

**James Chadwick Rankin, carrying on business as Rankin's Garage & Sales**  
*Appellant*

v.

**J.J. by his Litigation Guardian, J.A.J., J.A.J., A.J. and C.C.** *Respondents*

and

**Ontario Trial Lawyers Association and Justice for Children and Youth** *Interveners*

**INDEXED AS: RANKIN (RANKIN'S GARAGE & SALES) v. J.J.**

**2018 SCC 19**

File No.: 37323.

2017: October 5; 2018: May 11.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon, Côté, Brown and Rowe JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR ONTARIO

*Torts — Negligence — Duty of Care — Foreseeability — Personal injury — Motor vehicles — Teenagers stealing vehicle from commercial garage and joyriding — Vehicle crashing causing serious injury to passenger — Whether business owes duty of care to injured passenger — Whether risk of personal injury reasonably foreseeable — Whether business had positive duty to guard against risk of theft by minors — Whether illegal conduct could sever any proximity between parties or negate prima facie duty of care — Whether lower courts erred in recognizing duty of care.*

J and his friend C, both then minors, were at the house of C's mother drinking alcohol and smoking marijuana. Sometime after midnight, they left the house to walk around town, with the intention of stealing valuables from unlocked cars. Eventually they made their way to R (a

**James Chadwick Rankin, faisant affaire sous le nom Rankin's Garage & Sales** *Appelant*

c.

**J.J., représenté par son tuteur à l'instance, J.A.J., J.A.J., A.J. et C.C.** *Intimés*

et

**Ontario Trial Lawyers Association et Justice for Children and Youth** *Intervenantes*

**RÉPERTORIÉ : RANKIN (RANKIN'S GARAGE & SALES) c. J.J.**

**2018 CSC 19**

N° du greffe : 37323.

2017 : 5 octobre; 2018 : 11 mai.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon, Côté, Brown et Rowe.

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

*Responsabilité délictuelle — Négligence — Obligation de diligence — Prévisibilité — Lésions corporelles — Automobiles — Vol par des adolescents d'un véhicule d'un garage commercial et balade avec ce véhicule — Accident d'automobile causant de sérieuses blessures au passager — Le propriétaire de l'entreprise a-t-il une obligation de diligence envers le passager blessé? — Le risque de lésions corporelles était-il raisonnablement prévisible? — L'entreprise avait-elle l'obligation positive de prendre des mesures contre le risque de vol par des mineurs? — Un comportement illégal pouvait-il rompre le lien de proximité entre les parties ou écarter une obligation de diligence prima facie? — Les cours d'instances inférieures ont-elles commis une erreur en reconnaissant l'existence d'une obligation de diligence?*

J et son ami C, deux mineurs, se trouvaient chez la mère de C où ils ont bu de l'alcool et fumé de la marijuana. Quelque temps après minuit, les adolescents sont sortis se promener en ville avec l'intention de dérober des objets de valeur dans des voitures non verrouillées.

commercial car garage) located near the main intersection. The garage property was not secured, and the boys began walking around the lot checking for unlocked cars. C found an unlocked car parked behind the garage. He opened it and found its keys in the ashtray. Though he did not have a driver's licence and had never driven a car on the road before, C decided to steal the car so that he could go and pick up a friend in a nearby town. C told J to "get in", which he did. C drove the car out of the garage and on the highway where the car crashed. J suffered a catastrophic brain injury. Through his litigation guardian, J sued R, C and C's mother for negligence.

At trial, it was held that R owed a duty of care to J. The jury found that all parties had been negligent and made the following apportionment of liability: R's garage, 37 percent liable; C, 23 percent liable; C's mother, 30 percent liable; and J, 10 percent liable. The Ontario Court of Appeal upheld the trial judge's finding that R owed a duty of care to J and dismissed the appeal.

The only issue in this appeal is whether R owed J a duty of care.

*Held* (Gascon and Brown JJ. dissenting): The appeal should be allowed and the claim against R dismissed.

*Per* McLachlin C.J. and Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Côté and Rowe JJ.: This case can be resolved based on a straightforward application of existing tort law principles. J did not provide sufficient evidence to support the establishment of a duty of care owed by R.

There is no clear guidance in Canadian case law on whether a business owes a duty of care to someone who is injured following the theft of a vehicle from its premises. Therefore, an *Anns/Cooper* analysis will be conducted in this case. To establish a duty of care, there must be a relationship of proximity in which the failure to take reasonable care might foreseeably cause loss or harm to the plaintiff. Once foreseeability and proximity are made out, a *prima facie* duty of care is established. Whether or not something is "reasonably foreseeable" is an objective test. The question is properly focussed on whether

Ils se sont retrouvés devant R (un garage automobile commercial) qui est situé près de l'intersection principale du lieu. Le terrain du garage n'était pas sécurisé et les adolescents ont commencé à parcourir le stationnement à la recherche de voitures non verrouillées. C a trouvé une telle voiture garée derrière le garage. Il s'est introduit à l'intérieur du véhicule en question et a trouvé les clés dans le cendrier. Même s'il n'avait pas de permis de conduire et n'avait jamais conduit de voiture sur la route, C a décidé de voler la voiture pour aller chercher un ami dans une ville voisine. C a dit à J « embarque », ce que ce dernier a fait. C a sorti la voiture du stationnement du garage et l'a conduite jusqu'à la grande route où l'automobile a fait l'objet d'un accident dans lequel J a subi un grave traumatisme crânien. Par l'entremise de son tuteur à l'instance, J a poursuivi R, C et la mère de ce dernier pour négligence.

Au procès, il a été décidé que R avait une obligation de diligence envers J. Le jury a conclu que toutes les parties avaient fait preuve de négligence et il a réparti la responsabilité comme suit : R, 37 pour 100; C, 23 pour 100; la mère de C, 30 pour 100; et J, 10 pour 100. La Cour d'appel de l'Ontario a confirmé la conclusion de la juge du procès suivant laquelle R avait une obligation de diligence envers J et a rejeté l'appel.

La seule question en litige dans le présent pourvoi est celle de savoir si R avait une obligation de diligence envers J.

*Arrêt* (les juges Gascon et Brown sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli et la demande présentée contre R est rejetée.

*La* juge en chef McLachlin et les juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Côté et Rowe : On peut trancher la présente affaire par une simple application des principes existants du droit de la responsabilité délictuelle. J n'a pas présenté assez d'éléments de preuve pour établir que R avait une obligation de diligence.

La jurisprudence canadienne ne donne pas de directives claires quant à la façon de déterminer s'il incombe ou non une obligation de diligence à une entreprise envers une personne qui subit des lésions corporelles à la suite du vol d'un véhicule qui se trouvait sur les lieux où cette entreprise exerce ses activités. Il faut donc procéder dans la présente affaire à l'analyse établie par les arrêts *Anns/Cooper*. Pour établir l'existence d'une obligation de diligence, il faut se demander s'il y a un lien de proximité dans le cadre duquel l'omission de faire preuve de diligence raisonnable peut, de façon prévisible, causer une perte ou

foreseeability was present prior to the incident occurring and not with the aid of 20/20 hindsight.

Here, it is not enough to determine simply whether the theft of the vehicle was reasonably foreseeable. The proper question to be asked is whether the type of harm suffered — personal injury — was reasonably foreseeable to someone in the position of R when considering the security of the vehicles stored at the garage. The evidence could establish, as the jury found, that R ought to have known of the risk of theft. However, physical injury is only foreseeable when there is something in the facts to suggest that there is not only a risk of theft, but a risk that the stolen vehicle might be operated in a dangerous manner. To find a duty of care, there must be some circumstance or evidence to suggest that a person in the position of R ought to have reasonably foreseen the risk of injury — that the stolen vehicle could be operated unsafely. In the circumstances of this case, the courts below relied upon the risk of theft by minors (who could well be inexperienced or reckless drivers) to connect the failure to secure the vehicles with the nature of the harm suffered, personal injury.

The risk of theft in general does not automatically include the risk of theft by minors. Some evidentiary basis is required before a court can conclude that the risk of theft includes the risk of theft by minors. Here, there was insufficient evidence to suggest that minors would frequent the premises at night, or be involved in joyriding or theft. Aside from evidence that could establish a risk of theft in general, there was nothing else in this case to connect the risk of theft of the car to the risk of someone being physically injured. Thus, the evidence did not provide specific circumstances to make it reasonably foreseeable that the stolen car might be driven in a way that would cause personal injury. The burden of establishing a *prima facie* duty of care owed by R has not been met. Reasonable foreseeability could not be established on this record.

un préjudice au demandeur. Dès lors que la prévisibilité et le lien de proximité ont été établis, il y a obligation de diligence *prima facie*. La question de savoir si quelque chose est « raisonnablement prévisible » ou non est un critère objectif. La question, posée correctement, porte sur la prévisibilité ou non avant que l'incident ne survienne, sans pouvoir compter sur l'avantage du recul.

En l'espèce, il ne suffit pas de déterminer si le vol du véhicule était raisonnablement prévisible. Il faut se demander si une personne se trouvant dans la situation de R aurait raisonnablement pu prévoir le type de préjudice qui a été subi, soit des lésions corporelles, lorsqu'elle considèrerait la sécurité des véhicules entreposés au garage. La preuve pouvait démontrer, comme le jury l'a conclu, que le défendeur aurait dû être conscient du risque de vol. Toutefois, les lésions corporelles ne sont prévisibles que lorsque les faits permettent de penser qu'il y a non seulement un risque de vol, mais aussi un risque que le véhicule volé soit conduit de manière dangereuse. Pour conclure à l'existence d'une obligation de diligence, il doit exister une circonstance ou un élément de preuve quelconque portant à croire qu'une personne dans la même situation que R aurait dû raisonnablement prévoir le risque de blessure, soit que le véhicule volé pourrait être conduit de façon dangereuse. Dans les circonstances de l'espèce, les juridictions inférieures se sont fondées sur le risque de vol par des mineurs — qui pourraient bien s'avérer être des conducteurs inexpérimentés et insoucians — pour établir un lien entre le défaut de sécuriser les véhicules et la nature du préjudice subi, en l'occurrence, des lésions corporelles.

Le risque de vol en général n'inclut pas automatiquement le risque de vol par des mineurs. La conclusion d'une cour selon laquelle le risque de vol inclut le risque de vol par des mineurs doit être étayée par des éléments de preuve. En l'espèce, il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve pour penser que des mineurs fréquenteraient ces lieux la nuit ou seraient impliqués dans un vol ou une balade en voiture volée. Abstraction faite des éléments de preuve susceptibles d'établir le risque de vol en général, il n'y avait aucun élément en l'espèce qui permettait d'établir un lien entre le risque de vol de la voiture et celui que quelqu'un subisse des lésions corporelles. Ainsi la preuve n'a pas révélé de circonstances précises suivant lesquelles il serait raisonnablement prévisible que la voiture volée serait conduite de manière à causer des lésions corporelles. J ne s'est pas déchargé de son fardeau de démontrer que R avait une obligation de diligence *prima facie*. Le présent dossier ne permet pas d'établir la prévisibilité raisonnable.

Further, R, as a commercial garage, did not have a positive duty to guard against the risk of theft by minors. The fact that J was a minor does not automatically create an obligation to act.

It is not necessary to consider whether illegal conduct could sever the proximate relationship between the parties or negate a *prima facie* duty of care. However, the notion that illegal or immoral conduct by a plaintiff precludes the existence of a duty of care has consistently been rejected by the Court. Whether the personal injury caused by unsafe driving of the stolen car is suffered by the thief or a third party makes no analytical difference to the duty of care analysis. Both are reasonably foreseeable when circumstances connect the theft of the car to the unsafe operation of the stolen vehicle. While illegality can operate as a defence to a tort action in limited circumstances when it is necessary to preserve the integrity of the legal system, this concern does not arise in the circumstances of this case. Plaintiff wrongdoing is integrated into the analysis through contributory negligence, as occurred here.

J has not met the burden of establishing a *prima facie* duty of care owed by R. Reasonable foreseeability could not be established on this record. A business will only owe a duty to someone who is injured following the theft of a vehicle when, in addition to theft, the unsafe operation of the stolen vehicle was reasonably foreseeable.

*Per* Gascon and Brown JJ. (dissenting): The trial judge's finding that R owed a duty of care to J should be upheld and the appeal should be dismissed. The relationship between R and J falls within a category of relationships in which a duty of care has been previously found to exist. This case does not require the Court to undertake a full analysis to establish a novel duty of care. It involves the application of a category of relationships that has long been recognized as imposing a duty of care — namely, where the defendant's act foreseeably causes physical harm to the plaintiff. Physical injury to J was a reasonably foreseeable consequence of R's negligence.

The reasonable foreseeability inquiry is objective (that is, into what reasonably ought to have been foreseen), and

Qui plus est, R, en tant que garage commercial, n'avait pas l'obligation positive de prendre des mesures contre le risque de vol par des mineurs. Le fait que J était un mineur ne crée pas automatiquement une obligation d'agir.

Il n'est pas nécessaire de décider si un comportement illégal pourrait rompre le lien de proximité entre les parties ou écarter une obligation de diligence *prima facie*. Par contre, l'idée suivant laquelle la conduite illégale ou immorale d'un demandeur fait obstacle à l'existence d'une obligation de diligence a systématiquement été écartée par la Cour. Le fait que les lésions corporelles causées par la conduite dangereuse du véhicule volé soient subies par le voleur ou par un tiers ne change rien à l'analyse de l'obligation de diligence. Les deux scénarios sont raisonnablement prévisibles lorsque les faits permettent d'établir un lien entre le vol de la voiture et la conduite dangereuse subséquente de cette dernière. Bien que l'illégalité puisse être invoquée comme moyen de défense dans le cadre d'une action en responsabilité délictuelle dans certaines circonstances limitées, soit lorsque cela est nécessaire pour préserver l'intégrité du système juridique, ce facteur n'entre pas en jeu eu égard aux circonstances de l'espèce. L'acte répréhensible du demandeur est pris en compte dans le cadre de l'analyse pour déterminer si, comme c'est le cas en l'espèce, il y a eu négligence contributive.

J ne s'est pas déchargé de son fardeau de démontrer que R avait une obligation de diligence *prima facie* envers lui. Le présent dossier ne permet pas d'établir la prévisibilité raisonnable. Une entreprise ne sera tenue à une obligation envers la personne qui a subi des blessures à la suite du vol d'un véhicule que lorsque, en plus du vol, la conduite dangereuse du véhicule volé était raisonnablement prévisible.

*Les juges* Gascon et Brown (dissidents) : La conclusion de la juge du procès suivant laquelle R était tenu à une obligation de diligence envers J devrait être maintenue et l'appel être rejeté. La relation qui existait entre R et J appartient à une catégorie de relations à l'égard de laquelle il a déjà été établi qu'il existe une obligation de diligence. La présente affaire n'oblige pas la Cour à entreprendre une analyse exhaustive pour déterminer s'il existe une nouvelle obligation de diligence. Elle concerne l'application d'une catégorie de relations dont il a été reconnu depuis longtemps qu'elles imposent au défendeur une obligation de diligence, en l'occurrence, les cas où l'acte du défendeur cause des blessures physiques au demandeur et que ces blessures étaient prévisibles. Les lésions corporelles subies par J étaient une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence dont R a fait preuve.

L'analyse de la prévisibilité raisonnable est objective — en ce sens qu'elle vise à déterminer ce qu'on

it must be undertaken from the standpoint of a reasonable person. Whether, therefore, the defendant actually foresaw the risk which ultimately manifested in injury to the plaintiff is not determinative. Reasonable foreseeability represents a low threshold and is usually quite easy to overcome. A plaintiff must merely provide evidence to persuade the court that the risk of the type of damage that occurred was reasonably foreseeable to the class of plaintiff that was damaged. In this case, both the trial judge and the Court of Appeal held that it was reasonably foreseeable that an individual such as J could suffer physical injury as a consequence of R's negligence in the locking, securing and storing of vehicles. The majority concedes that the risk of theft was reasonably foreseeable but would have required additional evidence that theft would have occurred at the hands of a minor in order to find that physical injury to J was foreseeable. Even were J required to show that theft by a minor must have been reasonably foreseen in order to support the trial judge's finding, J has satisfied that burden. Minors are no less likely to steal a car than any other individual. In order to establish a duty of care, however, J was not required to show that the characteristics of the particular thief who stole the vehicle or the way in which the injury occurred were foreseeable. Imposition of a duty of care was conditioned in this case only upon J showing that physical injury to him was reasonably foreseeable under any circumstances flowing from R's negligence. It was open to the trial judge to conclude that R's negligence in leaving unattended vehicles unlocked with keys inside overnight could have led to reasonably foreseeable physical injury. There is no palpable and overriding error in these findings and, therefore, they should not be interfered with.

The trial judge's finding of reasonably foreseeable physical injury is sufficient to bring the circumstances of this case within a category of relationships which has already been found to support a duty of care. As a matter of law, proximity is thereby established, and it is unnecessary to proceed to the second stage of the *Anns/Cooper* framework.

aurait raisonnablement dû prévoir —, et elle doit être entreprise en se plaçant du point de vue de la personne raisonnable. Ainsi, le fait que le défendeur ait effectivement ou non prévu le risque qui a ultimement entraîné les lésions corporelles subies par le demandeur n'est pas déterminant. La prévisibilité raisonnable constitue un seuil peu exigeant auquel il est habituellement assez facile de satisfaire. Le demandeur n'a qu'à présenter des éléments de preuve de nature à persuader le tribunal que le risque du type de dommage qui s'est produit était raisonnablement prévisible pour la catégorie de demandeurs à laquelle appartient celui qui a été lésé. En l'espèce, tant la juge du procès que la Cour d'appel ont estimé qu'il était raisonnablement prévisible qu'une personne comme J subisse des lésions corporelles par suite de la négligence dont R a fait preuve dans la façon dont il a verrouillé, sécurisé et entreposé les véhicules. Les juges majoritaires admettent que le risque de vol était raisonnablement prévisible, mais auraient exigé la présentation d'éléments de preuve additionnels portant précisément sur le vol par un mineur afin de conclure que les lésions corporelles infligées à J étaient prévisibles. Même si J était tenu de démontrer que le vol par un mineur était raisonnablement prévisible afin d'étayer la conclusion de la juge du procès, J s'est acquitté de ce fardeau. Les mineurs ne sont pas moins susceptibles que qui que ce soit d'autre de voler une voiture. Toutefois, pour établir l'existence d'une obligation de diligence, J n'avait pas à démontrer que les caractéristiques de la personne qui a véritablement volé le véhicule ou la façon dont les blessures ont été subies étaient prévisibles. L'imposition d'une obligation de diligence, en l'espèce, était plutôt subordonnée uniquement à la démonstration par J qu'il était raisonnablement prévisible qu'il subisse des lésions corporelles en raison de la négligence de R, indépendamment des circonstances. La juge du procès pouvait conclure que la négligence dont ce dernier a fait preuve — à savoir qu'il a laissé des véhicules déverrouillés avec les clés à l'intérieur sans surveillance pendant la nuit — aurait pu mener à des lésions corporelles raisonnablement prévisibles. Il n'existe aucune erreur manifeste et dominante dans ces conclusions et il n'y a donc pas lieu d'intervenir pour les modifier.

La conclusion de la juge de première instance selon laquelle les lésions corporelles étaient raisonnablement prévisibles suffit à classer les faits de la présente affaire dans une catégorie de relations dont il a déjà été jugé qu'elles permettaient de conclure à l'existence d'une obligation de diligence. En droit, le lien de proximité est par le fait même établi et il n'est pas nécessaire de passer à la seconde étape du test *Anns/Cooper*.

## Cases Cited

By Karakatsanis J.

**Applied:** *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537; **distinguished:** *Holian v. United Grain Growers Ltd.* (1980), 112 D.L.R. (3d) 611, rev'd (1980), 114 D.L.R. (3d) 449; **considered:** *Kalogeropoulos v. Ottawa (City)* (1996), 35 M.P.L.R. (2d) 287; *Cairns v. General Accident Assurance Co. of Canada*, [1992] O.J. No. 1432 (QL); *Provost v. Bolton*, 2017 BCSC 1608, 100 B.C.L.R. (5th) 362; **referred to:** *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Stewart v. Pettie*, [1995] 1 S.C.R. 131; *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114; *Deloitte & Touche v. Livent Inc. (Receiver of)*, 2017 SCC 63, [2017] 2 S.C.R. 855; *R. v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2011 SCC 42, [2011] 3 S.C.R. 45; *Childs v. Desormeaux*, 2006 SCC 18, [2006] 1 S.C.R. 643; *Galaske v. O'Donnell*, [1994] 1 S.C.R. 670; *Hercules Managements Ltd. v. Ernst & Young*, [1997] 2 S.C.R. 165; *Hollett v. Coca-Cola Ltd.* (1980), 37 N.S.R. (2d) 695; *Tong v. Bedwell*, 2002 ABQB 213, 311 A.R. 174; *Moore v. Fanning* (1987), 60 O.R. (2d) 225; *Werbeniuk v. Maynard* (1994), 93 Man. R. (2d) 318; *Norgard v. Asuchak*, [1984] A.J. No. 394 (QL); *Hill v. Hamilton-Wentworth Regional Police Services Board*, 2007 SCC 41, [2007] 3 S.C.R. 129; *Canada (Attorney General) v. LaFlamme*, [1983] 3 W.W.R. 350; *Aldus v. Belair* (1992), 41 M.V.R. (2d) 129; *Campiou Estate v. Gladue*, 2002 ABQB 1037, 332 A.R. 109; *Canadian Pacific Ltd. v. Swift Current No. 137 (Rural Municipality)* (1991), 88 Sask. R. 281, aff'd (1992), 109 Sask. R. 33; *Arnold v. Teno*, [1978] 2 S.C.R. 287; *Jordan House Ltd. v. Menow*, [1974] S.C.R. 239; *Myers v. Peel County Board of Education*, [1981] 2 S.C.R. 21; *K.L.B. v. British Columbia*, 2003 SCC 51, [2003] 2 S.C.R. 403; *Hall v. Hebert*, [1993] 2 S.C.R. 159; *British Columbia v. Zastowny*, 2008 SCC 4, [2008] 1 S.C.R. 27.

By Brown J. (dissenting)

*Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537; *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114; *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543; *Deloitte & Touche v. Livent Inc. (Receiver of)*, 2017 SCC 63, [2017] 2 S.C.R. 855; *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, 2001 SCC 80, [2001] 3 S.C.R. 562; *Childs v. Desormeaux*, 2006 SCC 18, [2006] 1 S.C.R. 643; *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Hill v. Hamilton-Wentworth Regional Police Services Board*, 2007 SCC 41, [2007] 3 S.C.R. 129; *Fullowka v.*

## Jurisprudence

Citée par la juge Karakatsanis

**Arrêts appliqués :** *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537; **distinction d'avec l'arrêt :** *Holian c. United Grain Growers Ltd.* (1980), 112 D.L.R. (3d) 611, inf. par. (1980), 114 D.L.R. (3d) 449; **arrêts examinés :** *Kalogeropoulos c. Ottawa (City)* (1996), 35 M.P.L.R. (2d) 287; *Cairns c. General Accident Assurance Co. of Canada*, [1992] O.J. No. 1432 (QL); *Provost c. Bolton*, 2017 BCSC 1608, 100 B.C.L.R. (5th) 362; **arrêts mentionnés :** *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Stewart c. Pettie*, [1995] 1 R.C.S. 131; *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114; *Deloitte & Touche c. Livent Inc. (Séquestre de)*, 2017 CSC 63, [2017] 2 R.C.S. 855; *R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45; *Childs c. Desormeaux*, 2006 CSC 18, [2006] 1 R.C.S. 643; *Galaske c. O'Donnell*, [1994] 1 R.C.S. 670; *Hercules Managements Ltd. c. Ernst & Young*, [1997] 2 R.C.S. 165; *Hollett c. Coca-Cola Ltd.* (1980), 37 N.S.R. (2d) 695; *Tong c. Bedwell*, 2002 ABQB 213, 311 A.R. 174; *Moore c. Fanning* (1987), 60 O.R. (2d) 225; *Werbeniuk c. Maynard* (1994), 93 Man. R. (2d) 318; *Norgard c. Asuchak*, [1984] A.J. No. 394 (QL); *Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth*, 2007 CSC 41, [2007] 3 R.C.S. 129; *Canada (Attorney General) c. LaFlamme*, [1983] 3 W.W.R. 350; *Aldus c. Belair* (1992), 41 M.V.R. (2d) 129; *Campiou Estate c. Gladue*, 2002 ABQB 1037, 332 A.R. 109; *Canadian Pacific Ltd. c. Swift Current No. 137 (Rural Municipality)* (1991), 88 Sask. R. 281, conf. par (1992), 109 Sask. R. 33; *Arnold c. Teno*, [1978] 2 R.C.S. 287; *Jordan House Ltd. c. Menow*, [1974] R.C.S. 239; *Myers c. Peel County Board of Education*, [1981] 2 R.C.S. 21; *K.L.B. c. Colombie-Britannique*, 2003 CSC 51, [2003] 2 R.C.S. 403; *Hall c. Hebert*, [1993] 2 R.C.S. 159; *Colombie-Britannique c. Zastowny*, 2008 CSC 4, [2008] 1 R.C.S. 27.

Citée par le juge Brown (dissident)

*Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537; *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114; *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543; *Deloitte & Touche c. Livent Inc. (Séquestre de)*, 2017 CSC 63, [2017] 2 R.C.S. 855; *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, 2001 CSC 80, [2001] 3 R.C.S. 562; *Childs c. Desormeaux*, 2006 CSC 18, [2006] 1 R.C.S. 643; *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562; *Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth*, 2007

*Pinkerton's of Canada Ltd.*, 2010 SCC 5, [2010] 1 S.C.R. 132; *Hercules Managements Ltd. v. Ernst & Young*, [1997] 2 S.C.R. 165.

### Statutes and Regulations Cited

*Occupiers' Liability Act*, R.S.O. 1990, c. O.2, s. 4(1), (2).

### Authors Cited

*Clerk & Lindsell on Torts*, 21st ed. by Michael A. Jones. London: Sweet & Maxwell, 2014.  
 Klar, Lewis N., and Cameron S. G. Jefferies. *Tort Law*, 6th ed. Toronto: Thomson Reuters, 2017.  
 Linden, Allen M., and Bruce Feldthusen. *Canadian Tort Law*, 10th ed. Toronto: LexisNexis, 2015.  
 Osborne, Philip H. *The Law of Torts*, 5th ed. Toronto: Irwin Law, 2015.  
 Owen, David G. "Figuring Foreseeability" (2009), 44 *Wake Forest L. Rev.* 1277.  
 Perry, Stephen R. "Protected Interests and Undertakings in the Law of Negligence" (1992), 42 *U.T.L.J.* 247.  
 Weinrib, Ernest J. "The Disintegration of Duty" (2006), 31 *Adv. Q.* 212.  
 Weinrib, Ernest J. "The Disintegration of Duty", in M. Stuart Madden, ed., *Exploring Tort Law*. New York: Cambridge University Press, 2005, 143.

APPEAL from a judgment of the Ontario Court of Appeal (Strathy C.J. and Brown and Huscroft J.J.A.), 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408, 32 C.C.L.T. (4th) 245, [2016] O.J. No. 5082 (QL), 2016 CarswellOnt 15069 (WL Can.), affirming a judgment of Morissette J., sitting with a jury, dated September 25, 2014, on the issue of the duty of care, and the jury verdict on the issue of liability. Appeal allowed, Gascon and Brown J.J. dissenting.

*David S. Young, Kevin R. Bridel, Cory Giordano and Marie-France Major*, for the appellant.

*Maia Bent, Cynthia B. Kuehl and Alfonso E. Campos Reales*, for the respondents J.J. by his Litigation Guardian, J.A.J., J.A.J. and A.J.

*Jennifer Chapman and John Friendly*, for the respondent C.C.

CSC 41, [2007] 3 R.C.S. 129; *Fallowka c. Pinkerton's of Canada Ltd.*, 2010 CSC 5, [2010] 1 R.C.S. 132; *Hercules Managements Ltd. c. Ernst & Young*, [1997] 2 R.C.S. 165.

### Lois et règlements cités

*Loi sur la responsabilité des occupants*, L.R.O. 1990, c. O.2, art. 4(1), (2).

### Doctrine et autres documents cités

*Clerk & Lindsell on Torts*, 21st ed. by Michael A. Jones. London, Sweet & Maxwell, 2014.  
 Klar, Lewis N., and Cameron S. G. Jefferies. *Tort Law*, 6th ed., Toronto, Thomson Reuters, 2017.  
 Linden, Allen M., and Bruce Feldthusen. *Canadian Tort Law*, 10th ed., Toronto, LexisNexis, 2015.  
 Osborne, Philip H. *The Law of Torts*, 5th ed., Toronto, Irwin Law, 2015.  
 Owen, David G. « Figuring Foreseeability » (2009), 44 *Wake Forest L. Rev.* 1277.  
 Perry, Stephen R. « Protected Interests and Undertakings in the Law of Negligence » (1992), 42 *U.T.L.J.* 247.  
 Weinrib, Ernest J. « The Disintegration of Duty » (2006), 31 *Adv. Q.* 212.  
 Weinrib, Ernest J. « The Disintegration of Duty », in M. Stuart Madden, ed., *Exploring Tort Law*. New York, Cambridge University Press, 2005, 143.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario (le juge en chef Strathy et les juges Brown et Huscroft), 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408, 32 C.C.L.T. (4th) 245, [2016] O.J. No. 5082 (QL), 2016 CarswellOnt 15069 (WL Can.), qui a confirmé une décision de la juge Morissette, siégeant avec un jury, datée du 25 septembre 2014, sur la question de l'obligation de diligence, et le verdict du jury sur la question de la responsabilité. Pourvoi accueilli, les juges Gascon et Brown sont dissidents.

*David S. Young, Kevin R. Bridel, Cory Giordano et Marie-France Major*, pour l'appelant.

*Maia Bent, Cynthia B. Kuehl et Alfonso E. Campos Reales*, pour les intimés J.J., représenté par son tuteur à l'instance, J.A.J., J.A.J. et A.J.

*Jennifer Chapman et John Friendly*, pour l'intimé C.C.

*Gavin MacKenzie and Brooke MacKenzie*, for the intervenor the Ontario Trial Lawyers Association.

*Bryn E. Gray, Mary Birdsell and Carole Piovesan*, for the intervenor Justice for Children and Youth.

The judgment of McLachlin C.J. and Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Côté and Rowe JJ. was delivered by

[1] KARAKATSANIS J. — A vehicle is stolen from a commercial garage. The vehicle is crashed. Someone is injured. Does the business owe a duty of care to the injured party? The question in this appeal is whether the courts below erred in recognizing a duty of care owed by a business that stores vehicles to someone who is injured following the theft of a vehicle.

[2] In my view, this case is easily resolved based on a straightforward application of existing tort law principles. This requires analytical rigour and a proper evidentiary basis. The plaintiff did not provide sufficient evidence to support the establishment of a duty of care in these circumstances. While the risk of theft was reasonably foreseeable, the evidence did not establish that it was foreseeable that someone could be injured by the stolen vehicle. Here, there was no evidence to support the inference that the stolen vehicle might be operated in an unsafe manner, causing injury. When considering the security of the automobiles stored at the garage, there was no reason upon this record for someone in the position of the defendant garage owner to foresee the risk of injury. I would allow the appeal. A business will only owe a duty to someone who is injured following the theft of a vehicle when, in addition to theft, the unsafe operation of the stolen vehicle was reasonably foreseeable.

*Gavin MacKenzie et Brooke MacKenzie*, pour l'intervenante Ontario Trial Lawyers Association.

*Bryn E. Gray, Mary Birdsell et Carole Piovesan*, pour l'intervenante Justice for Children and Youth.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges Abella, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Côté et Rowe rendu par

[1] LA JUGE KARAKATSANIS — Un véhicule est volé dans un garage commercial. Le véhicule est impliqué dans un accident. Quelqu'un est blessé. L'entreprise a-t-elle une obligation de diligence envers la personne qui a subi des blessures? La question en litige dans le présent pourvoi est celle de savoir si les tribunaux d'instances inférieures ont commis une erreur en reconnaissant qu'une obligation de diligence envers une personne ayant subi des blessures à la suite du vol d'un véhicule incombe à une entreprise qui entepose des véhicules.

[2] À mon avis, on peut facilement trancher la présente affaire par une simple application des principes existants du droit de la responsabilité délictuelle. Cela exige de la rigueur sur le plan de l'analyse et un fondement factuel suffisant. Dans les circonstances de l'espèce, le demandeur n'a pas présenté assez d'éléments de preuve pour établir l'existence d'une obligation de diligence. S'il est vrai que le risque de vol était raisonnablement prévisible, la preuve ne démontre pas qu'il était prévisible que le véhicule volé pourrait être la cause de lésions corporelles. Dans l'affaire qui nous intéresse, aucun élément de preuve ne permet d'inférer que le véhicule volé pouvait être conduit de façon dangereuse et causer des blessures. En considérant la sécurité des automobiles entreposées au garage, une personne se trouvant dans la situation du propriétaire du garage défendeur n'avait aucune raison, au vu du dossier, de prévoir le risque de blessure. Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi. Une entreprise ne sera tenue à une obligation envers la personne qui a subi des blessures à la suite du vol d'un véhicule que lorsque, en plus du vol, la conduite dangereuse du véhicule volé était raisonnablement prévisible.

## I. Background

### A. *Facts*

[3] This case emerges from a tragic set of events. On an evening in July 2006, in the small village of Paisley, Ontario, the plaintiff J. (then 15 years old) and his friend C. (then 16 years old) were at the house of C.'s mother. The boys drank alcohol (some of which was provided by the mother) and smoked marijuana.

[4] Sometime after midnight, the boys left the house to walk around Paisley, with the intention of stealing valuables from unlocked cars. Eventually they made their way to Rankin's Garage & Sales, a car garage located near the main intersection in Paisley that was owned by James Chadwick Rankin. The garage property was not secured, and the boys began walking around the lot checking for unlocked cars. C. found an unlocked Toyota Camry parked behind the garage. He opened the Camry and found its keys in the ashtray. Though he did not have a driver's licence and had never driven a car on the road before, C. decided to steal the car so that he could go and pick up a friend in nearby Walkerton, Ontario. C. told J. to "get in", which he did.

[5] The 16-year-old C. drove the car out of the garage and around Paisley before starting toward Walkerton. On the highway, the car crashed. J. suffered a catastrophic brain injury.

[6] Through his litigation guardian, J. sued Rankin's Garage, his friend C. and his friend's mother for negligence. The issue in this appeal is whether Rankin's Garage owed the plaintiff a duty of care.

## I. Contexte

### A. *Faits*

[3] La présente affaire est le résultat d'une série d'événements tragiques. Un soir de juillet 2006, dans le petit village de Paisley, en Ontario, le demandeur J. (alors âgé de 15 ans) et son ami C. (qui avait à l'époque 16 ans) se trouvaient chez la mère de ce dernier. Les deux amis ont bu de l'alcool (dont une partie leur avait été fournie par la mère de C.) et ils ont fumé de la marihuana.

[4] Quelque temps après minuit, les adolescents sont sortis se promener dans le village avec l'intention de dérober des objets de valeur dans des voitures non verrouillées. Ils se sont retrouvés devant Rankin's Garage & Sales, un garage automobile qui est situé près de l'intersection principale de Paisley, et qui appartient à James Chadwick Rankin. Le terrain du garage n'était pas sécurisé et les adolescents ont commencé à parcourir le stationnement à la recherche de voitures non verrouillées. C. a trouvé une Toyota Camry non verrouillée garée derrière le garage. Il s'est introduit à l'intérieur du véhicule en question et a trouvé les clés dans le cendrier. Même s'il n'avait pas de permis de conduire et n'avait jamais conduit de voiture sur la route, C. a décidé de voler la voiture pour aller chercher un ami dans la ville voisine de Walkerton (Ontario). C. a dit à J. « embarque », ce que ce dernier a fait.

[5] L'adolescent de 16 ans a sorti la voiture du stationnement du garage et l'a conduite dans le village de Paisley avant de prendre la direction de Walkerton. Sur la grande route, l'automobile a fait l'objet d'un accident dans lequel J. a subi un grave traumatisme crânien.

[6] Par l'entremise de son tuteur à l'instance, J. a poursuivi Rankin's Garage, son ami C. et la mère de ce dernier pour négligence. La question en litige dans le présent pourvoi est celle de savoir si Rankin's Garage avait une obligation de diligence envers le demandeur.

## B. *Judicial History*

[7] At trial, Morissette J. held that Rankin's Garage owed a duty of care to the plaintiff: Ontario Superior Court of Justice, September 25, 2014. The trial judge concluded that previous cases had already established the existence of this duty. She nonetheless conducted an analysis to determine whether the duty should be recognized. The trial judge held that the risk of harm to J. was reasonably foreseeable. She based this ruling, in part, on the fact that Mr. Rankin knew he had an obligation to secure his vehicles on his property, and that "[i]t certainly ought to be foreseeable that injury could occur if a vehicle were used by inebriated teenagers". The trial judge further held there were no policy reasons to negate the duty of care.

[8] The jury found that all parties (including J. himself) had been negligent and made the following apportionment of liability: Rankin's Garage, 37 percent liable; the friend (C.), 23 percent liable; C.'s mother, 30 percent liable; and the plaintiff (J.), 10 percent liable. With respect to Rankin's Garage, the jury set out the particulars of the negligence finding as follows:

- Left car unlocked;
- Key in it;
- Knew or ought to have known the potential risk of theft;
- Very little security; and
- Testimony inconsistencies.

[9] The Ontario Court of Appeal upheld the trial judge's holding that Rankin's Garage owed a duty of care to the plaintiff. Writing for the court, Huscroft J.A. held that the trial judge erred in concluding that a duty of care had already been recognized. The Court of Appeal therefore conducted a full duty of care analysis, following the test laid out in *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728, as affirmed and explained in *Cooper v.*

## B. *Historique judiciaire*

[7] Au procès, la juge Morissette a conclu que Rankin's Garage avait une obligation de diligence envers le demandeur : Cour supérieure de justice de l'Ontario, 25 septembre 2014. La juge du procès a conclu que des décisions antérieures avaient déjà établi l'existence d'une telle obligation. Elle a néanmoins procédé à une analyse pour déterminer s'il y avait lieu de reconnaître cette obligation. À son avis, le risque que J. subisse un préjudice était raisonnablement prévisible. Elle a fondé cette conclusion en partie sur le fait que M. Rankin savait qu'il avait l'obligation de sécuriser ses véhicules sur sa propriété et qu'il [TRADUCTION] « devait certainement être prévisible que des blessures pouvaient survenir si des adolescents en état d'ébriété se servaient d'un véhicule ». La juge du procès a ajouté qu'il n'y avait pas de raisons de principe qui écartaient l'obligation de diligence.

[8] Le jury a conclu que toutes les parties (y compris J. lui-même) avaient fait preuve de négligence et il a réparti la responsabilité comme suit : Rankin's Garage, 37 pour 100; l'ami (C.), 23 pour 100; la mère de C., 30 pour 100; et, enfin, le demandeur (J.), 10 pour 100. En ce qui concerne Rankin's Garage, le jury a expliqué de la manière suivante le détail de sa conclusion de négligence :

- voiture non verrouillée;
- clés laissées à l'intérieur;
- connaissait ou aurait dû connaître le risque potentiel de vol;
- mesures de sécurité minimales;
- contradictions dans le témoignage.

[9] La Cour d'appel de l'Ontario a confirmé la conclusion de la juge du procès suivant laquelle Rankin's Garage avait une obligation de diligence envers le demandeur. S'exprimant au nom de la Cour d'appel, le juge Huscroft a déclaré que la juge du procès avait commis une erreur en concluant que l'existence d'une obligation de diligence avait déjà été reconnue par la jurisprudence. La Cour d'appel a par conséquent procédé à une analyse exhaustive

*Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537 (*Anns/Cooper* test).

[10] The Court of Appeal concluded that there was sufficient foreseeability of harm and proximity between the parties to impose a duty of care. There was “ample evidence to support the conclusion of foreseeability in this case”: 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408, at para. 39. The court reasoned that Rankin’s Garage “had care and control of many vehicles for commercial purposes”; with that “comes the responsibility of securing them against minors, in whose hands they are potentially dangerous” (para. 57). As such, the court concluded that “it is fair and just to impose a duty of care in these circumstances” (para. 59).

[11] Moving to the second stage of the *Anns/Cooper* test, Huscroft J.A. concluded there were no residual policy considerations that negated the *prima facie* duty of care (para. 73). The law does not already provide a remedy in this case (para. 63); the recognition of a duty in these circumstances would not create the spectre of unlimited liability (para. 65); and there are no other policy considerations (such as the illegality of the plaintiff’s conduct) that negated the duty (paras. 68-73).

[12] The Court of Appeal dismissed the appeal.

## II. Issues

[13] Before this Court, Rankin’s Garage submits that it was not reasonably foreseeable that an individual would steal a car from the garage and operate it in an unsafe manner. In any event, J.’s illegal conduct would sever any proximate relationship between the parties or operate as a residual policy basis upon which to negate a duty of care.

de cette obligation en suivant le test énoncé dans l’arrêt *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728, puis confirmé et appliqué dans l’arrêt *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537 (le test *Anns/Cooper*).

[10] La Cour d’appel a conclu que la prévisibilité du préjudice et le lien de proximité entre les parties étaient suffisants pour imposer une obligation de diligence. La preuve [TRADUCTION] « étayait amplement la conclusion de prévisibilité en l’espèce » : 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408, par. 39. La Cour d’appel a jugé que Rankin’s Garage « avait la garde et le contrôle de nombreux véhicules à des fins commerciales », ce qui « l’obligeait à protéger ces véhicules contre les mineurs, entre les mains desquels ils sont potentiellement dangereux » (par. 57). La Cour d’appel a par conséquent estimé « juste et équitable d’imposer une obligation de diligence dans ces circonstances » (par. 59).

[11] Passant à la seconde étape du test *Anns/Cooper*, le juge Huscroft a estimé qu’aucune considération de principe résiduelle n’écarterait l’obligation de diligence *prima facie* (par. 73). La loi ne prévoyait pas déjà de réparation dans ce cas (par. 63), la reconnaissance de l’obligation de diligence dans ces circonstances ne risquait pas d’imposer une responsabilité illimitée (par. 65) et il n’y avait pas d’autres considérations de principe (telles que l’illégalité des agissements du demandeur) qui permettaient de penser que l’obligation en question ne devait pas être reconnue (par. 68-73).

[12] La Cour d’appel a rejeté l’appel.

## II. Questions en litige

[13] Devant la Cour, Rankin’s Garage soutient qu’il n’était pas raisonnablement prévisible qu’un individu vole une voiture se trouvant sur la propriété du garage et la conduise de façon dangereuse. En tout état de cause, le comportement illégal de J. romprait tout lien de proximité entre les parties ou constituerait une considération de principe résiduelle qui justifierait d’écarter l’obligation de diligence.

[14] In response, J. argues that the foreseeability component of the *Anns/Cooper* test does not impose a high threshold and it is a matter of common sense that vehicle theft is carried out by inexperienced youth. Further, Rankin's Garage had a positive duty to guard against the risk of theft because it was storing goods that are potentially dangerous in the hands of minors. Rankin's Garage had a special duty to protect minors who might steal a car and suffer injuries in a subsequent accident.

[15] This appeal raises the issue of whether a duty of care exists in these circumstances:

- A. Was the risk of personal injury reasonably foreseeable in this case?
- B. Did the commercial garage have a positive duty to guard against the risk of theft by minors?
- C. Could illegal conduct sever any proximity between the parties or negate a *prima facie* duty of care?

### III. The *Anns/Cooper* Test

[16] Perhaps the most famous negligence case in history also occurred in a town called Paisley — Paisley, Scotland. That decision, *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), revolutionized tort law by defining a principled approach to the development of the tort of negligence. Lord Atkin's famous achievement in this regard was his articulation of the "neighbour principle", under which parties owe a duty of care to those whom they ought reasonably to have in contemplation as being at risk when they act: *Stewart v. Pettie*, [1995] 1 S.C.R. 131, at para. 25.

[17] The modern law of negligence remains based on the foundations set out in *Donoghue*. It is still the case today that "[t]he law takes no cognizance of

[14] En réponse, J. fait valoir que le volet du test *Anns/Cooper* relatif à la prévisibilité n'impose pas un seuil exigeant et qu'il relève du bon sens que le vol de véhicules soit le fait de jeunes inexpérimentés. En outre, Rankin's Garage avait une obligation positive de prendre des mesures contre le risque de vol parce qu'il entreposait des biens susceptibles de devenir dangereux entre les mains de mineurs. Enfin, il avait une obligation particulière de protéger les mineurs qui pouvaient voler une voiture et subir des blessures lors d'un accident ultérieur.

[15] Le présent pourvoi soulève la question de l'existence ou non d'une obligation de diligence dans ces circonstances :

- A. Le risque de lésions corporelles était-il raisonnablement prévisible en l'espèce?
- B. Le garage commercial avait-il l'obligation positive de prendre des mesures contre le risque de vol par des mineurs?
- C. Un comportement illégal pouvait-il rompre le lien de proximité entre les parties ou écarter une obligation de diligence *prima facie*?

### III. Le test *Anns/Cooper*

[16] Le procès pour négligence sans doute le plus célèbre de l'histoire a lui aussi eu lieu dans une ville du nom de Paisley, en l'occurrence Paisley, en Écosse. La décision qui a été rendue dans cette affaire, *Donoghue c. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.), a révolutionné le droit de la responsabilité délictuelle puisqu'elle a fait évoluer le délit de négligence en lui appliquant une méthode d'analyse raisonnée. Lord Atkin s'est surtout illustré dans cet arrêt par sa formulation du [TRADUCTION] « principe du prochain », selon lequel ceux qui agissent ont une obligation de diligence envers les personnes qui, selon ce qu'ils auraient dû raisonnablement prévoir au moment d'agir, pourraient être en péril du fait de leurs agissements : *Stewart c. Pettie*, [1995] 1 R.C.S. 131, par. 25.

[17] Le droit moderne de la négligence repose toujours sur les bases jetées par l'arrêt *Donoghue*. Il est toujours vrai de nos jours que [TRADUCTION] « [l]a

carelessness in the abstract”: *Donoghue*, at p. 618, per Lord Macmillan. Unless a duty of care is found, no liability will follow. Similarly, the neighbour principle continues to animate the *Anns/Cooper* test that Canadian courts use to determine whether a duty of care exists.

[18] It is not necessary to conduct a full *Anns/Cooper* analysis if a previous case has already established that the duty of care in question (or an analogous duty) exists: *Cooper*, at para. 36; *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114, at paras. 5-6; *Deloitte & Touche v. Livent Inc. (Receiver of)*, 2017 SCC 63, [2017] 2 S.C.R. 855, at para. 26. If it is necessary to determine whether a novel duty exists, the first stage of the *Anns/Cooper* test asks whether there is a relationship of proximity in which the failure to take reasonable care might foreseeably cause loss or harm to the plaintiff: *R. v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2011 SCC 42, [2011] 3 S.C.R. 45, at para. 39; see also *Childs v. Desormeaux*, 2006 SCC 18, [2006] 1 S.C.R. 643, at para. 12; *Cooper*, at para. 30. Once foreseeability and proximity are made out, a *prima facie* duty of care is established.

[19] Whether or not a duty of care exists is a question of law and I proceed on that basis: *Galaske v. O'Donnell*, [1994] 1 S.C.R. 670, at p. 690. The plaintiff bears the legal burden of establishing a cause of action, and thus the existence of a *prima facie* duty of care: *Childs*, at para. 13. In order to meet this burden, the plaintiff must provide a sufficient factual basis to establish that the harm was a reasonably foreseeable consequence of the defendant's conduct in the context of a proximate relationship. In the absence of such evidence, the claim may fail: see, e.g., *Childs*, at para. 30.

[20] Once the plaintiff has demonstrated that a *prima facie* duty of care exists, the evidentiary burden then shifts to the defendant to establish that there

loi ne sanctionne pas un manque de diligence dans l'abstrait » : *Donoghue*, p. 618 (lord Macmillan). Il n'y a responsabilité que si l'on conclut à l'existence d'une obligation de diligence. De même, le principe du prochain demeure le fondement du test *Anns/Cooper* qu'appliquent les tribunaux canadiens pour juger de l'existence ou non d'une obligation de diligence.

[18] Il n'est pas nécessaire de procéder à une analyse exhaustive fondée sur le test *Anns/Cooper* si une décision a déjà établi l'existence de l'obligation de diligence en cause (ou d'une obligation analogue) : *Cooper*, par. 36; *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée.*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114, par. 5-6; *Deloitte & Touche c. Livent Inc. (Séquestre de)*, 2017 CSC 63, [2017] 2 R.C.S. 855, par. 26. Lorsqu'il est nécessaire de déterminer s'il existe une nouvelle obligation, la première étape du test *Anns/Cooper* consiste à se demander s'il y a un lien de proximité dans le cadre duquel l'omission de faire preuve de diligence raisonnable peut, de façon prévisible, causer une perte ou un préjudice au demandeur : *R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée.*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45, par. 39; voir également *Childs c. Desormeaux*, 2006 CSC 18, [2006] 1 R.C.S. 643, par. 12; *Cooper*, par. 30. Dès lors que la prévisibilité et le lien de proximité ont été établis, il y a obligation de diligence *prima facie*.

[19] La question de savoir s'il existe ou non une obligation de diligence est une question de droit, et je me fonderai sur cette prémisse : *Galaske c. O'Donnell*, [1994] 1 R.C.S. 670, p. 690. Le demandeur doit s'acquitter du fardeau de démontrer qu'il existe une cause d'action et, partant, une obligation de diligence *prima facie* : *Childs*, par. 13. Pour se décharger de ce fardeau, le demandeur doit présenter un fondement factuel suffisant pour établir que le préjudice était une conséquence raisonnablement prévisible de la conduite du défendeur dans le contexte d'un rapport de proximité. À défaut de cette preuve, la demande peut être rejetée : voir, p. ex., *Childs*, par. 30.

[20] Une fois que le demandeur a établi l'existence d'une obligation de diligence *prima facie*, le fardeau de prouver qu'il existe des considérations de principe

are residual policy reasons why this duty should not be recognized: *Childs*, at para. 13; *Imperial Tobacco*, at para. 39.

*Reasonable Foreseeability and Proximity*

[21] Since *Donoghue*, the “neighbour principle” has been the cornerstone of the law of negligence. Lord Atkin’s famous quote respecting how far a legal neighbourhood extends incorporates the dual concerns of reasonable foreseeability of harm and proximity:

The rule that you are to love your neighbour becomes in law, you must not injure your neighbour; and the lawyer’s question, Who is my neighbour? receives a restricted reply. You must take reasonable care to avoid acts or omissions which you can reasonably foresee would be likely to injure your neighbour. Who, then, in law is my neighbour? The answer seems to be — persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question. [p. 580]

Reasonable foreseeability of harm and proximity operate as crucial limiting principles in the law of negligence. They ensure that liability will only be found when the defendant ought reasonably to have contemplated the type of harm the plaintiff suffered.

[22] The rationale underlying this approach is self-evident. It would simply not be just to impose liability in cases where there was no reason for defendants to have contemplated that their conduct could result in the harm complained of. Through the neighbour principle, the defendant, as creator of an unreasonable risk, is connected to the plaintiff, the party whose endangerment made the risk unreasonable: E. J. Weinrib, “The Disintegration of Duty”, in M. S. Madden, ed., *Exploring Tort Law* (2005), 143, at p. 151. The wrongdoing relates to the harm caused. Thus, foreseeability operates as the “fundamental moral glue of tort”, shaping the legal obligations we owe to one another, and defining the boundaries of our individual liability: D. G. Owen,

résiduelles justifiant de ne pas reconnaître cette obligation incombe au défendeur : *Childs*, par. 13; *Imperial Tobacco*, par. 39.

*Prévisibilité raisonnable et lien de proximité*

[21] Depuis l’arrêt *Donoghue*, le « principe du prochain » constitue la pierre angulaire du droit de la négligence. Les paroles célèbres de lord Atkin sur la portée du concept de proximité en droit englobent à la fois le facteur de la prévisibilité raisonnable du préjudice et celui du lien de proximité :

[TRADUCTION] Le commandement « tu aimeras ton prochain » devient en droit : « tu ne léseras pas ton prochain ». À la question de l’avocat : « qui est mon prochain ? », on donnera une réponse restrictive. Il faut agir avec diligence raisonnable pour éviter tout acte ou omission dont on peut raisonnablement prévoir qu’ils sont susceptibles de léser son prochain. Qui alors est mon prochain en droit? La réponse semble être la suivante : les personnes qui sont de si près et si directement touchées par mon acte que je devrais raisonnablement les avoir à l’esprit comme ainsi touchées lorsque je songe aux actes ou omissions qui sont mis en question. [p. 580]

La prévisibilité raisonnable du préjudice et le lien de proximité constituent des principes limitatifs fondamentaux du droit de la négligence. Ils garantissent que la responsabilité du défendeur n’est engagée que lorsqu’il aurait raisonnablement dû prévoir le type de préjudice que le demandeur a subi.

[22] La raison d’être de cette approche est évidente. Il ne serait tout simplement pas juste d’engager la responsabilité du défendeur lorsque celui-ci n’avait aucune raison de prévoir que sa conduite pouvait entraîner le préjudice qu’on lui reproche d’avoir causé. Au moyen du principe du prochain, le défendeur, en tant qu’auteur d’un risque déraisonnable, est lié au demandeur, la personne dont la mise en danger a rendu le risque déraisonnable : E. J. Weinrib, « The Disintegration of Duty », dans M. S. Madden, dir., *Exploring Tort Law* (2005), 143, p. 151. Il doit exister un lien entre l’acte répréhensible et le préjudice causé. Ainsi, la prévisibilité constitue [TRADUCTION] « le ciment moral fondamental de la responsabilité délictuelle », façonnant les obligations juridiques

“Figuring Foreseeability” (2009), 44 *Wake Forest L. Rev.* 1277, at p. 1278.

[23] In addition to foreseeability of harm, proximity between the parties is also required: *Cooper*, at para. 31. The proximity analysis determines whether the parties are sufficiently “close and direct” such that the defendant is under an obligation to be mindful of the plaintiff’s interests: *Cooper*, at para. 32; *Hercules Managements Ltd. v. Ernst & Young*, [1997] 2 S.C.R. 165, at para. 24. This is what makes it just and fair to impose a duty: *Cooper*, at para. 34. The proximity inquiry considers the “expectations, representations, reliance, and the property or other interests involved” as between the parties: *Cooper*, at para. 34. In cases of personal injury, when there is no relationship between the parties, proximity will often (though not always) be established solely on the basis of reasonable foreseeability: see *Childs*, at para. 31.

[24] When determining whether reasonable foreseeability is established, the proper question to ask is whether the plaintiff has “offer[ed] facts to persuade the court that the risk of the type of damage that occurred was reasonably foreseeable to the class of plaintiff that was damaged”: A. M. Linden and B. Feldthusen, *Canadian Tort Law* (10th ed. 2015), at p. 322 (emphasis added). This approach ensures that the inquiry considers both the defendant who committed the act as well as the plaintiff, whose harm allegedly makes the act wrongful. As Professor Weinrib notes, the duty of care analysis is a search for the connection between the wrong and the injury suffered by the plaintiff: p. 150; see also *Anns*, at pp. 751-52; *Childs*, at para. 25.

[25] The facts of this case highlight the importance of framing the question of whether harm is foreseeable with sufficient analytical rigour to connect the failure to take care to the type of harm caused to persons in the plaintiff’s situation. Here, the claim is brought by an individual who was physically injured

que nous avons les uns envers les autres et définissant les limites de notre responsabilité individuelle : D. G. Owen, « Figuring Foreseeability » (2009), 44 *Wake Forest L. Rev.* 1277, p. 1278.

[23] Outre la prévisibilité du préjudice, il faut également qu’il existe un lien de proximité entre les parties : *Cooper*, par. 31. L’analyse de ce lien vise à déterminer si la relation entre les parties est suffisamment « étroit[e] et direct[e] » pour obliger le défendeur à se soucier des intérêts du demandeur : *Cooper*, par. 32; *Hercules Managements Ltd. c. Ernst & Young*, [1997] 2 R.C.S. 165, par. 24. C’est grâce à ce facteur qu’il est juste et équitable d’imposer une obligation de diligence : *Cooper*, par. 34. L’analyse du lien de proximité entre les parties prend en compte « [l]es attentes, [l]es déclarations, [. . .] la confiance, [l]es biens en cause et [l]es autres intérêts en jeu » : *Cooper*, par. 34. Dans les affaires portant sur des lésions corporelles dans lesquelles les parties n’ont aucun lien entre elles, le lien de proximité est souvent (quoique pas toujours) établi sur le seul fondement de la prévisibilité raisonnable : voir l’arrêt *Childs*, par. 31.

[24] Pour déterminer si la prévisibilité raisonnable a été établie, la question qu’il convient de se poser est celle de savoir si le demandeur a [TRADUCTION] « présenté des faits susceptibles de convaincre le tribunal que le risque du type de dommage qui s’est produit était raisonnablement prévisible pour la catégorie de demandeurs qui ont été lésés » : A. M. Linden et B. Feldthusen, *Canadian Tort Law* (10<sup>e</sup> éd. 2015), p. 322 (je souligne). Cette approche permet de garantir que l’analyse tient compte à la fois du défendeur qui a commis l’acte et du demandeur, dont le préjudice aurait rendu l’acte illicite. Ainsi que le professeur Weinrib le fait remarquer, l’analyse de l’obligation de diligence se résume à la recherche d’un lien entre la conduite fautive et le préjudice subi par le demandeur : p. 150; voir également *Anns*, p. 751-752; *Childs*, par. 25.

[25] Les faits de la présente affaire illustrent l’importance de formuler la question de la prévisibilité du préjudice avec suffisamment de rigueur sur le plan analytique pour être en mesure d’établir un lien entre, d’une part, le manque de diligence et, d’autre part, le type de préjudice causé aux personnes se trouvant

following the theft of the car from Rankin's Garage. The foreseeability question must therefore be framed in a way that links the impugned act (leaving the vehicle unsecured) to the harm suffered by the plaintiff (physical injury).

[26] Thus, in this context, it is not enough to determine simply whether the theft of the vehicle was reasonably foreseeable. The claim is not brought by the owner of the car for the loss of the property interest in the car; if that were the case, a risk of theft in general would suffice. Characterizing the nature of the risk-taking as the risk of theft does not illuminate why the impugned act is wrongful in this case since creating a risk of theft would not necessarily expose the plaintiff to a risk of physical injury. Instead, further evidence is needed to create a connection between the theft and the unsafe operation of the stolen vehicle. The proper question to be asked in this context is whether the type of harm suffered — personal injury — was reasonably foreseeable to someone in the position of the defendant when considering the security of the vehicles stored at the garage.

#### IV. Analysis

[27] There is no clear guidance in Canadian case law on whether a business owes a duty of care to someone who is injured following the theft of a vehicle from its premises. The lower court jurisprudence is divided and there is no consensus: see, e.g., *Hollett v. Coca-Cola Ltd.* (1980), 37 N.S.R. (2d) 695 (S.C.T.D.); *Tong v. Bedwell*, 2002 ABQB 213, 311 A.R. 174; *Moore v. Fanning* (1987), 60 O.R. (2d) 225 (H.C.J.); *Werbeniuk v. Maynard* (1994), 93 Man. R. (2d) 318 (Q.B.); and *Norgard v. Asuchak*, [1984] A.J. No. 394 (QL) (Q.B.); but see *Kalogeropoulos v. Ottawa (City)* (1996), 35 M.P.L.R. (2d) 287 (Ont. C.J. (Gen. Div.)); *Cairns v. General Accident Assurance Co. of Canada*, [1992] O.J. No. 1432 (QL) (Gen. Div.); and *Provost v. Bolton*, 2017 BCSC 1608, 100 B.C.L.R. (5th) 362. The courts below disagreed on whether a duty had been established

dans une situation analogue à celle du demandeur. En l'espèce, la demande est présentée par une personne qui a subi des lésions corporelles à la suite du vol d'une voiture chez Rankin's Garage. La question de la prévisibilité doit donc être formulée de manière à établir un lien entre l'acte reproché (laisser un véhicule non verrouillé) et le préjudice subi par le demandeur (des lésions corporelles).

[26] Ainsi, dans ce contexte, il ne suffit pas de déterminer si le vol du véhicule était raisonnablement prévisible. D'ailleurs, la demande n'a pas été introduite par le propriétaire de la voiture pour la perte de son droit de propriété sur la voiture; si tel avait été le cas, un risque général de vol suffirait. Qualifier le risque en cause de risque de vol ne permettrait pas de comprendre en quoi l'acte reproché est répréhensible dans le cas qui nous occupe, puisque le fait de créer un risque de vol ne lui ferait pas nécessairement courir celui de subir des lésions corporelles. Il faut plutôt présenter d'autres éléments de preuve pour établir un lien entre le vol et la conduite dangereuse du véhicule volé. Dans ce contexte, il faut donc se demander si une personne se trouvant dans la situation du défendeur aurait raisonnablement pu prévoir le type de préjudice qui a été subi, soit des lésions corporelles, lorsqu'elle considérait la sécurité des véhicules entreposés au garage.

#### IV. Analyse

[27] La jurisprudence canadienne ne donne pas de directives claires quant à la façon de déterminer s'il incombe ou non une obligation de diligence à une entreprise envers une personne qui subit des lésions corporelles à la suite du vol d'un véhicule qui se trouvait sur les lieux où cette entreprise exerce ses activités. La jurisprudence des juridictions inférieures est quant à elle divisée et aucun consensus ne s'en dégage : voir, p. ex., *Hollett c. Coca-Cola Ltd.* (1980), 37 N.S.R. (2d) 695 (C.S. div. 1<sup>re</sup> inst.); *Tong c. Bedwell*, 2002 ABQB 213, 311 A.R. 174; *Moore c. Fanning* (1987), 60 O.R. (2d) 225 (H.C.J.); *Werbeniuk c. Maynard* (1994), 93 Man. R. (2d) 318 (B.R.); et *Norgard c. Asuchak*, [1984] A.J. No. 394 (QL) (B.R.); voir par ailleurs *Kalogeropoulos c. Ottawa (City)* (1996), 35 M.P.L.R. (2d) 287 (C.J. Ont. (Div. gén.)); *Cairns c. General Accident Assurance Co. of Canada*, [1992] O.J. No. 1432 (QL)

in the jurisprudence, but both conducted an *Anns/Cooper* analysis. This Court has never addressed the issue. Like the courts below, I turn to the *Anns/Cooper* analysis.

[28] I cannot agree with my colleague's position that this case is captured by a broad category defined simply as foreseeable physical injury: see *Cooper*; *Childs*. Such an approach would be contrary to recent guidance from this Court that categories should be framed narrowly (see *Deloitte*, at para. 28); indeed, even in *Deloitte*, the "broad" categories discussed were narrower than foreseeable physical injury (e.g. the duty of care owed by a motorist to other users of the highway; the duty of care owed by a doctor to a patient) (see para. 27). Moreover, in a case like this, applying such a broad category would ignore any distinction between a business and a residential defendant that may be relevant to proximity and/or policy considerations. The application of my colleague's proposed category to the facts in this case would signal an expansion of that category in a manner that would subsume many of the categories recognized in tort law, rendering them redundant in cases of physical injury (e.g. the duty of a motorist to users of the highway (*Hill v. Hamilton-Wentworth Regional Police Services Board*, 2007 SCC 41, [2007] 3 S.C.R. 129, at para. 25); the duty of a manufacturer to consumers (*Mustapha*, at para. 6)). Neither the courts below nor the parties articulated the issue in this case so broadly. Finally, foreseeability of injury is built into the category that my colleague identifies — and, as discussed below, foreseeability of injury is not present in the instant case.

(Div. gén.); et *Provost c. Bolton*, 2017 BCSC 1608, 100 B.C.L.R. (5th) 362. Les cours d'instances inférieures ont exprimé des opinions divergentes quant à la reconnaissance d'une obligation de diligence par la jurisprudence; elles ont toutefois toutes les deux appliqué le cadre d'analyse établi par les arrêts *Anns/Cooper*. La Cour ne s'est jamais prononcée sur la question. À l'instar des cours d'instances inférieures, je vais procéder à l'analyse préconisée par les arrêts *Anns/Cooper*.

[28] Je ne partage pas le point de vue de mon collègue suivant lequel la présente affaire relève d'une vaste catégorie définie simplement comme celle qui englobe les cas où les lésions corporelles étaient prévisibles : voir les arrêts *Cooper* et *Childs*. Une telle approche irait à l'encontre des orientations récentes données par la Cour, selon lesquelles les catégories devraient être définies de façon restrictive (voir l'arrêt *Deloitte*, par. 28); en effet, même dans l'arrêt *Deloitte*, les catégories « vastes » qui ont été abordées étaient de portée plus restreinte que celle des lésions corporelles prévisibles (p. ex., l'obligation de diligence de l'automobiliste envers les autres usagers de la route; celle du médecin envers son patient) (voir par. 27). Qui plus est, dans un cas comme celui-ci, le fait de recourir à une catégorie aussi vaste ferait fi de toute distinction entre une entreprise et un défendeur résidentiel qui pourrait être pertinente pour déterminer l'existence d'un lien de proximité et/ou de considérations de principe. L'application de la catégorie que propose mon collègue aux faits de la présente affaire serait une indication de l'élargissement de cette catégorie de telle sorte qu'elle en engloberait de nombreuses autres reconnues en droit de la responsabilité délictuelle, les rendant ainsi inutiles dans les affaires de lésions corporelles (p. ex., l'obligation de diligence de l'automobiliste envers les autres usagers de la route (*Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth*, 2007 CSC 41, [2007] 3 R.C.S. 129, par. 25); l'obligation de diligence du fabricant d'un bien de consommation envers le consommateur (*Mustapha*, par. 6)). Ni les juridictions inférieures ni les parties n'ont articulé la question en litige en l'espèce de façon aussi large. Enfin, la prévisibilité des lésions corporelles est comprise dans la catégorie qu'identifie mon collègue or, comme je l'explique plus loin, les lésions corporelles n'étaient pas prévisibles dans la présente affaire.

A. *Was the Risk of Personal Injury Reasonably Foreseeable in This Case?*

[29] The trial judge, in brief oral reasons on foreseeability, found that “Mr. Chad Rankin knew he had an obligation to secure his vehicles on his property”. She went on to note that “[i]t certainly ought to be foreseeable that injury could occur if a vehicle were used by inebriated teenagers”.

[30] The Court of Appeal conducted a more robust analysis on this point, and found that there was “ample evidence to support the conclusion of foreseeability in this case”. However, its analysis of the evidence was related only to the risk of theft in general.

[31] The Court of Appeal noted that Rankin’s Garage was a commercial establishment with care and control of many vehicles on an ongoing basis and that several witnesses testified that Rankin’s Garage had a practice of leaving cars unlocked with keys in them. In addition, it relied upon evidence of two witnesses respecting a prior history of vehicle theft from Rankin’s Garage and the area in general. C.’s older sister testified that between 9 and 11 years prior to this incident, she witnessed a stolen vehicle being returned to Rankin’s Garage sometime after midnight, and overheard unknown individuals discussing how they had taken the vehicle to McDonald’s.

[32] In addition, a police officer gave evidence that vehicle theft and/or mischief — people rummaging through vehicles — was a common occurrence in the detachment area prior to this incident occurring. He further testified that local detachments would place articles in newspapers and use radio advertising to remind people to lock their vehicles. In 2007 — after the accident occurred — a “Lock It or Lose It” program was established. Through this program, auxiliary police members would check to see if vehicles were locked and notify owners if they were not.

A. *Le risque de lésions corporelles était-il raisonnablement prévisible en l’espèce?*

[29] Dans les brefs motifs qu’elle a prononcés à l’audience sur la question de la prévisibilité, la juge du procès a conclu que [TRADUCTION] « M. Chad Rankin savait qu’il avait l’obligation de sécuriser ses véhicules sur sa propriété ». Elle a ajouté qu’il « devait certainement être prévisible que des blessures pouvaient survenir si des adolescents en état d’ébriété se servaient d’un véhicule ».

[30] La Cour d’appel a entrepris une analyse plus rigoureuse sur ce point et a conclu que [TRADUCTION] « la preuve étayait amplement la conclusion de prévisibilité en l’espèce ». Cette analyse de la preuve ne portait toutefois que sur le risque de vol en général.

[31] La Cour d’appel a souligné que Rankin’s Garage était un établissement commercial qui avait en permanence la garde et le contrôle de nombreux véhicules et que, selon plusieurs témoins, il avait l’habitude de laisser les voitures déverrouillées avec les clés à l’intérieur. De plus, la Cour d’appel s’est appuyée sur le témoignage de deux personnes qui avaient relaté des vols de véhicules survenus dans le passé chez Rankin’s Garage et dans le secteur en général. La sœur aînée de C. a raconté que, quelque 9 à 11 ans avant l’incident, elle avait vu quelqu’un revenir chez Rankin’s Garage pour y remettre après minuit un véhicule volé et qu’elle avait surpris une conversation entre des inconnus qui avaient discuté de la façon dont ils avaient pris ce véhicule pour aller au McDonald.

[32] De plus, durant son témoignage, un policier a expliqué que les vols de véhicules ou les méfaits commis à l’égard de véhicules — lorsque des individus s’introduisent dans des véhicules pour les fouiller — étaient courants dans son secteur avant que l’incident en cause en l’espèce ne se produise. Il a ajouté que les détachements locaux publiaient des articles dans les journaux et faisaient des annonces à la radio pour rappeler aux gens de verrouiller leurs véhicules. En 2007, soit après l’accident, le programme « Verrouillez-la! » a été lancé. Dans le cadre de ce programme, des membres de la police auxiliaire vérifient si les véhicules sont verrouillés et avisent les propriétaires de ceux qui ne le sont pas.

[33] All the evidence respecting the practices of Rankin's Garage or the history of theft in the area, such as it was, concerns the risk of theft. The evidence did not suggest that a vehicle, if stolen, would be operated in an unsafe manner. This evidence did not address the risk of theft by a minor, or the risk of theft leading to an accident causing personal injury. Indeed, the jury noted that it found liability based on the foreseeability of theft.

[34] I accept that the evidence could establish, as the jury found, that the defendant ought to have known of the risk of theft. However, it does not automatically flow from evidence of the risk of theft in general that a garage owner should have considered the risk of physical injury. I do not accept that anyone that leaves a vehicle unlocked with the keys in it should always reasonably anticipate that someone could be injured if the vehicle were stolen. This would extend tort liability too far. Physical injury is only foreseeable when there is something in the facts to suggest that there is not only a risk of theft, but that the stolen vehicle might be operated in a dangerous manner.

[35] This approach is consistent with the weight of lower court jurisprudence. In most of the cases we were referred to and which were cited by the courts below, the courts concluded that subsequent harm (to a third party) was not reasonably foreseeable. The rationale is often that while theft may have been foreseeable, injury, loss, and damage arising from the subsequent negligent operation of the motor vehicle was not: see, e.g., *Hollett; Tong; Moore; Werbeniuk; and Norgard*. See also *Canada (Attorney General) v. LaFlamme*, [1983] 3 W.W.R. 350 (B.C. Co. Ct.); *Aldus v. Belair* (1992), 41 M.V.R. (2d) 129 (Ont. C.J. (Gen. Div.)); *Campiou Estate v. Gladue*, 2002 ABQB 1037, 332 A.R. 109; and *Canadian Pacific Ltd. v. Swift Current No. 137 (Rural Municipality)* (1991), 88 Sask. R. 281 (Q.B.), aff'd (1992), 109 Sask. R. 33 (C.A.).

[33] Tous les témoignages entendus sur les pratiques de Rankin's Garage ou sur les antécédents de vols — pour ce qu'il en est — dans le secteur ont porté sur le risque de vol. Les témoignages n'ont pas laissé entendre que si un véhicule était volé, celui-ci serait conduit de façon dangereuse. Ils n'ont pas abordé non plus le risque de vol par un mineur ou le risque de vol susceptible de provoquer un accident causant des lésions corporelles. Le jury a d'ailleurs noté qu'il concluait à la responsabilité en se fondant sur la prévisibilité du vol.

[34] J'admets que la preuve pouvait démontrer, comme le jury l'a conclu, que le défendeur aurait dû être conscient du risque de vol. Il ne découle cependant pas automatiquement des éléments de preuve relatifs au risque de vol en général qu'un propriétaire de garage aurait dû tenir compte des risques de lésions corporelles. Je ne crois pas que quiconque laisse un véhicule déverrouillé avec les clés à l'intérieur devrait toujours raisonnablement s'attendre à ce que quelqu'un puisse être blessé si ce véhicule est volé. Cela étendrait excessivement la responsabilité délictuelle. Les lésions corporelles ne sont prévisibles que lorsque les faits permettent de penser qu'il y a non seulement un risque de vol, mais aussi un risque que le véhicule volé soit conduit de manière dangereuse.

[35] Cette approche est compatible avec la jurisprudence dominante des juridictions inférieures. Dans la plupart des affaires qui nous ont été citées et auxquelles les cours d'instances inférieures ont fait référence, les tribunaux ont conclu que le préjudice ultérieur (causé à un tiers) n'était pas raisonnablement prévisible. Suivant le raisonnement souvent suivi, bien que le vol ait pu être prévisible, le préjudice, les pertes et les dommages causés par la négligence ultérieure du conducteur du véhicule ne l'étaient pas : voir, p. ex., *Hollett; Tong; Moore; Werbeniuk; et Norgard*. Voir également *Canada (Attorney General) c. LaFlamme*, [1983] 3 W.W.R. 350 (Cour de comté C.-B.); *Aldus c. Belair* (1992), 41 M.V.R. (2d) 129 (C.J. Ont. (Div. gén.)); *Campiou Estate c. Gladue*, 2002 ABQB 1037, 332 A.R. 109; et *Canadian Pacific Ltd. c. Swift Current No. 137 (Rural Municipality)* (1991), 88 Sask. R. 281 (B.R.), conf. par (1992), 109 Sask. R. 33 (C.A.).

[36] We were referred to only three trial court decisions where the subsequent injury to a third party was found to be foreseeable: *Kalogeropoulos* (relied on by the trial judge); *Cairns*; and *Provost*.

[37] In *Kalogeropoulos*, a defendant left a vehicle running in an area with bars nearby just after closing time (paras. 50-52). A man returning from an evening of drinking stole the vehicle. The defendant's colleagues chased the thief and the stolen vehicle was crashed into a taxi cab.

[38] In *Cairns*, a group of high school students stole the keys for six cars from a car dealership and returned to the car dealership a few days later to steal two cars in broad daylight. One of the youth, who had never driven before, drove through a red light and struck and killed a pedestrian. The trial judge found as a fact that the dealership was aware that young people without driving experience were the most likely perpetrators of the theft of the keys (p. 4). In these circumstances, it was foreseeable that they would return to steal the cars. This connected the risk of theft to a risk of harm from an inexperienced driver fleeing the scene of the theft.

[39] In *Provost*, a duty of care on the part of an automobile dealership was found based on the Court of Appeal's decision in the present case. *Provost* concerned the theft of a truck left running for 40 minutes in public view in an open area frequented by many. The accident occurred while fleeing the scene of the crime. Without determining whether this evidence was sufficient to establish a duty of care, I note that there was specific evidence led about the risk of erratic driving that flows from fleeing the police in a stolen vehicle (paras. 142-45).

[36] On ne nous a cité que trois décisions de première instance dans lesquelles le préjudice ultérieur subi par un tiers a été jugé prévisible : *Kalogeropoulos* (citée par la juge du procès); *Cairns*; et *Provost*.

[37] Dans l'affaire *Kalogeropoulos*, le défendeur avait laissé un véhicule en marche dans un secteur de la ville situé à proximité de bars, juste après l'heure de fermeture de ceux-ci (par. 50-52). Un homme qui avait passé la soirée à boire avait volé le véhicule. Les collègues du défendeur s'étaient lancés à la poursuite du voleur et le véhicule volé était entré en collision avec un taxi.

[38] Dans l'affaire *Cairns*, un groupe d'élèves du secondaire avait volé les clés de six voitures qui se trouvaient sur le terrain d'un concessionnaire d'automobiles et était revenu chez le même concessionnaire quelques jours plus tard pour voler deux voitures en plein jour. Un des jeunes, qui n'avait jamais conduit, avait brûlé un feu rouge, puis heurté et tué un piéton. Le juge de première instance a conclu que le concessionnaire était conscient du fait que des jeunes sans expérience de conduite étaient les auteurs les plus probables du vol des clés (p. 4). Dans ces circonstances, il était prévisible qu'ils reviennent voler les voitures. Il existait donc un lien entre le risque de vol et le risque qu'un préjudice soit causé par un conducteur inexpérimenté fuyant le lieu du vol.

[39] Dans l'affaire *Provost*, le tribunal a conclu à l'existence d'une obligation de diligence pour le concessionnaire d'automobiles en se fondant sur la décision rendue par la Cour d'appel en l'espèce. L'affaire *Provost* concernait le vol d'un camion qui avait été laissé en marche pendant 40 minutes à la vue du public dans un secteur ouvert très fréquenté. L'accident est survenu lorsque le voleur tentait de fuir les lieux du crime. Sans me prononcer sur la question de savoir si cet élément de preuve était suffisant pour établir l'existence d'une obligation de diligence, je constate que des éléments de preuve précis avaient été présentés pour démontrer qu'il y avait un risque de conduite automobile dangereuse de la part du conducteur, du fait qu'il tentait d'échapper aux policiers à bord du véhicule volé (par. 142-145).

[40] In each of these cases, there was something in the factual matrix that could connect the theft and the subsequent unsafe driving of the stolen car and thus make personal injury foreseeable.

[41] I agree with the weight of the case law that the risk of theft does not *automatically* include the risk of injury from the subsequent operation of the stolen vehicle. It is a step removed. To find a duty, there must be *some* circumstance or evidence to suggest that a person in the position of the defendant ought to have reasonably foreseen the risk of injury — that the stolen vehicle could be operated unsafely. That evidence need not be related to the characteristics of the particular thief who stole the vehicle or the way in which the injury occurred, but the court must determine whether reasonable foreseeability of the risk of injury was established on the evidence before it.

[42] In the circumstances of this case, the courts below relied upon the risk of theft by minors (who could well be inexperienced or reckless drivers) to connect the failure to secure the vehicles with the nature of the harm suffered, personal injury.

[43] Despite the fact that all of the evidence went to the risk of theft in general, the Court of Appeal nonetheless found the harm in this case — personal injury — to be reasonably foreseeable. In doing so, the court relied on a number of assumptions. It reasoned that because the business stored many vehicles, it had a responsibility to secure them against minors, in whose hands they are potentially dangerous. It accepted that a general risk of theft includes a risk of theft by minors (paras. 53 and 57); storing the cars created an “inviting target” for theft and joyriding by minors (para. 68); and that minors might harm themselves in joyriding, especially if they are impaired by alcohol or drugs (para. 53). Thus, the Court of Appeal determined that the garage “should

[40] Dans chacune de ces affaires, le contexte factuel comportait des éléments qui permettaient d'établir un lien entre le vol et la conduite dangereuse ultérieure du véhicule volé et qui faisaient en sorte que les lésions corporelles étaient par conséquent prévisibles.

[41] Comme la jurisprudence, je reconnais que le risque de vol n'inclut pas *automatiquement* le risque de blessure résultant de la conduite ultérieure du véhicule volé. Une étape additionnelle s'impose. Pour conclure à l'existence d'une obligation, il doit exister une circonstance ou un élément de preuve *quelconque* portant à croire qu'une personne dans la même situation que le défendeur aurait dû raisonnablement prévoir le risque de blessure, à savoir que le véhicule volé pourrait être conduit de façon dangereuse. Il n'est pas nécessaire que la preuve se rapporte aux caractéristiques de la personne qui a véritablement volé le véhicule ou à la façon dont les blessures ont été subies, mais la cour doit décider si, compte tenu de la preuve dont elle dispose, le caractère raisonnablement prévisible du risque de blessure a été établi.

[42] Dans les circonstances de l'espèce, les juridictions inférieures se sont fondées sur le risque de vol par des mineurs — qui pourraient bien s'avérer être des conducteurs inexpérimentés et insouciants — pour établir un lien entre le défaut de sécuriser les véhicules et la nature du préjudice subi, en l'occurrence, des lésions corporelles.

[43] Malgré le fait que toute la preuve portait sur le risque de vol en général, la Cour d'appel a conclu que, en l'espèce, le préjudice subi — soit des lésions corporelles — était raisonnablement prévisible. Pour ce faire, la cour s'est appuyée sur un certain nombre d'hypothèses. Elle a estimé que, parce que l'entreprise entreposait de nombreux véhicules, il lui incombait de les protéger contre les mineurs, entre les mains desquels ces véhicules risquaient de constituer un danger. Elle a reconnu que le risque général de vol comprenait le risque de vol par des mineurs (par. 53 et 57), que les voitures garées dans le stationnement étaient une [TRADUCTION] « cible attrayante » pour les voleurs et les mineurs tentés de faire une balade en voiture volée (par. 68) et que des

have had minors . . . in mind when [it] considered security measures” (para. 56).

[44] The Court of Appeal summarized its decision on foreseeability as follows:

In summary, Rankin’s Garage was easily accessible by anyone. There was no evidence of any security measures designed to keep people off the property when the business was not open. Cars were left unlocked with the keys in them. The risk of theft was clear.

In these circumstances, it was foreseeable that minors might take a car from Rankin’s Garage that was made easily available to them. Evidence that a vehicle had been stolen from Rankin’s Garage years earlier for joyriding, and that vehicle theft and mischief were common occurrences in the area, reinforces this conclusion. It is a matter of common sense that minors might harm themselves in joyriding, especially if they are impaired by alcohol or drugs. [paras. 52-53]

[45] However, the risk of theft in general does not automatically include the risk of theft by minors. I cannot agree with my colleague’s suggestion that because minors are reckless, “minors are no less likely to steal a car than any other individual” and therefore, theft by a minor is reasonably foreseeable (para. 83). The inferential chain of reasoning is too weak — it is not enough to say that it is possible that unsupervised minors would be roaming the lot looking for unlocked vehicles.

[46] The fact that something is *possible* does not mean that it is reasonably foreseeable. Obviously, any harm that has occurred was by definition possible. Thus, for harm to be reasonably foreseeable, a higher threshold than mere possibility must be met: *Childs*, at para. 29. Some evidentiary basis is required before a court can conclude that the risk of theft includes the risk of theft by *minors*. Otherwise

mineurs pouvaient se blesser au cours d’une balade en voiture volée, surtout s’ils avaient les facultés affaiblies par l’alcool ou les drogues (par 53). La Cour d’appel a par conséquent estimé que le garage « aurait dû penser aux mineurs [. . .] lorsqu’il a envisagé des mesures de sécurité » (par. 56).

[44] Voici comment la Cour d’appel a résumé sa décision sur la prévisibilité :

[TRADUCTION] En résumé, Rankin’s Garage était facilement accessible à tous. Rien n’indique que des mesures de sécurité ont été prises pour empêcher les gens de s’introduire sur la propriété en dehors des heures d’ouverture de l’entreprise. Les voitures étaient laissées déverrouillées avec les clés à l’intérieur. Le risque de vol était évident.

Dans ces conditions, il était prévisible que des mineurs puissent prendre une voiture dans le garage, auquel ils avaient aisément accès. Les éléments de preuve suivant lesquels un véhicule avait été volé chez Rankin’s Garage quelques années plus tôt pour une balade en voiture et que les vols de voiture et les méfaits sur des véhicules étaient courants dans le secteur renforcent cette conclusion. C’est une question de simple bon sens de penser que des mineurs risquent de se blesser au cours d’une balade en voiture volée, surtout s’ils ont les facultés affaiblies par l’alcool ou les drogues. [par. 52-53]

[45] Toutefois, le risque de vol en général n’inclut pas automatiquement le risque de vol par des mineurs. Je ne peux souscrire à l’opinion de mon collègue, qui suggère que les mineurs, puisqu’ils sont imprudents, « ne sont pas moins susceptibles que qui que ce soit d’autre de voler une voiture » et que, de ce fait, le vol par des mineurs est raisonnablement prévisible (par. 83). Ce raisonnement par inférence est trop faible : il ne suffit pas de dire qu’il est possible que des mineurs non surveillés rôdent dans un stationnement à la recherche de véhicules non verrouillés.

[46] Le fait que quelque chose soit *possible* ne signifie pas que cette chose est raisonnablement prévisible. Évidemment, tout préjudice qui est déjà survenu était par définition possible. Ainsi, pour qu’un préjudice puisse être considéré comme étant raisonnablement prévisible, il faut satisfaire à un critère plus exigeant que celui de la simple possibilité : *Childs*, par. 29. La conclusion d’une cour selon laquelle le

theft by a minor would always be foreseeable — even without any evidence to suggest that this risk was more than a mere possibility. This would fundamentally change tort law and could result in a significant expansion of liability.

[47] J. relies on the case of *Holian v. United Grain Growers Ltd.* (1980), 112 D.L.R. (3d) 611 (Man. Q.B.), rev'd on other grounds (1980), 114 D.L.R. (3d) 449 (Man. C.A.), for the proposition that a commercial enterprise ought to have regard for possible injury if there is a theft by a minor. In that case, the plaintiff was injured after a group of boys, aged 8 to 13, stole some insecticide from the defendant's unlocked storage shed to use as “stink bombs”. They then threw the insecticide into the plaintiff's car and the plaintiff was injured after inhaling the poisonous gas. The court concluded that the defendant's employees knew that children used the area near the storage shed as a shortcut. This made it reasonably foreseeable that minors may have stolen from the storage shed.

[48] Here, there is nothing about the circumstances of cars stored in a garage lot after hours in the main intersection of this town that was intended or known to attract minors. Indeed, there is no evidence that J. or his friend were targeting Rankin's Garage in particular; they were looking all over town for unlocked cars. Unlike an ice cream truck, vehicles are not designed to attract children: see *Arnold v. Teno*, [1978] 2 S.C.R. 287, at pp. 300-302. The witnesses who discussed the history of car thefts in the area did not suggest that minors were responsible for the thefts. Thus, there was insufficient evidence to suggest that minors would frequent the premises at night, or be involved in joyriding or theft.

risque de vol inclut le risque de vol par des *mineurs* doit être étayée par des éléments de preuve, à défaut de quoi ce deuxième type de vol serait toujours prévisible, même en l'absence de preuve portant à croire que le risque allait au-delà de la simple possibilité. Une telle approche changerait fondamentalement le droit de la responsabilité délictuelle et pourrait entraîner un élargissement considérable de la responsabilité.

[47] J. se fonde sur le jugement *Holian c. United Grain Growers Ltd.* (1980), 112 D.L.R. (3d) 611 (B.R. Man.), inf. pour d'autres motifs par (1980), 114 D.L.R. (3d) 449 (C.A. Man.), à l'appui de la proposition selon laquelle une entreprise commerciale devrait tenir compte des lésions corporelles éventuelles en cas de vol commis par un mineur. Dans cette affaire, le demandeur avait subi des blessures après qu'un groupe de garçons âgés de 8 à 13 ans avait volé un insecticide dans le hangar d'entreposage déverrouillé du défendeur pour l'utiliser comme [TRADUCTION] « bombe puante ». Les jeunes avaient ensuite jeté l'insecticide dans la voiture du demandeur, qui avait subi des blessures après avoir inhalé le gaz toxique. Le tribunal a conclu que les employés du défendeur savaient que des enfants empruntaient la zone située près du hangar comme raccourci. Il était donc raisonnablement prévisible que des mineurs puissent voler quelque chose dans le hangar d'entreposage.

[48] En l'espèce, rien dans les circonstances entourant l'entreposage de voitures dans le stationnement d'un garage après les heures d'ouverture près de l'intersection principale de cette petite ville n'était censé attirer des mineurs ou connu pour les attirer. D'ailleurs, rien ne permet de penser que J. ou son ami ciblaient Rankin's Garage en particulier; ils avaient parcouru la ville à la recherche de voitures non verrouillées. À la différence du camion du marchand de crème glacée, les véhicules ne sont pas conçus pour attirer les enfants : voir *Arnold c. Teno*, [1978] 2 R.C.S. 287, p. 300-302. Les témoins qui ont parlé des antécédents de vol de voitures dans le secteur n'ont pas laissé entendre que les vols avaient été commis par des mineurs. Par conséquent, il n'y a pas suffisamment d'éléments de preuve pour penser que des mineurs fréquenteraient ces lieux la nuit ou seraient impliqués dans un vol ou une balade en voiture volée.

[49] The only evidence that is relevant to the issue of whether it was reasonably foreseeable that *minors* might steal the car was testimony from J.'s father that Rankin's Garage is located across the street from a gas station or variety store. He had been to the variety store once before the accident when he was picking up J. From this one visit, he concluded that the variety store was a youth hangout because other kids were there, it was open later at night, and it sold pop and chips. On its own, this evidence does not establish that it was reasonably foreseeable that minors might steal a car and cause injury. It is not a sufficient basis upon which to found a duty of care.

[50] Given the absence of compelling evidence on this point, the Court of Appeal could only rely on speculation to connect the risk of theft to the risk of personal injury. This was inappropriate. Courts need to ensure that "common sense" is tied to the specific circumstances of the case and not to general notions of responsibility to minors.

[51] Finally, despite this dearth of evidence, J. relies upon the testimony of Mr. Rankin to suggest that personal injury was reasonably foreseeable. During the cross-examination of Mr. Rankin, the following exchange occurred:

Q. Do you agree that security is important, because you'd like to ensure that anybody who takes a vehicle won't get hurt?

A. How would they get hurt?

Q. Let me ask you the question again.

A. Right.

Q. Okay. Would you agree security is important to ensure that anyone who takes a vehicle doesn't get hurt?

[49] Le témoignage du père de J. est le seul élément de preuve pertinent quant à la question de savoir s'il était raisonnablement prévisible que des *mineurs* puissent voler la voiture. Suivant ce témoignage, Rankin's Garage est situé en face d'une station-service ou d'un dépanneur. Il s'était déjà rendu à ce dépanneur à une occasion avant l'accident pour passer prendre J. À la suite de cette seule visite, il avait conclu que cet endroit était un lieu de rencontre pour les jeunes parce qu'il y avait vu d'autres adolescents, mais aussi parce que ce commerce restait ouvert tard le soir et qu'on y vendait des sodas et des croustilles. À lui seul, ce témoignage ne peut établir qu'il était raisonnablement prévisible que des mineurs pouvaient voler une voiture et causer des blessures. Il ne s'agit pas d'un motif suffisant pour conclure à l'existence d'une obligation de diligence.

[50] Compte tenu de l'absence d'éléments de preuve convaincants sur ce point, la Cour d'appel ne pouvait que s'en remettre à des spéculations pour établir un lien entre le risque de vol et le risque de lésions corporelles, ce qui n'est pas acceptable. Les tribunaux doivent veiller à ce que le « bon sens » coïncide avec les circonstances particulières de l'affaire et qu'ils ne se rapportent pas à des concepts généraux sur la responsabilité envers les mineurs.

[51] Enfin, malgré ce manque d'éléments de preuve, J. table sur le témoignage de M. Rankin pour affirmer que les lésions corporelles étaient raisonnablement prévisibles. Au cours du contre-interrogatoire de M. Rankin, on a assisté à l'échange suivant :

[TRADUCTION]

Q. Êtes-vous d'accord pour dire que la sécurité est importante, parce que vous tenez à vous assurer que toute personne qui prend un véhicule ne sera pas blessée?

R. Comment pourrait-elle se blesser?

Q. Laissez-moi vous poser à nouveau la question.

R. D'accord.

Q. D'accord. Seriez-vous d'accord pour dire que la sécurité est importante pour s'assurer que quiconque prend un véhicule ne sera pas blessé?

A. Yes, I guess so.

On re-examination by defence counsel, Mr. Rankin was asked the following:

Q. Did you anticipate that somebody that was drunk would take your car?

A. No.

[52] This evidence cannot provide the foundation for a legal duty of care. On cross-examination, Mr. Rankin was asked a general question that was answered with the benefit of hindsight. As a general question about whether, in his opinion at the time of the trial, “security is important” to prevent physical injury, the question does not relate to the relevant issue: whether physical injury was reasonably foreseeable *prior* to the occurrence of the accident, an objective inquiry. When Mr. Rankin was asked a question regarding foreseeability during re-examination, he answered it in the negative.

[53] Whether or not something is “reasonably foreseeable” is an objective test. The analysis is focussed on whether someone in the defendant’s position ought reasonably to have foreseen the harm rather than whether the specific defendant did. Courts should be vigilant in ensuring that the analysis is not clouded by the fact that the event in question actually did occur. The question is properly focussed on whether foreseeability was present *prior* to the incident occurring and not with the aid of 20/20 hindsight: L. N. Klar and C.S.G. Jefferies, *Tort Law* (6th ed. 2017), at p. 212.

[54] I have the same concerns respecting my colleague’s reliance on Mr. Rankin’s testimony. My colleague suggests that foreseeability is made out here because Mr. Rankin testified that he always locked his vehicles. (This self-serving testimony was rejected by the jury.) In my view, this evidence

R. Oui, je suppose.

En réinterrogatoire, l’avocat de la défense a posé la question suivante à M. Rankin :

[TRADUCTION]

Q. Vous attendiez-vous à ce qu’une personne ivre prenne votre voiture?

R. Non.

[52] Ce témoignage ne peut servir de fondement à une obligation de diligence en droit. En contre-interrogatoire, on a posé à M. Rankin une question générale à laquelle il a pu répondre avec l’avantage du recul. Comme il s’agit d’une question générale visant à savoir si, à son avis, au moment du procès, [TRADUCTION] « la sécurité est importante » pour prévenir des lésions corporelles, cette question ne se rapporte pas au point en litige, en l’occurrence celle de savoir si des lésions corporelles étaient raisonnablement prévisibles *avant* que l’accident ne se produise, soit une question objective. Lorsqu’on a posé à M. Rankin une question au sujet de la prévisibilité lors de son réinterrogatoire, il y a répondu par la négative.

[53] La question de savoir si quelque chose est « raisonnablement prévisible » ou non est un critère objectif. L’analyse consiste essentiellement à se demander si une personne se trouvant dans la situation du défendeur aurait raisonnablement dû prévoir le préjudice, et non si ce défendeur en particulier l’a prévu. Les tribunaux devraient veiller à ce que l’analyse ne soit pas faussée par le fait que l’événement s’est effectivement produit. La question posée correctement porte sur la prévisibilité ou non *avant* que l’incident ne survienne, sans pouvoir compter sur l’avantage du recul : L. N. Klar et C. S. G. Jefferies, *Tort Law* (6<sup>e</sup> éd. 2017), p. 212.

[54] J’ai les mêmes réserves en ce qui a trait à l’importance qu’accorde mon collègue au témoignage de M. Rankin. À son avis, la prévisibilité a été établie parce que, dans ce témoignage, M. Rankin a affirmé qu’il verrouillait toujours ses véhicules (le jury n’a d’ailleurs pas retenu ce témoignage intéressé). Selon

is not determinative of whether foreseeability was *objectively* present here. Moreover, this testimony only suggests that Mr. Rankin thought that theft, rather than personal injury, was foreseeable.

[55] To summarize, the evidence did not provide specific circumstances to make it reasonably foreseeable that the stolen car might be driven in a way that would cause personal injury. The evidence did not, for example, establish that the risk of theft included the risk of theft by minors. While in this case, it was argued that it was the risk of theft by minors that could make the risk of the unsafe operation of the stolen vehicle foreseeable, had there been other evidence or circumstances making the risk of personal injury reasonably foreseeable, a duty of care would exist.

[56] As was the case in many similar decisions by trial courts, I am not satisfied that the evidence here demonstrates that bodily harm resulting from the theft of the vehicle was reasonably foreseeable. I conclude that the plaintiff did not satisfy the onus to establish that the defendant ought to have contemplated the risk of personal injury when considering its security practices. The inferential chain of reasoning was too weak to support the establishment of reasonable foreseeability: see *Childs*, at para. 29. For these reasons, the plaintiff has not met his burden of establishing a *prima facie* duty of care owed by Rankin's Garage to him. Reasonable foreseeability could not be established on this record.

B. *Did the Commercial Garage Have a Positive Duty to Guard Against the Risk of Theft by Minors?*

[57] In this case, the plaintiff J. and interveners made additional arguments that proximity was established because Rankin's Garage had a positive duty to act. While there is no need to address this issue given my conclusion that the injury was not

moi, ces propos ne sont pas déterminants pour juger de l'existence *objective* de la prévisibilité en l'espèce. D'ailleurs, ce témoignage indique seulement que, pour M. Rankin, le vol, et non les lésions corporelles, était prévisible.

[55] En résumé, la preuve ne révélait pas de circonstances précises suivant lesquelles il serait raisonnablement prévisible que la voiture volée serait conduite de manière à causer des lésions corporelles. Par exemple, elle n'a pas établi que le risque de vol englobait le risque de vol par des mineurs. Bien qu'on ait fait valoir, en l'espèce, que c'était en raison du risque de vol par des mineurs qu'il était possible de prévoir le risque que le véhicule soit conduit de façon dangereuse, la présence d'autres éléments de preuve ou circonstances étayant le caractère raisonnablement prévisible du risque de lésions corporelles aurait permis de conclure à l'existence d'une obligation de diligence.

[56] Comme des tribunaux de première instance dans de nombreuses décisions semblables, je ne suis pas convaincue que la preuve présentée en l'espèce démontre que les lésions corporelles résultant du vol du véhicule étaient raisonnablement prévisibles. Je conclus que le demandeur ne s'est pas acquitté du fardeau qui lui incombait de démontrer que le défendeur aurait dû tenir compte du risque de lésions corporelles lorsqu'il a envisagé les mesures de sécurité à prendre. Le raisonnement par inférences était trop faible pour fonder l'établissement d'une prévisibilité raisonnable : voir *Childs*, par. 29. Pour ces motifs, je conclus que le demandeur ne s'est pas déchargé de son fardeau de démontrer que Rankin's Garage avait une obligation de diligence *prima facie* envers lui. Le présent dossier ne permet pas d'établir la prévisibilité raisonnable.

B. *Le garage commercial avait-il l'obligation positive de prendre des mesures contre le risque de vol par des mineurs?*

[57] Dans le cas qui nous occupe, le demandeur J. et les intervenants ont présenté d'autres arguments pour démontrer qu'un lien de proximité avait été établi parce que Rankin's Garage avait une obligation positive d'agir. Même s'il n'est pas nécessaire

reasonably foreseeable, the parties made extensive submissions in this regard.

[58] J. submits that Rankin's Garage had a positive duty to secure the vehicles. His position is that as a commercial establishment dealing with goods that are potentially dangerous, Rankin's Garage owed a duty to children to secure the vehicles against theft. The intervener the Ontario Trial Lawyers Association supports this analysis and suggests that businesses that introduce a danger into their communities have a duty to individuals who are injured as a result of those dangers. Since these businesses benefit from the sale or storage of dangerous goods, they have an implied responsibility to the public to reduce the risks associated with the goods. J. and the intervener argue that in this way, a car garage is analogous to a commercial vendor of alcohol, who has a duty to those who may be harmed by damage caused by an intoxicated patron: see *Stewart*.

[59] In my view, this analogy is misguided. Bar owners have a positive duty to take steps to prevent potential harm caused by intoxicated patrons: see *Childs*; *Stewart*; *Jordan House Ltd. v. Menow*, [1974] S.C.R. 239. The existence of this duty is based on a number of considerations specific to that relationship, including the regulatory context surrounding alcohol sales (*Childs*, at paras. 19-21), the contractual relationship between the bar and the customer, and the fact that bars have a commercial incentive to over-serve alcohol, thus increasing the risk to the public (*Childs*, at para. 22). While *Childs* contemplated that other types of commercial entities may also have positive duties to act (para. 37), in my view, commercial garages do not universally fall within this category. The context simply does not warrant it. While a garage benefits financially from servicing cars, they have no commercial relationship with, and do not profit from or encourage the persons who might steal the cars.

d'aborder cette question compte tenu de ma conclusion selon laquelle les lésions corporelles n'étaient pas raisonnablement prévisibles, les parties ont présenté des arguments détaillés à cet égard.

[58] J. affirme que Rankin's Garage avait l'obligation positive de sécuriser les véhicules. Selon sa thèse, en tant qu'établissement commercial faisant le commerce de biens potentiellement dangereux, Rankin's Garage était tenu vis-à-vis des mineurs de protéger les véhicules contre le vol. L'intervenante Ontario Trial Lawyers Association va dans le même sens et suggère que les entreprises qui introduisent un danger dans leur collectivité ont une obligation envers les personnes qui subissent un préjudice en raison de ce danger. Étant donné qu'elles tirent profit de la vente ou de l'entreposage des marchandises dangereuses, ces entreprises ont implicitement la responsabilité envers le public d'atténuer les risques que comportent ces marchandises. J. et l'intervenante affirment que, à ce titre, un garage automobile s'apparente à un débit d'alcool, qui a une obligation envers ceux qui risquent de subir un préjudice du fait d'un client ivre : voir *Stewart*.

[59] À mon avis, cette analogie est mal fondée. Les propriétaires de débits d'alcool ont l'obligation positive de prendre des mesures pour prévenir tout préjudice que leurs clients ivres pourraient causer : voir *Childs*; *Stewart*; *Jordan House Ltd. c. Menow*, [1974] R.C.S. 239. Cette obligation se justifie par diverses considérations propres à cette relation, y compris le cadre réglementaire régissant la vente d'alcool (*Childs*, par. 19-21), la relation contractuelle entre le propriétaire du débit d'alcool et le client, et le fait que les commerces qui servent de l'alcool ont un intérêt sur le plan commercial à servir trop de consommations, ce qui augmente les risques pour le public (*Childs*, par. 22). Même si l'arrêt *Childs* envisageait la possibilité que d'autres types d'entreprises commerciales puissent aussi être assujettis à une obligation positive d'agir (par. 37), j'estime que les garages commerciaux n'entrent pas systématiquement dans cette catégorie. Le contexte ne le justifie tout simplement pas. Bien qu'un garage bénéficie financièrement de l'entretien des voitures, il n'a aucune relation commerciale avec les individus qui sont susceptibles de voler ces dernières et il ne profite pas de ces vols, pas plus qu'il ne les encourage.

[60] Vehicles are ubiquitous in our society. They are not like loaded guns that are inherently dangerous and therefore must be stored carefully in order to protect the public. Commercial garages, unlike an individual who leaves a car unlocked with the keys accessible, have care and control of many vehicles and necessarily have to turn their mind to the security of those vehicles, especially after hours, to prevent theft of the vehicles. Having many vehicles, however, does not necessarily create a risk of personal injury. While cars can be dangerous in the hands of someone who does not know how to drive, this risk would only realistically exist in certain circumstances.

[61] Similarly, the fact that J. was a minor does not automatically create an obligation to act. There are circumstances where courts recognize a specific duty of care owed to children. However, these duties are imposed based on the relationship of care, supervision, and control, rather than the age of the child alone. These specific duties include the obligation on school authorities to adequately supervise and protect students (*Myers v. Peel County Board of Education*, [1981] 2 S.C.R. 21), on drivers to ensure that child passengers wear seatbelts (*Galaske*), and on parents and those exercising a similar form of control over children (*K.L.B. v. British Columbia*, 2003 SCC 51, [2003] 2 S.C.R. 403, at para. 14). The rationale for imposing such duties is not based solely on the age of the plaintiff, but rather the relationship of control, responsibility, and supervision: *Childs*, at para. 36. No similar relationship exists here. Thus, the mere fact that the plaintiff was a minor is insufficient to establish a positive duty to act. Tort law does not make everyone responsible for the safety of children at all times.

[60] Les véhicules sont omniprésents dans notre société. Il ne s'agit pas d'armes à feu chargées qui sont intrinsèquement dangereuses et qui doivent par conséquent être entreposées avec soin pour protéger le public. Certes, un garage commercial, à la différence d'un particulier qui laisse sa voiture déverrouillée avec les clés à la portée du premier venu, a la garde et le contrôle de nombreux véhicules et doit nécessairement se soucier de la sécurité des véhicules qui se trouvent dans son parc de stationnement, surtout en dehors des heures d'ouverture, afin d'en prévenir le vol. Le fait d'avoir plusieurs véhicules ne crée cependant pas nécessairement un risque de lésions corporelles. Bien qu'une voiture puisse être dangereuse entre les mains d'une personne qui ne sait pas conduire, ce risque n'existe logiquement que dans certaines circonstances.

[61] De même, le fait que J. était un mineur ne crée pas automatiquement une obligation d'agir. Il y a des circonstances dans lesquelles les tribunaux reconnaissent une obligation de diligence spécifique à l'égard des mineurs. Toutefois, ces obligations découlent de l'existence d'une relation fondée sur la garde, la surveillance et le contrôle, plutôt que de l'âge de l'enfant seulement. Parmi ces obligations particulières, mentionnons le devoir des autorités scolaires de bien encadrer et protéger leurs élèves (*Myers c. Peel County Board of Education*, [1981] 2 R.C.S. 21), celui des chauffeurs de s'assurer que les passagers mineurs portent leur ceinture de sécurité (*Galaske*), et celui des parents et des personnes qui exercent une forme de contrôle semblable sur les enfants (*K.L.B. c. Colombie-Britannique*, 2003 CSC 51, [2003] 2 R.C.S. 403, par. 14). L'existence de ces obligations ne tient pas seulement à l'âge du demandeur, mais également au rapport de contrôle, de responsabilité et de supervision : *Childs*, par. 36. Rien de tel n'existe en l'espèce. Ainsi, le simple fait que le demandeur était un mineur ne suffit pas pour établir l'existence d'une obligation positive d'agir. Le droit de la responsabilité délictuelle ne rend pas chacun responsable de la sécurité des enfants en tout temps.

C. *Could Illegal Conduct Sever Any Proximity Between the Parties or Negate a Prima Facie Duty of Care?*

[62] Given my conclusions above, it is not necessary to consider whether illegal conduct could sever the proximate relationship between the parties or negate a *prima facie* duty of care. However, since this was the focus of the submissions before this Court, I offer the following comments.

[63] Rankin's Garage submits that illegal acts by the plaintiff sever any proximate relationship between the parties or, alternately, operate as a residual policy basis on which to negate the duty of care. The notion that illegal or immoral conduct by the plaintiff precludes the existence of a duty of care has consistently been rejected by this Court: see *Hall v. Hebert*, [1993] 2 S.C.R. 159; *British Columbia v. Zastowny*, 2008 SCC 4, [2008] 1 S.C.R. 27. Tort law does not seek to punish wrongdoing in the abstract. Rather, private law is corrective and based on compensation for harm that results from the defendant's unreasonable creation of the risk of that harm. If the mere fact of illegal behaviour could eliminate a duty, this would effectively immunize negligent defendants from the consequences of their actions. Seriously injured victims would be entirely denied recovery, even when the defendant bears most of the fault. While illegality can operate as a defence to a tort action in limited circumstances when it is necessary to preserve the integrity of the legal system, this concern does not arise in the circumstances of this case: see *Hall*, at pp. 169 and 179-80. Plaintiff wrongdoing is integrated into the analysis through contributory negligence, as occurred here.

C. *Un comportement illégal pouvait-il rompre le lien de proximité entre les parties ou écarter une obligation de diligence prima facie?*

[62] Compte tenu des conclusions que je viens de tirer, il n'est pas nécessaire que je décide si un comportement illégal pourrait rompre le lien de proximité entre les parties ou écarter une obligation de diligence *prima facie*. Toutefois, comme les arguments présentés devant la Cour ont porté essentiellement sur ces questions, je tiens à formuler les observations suivantes.

[63] Rankin's Garage affirme que les actes illégaux commis par le demandeur ont pour effet de rompre tout lien de proximité entre les parties ou, à titre subsidiaire, que ces actes constituent des considérations de principe résiduelles qui permettent d'écarter l'obligation de diligence. L'idée suivant laquelle la conduite illégale ou immorale du demandeur fait obstacle à l'existence d'une obligation de diligence a systématiquement été écartée par la Cour : voir *Hall c. Hebert*, [1993] 2 R.C.S. 159; *Colombie-Britannique c. Zastowny*, 2008 CSC 4, [2008] 1 R.C.S. 27. Le droit de la responsabilité délictuelle ne vise pas à réprimer l'acte répréhensible dans l'abstrait. Le droit privé vise plutôt à réparer le dommage subi et à indemniser le demandeur du préjudice causé par la création injustifiée, par le défendeur, du risque que ne survienne ce préjudice. Si la simple existence d'un comportement illégal pouvait faire disparaître une obligation, les défendeurs qui font preuve de négligence seraient à toutes fins utiles immunisés des conséquences de leurs actes. Les victimes de graves blessures seraient privées de tout recouvrement, même lorsque la majeure partie de la faute est imputable au défendeur. Bien que l'illegalité puisse être invoquée comme moyen de défense dans le cadre d'une action en responsabilité délictuelle dans certaines circonstances limitées, soit lorsque cela est nécessaire pour préserver l'intégrité du système juridique, ce facteur n'entre pas en jeu eu égard aux circonstances de l'espèce : voir *Hall*, p. 169 et 179-180. L'acte répréhensible du demandeur est pris en compte dans le cadre de l'analyse pour déterminer si, comme c'est le cas en l'espèce, il y a eu négligence contributive.

[64] Thus, whether the personal injury caused by unsafe driving of the stolen car is suffered by the thief or a third party makes no analytical difference to the duty of care analysis. Both are reasonably foreseeable when circumstances connect the theft of the car to the unsafe operation of the stolen vehicle. In effect, it is the same problem which creates the risk to the third parties as creates the risk to the driver and “only chance” determines which party is injured: see *Stewart*, at para. 28.

[65] I acknowledge that the legislature has taken a different policy approach in Ontario regarding occupier's liability. Section 4(2) of the *Occupiers' Liability Act*, R.S.O. 1990, c. O.2, sets out that “[a] person who is on premises with the intention of committing, or in the commission of, a criminal act” is deemed to have “willingly assumed all risks”. In such circumstances, the duty of care is not eliminated, but occupiers are held to a lower standard of care. They are only required to “not create a danger with the deliberate intent of doing harm or damage to the person or his or her property and to not act with reckless disregard of the presence of the person or his or her property” (s. 4(1)). All agree that the Act does not apply here as the accident occurred on a public road. The legislature did not opt to modify the common law for accidents occurring off the premises.

## V. Conclusion

[66] Under tort law, liability is only imposed when a defendant breaches a duty of care. The *Anns/Cooper* test ensures that a duty of care will only be recognized when it is fair and just to do so. As such, it is necessary to approach each step in the test with analytical rigour. While common sense can play a useful role in assessing reasonable foreseeability, it is not enough, on its own, to ground the recognition of a new duty of care in this case. Aside from evidence that could establish a risk of theft in general, there was nothing else to connect the risk of theft of

[64] Ainsi, le fait que les lésions corporelles causées par la conduite dangereuse du véhicule volé soient subies par le voleur ou par un tiers ne change rien à l'analyse de l'obligation de diligence. Les deux scénarios sont raisonnablement prévisibles lorsque les faits permettent d'établir un lien entre le vol de la voiture et la conduite dangereuse subséquente de cette dernière. En fait, le risque auquel sont exposés les tiers et celui auquel est exposé le conducteur découlent du même problème et « ce n'est que le hasard » qui décide qui est blessé : voir *Stewart*, par. 28.

[65] Je reconnais que le législateur a adopté une approche différente en Ontario en ce qui concerne la responsabilité de l'occupant. Le paragraphe 4(2) de la *Loi sur la responsabilité des occupants*, L.R.O. 1990, c. O.2, dispose en effet qu'« [u]ne personne qui se trouve dans les lieux avec l'intention de commettre des activités criminelles ou qui est en train de les commettre, est réputée avoir volontairement assumé tous les risques ». En pareil cas, l'obligation de diligence n'est pas éliminée, mais la norme de diligence à laquelle l'occupant est tenu est moins exigeante. Son obligation se limite à « ne créer aucun danger dans l'intention arrêtée de [. . .] faire du tort à [la personne qui entre dans les lieux] ou d'endommager ses biens. Il a également l'obligation de ne pas agir de façon insouciant en faisant abstraction de la présence de la personne ou de ses biens » (par. 4(1)). Tous s'entendent pour dire que la Loi ne s'applique pas en l'espèce, puisque l'accident est survenu sur la voie publique. Le législateur ontarien n'a pas choisi de modifier la common law pour les accidents survenus hors des lieux.

## V. Conclusion

[66] En droit de la responsabilité délictuelle, la responsabilité du défendeur n'est engagée que lorsqu'il a manqué à une obligation de diligence. Le test *Anns/Cooper* garantit qu'il n'y aura reconnaissance d'une obligation de diligence que lorsqu'il est juste et équitable qu'il en soit ainsi. Il est donc nécessaire d'aborder chaque étape du test en faisant preuve de rigueur sur le plan de l'analyse. Bien que le bon sens puisse jouer un rôle utile lorsqu'il s'agit d'évaluer la prévisibilité raisonnable, il n'est pas suffisant, à lui seul, pour servir de fondement à la reconnaissance

the car to the risk of someone being physically injured. For example, Rankin's Garage had been in operation for many years and no evidence was presented to suggest that there was ever a risk of theft by minors at any point in its history.

[67] This is not to say that a duty of care will never exist when a car is stolen from a commercial establishment and involved in an accident. Another plaintiff may establish that circumstances were such that the business ought to have foreseen the risk of personal injury. However, on this record, I conclude that the courts below erred in holding that Rankin's Garage owed a duty of care to the plaintiff. I would allow the appeal and dismiss the claim against the appellant with costs in this Court and in the courts below.

The reasons of Gascon and Brown JJ. were delivered by

BROWN J. (dissenting) —

#### I. Introduction

[68] The question raised by this appeal is whether the trial judge erred in finding that the appellant Rankin owed a duty of care to the respondent J. Having read the reasons of the majority, I disagree with its analysis in two respects that would lead me to dismiss the appeal.

[69] First, this case does not require this Court to undertake a full *Anns/Cooper* analysis<sup>1</sup> to establish a novel duty of care. Instead, it involves the unremarkable application of a category of relationships

<sup>1</sup> *Anns v. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper v. Hobart*, 2001 SCC 79, [2001] 3 S.C.R. 537.

d'une nouvelle obligation de diligence dans le cas qui nous occupe. Abstraction faite des éléments de preuve susceptibles d'établir le risque de vol en général, il n'y avait aucun autre élément qui permettait d'établir un lien entre le risque de vol de la voiture et celui que quelqu'un subisse des lésions corporelles. Par exemple, Rankin's Garage était exploité depuis de nombreuses années et rien dans la preuve présentée ne tend à démontrer qu'il a connu quelque risque de vol par des mineurs que ce soit depuis son ouverture.

[67] Cela ne veut pas dire qu'il n'y aura jamais d'obligation de diligence lorsqu'une voiture est volée dans un établissement commercial pour être ensuite impliquée dans un accident. Un autre demandeur pourrait démontrer que, compte tenu des circonstances, l'entreprise aurait dû prévoir le risque de lésions corporelles. Toutefois, au vu du présent dossier, je conclus que les tribunaux d'instances inférieures ont commis une erreur en jugeant que Rankin's Garage avait une obligation de diligence envers le demandeur. Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rejeter la demande contre l'appelant, le tout avec dépens devant la Cour et les juridictions inférieures.

Version française des motifs des juges Gascon et Brown rendus par

LE JUGE BROWN (dissident) —

#### I. Introduction

[68] La question soulevée par le présent pourvoi est celle de savoir si la juge du procès a commis une erreur en concluant que l'appelant Rankin avait une obligation de diligence envers l'intimé J. J'ai lu les motifs des juges majoritaires et je suis en désaccord sur deux points de leur analyse, ce qui m'amènerait à rejeter le pourvoi.

[69] En premier lieu, la présente affaire n'oblige pas la Cour à entreprendre une analyse exhaustive fondée sur le test *Anns/Cooper*<sup>1</sup> pour déterminer s'il existe une nouvelle obligation de diligence. Elle

<sup>1</sup> *Anns c. Merton London Borough Council*, [1978] A.C. 728; *Cooper c. Hobart*, 2001 CSC 79, [2001] 3 R.C.S. 537.

that has long been recognized as imposing a duty of care — namely, “where the defendant’s act foreseeably causes physical harm to the plaintiff”.<sup>2</sup> So long as the trial judge did not err in finding that physical injury to J. was a reasonably foreseeable consequence of Rankin’s negligence, it follows that proximity is established on the basis of this previously recognized duty of care.

[70] This brings me to the second point of divergence from the majority. On the record before her, the trial judge did not err in finding that physical injury to J. was a reasonably foreseeable consequence of Rankin’s negligence. I would therefore uphold the trial judge’s finding that a duty of care was owed.

## II. Analysis

### A. *Establishing a Duty of Care Under the Anns/Cooper Framework*

[71] A successful action in negligence requires that the plaintiff demonstrate (1) that the defendant owed him or her a duty of care; (2) that the defendant’s behaviour breached the standard of care; (3) that the plaintiff sustained damage; and (4) that the damage was caused, in fact and in law, by the defendant’s breach.<sup>3</sup> Before us, the parties framed this appeal as one pertaining solely to whether Rankin owed J. a duty of care.

[72] At Canadian law, a duty of care is established through the application of the *Anns/Cooper* framework. Divided into two stages, the framework asks:

<sup>2</sup> *Cooper*, at para. 36.

<sup>3</sup> *Mustapha v. Culligan of Canada Ltd.*, 2008 SCC 27, [2008] 2 S.C.R. 114, at para. 3; *Saadati v. Moorhead*, 2017 SCC 28, [2017] 1 S.C.R. 543, at para. 13; *Deloitte & Touche v. Livent Inc. (Receiver of)*, 2017 SCC 63, [2017] 2 S.C.R. 855, at para. 77.

concerne plutôt l’application banale d’une catégorie de relations dont il a été reconnu depuis longtemps qu’elles imposent au défendeur une obligation de diligence, en l’occurrence, les cas « où l’acte du défendeur cause des lésions au demandeur [. . .] et que ces lésions [. . .] étaient prévisibles »<sup>2</sup>. Dans la mesure où la juge du procès n’a pas commis d’erreur en concluant que les lésions corporelles causées à J. étaient une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence de Rankin, cette obligation de diligence déjà reconnue emporte établissement du lien de proximité.

[70] Ceci m’amène au second point sur lequel je diverge d’opinion avec mes collègues majoritaires. Il ressort du dossier dont elle était saisie que la juge du procès n’a pas commis d’erreur en concluant que les lésions corporelles subies par J. étaient une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence dont Rankin a fait preuve. Je confirmerais donc la conclusion de la juge du procès suivant laquelle ce dernier était tenu à une obligation de diligence.

## II. Analyse

### A. *Établissement d’une obligation de diligence selon le test Anns/Cooper*

[71] Pour avoir gain de cause dans une action fondée sur la négligence, le demandeur doit établir les éléments suivants : (1) le défendeur avait envers lui une obligation de diligence; (2) par ses agissements, le défendeur a manqué à cette norme de diligence; (3) le demandeur a subi des dommages; (4) ces dommages lui ont été causés, en fait et en droit, par le manquement du défendeur<sup>3</sup>. Devant nous, les parties ont abordé le présent pourvoi en considérant qu’il porte exclusivement sur la question de savoir si Rankin avait ou non une obligation de diligence envers J.

[72] En droit canadien, l’existence d’une obligation de diligence est établie par l’application du cadre d’analyse *Anns/Cooper*. Ce dernier, qui se décline

<sup>2</sup> *Cooper*, par. 36.

<sup>3</sup> *Mustapha c. Culligan du Canada Ltée*, 2008 CSC 27, [2008] 2 R.C.S. 114, par. 3; *Saadati c. Moorhead*, 2017 CSC 28, [2017] 1 R.C.S. 543, par. 13; *Deloitte & Touche c. Livent Inc. (Séquestre de)*, 2017 CSC 63, [2017] 2 R.C.S. 855, par. 77.

(1) Does a *prima facie* duty of care exist between the parties; and (2) if a *prima facie* duty of care does exist, are there residual policy concerns that negate that duty? At the first stage, the plaintiff bears the burden of proving that “the circumstances disclose reasonably foreseeable harm and proximity”.<sup>4</sup> As a matter of precedent, where a case falls within, or is analogous to, a category of relationships in which a duty of care has previously been recognized, the proximity requirement will be satisfied.<sup>5</sup> And, assuming that the plaintiff has proven that injury to him or her was a reasonably foreseeable consequence of the defendant’s negligence, a duty of care will be properly found without the need to consider the second stage of the *Anns/Cooper* framework.<sup>6</sup> Where no such previously recognized duty has been found to exist, a full *Anns/Cooper* analysis must be completed to determine whether a novel duty of care should be recognized.<sup>7</sup>

B. *Does the Relationship in This Case Fall Within a Previously Recognized Category?*

[73] The trial judge found, and J. argued before this Court, that the relationship between Rankin and J. falls within a category of relationships in which a duty of care has been previously found to exist, such that a full *Anns/Cooper* analysis is unnecessary. I agree. In *Cooper v. Hobart*, this Court identified the first category of relationships in which a duty of care has been previously recognized as being that “where the defendant’s act foreseeably causes physical harm to the plaintiff”. To show that the circumstances of a case fall within this category, a plaintiff need only demonstrate that physical injury to him or her was a reasonably foreseeable consequence of a defendant’s

en deux étapes, pose les deux questions suivantes : (1) Existe-t-il une obligation de diligence *prima facie* entre les parties? (2) S’il existe une obligation de diligence *prima facie*, des considérations de principe résiduelles viennent-elles écarter cette obligation? À la première étape, il incombe au demandeur de démontrer que « les circonstances dévoilent un préjudice raisonnablement prévisible et un lien de proximité »<sup>4</sup>. Selon la jurisprudence, lorsqu’un cas relève d’une catégorie de relations dans lesquelles l’obligation de diligence a déjà été reconnue ou est analogue à cette catégorie, la condition relative à l’existence d’un lien de proximité est remplie<sup>5</sup>. De plus, en supposant que le demandeur a démontré que le préjudice qu’il a subi était une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence du défendeur, le tribunal conclura à juste titre qu’il existe une obligation de diligence sans avoir à aborder la seconde étape du test *Anns/Cooper*<sup>6</sup>. Lorsque l’existence d’une obligation déjà reconnue n’a pas été établie, il faut procéder à une analyse exhaustive fondée sur le test *Anns/Cooper* pour déterminer s’il y a lieu de reconnaître une nouvelle obligation de diligence<sup>7</sup>.

B. *La relation qui existait en l’espèce entre-t-elle dans une catégorie déjà reconnue?*

[73] La juge du procès a conclu, comme J. l’a plaidé devant la Cour, que la relation qui existait entre Rankin et J. appartient à une catégorie de relations à l’égard de laquelle il a déjà été établi qu’il existe une obligation de diligence, de sorte qu’il n’est pas nécessaire d’entreprendre une analyse exhaustive fondée sur le test *Anns/Cooper*. Je suis du même avis. Dans l’arrêt *Cooper c. Hobart*, la Cour a défini la première catégorie de relations à l’égard de laquelle une obligation de diligence a déjà été reconnue en précisant qu’il s’agit des cas où « l’acte du défendeur cause des lésions au demandeur [. . .] et que ces lésions [. . .] étaient prévisibles ». Pour

<sup>4</sup> *Edwards v. Law Society of Upper Canada*, 2001 SCC 80, [2001] 3 S.C.R. 562, at para. 9; see also *Cooper*, at para. 31; *Livent*, at para. 23.

<sup>5</sup> *Cooper*, at paras. 36 and 39; *Edwards*, at paras. 9-10; *Childs v. Desormeaux*, 2006 SCC 18, [2006] 1 S.C.R. 643, at para. 15; *Mustapha*, at para. 6; *Livent*, at para. 26.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Cooper*, at para. 39; *Edwards*, at para. 10; *Childs*, at para. 23; *Livent*, at para. 29.

<sup>4</sup> *Edwards c. Barreau du Haut-Canada*, 2001 CSC 80, [2001] 3 R.C.S. 562, par. 9; voir également *Cooper*, par. 31; *Livent*, par. 23.

<sup>5</sup> *Cooper*, par. 36 et 39; *Edwards*, par. 9-10; *Childs c. Desormeaux*, 2006 CSC 18, [2006] 1 R.C.S. 643, par. 15; *Mustapha*, par. 6; *Livent*, par. 26.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Cooper*, par. 39; *Edwards*, par. 10; *Childs*, par. 23; *Livent*, par. 29.

overt act of negligence.<sup>8</sup> This is because, as this Court explained in *Deloitte & Touche v. Livent Inc. (Receiver of)*, when determining whether a previously recognized category applies, “court[s] should be attentive to the particular factors which justified recognizing that prior category in order to determine whether the relationship at issue is, in fact, truly the same as or analogous to that which was previously recognized”.<sup>9</sup> And, in cases of foreseeable physical injury, the “factor” which justifies the establishment of a proximate relationship and a duty of care is the foreseeability of injury alone. Indeed, the majority appears to agree that this will “often” be the case.<sup>10</sup> Where foreseeability of physical injury is shown, proximity is established by analogy to those cases where reasonably foreseeable physical injury had previously prompted a court to recognize a duty of care. It follows that, in such cases, a duty of care will be properly recognized under the categorical approach and there will be no need to undertake a full *Anns/Cooper* analysis.<sup>11</sup>

[74] In response to the foregoing, the majority insists that the category of foreseeable physical injury is — despite its longstanding recognition by this Court — too “broad” to be serviceable, and therefore inapplicable.<sup>12</sup> Specifically, the majority says that its application here would signal “an expansion” of that category such that it would “subsume many of the categories recognized in tort law”.<sup>13</sup> The majority does not, however, explain why the application of the category of foreseeable physical injury in a case of physical injury would constitute an “expansion”

démontrer que les circonstances particulières d’une affaire entrent dans cette catégorie, le demandeur n’a qu’à démontrer que les lésions corporelles qu’il a subies étaient une conséquence raisonnablement prévisible de l’acte de négligence manifeste du défendeur<sup>8</sup>. Il en est ainsi parce que, comme la Cour l’a expliqué dans l’arrêt *Deloitte & Touche c. Livent Inc. (Séquestre de)*, lorsqu’il cherche à savoir si une catégorie déjà reconnue s’applique, « le tribunal doit être attentif aux facteurs particuliers qui ont permis d’établir cette catégorie pour déterminer si la relation en cause est en fait vraiment la même que celle établie auparavant ou si elle est analogue »<sup>9</sup>. En outre, dans les cas où les lésions corporelles étaient prévisibles, le seul « facteur » qui justifie l’établissement d’un lien de proximité et d’une obligation de diligence est la prévisibilité du préjudice. En effet, il semble que les juges majoritaires reconnaissent que c’est « souvent » le cas<sup>10</sup>. Lorsque la preuve de la prévisibilité de lésions corporelles est faite, le lien de proximité est établi par analogie avec les affaires dans lesquelles des lésions corporelles raisonnablement prévisibles ont déjà incité les tribunaux à reconnaître l’existence d’une obligation de diligence. Il s’ensuit que, en pareil cas, l’obligation de diligence sera dûment reconnue dans le cadre de la démarche fondée sur l’analogie avec une catégorie et qu’il ne sera pas nécessaire d’entreprendre l’analyse exhaustive décrite par le test *Anns/Cooper*<sup>11</sup>.

[74] En réponse à ce qui précède, les juges majoritaires insistent pour dire que la catégorie des lésions corporelles prévisibles est — en dépit de sa reconnaissance de longue date par la Cour — trop « vaste » pour être utilisable, et qu’elle n’est donc pas applicable<sup>12</sup>. Plus précisément, ils affirment que l’application de cette catégorie en signifierait « l’élargissement » de telle sorte qu’elle en « engloberait de nombreuses autres reconnues en droit de la responsabilité délictuelle »<sup>13</sup>. Mes collègues majoritaires n’expliquent pas, toutefois, en quoi le fait d’appli-

<sup>8</sup> *Childs*, at para. 31. See also A. M. Linden and B. Feldthusen, *Canadian Tort Law* (10th ed. 2015), at §9.57.

<sup>9</sup> At para. 28 (emphasis added).

<sup>10</sup> At paras. 23 and 55.

<sup>11</sup> *Cooper*, at paras. 36 and 39; *Edwards*, at paras. 9-10; *Childs*, at para. 15; *Mustapha*, at para. 6; *Livent*, at para. 26.

<sup>12</sup> At para. 28.

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> *Childs*, par. 31. Voir également A. M. Linden et B. Feldthusen, *Canadian Tort Law* (10<sup>e</sup> éd. 2015), §9.57.

<sup>9</sup> par. 28 (je souligne).

<sup>10</sup> par. 23 et 55.

<sup>11</sup> *Cooper*, par. 36 et 39; *Edwards*, par. 9 et 10; *Childs*, par. 15; *Mustapha*, par. 6; *Livent*, par. 26.

<sup>12</sup> par. 28.

<sup>13</sup> *Ibid.*

of that category. This unelaborated concern leads the majority to conclude that a novel duty of care analysis must be taken and that the duty inquiry in this case must be narrowed to “injur[y] following the theft of a vehicle from [a commercial garage]”.<sup>14</sup> In saying so, the majority contradicts its own finding that the foreseeability of injury is often sufficient to establish proximity in cases of physical injury (the factor which, as noted above, brings this case within the previously recognized category).<sup>15</sup> Of greater consequence, however, is that its approach disregards considerable authority to the contrary. It disregards this Court’s jurisprudence which has twice affirmed the category of foreseeable physical injury as sufficient to establish a duty of care without any word of concern that such a category would “subsume” others.<sup>16</sup> It disregards leading academic commentary which maintains that “when considering foreseeability of harm as an element of duty, courts should approach the question at a general, non fact specific, conceptual level”<sup>17</sup> and that “[d]uty is a general notion describing a class or type of case, not a particular fact situation”.<sup>18</sup> And it disregards this Court’s recent statement in *Livent* that previously recognized categories may be framed broadly or narrowly,<sup>19</sup> but a previously recognized category can — and should — be applied wherever the circumstances that originally justified its recognition are present.<sup>20</sup>

quer la catégorie des lésions corporelles prévisibles à une affaire de lésions corporelles constituerait une « expansion » de cette catégorie. Cette préoccupation inexplicitée les mène à conclure qu’il est nécessaire de procéder à une analyse concernant une nouvelle obligation de diligence et de limiter l’examen de cette obligation en l’espèce aux lésions corporelles subies « à la suite du vol d’un véhicule qui se trouvait sur les lieux [d’un garage commercial] »<sup>14</sup>. Ce faisant, ils contredisent leur propre conclusion selon laquelle la prévisibilité d’un préjudice suffit souvent à établir le lien de proximité dans les cas de lésions corporelles (critère en raison duquel, comme il est indiqué ci-dessus, la présente affaire tombe sous le coup de la catégorie déjà reconnue)<sup>15</sup>. Cependant, leur approche a une conséquence plus grave, soit qu’elle fait fi de nombreuses sources jurisprudentielles et doctrinales qui affirment le contraire. Elle fait fi de la jurisprudence de la Cour qui a affirmé à deux reprises que l’appartenance à la catégorie des lésions corporelles prévisibles est suffisante pour établir une obligation de diligence, et ce, sans émettre la moindre préoccupation quant au fait qu’une telle catégorie puisse en « englober » d’autres<sup>16</sup>. Cette approche fait également fi d’écrits universitaires qui font autorité selon lesquels [TRADUCTION] « lorsqu’ils examinent la prévisibilité d’un préjudice comme élément d’une obligation de diligence, les tribunaux doivent examiner la question de manière générale et conceptuelle et non en fonction de faits spécifiques »<sup>17</sup>, et selon lesquels « [l]’obligation de diligence est une notion générale qui renvoie à une catégorie ou à un type de causes, et non à une situation de fait particulière »<sup>18</sup>. Finalement, elle fait fi de la déclaration récente de la Cour dans *Livent* selon laquelle les catégories déjà reconnues peuvent être définies largement ou étroitement<sup>19</sup>, mais une catégorie déjà reconnue peut, et devrait, être appliquée chaque fois que les circonstances qui ont donné lieu à sa reconnaissance sont présentes<sup>20</sup>.

<sup>14</sup> At para. 27.

<sup>15</sup> At paras. 23 and 55.

<sup>16</sup> *Cooper*, at para. 36; *Childs*, at para. 31.

<sup>17</sup> L. N. Klar and C. S. G. Jefferies, *Tort Law* (6th ed. 2017), at pp. 210-11, and fn. 60.

<sup>18</sup> Linden and Feldthusen, at §9.57.

<sup>19</sup> At para. 27.

<sup>20</sup> *Livent*, at para. 28.

<sup>14</sup> par. 27.

<sup>15</sup> par. 23 et 55.

<sup>16</sup> *Cooper*, par. 36; *Childs*, par. 31.

<sup>17</sup> L. N. Klar et C. S. G. Jefferies, *Tort Law* (6<sup>e</sup> éd. 2017), p. 210-211, et note de bas de page 60.

<sup>18</sup> Linden et Feldthusen, §9.57.

<sup>19</sup> par. 27.

<sup>20</sup> *Livent*, par. 28.

[75] An additional difficulty with the majority's view (that the category of foreseeable physical injury is inapplicable where, as here, the only factor which could establish a duty of care is the foreseeability of physical injury itself) is that it does not explain where this category will henceforward *ever* apply. The majority relies upon a few more narrowly stated "categories" of duties — physician to patient, manufacturer to consumer, and motorist to highway user — as demonstrative of the need to define duties which involve physical injury with some particularity. Significantly, *none* of these "categories" are applicable here. Further, the necessary implication of the majority's reliance upon them to reject the applicability of the category of foreseeable physical injury in this case is that the category of foreseeable physical injury can *never* be applied, lest courts risk "subsum[ing]" these others. The majority's approach thereby risks rendering meaningless a long established category of relationships which have been found to give rise to a duty of care and undermining the viability of the categorical approach altogether.

[76] In saying this, I do not wish to be taken as suggesting that the categorical approach established in this Court's jurisprudence is without difficulties. Indeed, the very notion of "categories" of duties is in tension with the great achievement of Lord Atkin in *Donoghue v. Stevenson*,<sup>21</sup> being his systematic integration of previously disparate, case-specific duties of care into a single conception of the circumstances which give rise to a duty of care. Accepting, however, that categorization of duties of care remains central to this Court's *Anns/Cooper* framework, it ought to be applied properly, bearing in mind the risks inherent in its misapplication. As Professor Stephen R. Perry has explained, "[c]ategories of cases are, after all, defined by principles stated at one or another level

[75] Le point de vue des juges majoritaires (soit que la catégorie des lésions corporelles prévisibles serait inapplicable là où, comme en l'espèce, le seul facteur qui pourrait établir une obligation de diligence est la prévisibilité des lésions corporelles elle-même) pose une autre difficulté, soit qu'il n'explique pas quand cette catégorie *s'appliquerait* à l'avenir. Les juges majoritaires invoquent quelques « catégories » d'obligation de portée plus restreinte — celle du médecin envers son patient; celle du fabricant envers le consommateur; celle de l'automobiliste envers les autres usagers de la route — pour justifier la nécessité de définir les catégories relatives aux lésions corporelles de façon précise. Il importe de noter qu'*aucune* de ces « catégories » n'est applicable en l'espèce. Il découle nécessairement du refus des juges majoritaires d'appliquer la catégorie relative aux lésions corporelles prévisibles à la présente affaire sur le fondement des catégories de portée restreinte que les tribunaux ne pourraient *jamais* appliquer cette catégorie, pour ne pas risquer d'« englober » les autres catégories. L'approche de mes collègues risque donc d'enlever tout son sens à la catégorie établie de longue date de relations dont les tribunaux ont jugé qu'elles donnaient lieu à une obligation de diligence, et de miner la viabilité de toute l'approche fondée sur des catégories.

[76] Cela dit, il ne faudrait pas déduire de mes propos que j'estime l'approche par catégories établie par la jurisprudence de la Cour exempte de difficultés. En effet, la notion même de « catégories » d'obligations sied mal à la réalisation remarquable de lord Atkin dans *Donoghue c. Stevenson*<sup>21</sup>, soit son intégration systématique d'obligations antérieurement disparates et établies au cas par cas en une seule conception de circonstances qui donnent lieu à une obligation de diligence. Si l'on accepte que la catégorisation des obligations de diligence reste centrale dans le cadre d'analyse établi par la Cour dans *Anns/Coopers*, il faut toutefois l'appliquer correctement, en gardant à l'esprit les risques inhérents à son application erronée. Comme l'a expliqué le professeur Stephen R. Perry, [TRADUCTION] « après tout, les

<sup>21</sup> [1932] A.C. 562 (H.L.).

<sup>21</sup> [1932] A.C. 562 (H.L.).

of generality”.<sup>22</sup> Significantly, he notes the danger that courts might overreact to a previous articulation of a principle (that is, a category) which it views as having been too broadly stated, by repudiating general principles altogether. There is also the related danger of rendering categorization meaningless by expressing principles (that is, categories) too narrowly. In my respectful opinion, the majority’s reasons court both kinds of risk. But these risks can be minimized, if not entirely avoided, by adhering to this Court’s recent direction in *Livent*, to which I have just referred, and from which the majority’s analysis on this point departs.

C. *Was Physical Injury to J. a Reasonably Foreseeable Consequence of Rankin’s Negligence?*

[77] Having concluded that the category of foreseeable physical injury is applicable in this case, I turn now to consider whether injury was, in fact, reasonably foreseeable here. Within the duty of care analysis, the reasonable foreseeability inquiry asks whether injury to the plaintiff, or to a class of persons to which the plaintiff belongs, was a reasonably foreseeable consequence of the defendant’s negligence.<sup>23</sup> Where a plaintiff can show that he is so “closely and directly affected” by a defendant’s actions that the defendant ought “reasonably to have [the plaintiff] in contemplation as being so affected when . . . directing [his or her] mind to the acts or omissions which are called in question”, this requirement will be satisfied.<sup>24</sup> The inquiry being objective (that is, into what reasonably ought to have been foreseen), it must be undertaken from the standpoint of a reasonable

catégories de causes sont définies par des principes énoncés à un degré ou à un autre de généralité »<sup>22</sup>. Fait important, il souligne le danger que les tribunaux réagissent exagérément à la formulation antérieure d’un principe (c’est-à-dire, une catégorie), qu’ils estiment avoir été défini trop largement, en répudiant les principes généraux dans leur ensemble. Il faut également éviter l’écueil lié à ce danger d’enlever tout son sens à la catégorisation en formulant les principes (c’est-à-dire, les catégories) trop étroitement. Soit dit en tout respect, les motifs des juges majoritaires s’exposent à ces deux types de risques. Ces derniers peuvent toutefois être minimisés, voire totalement évités, si l’on adhère aux directives données récemment par la Cour dans l’arrêt *Livent*, auquel je viens tout juste de faire référence, et à l’égard desquelles l’analyse de mes collègues majoritaires diverge sur ce point.

C. *Les lésions corporelles subies par J. étaient-elles une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence de Rankin?*

[77] Ayant conclu que la catégorie des lésions corporelles prévisibles est applicable en l’espèce, je vais maintenant examiner si les blessures étaient effectivement raisonnablement prévisibles en l’espèce. Dans le cadre de l’analyse de l’obligation de diligence, lorsqu’on aborde la question de la prévisibilité raisonnable, on se demande si le préjudice subi par le demandeur, ou par la catégorie de personnes à laquelle il appartient, était une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence du défendeur<sup>23</sup>. Lorsque le demandeur peut démontrer qu’il est « de si près et si directement touché » par les actes du défendeur que celui-ci devrait « raisonnablement avoir [le demandeur] à l’esprit comme ainsi touché [. . .] lorsqu’[il] songe aux actes ou omissions qui sont mis en question », il est satisfait à cette exigence<sup>24</sup>. Comme cette analyse est objective — en ce sens

<sup>22</sup> S. R. Perry, “Protected Interests and Undertakings in the Law of Negligence” (1992), 42 *U.T.L.J.* 247, at p. 252.

<sup>23</sup> Linden and Feldthusen, at §9.59; Klar and Jefferies, at pp. 211-12; P. H. Osborne, *The Law of Torts* (5th ed. 2015), at p. 75; *Clerk & Lindsell on Torts* (21st ed. 2014), by M. A. Jones, at para. 8-08.

<sup>24</sup> *Hill v. Hamilton-Wentworth Regional Police Services Board*, 2007 SCC 41, [2007] 3 S.C.R. 129, at para. 22 (emphasis deleted), citing *Donoghue*, at p. 580, per Lord Atkin.

<sup>22</sup> S. R. Perry, « Protected Interests and Undertakings in the Law of negligence » (1992), 42 *U.T.L.J.* 247, p. 252.

<sup>23</sup> Linden et Feldthusen, §9.59; Klar et Jefferies, p. 211-212; P. H. Osborne, *The Law of Torts* (5<sup>e</sup> éd. 2015), p. 75; *Clerk & Lindsell on Torts* (21<sup>e</sup> éd. 2014), par M. A. Jones, par. 8-08.

<sup>24</sup> *Hill c. Commission des services policiers de la municipalité régionale de Hamilton-Wentworth*, 2007 CSC 41, [2007] 3 R.C.S. 129, par. 22 (soulignement omis), citant *Donoghue*, p. 580, lord Atkin.

person. Whether, therefore, the defendant actually foresaw the risk which ultimately manifested in injury to the plaintiff is not determinative.<sup>25</sup>

[78] Reasonable foreseeability represents a low threshold and is “usually quite easy to overcome”.<sup>26</sup> At this point, a plaintiff must merely provide evidence to “persuade the court that the risk of the type of damage that occurred was reasonably foreseeable to the class of plaintiff that was damaged”.<sup>27</sup> Where a plaintiff has already sustained injury, it is rare for a court to find that a duty of care is not established for a lack of reasonably foreseeable harm.<sup>28</sup> Indeed, in most cases the establishment of reasonable foresight is “plain”.<sup>29</sup> In cases of “simple” physical injury, for example, the class of persons who should be reasonably foreseen to be “adversely affected” by the defendant’s negligence will include all “those who are within the area of foreseeable injury when the danger materialises”.<sup>30</sup> In other contexts, however, such as harm arising from negligent misstatement, the foreseeability analysis (and, therefore, the definitional scope of the purported duty of care) may require greater particularization as a consequence of the way in which injuries from negligent misstatement arise — that is, from the plaintiff’s reasonable reliance upon the defendant’s undertaking.<sup>31</sup> As this Court recently observed in *Livent*, “reliance on the part of the plaintiff which falls outside of the scope of the defendant’s undertaking of responsibility — that is, of the purpose for which the representation was made or the service was undertaken — necessarily falls outside the scope of the

qu’elle vise à déterminer ce qu’on aurait raisonnablement dû prévoir —, elle doit être entreprise en se plaçant du point de vue de la personne raisonnable. La question de savoir si le défendeur a effectivement prévu le risque qui a concrètement causé les lésions corporelles subies par le demandeur n’est donc pas un facteur déterminant<sup>25</sup>.

[78] La prévisibilité raisonnable constitue un seuil peu exigeant auquel il est [TRADUCTION] « habituellement assez facile de satisfaire »<sup>26</sup>. À cette étape, le demandeur n’a qu’à présenter des éléments de preuve de nature à [TRADUCTION] « persuader le tribunal que le risque du type de dommage qui s’est produit était raisonnablement prévisible pour la catégorie de demandeurs à laquelle appartient celui qui a été lésé »<sup>27</sup>. Lorsque le demandeur a déjà subi des lésions corporelles, il est rare qu’un tribunal juge que l’existence d’une obligation de diligence n’a pas été établie en raison de l’absence de préjudice raisonnablement prévisible<sup>28</sup>. En effet, dans la plupart des cas, la preuve de la prévisibilité raisonnable est « évidente »<sup>29</sup>. Dans le cas de lésions corporelles « simples », par exemple, la catégorie de personnes dont on pouvait raisonnablement prévoir qu’elles seraient « lésées » par la négligence du défendeur, comprendra [TRADUCTION] « toutes celles susceptibles d’être touchées par le préjudice prévisible lorsque le risque se réalise »<sup>30</sup>. Dans d’autres contextes toutefois, comme dans les cas d’un préjudice découlant de déclarations inexactes faites par négligence, l’analyse de la prévisibilité — et, par conséquent, la portée de la définition de la prétendue obligation de diligence — devra sans doute être plus précise puisque le préjudice relatif aux déclarations inexactes naît de la confiance raisonnable du demandeur envers la parole du défendeur<sup>31</sup>. Comme la Cour l’a récemment

<sup>25</sup> Klar and Jefferies, at pp. 212-13; see also *Fullock v. Pinkerton’s of Canada Ltd.*, 2010 SCC 5, [2010] 1 S.C.R. 132, at para. 22.

<sup>26</sup> Linden and Feldthusen, at §9.59; see also E. J. Weinrib, “The Disintegration of Duty” (2006), 31 *Adv. Q.* 212, at p. 237.

<sup>27</sup> Linden and Feldthusen, at §9.59 (emphasis added).

<sup>28</sup> Klar and Jefferies, at pp. 210 and 212; Osborne, at p. 75.

<sup>29</sup> Linden and Feldthusen, at §9.59.

<sup>30</sup> *Clerk & Lindsell*, at para. 8-08.

<sup>31</sup> *Ibid.*, at para. 8-09; Klar and Jefferies, at pp. 211-12; *Livent*, at paras. 35, 39 and 55; see also *Hercules Managements Ltd. v. Ernst & Young*, [1997] 2 S.C.R. 165, at paras. 27 and 40, referred to at para. 39 of *Livent*.

<sup>25</sup> Klar et Jefferies, p. 212-213; voir également *Fullock v. Pinkerton’s of Canada Ltd.*, 2010 CSC 5, [2010] 1 R.C.S. 132, par. 22.

<sup>26</sup> Linden et Feldthusen, §9.59; voir également E. J. Weinrib, « The Disintegration of Duty » (2006), 31 *Adv. Q.* 212, p. 237.

<sup>27</sup> Linden et Feldthusen, §9.59 (je souligne).

<sup>28</sup> Klar et Jefferies, p. 210 et 212; Osborne, p. 75.

<sup>29</sup> Linden et Feldthusen, §9.59.

<sup>30</sup> *Clerk & Lindsell*, par. 8-08.

<sup>31</sup> *Ibid.*, par. 8-09; Klar et Jefferies, p. 211-212; *Livent*, par. 35, 39 et 55; voir également *Hercules Managements Ltd. c. Ernst & Young*, [1997] 2 R.C.S. 165, par. 27 et 40, cités au par. 39 de l’arrêt *Livent*.

proximate relationship and, therefore, of the defendant's duty of care".<sup>32</sup>

[79] In this case, both the trial judge<sup>33</sup> and the Court of Appeal<sup>34</sup> held that it was reasonably foreseeable that an individual such as J. could suffer physical injury as a consequence of Rankin's negligence in the locking, securing and storing of vehicles. I see no palpable and overriding error in these findings and, therefore, would not interfere with them. And, contrary to the majority's suggestion that this holding will require "anyone that leaves a vehicle unlocked with the keys in it" to reasonably foresee physical injury,<sup>35</sup> my conclusion — which I explain below — is merely that there was sufficient evidence, *in this case*, for the trial judge to find that physical injury was a reasonably foreseeable consequence of Rankin's negligence.

[80] The evidence before the trial judge was that Rankin stored more than a dozen vehicles on his property and on the street adjacent thereto. The property was unfenced, and Rankin did not employ video surveillance of any kind. Nonetheless, Rankin *knew* that he had an obligation to properly lock, secure and store his customers' vehicles. Indeed, he maintained at trial that he *had*, in fact, satisfied that obligation. He testified that the vehicles were locked whenever they were not being worked on or accessed, and that the keys to each vehicle were stored in a safe inside the garage. He said that at the end of each day, he manually checked each vehicle to ensure that it was locked. Most specifically, he said that before leaving the garage on the day on which J. was injured, he

noté dans l'arrêt *Livent* : « [t]oute décision de la part du demandeur de se fier à l'engagement qui excède la portée de la responsabilité assumée par le défendeur — à savoir, qui est étrangère à l'objet de la déclaration ou du service qu'il s'est engagé à fournir — excède nécessairement le cadre du lien de proximité et, par conséquent, celui de l'obligation de diligence qui incombe au défendeur »<sup>32</sup>.

[79] Dans le cas qui nous occupe, tant la juge du procès<sup>33</sup> que la Cour d'appel<sup>34</sup> ont estimé qu'il était raisonnablement prévisible qu'une personne comme J. subisse des lésions corporelles par suite de la négligence dont Rankin a fait preuve dans la façon dont il a verrouillé, sécurisé et entreposé les véhicules. Je ne décèle aucune erreur manifeste et dominante dans ces conclusions et je refuserais donc d'intervenir pour les modifier. En outre, contrairement à la suggestion des juges majoritaires selon laquelle cette conclusion exigera que « quiconque laisse un véhicule déverrouillé avec les clés à l'intérieur » prévoie raisonnablement que survienne une lésion corporelle<sup>35</sup>, ma conclusion — que j'explique plus loin — se limite à dire qu'il y a une preuve suffisante, *en l'espèce*, pour que la juge du procès ait conclu qu'il était raisonnablement prévisible que surviennent des lésions corporelles en raison de la négligence de Rankin.

[80] Suivant la preuve présentée à la juge du procès, Rankin entreposait plus d'une douzaine de véhicules sur son terrain et dans la rue voisine. La propriété n'était pas clôturée et Rankin n'utilisait aucun type de vidéosurveillance. Il *savait* néanmoins qu'il avait l'obligation de bien verrouiller, sécuriser et entreposer les véhicules de ses clients. Il a en effet maintenu au procès qu'il *avait* dans les faits satisfait à cette obligation. Il a affirmé durant son témoignage que les véhicules étaient verrouillés chaque fois qu'on n'avait pas à les réparer ou à y pénétrer. Il a ajouté que les clés de chaque véhicule étaient rangées dans un coffre-fort à l'intérieur du garage. Il a expliqué que, à la fin de chaque journée, il vérifiait manuellement chaque véhicule pour s'assurer

<sup>32</sup> At para. 31.

<sup>33</sup> Ontario Superior Court of Justice, September 25, 2014.

<sup>34</sup> 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408.

<sup>35</sup> At para. 34.

<sup>32</sup> par. 31.

<sup>33</sup> Cour supérieure de justice de l'Ontario, 25 septembre 2014.

<sup>34</sup> 2016 ONCA 718, 403 D.L.R. (4th) 408.

<sup>35</sup> par. 34.

checked to ensure that the Camry, which was ultimately stolen by C. and J., was locked. And at trial, he confirmed that it was. All this, he acknowledged, was because he wanted to keep his customers' vehicles safe from theft and avoid injuries that could be suffered by anyone who stole a vehicle.

[81] Of course, Rankin's testimony regarding his diligent security practices was rejected by the jury in the face of its inconsistency with the evidence of at least six other witnesses. Specifically, the jury found that, on the night in question, the Camry was left unlocked with the keys inside. That said, the lengths to which Rankin testified (albeit mendaciously) about the precautions he took to store the vehicles properly and to secure the keys for which he was responsible, provide ample support for the conclusion that a reasonable person in Rankin's circumstances should have foreseen the risk of injury resulting from the negligent storage of vehicles.<sup>36</sup> Indeed, while the majority sees Rankin's testimony as revealing only that he foresaw the risk of *theft*,<sup>37</sup> his evidence was clear he also foresaw the risk of *injury*. The conclusion that physical injury was a reasonably foreseeable result of theft is reinforced by the testimony of two additional witnesses that vehicle theft was known to be a common occurrence in Paisley.

[82] It follows from the foregoing that I disagree with the majority's holding that the trial judge had inadequate evidence before her to conclude that physical injury to J. was a reasonably foreseeable consequence of Rankin's negligence. While the majority concedes that the risk of *theft* was reasonably foreseeable, it would find that the risk of *injury* was not, because there was no "circumstance or evidence . . . that the stolen vehicle could be operated

qu'il était verrouillé. Plus précisément, il a affirmé que, avant de quitter le garage le jour où J. avait été blessé, il s'était assuré que la Camry que C. et J. avaient par la suite volée était verrouillée. Au procès, il a en outre confirmé que cette voiture était bel et bien verrouillée. Il a reconnu qu'il prenait toutes ces mesures parce qu'il voulait protéger les véhicules de ses clients contre le vol et éviter toute blessure que pourrait subir quiconque volerait un véhicule.

[81] Bien entendu, le témoignage de Rankin concernant la diligence dont il aurait fait preuve en prenant les mesures de sécurité en question a été rejeté par le jury à la lumière de son incohérence avec les déclarations d'au moins six autres témoins. Plus précisément, le jury a conclu que, la nuit en question, la Camry avait été laissée déverrouillée avec les clés à l'intérieur. Cela étant, la peine que Rankin s'est donnée pour expliquer — bien que fallacieusement — les précautions qu'il avait prises pour bien entreposer les véhicules et sécuriser les clés dont il était responsable justifie amplement la conclusion selon laquelle une personne raisonnable se trouvant dans la même situation que lui aurait dû prévoir le risque de blessures pouvant découler d'un entreposage négligent des véhicules<sup>36</sup>. En effet, là où les juges majoritaires comprennent du témoignage de Rankin qu'il n'était conscient que du risque de *vol*<sup>37</sup>, il ressort clairement de ses propos qu'il avait également prévu le risque de *lésions corporelles*. La conclusion suivant laquelle les lésions corporelles étaient un résultat raisonnablement prévisible du vol est étayée par les propos de deux autres témoins, qui ont affirmé qu'il était bien connu que les vols de véhicule étaient fréquents à Paisley.

[82] Vu ce qui précède, je ne partage pas l'opinion de mes collègues suivant laquelle la juge du procès ne disposait pas de suffisamment d'éléments de preuve pour conclure que les lésions corporelles subies par J. étaient une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence de Rankin. Bien qu'ils admettent que le risque de *vol* était raisonnablement prévisible, les juges majoritaires concluraient que le risque de *lésions corporelles* ne l'était pas, parce

<sup>36</sup> *Fallowka*, at para. 22.

<sup>37</sup> At para. 34.

<sup>36</sup> *Fallowka*, par. 22.

<sup>37</sup> par. 34.

unsafely”.<sup>38</sup> One such “circumstance” relied upon the courts below would have been the reasonably foreseeable risk of theft by minors. This is because, as the majority implicitly acknowledges, minors “could well be inexperienced or reckless drivers”.<sup>39</sup> The majority finds, however, that the trial judge erred in relying upon that risk in this case because “the risk of theft in general does not automatically include the risk of theft by minors”.<sup>40</sup> In other words, the majority would have required *additional* evidence that theft would have occurred at the hands of *a minor* in order to find, as the trial judge did, that physical injury to J. was foreseeable.<sup>41</sup>

[83] I observe preliminarily, and with respect, that even were J. required to show that theft *by a minor* must have been reasonably foreseen in order to support the trial judge’s finding, J. has satisfied that burden here. No authority is cited in support of the majority’s pronouncement that “the risk of theft in general does not automatically include the risk of theft by minors”. Indeed, there is likely no such authority, and the majority’s own reasons explain why. As those reasons say of minors, they can be “reckless”. This very characteristic tends to affirm, rather than negate, the obvious fact that minors are no less likely to steal a car than any other individual. Seen in that light, there is a certain unreality to the majority’s reasoning that Rankin should have foreseen *theft*, but could not reasonably have foreseen *theft by a minor*. All this is aside from the fact that, in drawing this curious distinction, the majority overturns the trial judge’s finding of fact without legal justification for doing so.

<sup>38</sup> At para. 41.

<sup>39</sup> At para. 42.

<sup>40</sup> At para. 45 (emphasis added).

<sup>41</sup> At paras. 46-50.

qu’il manquait « une circonstance ou un élément de preuve [. . .] portant à croire [. . .] que le véhicule volé pourrait être conduit de façon dangereuse »<sup>38</sup>. L’une des « circonstances » de cette nature sur lesquelles se seraient appuyées les juridictions inférieures est le risque raisonnablement prévisible de vol par des mineurs. Il en est ainsi puisque, comme le reconnaissent implicitement les juges majoritaires, les mineurs « pourraient bien s’avérer être des conducteurs inexpérimentés et insoucians »<sup>39</sup>. Toutefois, les juges majoritaires concluent que la juge du procès a commis une erreur en s’appuyant sur ce risque en l’espèce puisque « le risque de vol en général n’inclut pas automatiquement le risque de vol par des mineurs »<sup>40</sup>. Autrement dit, les juges de la majorité auraient exigé la présentation d’éléments de preuve *additionnels* portant précisément sur le vol par *un mineur* afin de conclure, comme la juge du procès, que les lésions corporelles infligées à J. étaient prévisibles<sup>41</sup>.

[83] Tout d’abord, soit dit en tout respect, je note que même si J. était tenu de démontrer que le vol *par un mineur* était raisonnablement prévisible afin d’étayer la conclusion de la juge du procès, J. s’est acquitté de ce fardeau en l’espèce. Aucune jurisprudence et aucun texte de doctrine n’est cité à l’appui de l’affirmation des juges majoritaires selon laquelle « le risque de vol en général n’inclut pas automatiquement le risque de vol par des mineurs ». En effet, il n’existe sans doute aucun jugement ou texte à cet effet et les motifs mêmes des juges majoritaires expliquent pourquoi. Comme ces motifs le précisent, les mineurs peuvent être « imprudents ». Or, cette caractéristique même tend à confirmer, plutôt qu’à nier, le fait évident que les mineurs ne sont pas moins susceptibles que qui que ce soit d’autre de voler une voiture. Ainsi, le raisonnement de mes collègues majoritaires est donc en quelque sorte irréaliste lorsqu’ils affirment que Rankin aurait dû prévoir le *vol*, mais n’aurait pas pu raisonnablement prévoir le *vol par un mineur*. Cela dit, outre ce qui précède, en établissant cette curieuse distinction, les juges majoritaires infirment la conclusion de fait de la juge du procès, et ce, sans justification juridique.

<sup>38</sup> par. 41.

<sup>39</sup> par. 42.

<sup>40</sup> par. 45 (je souligne).

<sup>41</sup> par. 46-50.

[84] In any event, however, I agree with the majority that J. was not required to show that the “characteristics of the particular thief who stole the vehicle or the way in which the injury occurred”<sup>42</sup> were foreseeable in order to establish a duty of care. While the trial judge relied upon the foreseeability of theft *by a minor* to impose a duty of care, such duties are not conditioned upon the reasonable foreseeability of *the particular circumstances* which gave rise to the plaintiff’s actual injury (a matter which is properly considered at the remoteness or legal causation stage).<sup>43</sup> Imposition of a duty of care, rather, was conditioned in this case *only* upon J. showing that physical injury to him was reasonably foreseeable *under any circumstances* flowing from Rankin’s negligence. And, as I have explained above, it was open on the basis of Rankin’s own testimony to conclude that his negligence in leaving unattended vehicles unlocked with keys inside overnight could have led to reasonably foreseeable physical injury. This evidence is sufficient to support the trial judge’s conclusion that physical injury to J. was a reasonably foreseeable consequence of Rankin’s negligence.

### III. Conclusion

[85] The trial judge’s finding of reasonably foreseeable physical injury is sufficient to bring the circumstances of this case within a category of relationships which has already been found to support a duty of care. As a matter of law, proximity is thereby established, and it is unnecessary to proceed to the second stage of the *Anns/Cooper* framework.<sup>44</sup> Given that the parties argued the issue to be decided in this appeal, and in the courts below, as one of duty of care and not of remoteness, a finding on duty of care

<sup>42</sup> At para. 41.

<sup>43</sup> *Livent*, at para. 78; see also Klar and Jefferies, at p. 565; Osborne, at p. 98; *Clerk & Lindsell*, at para. 8-10.

<sup>44</sup> *Cooper*, at para. 36; see also *Childs*, at para. 31.

[84] Quoi qu’il en soit, je conviens avec les juges majoritaires que J., pour établir l’existence d’une obligation de diligence, n’avait pas à démontrer que les « caractéristiques de la personne qui a véritablement volé le véhicule ou [. . .] la façon dont les blessures ont été subies »<sup>42</sup> étaient prévisibles. S’il est vrai que la juge du procès a fondé sa décision d’imposer une obligation de diligence sur la prévisibilité du vol *par un mineur*, une telle obligation n’est pas subordonnée à la prévisibilité raisonnable *des circonstances particulières* qui sont à l’origine des lésions que le demandeur a effectivement subies (cette question étant dûment examinée à l’étape de l’analyse de la causalité ou du principe d’éloignement)<sup>43</sup>. L’imposition d’une obligation de diligence en l’espèce était plutôt subordonnée *uniquement* à la démonstration par J. qu’il était raisonnablement prévisible qu’il subisse des lésions corporelles en raison de la négligence de Rankin, *indépendamment des circonstances*. Et, comme je l’ai indiqué précédemment, la juge du procès pouvait conclure, sur la base du témoignage de Rankin lui-même, que la négligence dont ce dernier a fait preuve — à savoir qu’il a laissé des véhicules déverrouillés avec les clés à l’intérieur sans surveillance pendant la nuit — aurait pu mener à des lésions corporelles raisonnablement prévisibles. Ce témoignage suffit à appuyer la conclusion de la juge du procès selon laquelle les lésions corporelles subies par J. constituaient une conséquence raisonnablement prévisible de la négligence de Rankin.

### III. Dispositif

[85] La conclusion de la juge de première instance selon laquelle les lésions corporelles étaient raisonnablement prévisibles suffit à classer les faits de la présente affaire dans une catégorie de relations dont il a déjà été jugé qu’elles permettaient de conclure à l’existence d’une obligation de diligence. En droit, le lien de proximité est par le fait même établi et il n’est pas nécessaire de passer à la seconde étape du test *Anns/Cooper*<sup>44</sup>. Comme les parties ont convenu que la question à trancher dans le présent pourvoi

<sup>42</sup> par. 41.

<sup>43</sup> *Livent*, par. 78; voir également Klar et Jefferies, p. 565; Osborne, p. 98; *Clerk & Lindsell*, par. 8-10.

<sup>44</sup> *Cooper*, par. 36; voir également, *Childs*, par. 31.

is dispositive. I would therefore dismiss the appeal with costs in this Court to the respondents J. by his litigation guardian, J.A.J., J.A.J. and A.J.

*Appeal allowed with costs, GASCON and BROWN JJ. dissenting.*

*Solicitors for the appellant: Benson Percival Brown, Toronto; Supreme Advocacy, Ottawa.*

*Solicitors for the respondents J.J. by his Litigation Guardian, J.A.J., J.A.J. and A.J.: Lerner, London, Ontario.*

*Solicitors for the respondent C.C.: Brown Beattie O'Donovan, London, Ontario; Ministry of the Attorney General, Civil Law Division, FSCO Branch, Toronto.*

*Solicitors for the intervener the Ontario Trial Lawyers Association: MacKenzie Barristers, Toronto.*

*Solicitors for the intervener Justice for Children and Youth: McCarthy Tétrault, Toronto; Justice for Children and Youth, Toronto.*

et devant les juridictions inférieures avait trait à l'obligation de diligence, et non pas au principe de l'éloignement du préjudice, toute conclusion sur l'obligation de diligence tranche le débat. Je suis par conséquent d'avis de rejeter le pourvoi, avec dépens devant la Cour pour les intimés J., représenté par son tuteur à l'instance, J.A.J., J.A.J. et A.J.

*Pourvoi accueilli avec dépens, les juges GASCON et BROWN sont dissidents.*

*Procureurs de l'appelant : Benson Percival Brown, Toronto; Supreme Advocacy, Ottawa.*

*Procureurs des intimés J.J., représenté par son tuteur à l'instance, J.A.J., J.A.J. et A.J. : Lerner, London, Ontario.*

*Procureurs de l'intimé C.C. : Brown Beattie O'Donovan, London, Ontario; Ministry of the Attorney General, Civil Law Division, FSCO Branch, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Ontario Trial Lawyers Association : MacKenzie Barristers, Toronto.*

*Procureurs de l'intervenante Justice for Children and Youth : McCarthy Tétrault, Toronto; Justice for Children and Youth, Toronto.*