse faisait concurrence aux défenderesses . . . Compte tenu de ces faits, il est vain de prétendre que la demanderesse n'était pas une des personnes visées par le complot.

Comme nous l'avons déjà vu, la preuve n'indique pas que la conduite des appelantes avait pour objet prédominant de nuire à l'intimée et il n'y a eu aucune conclusion en ce sens. Il ne fait toutefois pas de doute que, si elle n'était pas dirigée contre la demanderesse, la conduite des appelantes n'en était pas moins illégale. Elles ont été reconnues coupables d'avoir commis des infractions à une loi fédérale et elles se sont vues avec leurs coaccusées imposer des amendes totalisant 432 000 \$. On prétend que le caractère illicite ou illégal de la conduite délictuelle alléguée est dans la violation de l'al. 32(1)(c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, disposition qui porte sur les complots. Le complot en question ne visait évidemment pas l'intimée en sa qualité de fournisseur des conspirateurs, mais plutôt le public qui achetait les produits de ces derniers. Il est en outre possible de plaider, comme on l'a fait d'ailleurs, que certaines soumissions fictives que les appelantes ont faites relativement à des projets de construction en Colombie-Britannique nécessitant l'utilisation de béton peuvent être qualifiées d'actes illégaux dirigés contre l'intimée. Je le répète, si répréhensible que fût la conduite des appelantes, on ne saurait ni

by entering into the two agreements, sought to participate in the benefits accruing to the appellants as a result of those unlawful activities.

Finally, it was argued by the respondent that the unlawful conduct by the appellants falling under the *Combines Investigation Act* umbrella included the unlawful injury to the respondent's right to the benefits flowing to it from a free and competitive market in British Columbia. Again the conduct in question was not directed towards the participation of the respondent in the concrete products market in British Columbia, and indeed, as will be discussed below in connection with the fourth submission, the respondent sought to avail itself of the advantage not of a free market, but of a neatly shared market for the end products produced in part from the raw materials supplied by the respondent under the agreements. Again one must conclude that this aspect of the unlawful conduct contravening the federal statute cannot sustain the recovery of damages in tort in these proceedings.

The tort of conspiracy to injure, even without the extension to include a conspiracy to perform unlawful acts where there is a constructive intent to injure, has been the target of much criticism throughout the common law world. It is indeed a commercial anachronism as so aptly illustrated by Lord Diplock in *Lonrho, supra*, at pp. 188-89. In fact, the action may have lost much of its usefulness in our commercial world, and survives in our law as an anomaly. Whether that be so or not, it is now too late in the day to uproot the tort of conspiracy to injure from the common law. No doubt the reaction of the courts in the future will be to restrict its application for the very reasons that some now advocate its demise.

I turn then to the third submission relating to the causation and remoteness aspects of the tort of conspiracy. The issue raised by this proposition is

en fait ni en droit prétendre que ces soumissions visaient de quelque manière à causer un préjudice à l'intimée. Bien au contraire, car en concluant les deux conventions, l'intimée a cherché à participer aux bénéfices revenant aux appelantes par suite de ces activités illégales.

Finalement, l'intimée a fait valoir que les appelantes ont enfreint la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* notamment en portant illégalement atteinte à son droit de jouir des avantages découlant d'un marché libre et compétitif en Colombie-Britannique. Là encore, la conduite reprochée n'était pas dirigée contre la participation de l'intimée sur le marché des produits de béton en Colombie-Britannique, et en fait, comme nous le verrons à l'examen du quatrième moyen, l'intimée a cherché à profiter de l'avantage, non pas d'un marché libre, mais d'un marché méthodiquement partagé pour les produits finis fabriqués en partie avec les matières premières fournies par elle en exécution des conventions. Ici encore, on doit conclure que, vue sous cet aspect, la conduite qui constitue une infraction à la loi fédérale ne peut en l'espèce fonder un recours délictuel en dommages-intérêts.

Le délit civil de complot en vue de nuire, même s'il n'est pas étendu de manière à comprendre un complot en vue d'accomplir des actes illégaux lorsqu'il y a une intention implicite de causer un préjudice, a été la cible de nombreuses critiques partout dans le monde de la *common law*. Comme l'indique si bien lord Diplock dans l'arrêt *Lonrho*, précité, aux pp. 188 et 189, il s'agit réellement d'un anachronisme commercial. En fait, il est possible que dans le contexte commercial actuel cette action ait perdu en grande partie son utilité et qu'elle survive comme une anomalie dans notre droit. Quoi qu'il en soit, il est maintenant trop tard pour déraciner de la *common law* le délit civil de complot en vue de nuire. Sans aucun doute, les cours tenteront dans l'avenir, pour les mêmes motifs que certains invoquent actuellement à l'appui de sa suppression, de limiter l'application de ce délit civil.

Cela nous amène donc au troisième argument qui se rapporte à la causalité et à l'éloignement en ce qui a trait au délit civil de complot. La question

simply whether or not the loss suffered by the respondent was occasioned by any action or omission on the part of the appellants. That the appellants combined to share between them the concrete market in British Columbia is not disputed. The evidence reveals no loss traceable by reason of this combination, to the account of the respondent. Indeed the converse would appear to be true. The respondent's ultimate claim under this head of argument must be the loss of the value of its undertaking as a going concern; and it must be a loss occasioned by the conduct of the appellants. We have already discussed the submission advanced by the respondent that the failure of the appellants to promote products made from the respondent's raw material caused the respondent's loss. No evidence was drawn to our attention from the record which would support such a finding.

On the other hand, the answer advanced by the appellants is two-fold. They argue first that the destruction of the respondent's ability to compete in the British Columbia aggregate market was the result of the introduction of the raw material pumice from sources in the State of Washington. Support for this submission is found in a letter written by the respondent to the Department of Industry, Trade and Commerce, Ottawa, on September 30, 1971, *supra*. The letter, after referring to the loss of the Saturnalite market to imported pumice, continues:

The reason for the change is purely price. The landed cost of pumice in Vancouver is approximately \$1.25 cubic yard less than the landed cost of our product. This is so because pumice, being a natural aggregate and subject to no further refining or manufacturing costs beyond crushing and screening, has a base cost approximately one third that of our manufactured product. If this were all there was to the competition of our product vs [?] pumice this letter would not be written.

soulevée est simplement de savoir si le préjudice subi par l'intimée est le résultat d'un acte ou d'une omission de la part des appelantes. Que celles-ci se soient concertées en vue de se partager le marché du béton de la Colombie-Britannique n'est nullement contesté. Mais la preuve indique que l'intimée n'a subi aucun préjudice imputable à cette coalition. Tout au contraire. Suivant cet argument, ce que l'intimée doit réclamer en fin de compte est la perte de la valeur de son entreprise à titre de commerce florissant, perte qui doit avoir été occasionnée par la conduite des appelantes. Nous avons déjà parlé de l'argument selon lequel l'omission des appelantes de promouvoir les produits fabriqués à partir de la matière première fournie par l'intimée a été à l'origine du préjudice qu'elle a subi. On n'a attiré notre attention sur rien dans le dossier qui appuie une conclusion dans ce sens.

Les appelantes, par contre, soulèvent deux points en guise de réponse à cet argument. Elles font valoir en premier lieu que si l'intimée a perdu sa compétitivité sur le marché du granulat de la Colombie-Britannique, cela résulte de l'introduction sur ce marché de la pierre ponce, une matière première provenant de sources situées dans l'État de Washington. Cet argument est appuyé par une lettre déjà mentionnée, en date du 30 septembre 1971, que l'intimée a adressée au ministère de l'Industrie et du Commerce à Ottawa. Après avoir mentionné que le Saturnalite a été remplacé sur le marché par la pierre ponce importée, la lettre poursuit:

[TRADUCTION] Ce changement est motivé par des considérations d'ordre purement pécuniaire. Le coût d'achat à pied d'oeuvre de la pierre ponce à Vancouver est d'environ 1,25 \$ la verge cube inférieur au coût d'achat à pied d'oeuvre de notre produit. Cela s'explique par le fait que la pierre ponce, étant un granulat naturel, ne nécessite pas d'autre traitement que le concassage et le criblage ni n'entraîne d'autres coûts de fabrication que ceux imputables à ces opérations, de sorte que son coût de base est inférieur d'environ un tiers à celui de notre produit manufacturé. Mais si c'était là le seul aspect de la concurrence entre notre produit et la pierre ponce, nous n'aurions pas écrit cette lettre.

The incursion of American pumice into the Canadian Market, replacing a Canadian product, is forecast to result in a 25% reduction in our sales and output.

The annual report of the respondent, dated May 8, 1970, is even clearer:

There is no way that our manufactured aggregate can be sold competitively with pumice, particularly as the latter is imported free of duty.

The appellants also advanced a submission that the cessation of operations by the respondent was due to the inherent financial weakness of the respondent. It was said in argument that this financial weakness was amplified by improvident investment in the late 1960's. In any case, it is argued that the respondent was not financially capable of undertaking anything approaching vertical integration in the concrete manufacturing and supply business and that their attempt to do so had been, and would continue to be, disastrous. It may very well be that the evidence does support such a submission, but again there is no finding to this effect and the documentation does not clearly demonstrate the applicability of the argument. The learned trial judge, in disposing of this suggestion by the appellants, applied the "thin skull doctrine".

It is sufficient in my view to conclude on this branch of the appeal that there is no causal connection between the unlawful activities of the appellants and the commercial demise of the respondent. On the contrary, the documentary evidence under the hand of the respondent's officers indicates that the termination of the undertaking of the respondent was the result of the introduction of a product on the market which effectively displaced the raw material supplied by the respondent. There is no finding, and indeed no evidence to support any such finding, that the employment by the appellants of this imported raw material was part of a scheme, lawful or unlawful, amounting to a conspiracy directed to the injury of the respondent in its business.

This leaves the fourth branch of the appellants' submission, namely that the respondent is barred from recovery of damages from the appellants by

Selon nos prévisions, la pénétration de la pierre ponce américaine sur le marché canadien en remplacement d'un produit canadien entraînera une baisse de l'ordre de 25 p. 100 de nos ventes et de notre production.

Le rapport annuel de l'intimée, en date du 8 mai 1970, est encore plus catégorique:

[TRADUCTION] Il est impossible que notre granulat manufacturé puisse concurrencer la pierre ponce, d'autant plus que celle-ci bénéficie d'une franchise douanière.

Les appelantes allèguent en outre que l'intimée a dû cesser ses activités en raison de la faiblesse inhérente de sa situation financière. On a fait valoir au cours des débats que de mauvais investissements vers la fin des années 1960 ont accentué cette faiblesse. Quoi qu'il en soit, on prétend que la situation financière de l'intimée était loin de lui permettre d'entreprendre la concentration verticale dans le commerce de la fabrication et de la fourniture de béton, que sa tentative de le faire avait été désastreuse et qu'il ne pouvait en être autrement. Il se peut fort bien que la preuve appuie cet argument, mais il n'y a pas eu de conclusion en ce sens et les documents produits n'établissent pas clairement la pertinence de l'argument. Le savant juge de première instance l'a rejeté en appliquant la théorie dite de la «vulnérabilité de la victime».

À mon avis, il suffit de conclure sur cette branche du pourvoi qu'il n'y a aucun lien causal entre les activités illégales des appelantes et l'effondrement de l'intimée. Bien au contraire, car les pièces justificatives revêtues de la signature des administrateurs de l'intimée montrent que celle-ci a cessé ses activités en raison de l'introduction sur le marché d'un produit qui est venu remplacer la matière première fournie par elle. On n'a pas conclu, et en vérité la preuve n'appuie pas une telle conclusion, que l'emploi par les appelantes de cette matière première importée s'inscrivait dans le cadre d'un plan, légal ou illégal, équivalant à un complot visant à nuire à l'entreprise de l'intimée.

Reste le quatrième moyen invoqué par les appelantes, savoir qu'en raison de sa propre participation volontaire au même projet, plan ou accord

reason of the voluntary participation of the respondent in the same unlawful scheme, plan or arrangement of which the respondent now makes complaint. The law on this point is not as well developed as one might expect. The doctrine is embodied in two principles, namely *ex turpi causa non oritur actio* and *in pari delicto potior est conditio possidentis*. The former is generally applied where the plaintiff seeks recovery for an injury caused by the defendant while they were engaged together in an illegal or immoral activity. The latter principle is generally imported for the disposition of an action alleged to arise in the course of an illegal or immoral transaction. As Lord Asquith observed in *National Coal Board v. England*, [1954] A.C. 403, at p. 428, cases where a tort action has been defeated by the *ex turpi causa* maxim are exceedingly rare. One instance is where an action failed for the recovery of damages arising from assault in the course of an illegal prize fight. Another example is *Tallow v. Tailfeathers* (1973), 44 D.L.R. (3d) 55 (Alta. C.A.), where the plaintiffs' action for damages for injuries suffered due to the gross negligence of the defendant was dismissed because of their participation with the defendant driver in the theft and unlawful use of a car. See also: *Tomlinson v. Harrison*, [1972] 1 O.R. 670, (1971), 24 D.L.R. (3d) 26 (Ont. H.C.); and *Rondos v. Wawrin* (1968), 68 D.L.R. (2d) 658 (Man. C.A.) Other applications have been seen in cases where one party to an illegal agreement has sought to enforce it or to recover damages for its breach. Lord Asquith concluded at pp. 428-29 that:

... it seems to me in principle that the plaintiff cannot be precluded from suing simply because the wrongful act is committed after the illegal agreement is made and during the period involved in its execution. The act must, I should have supposed, at least be a step in the execution of the common illegal purpose.

His Lordship illustrates this proposition:

If two burglars, A and B, agree to open a safe by means of explosives, and A so negligently handles the explosive charge as to injure B, B might find some difficulty in maintaining an action for negligence against A. But if A and B are proceeding to the premises which they intend

illégal dont elle se plaint en l'espèce, l'intimée ne peut recouvrer des dommages-intérêts des appelantes. Le droit sur ce point n'est pas aussi développé qu'on pourrait s'y attendre. Il se réduit aux deux principes suivants: *ex turpi causa non oritur actio* et *in pari delicto potior est conditio possidentis*. Le premier s'applique généralement lorsque le demandeur réclame des dommages-intérêts pour un préjudice causé par le défendeur alors qu'ils participaient ensemble à une activité illégale ou immorale. Le second est en général invoqué pour régler une action qui est censée avoir pris naissance au cours d'une opération illégale ou immorale. Comme le fait remarquer lord Asquith dans l'arrêt *National Coal Board v. England*, [1954] A.C. 403, à la p. 428, les affaires où une action délictuelle a été rejetée par l'application de la maxime *ex turpi causa* sont extrêmement rares. Dans un cas, une action en dommages-intérêts découlant de voies de fait commises au cours d'un combat de boxe illégal a été rejetée. Un autre exemple est l'affaire *Tallow v. Tailfeathers* (1973), 44 D.L.R. (3d) 55 (C.A. Alb.), où l'action en dommages-intérêts intentée par les demandeurs en raison du préjudice subi par suite de la faute lourde du défendeur a été rejetée parce qu'ils avaient eux-mêmes participé au vol et à l'utilisation illégale de la voiture conduite par le défendeur. Voir aussi: *Tomlinson v. Harrison*, [1972] 1 O.R. 670, (1971), 24 D.L.R. (3d) 26 (H.C. Ont.); et *Rondos v. Wawrin* (1968), 68 D.L.R. (2d) 658 (C.A. Man.). Ces principes ont également été appliqués dans des cas où une partie à un contrat illégal a essayé d'en obtenir l'exécution ou a réclamé des dommages-intérêts pour sa rupture. Lord Asquith conclut aux pp. 428 et 429:

[TRADUCTION] ... il me semble qu'on ne peut en principe empêcher le demandeur de poursuivre simplement parce que l'acte fautif est accompli après la signature du contrat illégal et au cours de la période de son exécution. Selon moi, l'acte en cause doit à tout le moins s'inscrire dans le cadre de l'exécution du dessein illégal commun.

Sa Seigneurie illustre ainsi ce principe:

[TRADUCTION] Si deux cambrioleurs, A et B, s'entendent pour ouvrir un coffre-fort au moyen d'explosifs et qu'en maniant la charge explosive, A soit à ce point négligent qu'il cause des lésions à B, celui-ci pourrait éprouver quelque difficulté à réussir dans une action en

burglariously to enter, and before they enter them, B picks A's pocket and steals his watch, I cannot prevail on myself to believe that A could not sue in tort (provided he had first prosecuted B for larceny). The theft is totally unconnected with the burglary. There is, however, a surprising dearth of authority on this point.

In the present case the plaintiff-respondent clearly sought to avail itself of the benefits apparently attendant upon an ordinary market which has been neatly shared by the members of an illegal combine. The benefit falling to the respondent was the opportunity to be the sole supplier of lightweight aggregate to the combine. If the damages which have been suffered by the respondent flowed from its involvement in the illegal combine or from the contracts entered into between the respondent and the appellants affording the opportunity to the respondent to participate in the combine, then these doctrines prevent the respondent's recovery. On the other hand, if there is not a sufficient causal link between the respondent's participation in the illegal control of the market and the decline and eventual failure of its business, then these doctrines do not operate to provide a further basis for denying the respondent's claim. Without the causal link, of course, the respondent would have no cause of action. It would appear that in these unusual circumstances the respondent must fail whichever way this claim is advanced.

The respondent makes no attempt to cleanse its operations of the obvious tint of illegality arising out of its agreement not to compete in the end product market in return for a grant of the right to be the sole source of supply of the raw material, lightweight aggregate. On the date the writ of summons was issued the *Combines Investigation Act* did not purport to create a right to recover damages in civil proceedings. Neither did the statute contain a stipulation foreclosing any such recovery by participants in an illegal scheme. The act was entirely neutral. Section 31.1 came into force seven months after the issuance of the writ and purports to authorize the bringing of a civil action to recover losses suffered as a result of certain violations of the Act. This provision has come before the courts in some provinces, and

responsabilité contre A. Mais si A et B se dirigent vers les locaux qu'ils veulent cambrioler et qu'avant d'y entrer B pique la montre d'A dans sa poche, je ne parviens pas à me convaincre qu'A ne pourrait intentier une action en responsabilité délictuelle (pourvu qu'il ait d'abord poursuivi B pour vol). Le vol et le cambriolage sont complètement distincts. Il y a cependant un surprenant manque de décisions sur ce point.

En l'espèce, la demanderesse-intimée a manifestement cherché à profiter des avantages qui se rattachent apparemment à un marché ordinaire méthodiquement partagé entre les membres d'une coalition illégale. À l'intimée revenait l'avantage que constituait la possibilité d'être l'unique fournisseur de granulats légers de la coalition. Si le préjudice subi par l'intimée découle de sa participation à la coalition illégale ou de ses contrats avec les appelantes, en vertu desquels elle pouvait participer à la coalition, alors, suivant les principes susmentionnés, l'intimée ne peut réclamer de dommages-intérêts. En revanche, s'il n'existe pas de lien de causalité suffisant entre la participation de l'intimée à la domination illégale du marché et le déclin puis l'effondrement de son entreprise, alors ces principes ne fournissent pas un motif de plus de rejeter la demande de l'intimée. Sans ce lien de causalité, l'intimée n'aurait évidemment aucune cause d'action. Dans les circonstances inhabituelles de l'espèce, l'intimée paraît devoir échouer quelle que soit la façon dont la demande est présentée.

L'intimée n'a fait aucun effort en vue de l'assainissement de ses activités manifestement teintées d'illégalité en raison de la convention par laquelle elle s'engageait, en échange du droit d'être l'unique fournisseur de la matière première appelée granulats légers, à ne pas entrer à titre de concurrent sur le marché des produits finis. Au moment de la délivrance du bref d'assignation, la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* ne créait aucun droit d'intenter des procédures civiles en dommages-intérêts, pas plus qu'elle n'empêchait les participants à un projet illégal d'engager de pareilles procédures. Elle était en fait tout à fait neutre. L'article 31.1, entré en vigueur sept mois après la délivrance du bref d'assignation, a pour effet d'autoriser l'introduction d'une action civile en indemnisation pour les pertes subies par suite de

varying views have been expressed as to its constitutionality. This section did not come before us for determination in these proceedings and it is not necessary to make any further reference thereto. The same lack of a causal connection between the illegal control of the market and the loss suffered by the respondent which is sufficient to dispose of the plaintiff-respondent's claim is determinative of the applicability of the *ex turpi causa* defence. This is so because the illegality of which the respondent was guilty is not, on the record, "causally relevant" to the damage of which the respondent now complains. Nor does the example proffered by Lord Asquith, *supra*, have application here. There is no proof that collateral activity by the appellants during or after the term of the contracts between the appellants and the respondent gave rise to the injury in the respondent and thus, to a cause of action known to the law. In an interesting review of the application of this defence in law by Dale Gibson, (1969), 47 Can. Bar. Rev. 89, the author makes reference to the works of earlier writers wherein considerable doubt is cast on the propriety of the application of the defence of *ex turpi causa* in tort actions. Gibson suggests that if the rule has any application it is only to forestall a plaintiff who is attempting to profit from his illegality and not merely to realize such compensation as may be necessary to restore him to the position he enjoyed prior to the operation of the illegal arrangement. Professor Fridman, on the other hand, in *The Wrongdoing Plaintiff* (1972), 18 McGill L.J. 275, argues that the question of whether the plaintiff's conduct should deprive him of his remedy can only be determined by weighing three factors: causation, remoteness, and blameworthiness. If the plaintiff's wrongdoing is historically related to his loss or injury, if it operated with the defendant's illegal behavior to produce the harm suffered by the plaintiff, and if his conduct makes him morally responsible or blameworthy for what happened to him, the plaintiff's action should not succeed. (See also Cronkite,

certaines violations de la Loi. Dans certaines provinces, les tribunaux ont été appelés à étudier cette disposition et ils ont exprimé des opinions divergentes quant à sa constitutionnalité. Comme l'article n'a pas été soumis à notre examen en l'espèce, il est inutile de s'y arrêter. L'absence de lien de causalité entre la domination illégale du marché et le préjudice subi par l'intimée, qui suffit pour entraîner le rejet de la réclamation de la demanderesse-intimée, emporte également l'inapplicabilité du moyen de défense fondé sur la maxime *ex turpi causa*. Cela s'explique par le fait que l'illégalité dont l'intimée s'est rendue coupable n'a, selon le dossier, aucun «lien de causalité» avec le préjudice dont elle se plaint maintenant. De plus, l'exemple déjà mentionné fourni par lord Asquith ne s'applique pas en l'espèce. Rien n'indique que les activités des appelantes pendant la durée de la validité de leurs contrats avec l'intimée ou après leur expiration ont causé le préjudice subi par elle, donnant ainsi naissance à une cause d'action reconnue en droit. Dans une étude intéressante, (1969), 47 R. du B. can. 89, portant sur l'application en droit de ce moyen de défense, Dale Gibson mentionne les écrits d'auteurs antérieurs qui disent entretenir de forts doutes quant à l'applicabilité dans les actions en responsabilité délictuelle du moyen de défense fondé sur la maxime *ex turpi causa*. Selon Gibson, dans la mesure où cette règle s'applique, ce ne peut être qu'à l'égard d'un demandeur qui essaie de profiter de son acte illégal et non pas simplement d'obtenir l'indemnisation nécessaire pour le remettre dans la situation où il était avant l'exécution de l'entente illégale. Le professeur Fridman, pour sa part, dans son article *The Wrongdoing Plaintiff* (1972), 18 McGill L.J. 275, soutient que la question de savoir si la conduite du demandeur doit avoir pour effet de le priver de son recours ne peut être tranchée qu'en fonction de trois facteurs suivants: la causalité, la causalité lointaine et la faute. S'il existe un lien chronologique entre l'acte fautif du demandeur et la perte ou le préjudice qu'il a subi, si cet acte s'est ajouté à la conduite illégale du défendeur de manière à occasionner le préjudice en question et si, en raison de sa conduite, le demandeur porte la responsabilité morale ou la faute de ce qui lui est arrivé, son action doit être rejetée. (Voir aussi Cronkite,

Effect of the Violation of a Statute by the Plaintiff in a Tort Action (1929), 7 Can. Bar Rev. 67).

Whatever the state of the law may be at the present time, however, I do not find these circumstances to be an appropriate occasion for the invocation of this defence. If the loss suffered by the respondent was occasioned by his voluntary participation in an illegal transaction, the courts should not come to his assistance. This does not seem to have been the case, however. In any event, since the respondent's loss was not caused by the appellants' actions pursuant to their illegal transaction, there is no basis upon which the respondent can recover in the courts. The third and final points raised by the appellants place the respondent in the hopeless position. If the respondent succeeds on the causation submission, it is defeated on the fourth point. If the respondent fails on causation, the fourth point does nothing to assist it.

For all of these reasons I come regretfully and somewhat reluctantly to the conclusion that the appeal must be allowed and the action dismissed with costs. I have said this conclusion is reached with reluctance because both courts below have found an action residing in the respondent for the recovery of extensive damages for loss of its business undertaking. Were this conclusion founded on findings of fact or on conclusions on factual issues, an appellate tribunal would ordinarily refrain from intervening and disturbing the conclusions reached at trial and confirmed on appeal. It seems to me, however, for reasons already given, that the conclusions are not based upon findings of fact, but in part upon an error in law as to the necessary elements for an action for conspiracy to injure, as well as errors in law relating to causation and remoteness, and the proper consequence of unlawful activity on the part of the defendants. For these reasons I would allow the appeal and dismiss the action of the respondent against the appellants with costs here and below. It follows that the cross-appeal is likewise dismissed but there shall be only one set of costs.

Effect of the Violation of a Statute by the Plaintiff in a Tort Action (1929), 7 R. du B. can. 67.)

Quel que puisse être l'état actuel du droit, cependant, j'estime qu'il n'y a pas lieu en l'espèce d'invoquer ce moyen de défense. Si le préjudice qu'a subi l'intimée résulte de sa participation volontaire à un contrat illégal, les cours ne doivent pas lui venir en aide. Ce ne semble toutefois pas avoir été le cas. De toute manière, puisque le préjudice subi par l'intimée n'est pas imputable à des actes accomplis par les appelantes en exécution de leur contrat illégal, l'intimée ne peut à aucun titre recourir aux tribunaux pour obtenir une indemnisation. Les troisième et quatrième points soulevés par les appelantes mettent l'intimée dans une situation impossible. Si l'intimée a gain de cause sur l'argument relatif à la causalité, elle sera déboutée sur le quatrième point. Si l'intimée est déboutée sur l'argument relatif à la causalité, le quatrième point ne lui est d'aucun secours.

Pour tous ces motifs, je conclus avec regret et avec une certaine hésitation que le pourvoi doit être accueilli et l'action rejetée avec dépens. Je dis avec hésitation parce que l'une et l'autre cours d'instance inférieure ont conclu que l'intimée pouvait réclamer en justice des dommages-intérêts élevés au titre de la perte de son entreprise. Si cette décision reposait sur des conclusions de fait ou sur des conclusions relatives à des questions de fait, un tribunal d'appel n'interviendrait ordinairement pas pour modifier les conclusions tirées en première instance et confirmées en appel. Il me semble, cependant, pour les motifs que j'ai déjà donnés, qu'il s'agit d'une décision qui repose non pas sur des conclusions de fait, mais en partie sur une erreur de droit quant aux éléments nécessaires pour fonder une action pour complot en vue de nuire et aussi sur des erreurs de droit relatives à la causalité, à la causalité lointaine et aux véritables conséquences d'une activité illégale de la part des défenderesses. Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rejeter, avec dépens dans toutes les cours, l'action de l'intimée contre les appelantes. Il s'ensuit que le pourvoi incident est lui aussi rejeté, mais il n'y aura qu'un seul mémoire de frais.

Appeals allowed with costs and cross-appeal dismissed.

Solicitors for the appellants, the "LaFarge Group": Lawson, Lundell & Co., Vancouver.

Solicitors for the appellants, the "Ocean Group": Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.

Solicitors for the respondent: Ladner, Downs, Vancouver.

Pourvois accueillis avec dépens et pourvoi incident rejeté.

Procureurs des appelantes composant le «groupe LaFarge»: Lawson, Lundell & Co., Vancouver.

Procureurs des appelantes composant le «groupe Ocean»: Osler, Hoskin & Harcourt, Toronto.

Procureurs de l'intimée: Ladner, Downs, Vancouver.