

**Municipality of Metropolitan
Toronto** (*Contestant*) *Appellant*;

and

**Loblaw Groceterias Company
Limited** (*Claimant*) *Respondent*.

1971: March 1, 2, 3, 4, 5; 1971: October 5.
Rehearing 1972: May 29; 1972: June 29.

Present: Martland, Judson, Ritchie, Hall and
Spence JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ONTARIO

*Expropriation — Compensation — Valuation —
Vacant land of unique kind—Possible approaches to
fixing amount of award—Comparative method and
land residual method—Land residual method
adopted.*

Certain lands of the respondent, comprising 25.45 acres and located in the centre of an older portion of the City of Toronto, were expropriated by the appellant municipality. These properties, the cost of which totalled \$374,050, had been acquired by the respondent in a series of purchases which commenced in 1953 and continued until 1955. What had made it possible to acquire roughly 25 acres of vacant land in the said area in 1953 was the fact that a very deep and irregular gully had run through the lands. For many years, the gully had been used as a municipal garbage dump. The dump had been filled and the gully, covered with a little land fill, stood vacant.

The two possible approaches to fixing the amount of the award in the expropriation of vacant land and especially vacant land of a unique kind are the comparative method and the land residual method. The comparative method may be described as the consideration of actual sales of like lands in a like area and a determination from such comparison of the going market value of the lands in question at the date of the expropriation. The land residual method, a much more sophisticated method, takes, as its starting point, the purpose for which the lands were purchased (in this case for "developing a shopping centre of sorts"), determining by a series of very detailed and expert calculations just what sort

**Municipality of Metropolitan
Toronto** (*Expropriante*) *Appelante*;

et

**Loblaw Groceterias Company
Limited** (*Réclamante*) *Intimée*.

1971: les 1^{er}, 2, 3, 4 et 5 mars; 1971: le 5 octobre.
Nouvelle audition 1972: le 29 mai; 1972: le 29 juin.

Présents: Les Juges Martland, Judson, Ritchie, Hall
et Spence.

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

*Expropriation—Indemnité—Évaluation—Terrain
nu unique en son genre—Manières de fixer le mon-
tant de l'indemnité—Méthode par comparaison et
méthode du calcul de la valeur résiduelle—Adoption
de cette dernière méthode.*

La municipalité appelante a exproprié certains terrains de l'intimée, couvrant 25.45 acres et situés en plein centre d'un vieux quartier de la ville de Toronto. L'intimée avait acquis ces terrains par suite d'une série d'achats commencée en 1953 s'échelonnant jusqu'en 1955. Le prix global d'acquisition s'élevait à \$374,050. Ce qui a permis d'acquérir quelque 25 acres de terrain nu dans ce secteur en 1953, c'est le fait qu'un ravin très profond, de forme irrégulière, les traversait. Pendant nombre d'années ce ravin avait servi de dépotoir municipal. Le dépotoir avait été comblé et le ravin couvert d'une couche de terre peu épaisse, était resté tel quel.

Les deux manières de fixer le montant de l'indemnité d'expropriation d'un terrain nu, spécialement, d'un terrain nu unique en son genre, sont la méthode dite par comparaison et la méthode du calcul de la valeur résiduelle des terrains. On peut décrire la méthode comparative comme l'analyse des ventes de terrains semblables à la même époque et dans un secteur semblable, et la détermination d'après cette comparaison, de la valeur marchande courante des terrains en question au moment de l'expropriation. La méthode du calcul de la valeur résiduelle est beaucoup plus compliquée. Au départ, on tient compte du but visé lors de l'achat des terrains (en l'espèce «d'aménager un centre commercial

of a shopping centre would be the highest and best use of the land, the estimate of the income which would be obtained were such type of shopping centre permitted on the lands, taking the cost of erecting the shopping centre and taking the difference between the capitalized income from the lands and the cost of erection of the centre as being the residue assignable to the value of the lands.

There was such a variation between the result of the evidence given by the witnesses for the appellant and for the respondent on the land residual basis that the arbitrator was unable to accept that method of ascertaining value. He, therefore, turned to the comparable method and in the result awarded the owner the sum of \$635,000. Giving reasons for the Court of Appeal for Ontario, Kelly J.A. felt unable to accept the judgment of the arbitrator based upon the comparable use and came to the conclusion that in the particular circumstances of the subject property, the land residual method alone could give a proper result. The arbitrator's award was varied by the judgment of the Court of Appeal to increase the amount to \$1,300,000. An appeal by the municipality was then brought to this Court.

Held (Judson and Hall JJ. dissenting): The appeal should be allowed in part.

Per Martland, Ritchie and Spence JJ.: The view of the Court of Appeal as to the basis upon which to fix the award was approved. However, on a consideration of Kelly J.A.'s analysis of the said land residual evaluation, the appeal should be allowed to the extent of varying the award from the \$1,300,000 figure as reflected in the judgment of the Court of Appeal to \$832,300.

Per Judson and Hall JJ., *dissenting*: No errors in law were discerned in the reasons and conclusions of Kelly J.A. and, therefore, his award should be upheld.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Ontario, increasing the amount awarded by Moore Co.Ct.J. in an arbitration

quelconque») puis, on détermine, par une série de calculs très précis et savants, quel genre de centre commercial constituerait l'usage le plus rémunérateur et le plus rationnel des terrains, le revenu estimatif qui en découlerait s'il était permis d'aménager ce genre de centre commercial sur ces terrains; on calcule le coût de construction du centre commercial et la différence entre le revenu capitalisé des terrains et le coût de construction du centre commercial constitue le résidu attribuable à la valeur des terrains.

Les dépositions des témoins de l'appelante, d'une part, et celles des témoins de l'intimée, d'autre part, ont donné des résultats si différents quant à la valeur résiduelle des terrains que l'arbitre n'a pu accepter cette méthode d'évaluation. Il s'est donc tourné vers la méthode comparative et a accordé à la propriétaire la somme de \$635,000. Dans les motifs qu'il a donnés au nom de la Cour d'appel, le Juge d'appel Kelly s'est dit incapable d'accepter la décision de l'arbitre, fondée sur une utilisation comparative, et il est arrivé à la conclusion que, vu la situation particulière de la propriété en litige, la méthode du calcul de la valeur résiduelle est la seule qui pouvait donner un résultat convenable. Le montant adjugé par l'arbitre a été modifié par le jugement de la Cour d'appel et a été porté à \$1,300,000. La municipalité a appelé à cette Cour.

Arrêt: L'appel doit être accueilli en partie, les Juges Judson et Hall étant dissidents.

Les Juges Martland, Ritchie et Spence: On doit adopter le point de vue de la Cour d'appel quant au choix de la méthode de fixer le montant de l'indemnité. Cependant, après avoir considéré l'analyse qu'a faite le Juge d'appel Kelly de l'évaluation par le calcul de la valeur résiduelle, l'appel doit être accueilli de façon à modifier l'indemnité de \$1,300,000, qui figure dans le jugement de la Cour d'appel, en la diminuant à \$832,300.

Les Juges Judson et Hall, dissidents: On ne peut relever aucune erreur de droit dans les motifs et les conclusions du Juge d'appel Kelly et, par conséquent, l'indemnité qu'il a adjugée doit être confirmée.

APPEL d'un jugement de la Cour d'appel de l'Ontario qui a majoré le montant adjugé par le Juge de Cour de comté Moore dans une pro-

proceeding arising from the expropriation of certain lands of the respondent. Appeal allowed in part, Judson and Hall JJ. dissenting.

W. J. Anderson, Q.C., J. B. Conlin, Q.C., and R. R. MacDougall, for the contestant, appellant.

W. L. N. Somerville, Q.C., and J. A. Coates, for the claimant, respondent.

The judgment of Martland, Ritchie and Spence JJ. was delivered by

SPENCE J.—This is an appeal from the judgment of the Court of Appeal for Ontario pronounced on March 18, 1970, whereby that Court increased to \$1,300,000 the award in favour of Loblaw's for the expropriation of 25.45 acres of land taken by the Municipality of Metropolitan Toronto under By-law No. 372 enacted on March 6, 1956, and By-law No. 653 enacted on August 13, 1957.

By its judgment, the Court of Appeal for Ontario had allowed an appeal from the judgment pronounced on October 23, 1968, by His Honour Judge Moore acting as an arbitrator under the provisions of *The Municipal Act*, R.S.O. 1950, c. 243, and *The Municipal Arbitrations Act*, R.S.O., 1960, c. 250, whereby he had allowed the claimant, here respondent, \$635,000 as compensation for the expropriation of the said lands.

The lands had been acquired by Loblaw's in a series of purchases which commenced in 1953 and continued until 1955. The total cost of acquiring the lands which, as I have said, covered 25.45 acres, was \$374,050. It would seem to be agreed that the purpose of the assembly of these lands by Loblaw's was for the erection of a modern shopping centre. His Honour Judge Moore said:

I am satisfied, upon the evidence, that Loblaw's, prior to the expropriation, had every intention of developing a shopping centre *of sorts* upon the subject land.

(The italicizing is my own.)

cédure d'arbitrage découlant de l'expropriation de certains terrains de l'intimée. Appel accueilli en partie, les Juges Judson et Hall étant dissidents.

W. J. Anderson, c.r., J. B. Conlin, c.r., et R. R. MacDougall, pour l'expropriante, appelante.

W. L. N. Somerville, c.r., et J. A. Coates, pour la réclamante, intimée.

Le jugement des Juges Martland, Ritchie et Spence a été rendu par

LE JUGE SPENCE—Le pourvoi est à l'encontre d'un jugement prononcé par la Cour d'appel de l'Ontario le 18 mars 1970, par lequel cette Cour portait à \$1,300,000 le montant adjugé à Loblaw pour l'expropriation des 25.45 acres de terrain que la Municipalité du Toronto Métropolitain avait pris en vertu du règlement n° 372, adopté le 6 mars 1956, et du règlement n° 653 adopté le 13 août 1957.

Dans son jugement, la Cour d'appel de l'Ontario faisait droit à l'appel interjeté contre la décision rendue le 23 octobre 1968 par Son Honneur le Juge Moore, agissant en qualité d'arbitre en vertu des dispositions du *Municipal Act*, R.S.O. 1950, c. 243, et du *Municipal Arbitrations Act*, R.S.O. 1960, c. 250, et par laquelle il accordait à la réclamante, la présente intimée, \$635,000 à titre d'indemnité pour l'expropriation desdits biens-fonds.

Loblaw avait acquis ces terrains par suite d'une série d'achats commencée en 1953 et s'échelonnant jusqu'en 1955. Le prix global d'acquisition des terrains qui, je le répète, couvraient 25.45 acres, s'élevait à \$374,050. Il semble convenu que l'érection d'un centre commercial moderne est le but que visait Loblaw en groupant ces terrains. M. le Juge Moore a dit:

[TRADUCTION] D'après la preuve, je suis convaincu que Loblaw, avant l'expropriation, avait la ferme intention d'aménager un centre commercial *quelconque* sur le terrain en question.

(C'est moi qui ai mis un mot en italique).

The land was unique. It was located well nigh in the centre of an older portion of the City of Toronto east of the Don River and it had very limited frontage on any street consisting of a narrow access onto Greenwood Avenue on the west and Chatham Avenue to the north. Chatham Avenue is one block south of Danforth Avenue, the main traffic artery through east Toronto running from the Prince of Wales Bridge over the Don River easterly into Scarborough where it joins the Kingston Road, and Greenwood Avenue is a north-south street of medium importance running through the area very roughly from the waterfront to the Don River. The area is made up of middle-class homes many and most of them in the immediate area being over half a century old. Immediately south of the 25.45 acres purchased, the Canadian National Railway right of way ran across east Toronto and it was bordered by industrial sites of a large variety. The lands are about three and a half miles north and east of the central core of the city but are served by excellent transportation to that central core which, prior to the expropriation, consisted of street car and bus lines, the former connecting with the Yonge Street subway at the corner of Yonge and Bloor Streets.

What had made it possible to find roughly 25 acres of vacant land in this area in Toronto in 1953 was the fact that a very deep and irregular gully had run through the lands. For many years, this gully had been used as a municipal garbage dump and there are places where this so-called sanitary land fill was seventy feet deep. The garbage dump had been filled and this gully, covered with a little land fill, stood vacant. Since the last purchase had taken place in 1955 and the first expropriation by-law was enacted in 1956, Loblaw had very little opportunity to proceed with their development of a shopping centre. In fact, although there was considerable evidence of planning of what was to be done with the land, Mr. J. W. Combs, the chief expert witness for

Le terrain avait des caractéristiques très particulières. Situé presque en plein centre d'un vieux quartier de la ville de Toronto, à l'est de la rivière Don, il n'avait sur les rues voisines qu'une façade restreinte comportant un accès étroit sur l'avenue Greenwood, vers l'ouest, et sur l'avenue Chatham, vers le nord. L'avenue Chatham est à une rue au sud de l'avenue Danforth, qui est la plus importante artère de l'est de Toronto et qui, du pont Prince of Wales, sur la rivière Don, va vers l'est jusque dans Scarborough où elle rejoint Kingston Road; l'avenue Greenwood, qui va du nord au sud, est une rue d'importance moyenne qui, soit dit très sommairement, traverse le secteur, allant du bord du lac à la rivière Don. Le secteur est formé de maisons bourgeoises, dont plusieurs, et la plupart, aux alentours immédiats, furent construites il y a plus de 50 ans. Juste au sud des 25.45 acres acquises, l'emprise des Chemins de fer nationaux bordée d'emplacements industriels de toutes sortes traversait l'est de Toronto. Les terrains sont à environ trois milles et demi au nord et à l'est du centre-ville, mais ils sont reliés au centre-ville par d'excellents moyens de transport qui consistaient avant l'expropriation, en services de tramways et d'autobus, les premiers assurant la correspondance avec le métro de la rue Yonge, à l'angle des rues Yonge et Bloor.

Ce qui a permis de trouver quelque 25 acres de terrain nu dans ce secteur de Toronto en 1953, c'est le fait qu'un ravin très profond, de forme irrégulière, les traversait. Pendant nombre d'années, ce ravin avait servi de dépotoir municipal et, à certains endroits, ce remblai dit sanitaire avait soixante-dix pieds de profondeur. Le dépotoir avait été comblé et le ravin, couvert d'une couche de terre peu épaisse, était resté tel quel. Depuis la dernière acquisition, en 1955, et l'adoption du premier règlement d'expropriation, en 1956, Loblaw n'a guère été en état d'entreprendre l'aménagement d'un centre commercial. De fait, en dépit d'une abondance de preuves faisant état de projets d'utilisation du terrain, M. J. W. Combs, le principal témoin expert de Loblaw,

Loblaws, could only produce, on the arbitration, some very undetailed sketches marked as exs. 42 to 49 which bore various dates from July 20, 1953, to June 13, 1955. Mr. Combs described these sketches as delineating a very uneconomical use of the site and ignored them in his work.

The purpose of the expropriation by the Municipality of Metropolitan Toronto was to provide the Toronto Transit Commission with the yards for the Bloor Street subway which was then under construction and the property now contains the very extensive Greenwood yards of the Commission.

For some years after the expropriation, Loblaws and the Toronto Transit Commission worked very strenuously to evolve a scheme whereby Loblaws could obtain the use of the air rights above the railway yards and develop a shopping centre thereon. All these negotiations were in vain because it proved uneconomical to install the very costly foundations in this filled land which would have been necessary to carry the railway yards and a shopping centre over the top of them. Therefore, the expropriation proceedings did not proceed until Loblaws served its notice of claim dated May 30, 1967.

In a situation such as this, the expropriation of vacant land and especially vacant land of this unique kind, there are two possible approaches to fixing the amount of the award for such expropriation. I need not repeat a reference to the various cases where the valuation has been described but perhaps it has been best said by Rand J. in *Diggon-Hibben Ltd. v. the King*¹, at page 715:

... the owner at the moment of expropriation is to be deemed as without title, but all else remaining the same, and the question is what would he, as a

n'a pu produire lors de l'arbitrage que des croquis très sommaires (pièces nos 42 à 49), dont les dates s'échelonnent du 20 juillet 1953 au 13 juin 1955. M. Combs a dit de ces croquis qu'ils donnaient les grands traits d'une utilisation fort inéconomique de l'emplacement, et il n'en a pas tenu compte dans ses travaux.

Le but de la municipalité du Toronto Métropolitain en expropriant était de fournir à la Toronto Transit Commission les chantiers de triage, de l'embranchement du métro de la rue Bloor, en construction à ce moment-là, et la propriété comprend maintenant la très importante gare de triage Greenwood, qui appartient à la commission.

Pendant quelques années après l'expropriation, Loblaw et la Toronto Transit Commission ont travaillé avec acharnement à l'élaboration d'un projet qui aurait permis à Loblaw d'utiliser l'espace au-dessus des chantiers de triage et d'y aménager un centre commercial. Tous ces pourparlers ont été vains, car il s'est avéré inéconomique d'asseoir sur ce terrain remblayé les fondations fort coûteuses qui auraient été nécessaires pour aménager les chantiers de triage et y construire, au-dessus, un centre commercial. Par conséquent, les procédures en expropriation ne se poursuivirent pas tant que Loblaw n'eut pas signifié son avis de réclamation, daté du 30 mai 1967.

Dans une telle situation, quand il s'agit de l'expropriation d'un terrain nu, spécialement, d'un terrain nu unique en son genre, il y a deux manières de fixer le montant de l'indemnité d'expropriation. Je n'ai pas à citer de nouveau les diverses décisions où l'évaluation est décrite, mais la meilleure description est peut-être celle qu'a donnée le Juge Rand dans *Diggon-Hibben c. Le Roi*¹, à la p. 715:

[TRADUCTION] ... le propriétaire au moment de l'expropriation est réputé sans titre, mais tout le reste demeurant inchangé, et la question est de

¹ [1949] S.C.R. 712.

¹ [1949] R.C.S. 712.

prudent man, at that moment, pay for the property rather than be ejected from it.

The two methods whereby such valuation so defined by Rand J. may be ascertained are, respectively, the comparative method and the land residual method. The comparative method may be briefly described as the consideration of actual sales of like lands in a like area and a determination from such comparison of the going market value of the lands in question at the date of the expropriation. I shall make further comment on this method hereafter.

The second method, the land residual method, is a much more sophisticated process. It takes, as its starting point, the purpose for which the lands were purchased which, to quote again the words of Moore J., were for "developing a shopping centre of sorts", determining by a series of very detailed and expert calculations just what sort of shopping centre would be the highest and best use of the land, the estimate of the income which would be obtained were such type of shopping centre permitted on the lands, taking the cost of erecting the shopping centre and taking the difference between the capitalized income from the lands and the cost of erection of the centre as being the residue assignable to the value of the lands.

Both methods of finding the value were canvassed before Moore J. in a hearing which lasted many weeks. Moore J., in very lengthy, detailed and careful reasons for judgment, outlined, with some particularity, the evidence given by witnesses for the claimant and the municipality upon both topics. There was such a variation between the result of the evidence given by the witnesses for the claimant and for the municipality on the land residual basis that Moore J. was unable to accept that method of ascertaining of value.

savoir ce qu'il aurait, en homme avisé, payé pour la propriété plutôt que d'en être évincé.

Les deux méthodes suivant lesquelles peut être faite cette évaluation qu'a définie ainsi le Juge Rand sont, respectivement, la méthode dite par comparaison et la méthode du calcul de la valeur résiduelle des terrains (land residual). On peut décrire brièvement la méthode comparative comme l'analyse de ventes de terrains semblables à la même époque et dans un secteur semblable, et la détermination, d'après cette comparaison, de la valeur marchande courante des terrains en question au moment de l'expropriation. Je reviendrai sur cette méthode-là.

La seconde méthode, la méthode du calcul de la valeur résiduelle est beaucoup plus compliquée. Au départ, on tient compte du but visé lors de l'achat des terrains et qui, pour reprendre les termes du Juge Moore, était «d'aménager un centre commercial quelconque», puis, on détermine, par une série de calculs très précis et savants, quel genre de centre commercial constituerait l'usage le plus rémunérateur et le plus rationnel des terrains, le revenu estimatif qui en découlerait s'il était permis d'aménager ce genre de centre commercial sur ces terrains; on calcule le coût de construction du centre commercial et la différence entre le revenu capitalisé des terrains et le coût de construction du centre commercial constitue le résidu attribuable à la valeur des terrains.

Les deux méthodes d'évaluation ont été débattues devant le Juge Moore au cours d'une audition qui a duré plusieurs semaines. Le Juge Moore, dans des motifs de jugement très longs, très circonstanciés et très soignés a rappelé, avec minutie, les dépositions des témoins tant de la réclamante que de la municipalité sur ces deux sujets. Les dépositions des témoins de la réclamante, d'une part, et celles des témoins de la municipalité, d'autre part, ont donné des résultats si différents quant à la valeur résiduelle des terrains que le Juge Moore n'a pu accepter cette méthode d'évaluation.

The difference was indeed startling. Mr. Combs, giving evidence for the claimant Loblaw's, would have assigned a value of \$2,655,013 to the lands purchased less than two years previously. Mr. Kelly, another witness for the claimant, arrived at an even higher figure of \$3,600,000. Mr. Harris, giving evidence for the contestant, would not have advised purchasing the lands for the purpose of a shopping centre at all, *i.e.*, that they were not worth the \$374,050 paid for them. In arriving at this conclusion, he depended for his analysis of the shopping potential upon a report made by Mr. Hatfield, a marketing analyst. Moore J., therefore, turned to the comparable method.

It would seem that few comparables were cited by witnesses for either the claimant or the defendant. Moore J., in coming to his conclusion, took into account only two of the properties which had been discussed in evidence before him as being properly comparable to the subject property saying:

Of all sales referred to, it is my opinion that the Dufferin and Laidlaw properties are the closest comparables, the former giving a value of \$25,000 an acre in 1955 and the latter \$50,000 in 1956.

In applying this information to the subject site I would list the following differences or deterrent factors in the development of the subject site. Firstly, it is oversized, considering my conclusion that it had a potential as a neighbourhood shopping centre only. Secondly, the development costs would be high because of the nature of the site. Thirdly, it was an "in-board" site with no frontage on a major thoroughfare. Thus it would generate traffic problems, ingress and egress would be difficult. There were existing uses along the west side of Greenwood such as wreckers' and lumber yards, which might give a poor site presentation. Fourthly, there would be the problem of disposing of the methane gas generated by the filled land. It would appear from the evidence that mechanical devices could overcome this problem, however. While a zoning amendment would have to be sought, ex. 60 would seem to indicate that such an amendment would be obtained

La différence était effectivement saisissante. M. Combs, témoin de la réclamante Loblaw, aurait attribué une valeur de \$2,655,013 aux terrains achetés moins de deux ans plus tôt. M. Kelly, un autre témoin de la réclamante, arrivait au chiffre encore plus élevé de \$3,600,000. M. Harris, déposant pour l'expropriante, n'aurait conseillé à personne d'acquérir les terrains pour y aménager un centre commercial, notamment parce qu'ils ne valaient pas le prix de \$374,050 qu'ils avaient coûté. Pour conclure ainsi, il appuyait son analyse du potentiel commercial sur un rapport fait par M. Hatfield, un analyste des marchés. M. le Juge Moore s'est donc tourné vers la méthode comparative.

Il semblerait que les témoins, tant de la réclamante que de l'expropriante, ont cité peu d'éléments de comparaison. Le Juge Moore, pour arriver à sa conclusion, n'a tenu compte que de deux des propriétés dont il avait été question dans les témoignages, jugeant qu'elles étaient les seules comparables à la propriété en litige, et il a dit:

[TRADUCTION] De toutes les ventes dont on a parlé, je suis d'avis que celles des propriétés Dufferin et Laidlaw sont les plus étroitement comparables, la première, fixant une valeur de \$25,000 l'acre en 1955 et la seconde, une valeur de \$50,000 en 1956.

Dans l'application de ces données à l'emplacement dont il est ici question, j'énumérerais comme suit les différences ou facteurs négatifs que comporte l'aménagement dudit emplacement. Premièrement, sa superficie est trop étendue, eu égard à ma conclusion qu'il n'a de potentiel que pour un centre commercial de quartier. Deuxièmement, le coût d'aménagement serait élevé, vu la nature de l'emplacement. Troisièmement, c'est un emplacement «à l'intérieur», sans façade sur une artère importante. Il créerait ainsi des problèmes de circulation car il serait difficile d'y entrer ou d'en sortir. Le côté ouest de Greenwood était affecté à différents usages: chantiers de démolition et cours à bois par exemple, ce qui offre une vue peu attrayante. Quatrièmement, l'évacuation du méthane se dégageant du remblai poserait un problème. Il paraîtrait, d'après les témoignages, que des dispositifs mécaniques permettraient de résoudre ce problème, toutefois. Il eut été

with very little difficulty. Finally, there would be the rights of way which if they could not be extinguished would present problems with reference to the placing of buildings on the site.

As plus factors, I would list the lack of competition in this area, or in any event, the lack of effective competition, the population density, and the natural trade barriers that surrounded the area. There would be ample on-site parking.

Discounting for the minus factors and adding to compensate for the plus factors, and considering that the centre would be in operation in 1960 or 1961, I conclude that Loblaw's would have paid \$635,000 for the subject property rather than be ejected from it in March, 1956, including the land expropriated in August, 1957. This figure represents the worth of the postponed value to the claimant of the subject lands considering the factors referred to above as of the date of taking.

I therefore award the claimant as full compensation for the lands taken the sum of \$635,000 with interest at 5 per cent per annum from March 6, 1956. The claimant is to have its costs on the Supreme Court scale on a party and party basis.

The fees of the arbitrator, arbitrator's clerk and the reporter will be borne one half by the claimant and one half by the contestant, the claimant's share of such costs to be recoverable from the contestant as part of its costs.

It is difficult to determine how Moore J. used those two comparables, if comparables they were. Certainly, the Dufferin property was an almost exact comparable. As pointed out by various witnesses, it was a property approximately twenty acres in extent which was vacant; it had formerly been a race track, was situated in a like middle-class residential and light industry area about the same distance northwest of the central core of the city as the subject property was northeast, was serviced with the same kind of transportation,

nécessaire de faire modifier un règlement de zonage, mais la pièce n° 60 semble indiquer qu'on eût obtenu cette modification sans grande difficulté. Enfin, il y aurait les droits de passage qui, dans le cas où ils ne pourraient être éteints, poseraient des problèmes relativement à l'érection de bâtiments sur l'emplacement.

Pour ce qui est des facteurs positifs, je retiendrais l'absence de concurrence dans ce secteur ou, tout au moins, l'absence de concurrence réelle, la densité de la population et les murailles commerciales naturelles qui entourent le secteur. Il y aurait amplement d'espace pour stationner sur l'emplacement même.

En attribuant une moins-value pour les facteurs négatifs et une plus-value pour les facteurs positifs, et en tenant compte de ce que le centre entrerait en activité en 1960 ou 1961, je conclus que Loblaw aurait payé \$635,000 pour le fonds en question plutôt que d'en être évincé en mars 1956, le terrain exproprié en 1957 compris. Ce chiffre représente la contrepartie en argent de la valeur différée pour la réclamante des terrains en question, compte tenu des facteurs énumérés plus haut au jour de la prise de possession.

J'accorde donc à la réclamante, à titre d'indemnité complète pour les terrains expropriés, la somme de \$635,000, avec intérêt à 5% l'an à compter du 6 mars 1956. La demanderesse a droit à ses dépens calculés selon le tarif de la Cour suprême en matière de frais entre parties.

Les honoraires de l'arbitre, de son greffier et du sténographe officiel sont à la charge de la réclamante et de l'expropriante, chacune pour moitié, la moitié de la réclamante à être recouvrée de l'expropriante comme partie de ses dépens.

Il est difficile de déterminer quelle utilisation le Juge Moore a faite de ces éléments de comparaison, s'ils en sont. Assurément, la propriété Dufferin est presque exactement comparable. Comme l'ont fait remarquer divers témoins, c'était un fonds inoccupé d'une superficie d'environ vingt acres et qui avait autrefois servi de champ de courses. Sis dans un secteur semblable formé à la fois de résidences bourgeoises et d'industries légères, il se trouvait au nord-ouest du centre-ville et à peu près à la même distance de celui-ci

and was in every way a like property except that buildings erected thereon would not incur the very heavy foundation expenses due to the filled in land in the subject site. As I have pointed out, the price paid for that land in 1955 was only \$25,000 per acre while the Laidlaw Lumber yard property at the corner of Bloor Street West and Dundas Street, in a somewhat better area, only ten acres in extent and having a very limited frontage on Dundas Street alone, had been purchased in 1956 for \$50,000 an acre. It is difficult to make an assessment of the plus and minus factors referred to by Moore J. in the part of his reasons which I have quoted above, and it is difficult to assign any exactness to his result of \$635,000.

Giving reasons for the Court of Appeal for Ontario, Kelly J.A. felt unable to accept the judgment of Moore J. based upon the comparable use and came to the conclusion that in the particular circumstances of the subject property, the land residual method alone could give a proper result. With respect, I agree with that view and I turn now to consider Kelly J.A.'s analysis of the said land residual evaluation.

As I have pointed out, the evidence given by the various experts on this topic differed very widely.

Moore J., upon the arbitration, had expressed himself in reference to the witness Combs, giving evidence for the claimant, as follows:

While I do not question Mr. Combs' veracity as a witness, I do question the weight to be attached to his evidence. He was called as an expert to give his opinion to assist me in determining the value to the owner of this property. It would appear that he has had a long and close association with Loblaw's both in a business sense and as an adviser. Mr. Combs gave expert testimony on behalf of this claim-

que l'était, au nord-est, la propriété en litige. Il était desservi par des moyens de transport du même genre et il était en tous points semblable, sauf que les bâtiments y érigés n'exigeraient pas les fondations très coûteuses que nécessiterait le remblai de l'emplacement en litige. Je l'ai déjà fait remarquer, le prix payé pour ce terrain-là en 1955 n'a été que de \$25,000 l'acre, tandis que le terrain de la cour à bois Laidlaw, à l'angle de Bloor ouest et Dundas, dans un secteur quelque peu supérieur, d'une étendue de dix acres seulement et n'ayant qu'une étroite façade sur la seule rue Dundas, avait été acquis au coût de \$50,000 l'acre en 1956. Il est difficile d'évaluer les facteurs positifs et négatifs dont a parlé le Juge Moore dans cette partie de ses motifs que j'ai citée plus haut, et il est difficile de juger à quel point son évaluation finale de \$635,000 est exacte.

Dans les motifs qu'il a donnés au nom de la Cour d'appel, le Juge d'appel Kelly s'est dit incapable d'accepter la décision du Juge Moore, fondée sur une utilisation comparable, et il est arrivé à la conclusion que, vu la situation particulière de la propriété en litige, la méthode du calcul de la valeur résiduelle est la seule qui puisse donner un résultat convenable. Je dois dire respectueusement que j'adopte ce point de vue et je vais maintenant considérer l'analyse qu'a faite le Juge d'appel Kelly de l'évaluation par le calcul de la valeur résiduelle.

Comme je l'ai déjà fait remarquer, les témoignages rendus par les divers experts sur ce point sont très divergents.

Le Juge Moore, lors de l'arbitrage, s'est prononcé dans les termes suivants au sujet du témoin Combs qui déposait pour la réclamante:

[TRADUCTION] Même si je ne mets pas en question la véracité de M. Combs en tant que témoin, je mets en question la valeur à accorder à son témoignage. Il a été appelé à titre d'expert pour donner son opinion afin de m'aider à déterminer la valeur de ces biens pour leur propriétaire. Il semble qu'il soit lié à Loblaw étroitement et depuis longtemps, tant sur une base d'affaires qu'en qualité de conseiller. M.

ant in a previous hearing to determine compensation (*Re Loblaw Groceries Co. Ltd. and Minister of Highways for Ontario*, [1964] 1 O.R. 271). One looks for independence in a witness called to give expert testimony. I do not feel that there was that degree of independence in Mr. Combs that his evidence could be accepted without the closest scrutiny and a consideration of his evidence and any other evidence that might run contrary to it.

With respect, I agree with Kelly J.A.'s comments in reference to this comment on Mr. Combs' evidence. Mr. Combs was giving evidence on behalf of a claimant and one could only expect this evidence would be as favourable to the case of the claimant as he could in conscience make it. It is the duty of any tribunal to consider the evidence and once the credibility of the witness has been accepted, as it was in the case of Combs by Moore J., then to weigh that evidence and give it the probative value which the tribunal thinks appropriate. Kelly J.A. proceeded to address himself to evidence of not only Combs but the other expert witnesses called on behalf of both the claimant and the contestant, and particularly to attempt an analysis of the very great difference between the results of the evidence given by the two groups. The issue between these two groups, of course, was the gross income which could be expected from a shopping centre which would have been built on the said lands.

Combs estimated that the sales potential of the shopping centre to be erected was \$57,000,000 per year, while Messrs. Harris and Hatfield had estimated that that sales potential per year varied from \$5,530,000, if one scheme had been used, to \$10,990,000, if another scheme had been used. In coming to his conclusion that the much lower sales potential would be realized, Mr. Hatfield had made a calculation of the total gross income of persons resident in the trade area by means of family income and had assimilated into a simulated family all persons residing within the trade

Combs a témoigné en qualité d'expert pour la présente réclamante dans une cause antérieure dont l'objet était la fixation d'une indemnité (*Re Loblaw Groceries Co. Ltd. and Minister of Highways for Ontario*, [1964] 1 O.R. 271). On veut trouver de l'indépendance chez un témoin cité à titre d'expert. Je ne vois pas en M. Combs ce degré d'indépendance qui ferait accepter son témoignage sans l'examen le plus minutieux et sans étude de sa déposition et de toute autre déposition qui pourrait contredire la sienne.

Je dois dire respectueusement que je fais miennes les observations du Juge d'appel Kelly sur ces remarques visant le témoignage de M. Combs. Celui-ci témoignait pour la réclamante et l'on peut naturellement s'attendre à ce que sa déposition ait été aussi favorable à la cause de la réclamante que sa conscience ait pu le permettre. C'est le devoir de tout tribunal d'étudier la preuve et, une fois la crédibilité du témoin acceptée, comme l'a fait le Juge Moore dans le cas de Combs, de l'apprécier, et de lui attribuer la valeur probante que le tribunal juge appropriée. Le Juge d'appel Kelly s'est ensuite attaché non seulement à la déposition de Combs mais aussi à celle de tous les autres témoins experts appelés par la réclamante et par l'expropriante, et il a tenté en particulier d'analyser le très large écart entre les conclusions des témoignages rendus par les deux groupes de témoins. Ce qui divise ces deux groupes c'est évidemment le revenu brut qu'on pourrait s'attendre de tirer d'un centre commercial qui aurait été aménagé sur lesdits terrains.

Combs a estimé à 57 millions de dollars par année le potentiel de ventes du centre commercial à ériger, tandis que MM. Harris et Hatfield ont estimé que ce potentiel aurait varié de \$5,530,000 par année, si l'on avait adopté un certain projet, à \$10,990,000, si l'on en avait adopté un autre. Pour arriver à sa conclusion que le potentiel de ventes de beaucoup le moins élevé serait atteint, M. Hatfield a fait un calcul du revenu brut global des personnes résidant dans le secteur commercial selon le revenu par famille, et il a assimilé à une famille fictive tous les résidents du secteur com-

area whether or not in fact they belonged to a family. Mr. Combs, on the other hand, had based his calculation on household income.

Kelly J.A. found, after a detailed analysis of census returns, that the latter approach was the more accurate, and as a result found that the aggregate gross income of those within the trade area of the proposed shopping centre was \$382,916,000 per year.

Mr. Combs, in his analysis, had divided the trading area into three, designating them as the primary trading area, the secondary trading area, and the tertiary trading area. In reaching his estimate of the gross income for the proposed shopping centre at \$57,000,000 he had assigned \$43,000,000 of that to the primary trading area, \$10,000,000 to the secondary trading area, and \$4,000,000 to the tertiary trading area.

Kelly J.A. said, "It seems unlikely that a shopping centre on the subject site would have attracted any substantial number of outside customers. For this reason, I would not accept Combs figure of \$57,005,000." Kelly J.A. took the figure of gross income, as I have said, at \$382,916,000 and assessed that 44 per cent of that amount would be expended in the purchase of what Kelly J.A. characterized as category goods, *i.e.*, such goods as would be sold in the proposed shopping centre. This amount would be expended by the residents of the primary trading area for the purchase of such category goods in one year both in the primary area and elsewhere. The resulting figure was \$168,483,000. I am ready to accept that analysis as being the most accurate calculation which could be made.

The central core of the City of Toronto houses very few residents as it is almost wholly occupied by business and commercial sites, both retail and wholesale outlets and office space. However, the evidence adduced showed that 15.9 per cent of all the sales of category goods made in the Metro-

mercial, qu'ils aient été réellement membres d'un groupe familial ou non. M. Combs, d'autre part, a basé ses calculs sur le revenu par ménage.

Le Juge d'appel Kelly a conclu, après analyse approfondie des statistiques de recensement, que la dernière méthode est la plus précise et, en conséquence, il a décidé que le revenu brut global de tous les résidents du secteur commercial du centre commercial projeté s'élevait à \$382,916,000 par année.

Dans son analyse, M. Combs a divisé le secteur commercial en trois, sous les désignations suivantes: secteur commercial primaire, secteur commercial secondaire, et secteur commercial tertiaire. En portant à 57 millions son estimation du revenu brut pour le centre commercial projeté, il a attribué 43 millions de cette somme au secteur commercial primaire, 10 millions au secteur commercial secondaire et 4 millions au secteur commercial tertiaire.

Le Juge d'appel Kelly a dit: «Il semble improbable qu'un centre commercial érigé sur l'emplacement en question aurait attiré un nombre considérable de clients de l'extérieur. Pour ce motif, je n'accepterai pas le chiffre de \$57,005,000 de Combs.» Le Juge d'appel Kelly a, comme je l'ai dit, retenu un revenu brut de \$382,916,000 et il a estimé que 44 pour cent de ce montant-là servirait à l'achat de ce qu'il a appelé des marchandises d'assortiment, *c.-à-d.*, les marchandises susceptibles d'être vendues dans le centre commercial proposé. Ce montant serait dépensé annuellement par les résidents du secteur commercial primaire pour l'achat de telles marchandises à la fois dans le secteur commercial primaire et ailleurs. Le résultat donne le chiffre de \$168,483,000. J'accepte cette analyse comme constituant le calcul le plus précis qu'on puisse faire.

Le centre-ville de Toronto compte très peu de résidents, étant occupé presque totalement par des emplacements commerciaux: établissements de gros, de détail, bureaux. Cependant, la preuve offerte montre que 15.9 pour cent de toutes les ventes de marchandises d'assortiment effectuées

politan Toronto area were made in that central core. Kelly J.A., therefore, reduced the figure of \$168,483,000 by 15 per cent to \$141,694,300, and concluded that that latter figure would then represent the sale of category goods to the residents of the primary trading area for the proposed shopping centre in a year. The statistics produced showed that, in fact, in that primary trading area the sale of such category goods at the time of the arbitration was only \$134,106,300, so Kelly J.A. averaged those two figures to accept \$137,900,300 as "a very reasonably accurate projection of the expenditures in category goods made by trade area residents in the trade area". With respect, I have very considerable doubt as to the accuracy of such a calculation. It implies that the residents of this particular trading area would purchase the same percentage of goods in the downtown area as the residents of every other area including many suburban areas, very large in extent, and housing many persons of a much higher income bracket than those in the primary trading area.

I do not know whether statistics could be developed to show percentage of goods purchased in the central core by North York residents as compared to East Toronto residents but, apart from such statistics, I am of the opinion that the application of the 15.9 per cent generally to each area in the City of Toronto can be, at the best, only a rough estimation.

Even accepting the figure of \$137,900,300, with respect, I cannot accept Kelly J.A.'s next step. Having found that the total purchases of the category goods by residents of the primary trading area would, in that trading area, be that amount, he then assigned two-thirds of it to other competing outlets in that trading area and one-third of it to the proposed shopping centre giving to the proposed shopping centre an annual sales

dans la région du Toronto métropolitain se faisaient dans le centre-ville. Le Juge d'appel Kelly a donc réduit de 15 pour cent le chiffre de \$168,483,000, le ramenant à \$141,694,300, et il a conclu que ce dernier chiffre représenterait le montant des ventes de marchandises d'assortiment aux résidents du secteur commercial primaire par le centre commercial projeté, pour une année. En fait, les statistiques invoquées montrent que, dans le secteur commercial primaire, les ventes de telles marchandises n'étaient que de \$134,106,300 à l'époque de l'arbitrage; le Juge d'appel Kelly a donc fait la moyenne de ces deux chiffres et retenu \$137,900,300 comme étant «une prévision d'une précision très raisonnable des achats des marchandises d'assortiment faits dans le secteur commercial primaire par les résidents du secteur.» Avec respect, je dois dire que je doute fort de la précision d'un tel calcul. Il présuppose que les résidents de ce secteur commercial particulier achèteraient la même proportion de marchandises dans le centre-ville que les résidents de chacun des autres secteurs, y compris plusieurs secteurs de banlieue, beaucoup plus étendus, où habitent une foule de gens dont le revenu est bien supérieur à celui des résidents du secteur commercial primaire.

Je ne sais pas s'il serait possible d'établir la statistique de la proportion des marchandises achetées dans le centre-ville par les résidents de North York en regard de ceux d'East Toronto mais, abstraction faite de statistiques du genre, je suis d'avis que l'application globale de 15.9 pour cent à chaque secteur de la ville de Toronto ne peut, au mieux, qu'être une estimation sommaire.

Même en acceptant le chiffre de \$137,900,300, je ne puis, et je le dis respectueusement, souscrire à l'opération suivante faite par le Juge d'appel Kelly. Ayant conclu que les achats globaux de marchandises d'assortiment par les résidents du secteur commercial primaire se chiffreraient ainsi, dans ce secteur-là, il en a ensuite attribué les deux tiers à des concurrents du même secteur, et l'autre tiers au centre commercial projeté, accor-

potential of \$45,966,800. Mr. Combs, in giving evidence for the contestant, had assigned 75 per cent of the purchases of category goods in the area to other competing outlets and only 25 per cent to the proposed shopping area. In doing so, Mr. Combs was envisaging a shopping centre of the prime type. In trade practices there are three types of shopping centres: firstly, the regional shopping centre; secondly, a community shopping centre; and thirdly, a neighbourhood shopping centre. The regional shopping centre must contain as an essential drawing card at least one full-range department store. Mr. Combs seems to have envisaged this shopping centre as containing two of them, one perhaps of a limited range. The community shopping centre need contain as a trading area only one limited range department store, while a neighbourhood shopping centre need not contain any such outlet or perhaps only a variety store.

It was the strong evidence of Mr. Hatfield, the marketing analyst, that the subject site could never attract a full-range department store. There were, in Toronto, at the relevant time in 1957, only three such department stores: Eatons, Simpsons and Morgans (now Hudson's Bay Company). At that time, one of the three had branch department stores outside the central core area until you reached the suburban area, *i.e.*, an area where there was a rapidly increasing population of rather well-off families spreading out beyond the shopping centre in which such branch department store was situated. Many such examples could be found in a semi-circle around Metropolitan Toronto but none could be found in the areas next to the central core. A short time later, the T. Eaton Company established a branch department store in an enterprise known as Shoppers World some two and a half miles further east on Danforth than the subject site. In my opinion, the subject site could not be considered as an alternative to the Eaton store in Shoppers World.

dant à ce dernier un potentiel de ventes de l'ordre de \$45,966,800. M. Combs, témoignant pour l'expropriante, avait imparti 75 pour cent des achats de marchandises d'assortiment effectués dans le secteur à d'autres magasins concurrents, et 25 pour cent seulement au centre commercial projeté. Ce faisant, M. Combs envisageait un centre commercial de premier ordre. Dans le monde du commerce, il y a trois genres de centre commercial: premièrement, le centre commercial régional; deuxièmement, le centre commercial local; et troisièmement, le centre commercial de quartier. Le centre commercial régional doit avoir comme attraction essentielle au moins un grand magasin de première importance. M. Combs semble avoir prévu que le centre commercial projeté contiendrait deux grands magasins, dont un, peut-être, d'importance limitée. Le centre commercial local ne doit contenir comme locaux de ventes qu'un seul grand magasin d'importance limitée tandis que le centre commercial de quartier n'a pas besoin de contenir ce genre de magasin, sauf peut-être, seulement, un magasin de variété.

Le témoin Hatfield, l'analyste des marchés, a présenté une preuve solide concluant que l'emplacement en question ne pourrait jamais attirer un grand magasin de première importance. Il n'y avait à Toronto, à cette époque-là en 1957, que trois grands magasins de cette classe: Eatons, Simpsons et Morgans (maintenant la Hudson's Bay Company). A ce moment-là aucun d'eux n'avait de succursale hors du périmètre du centre-ville, si ce n'était dans la banlieue, secteur où une population toujours croissante constituée de familles plutôt bien nanties s'étendait de plus en plus loin du centre commercial dans lequel était située la succursale. On peut trouver plusieurs de ces exemples dans un demi-cercle formé autour du Toronto métropolitain, mais on ne saurait en trouver dans les secteurs contigus au centre-ville. Peu de temps après, la compagnie T. Eaton ouvrait une succursale dans une entreprise connue sous le nom de Shoppers World, à quelque deux milles et demi plus à l'est, sur Danforth, que l'emplacement en litige. A mon avis, l'emplace-

It was, as I said, two and a half miles closer to the central core and it did not have adjoining it the very rapidly growing Scarborough area from which it would draw ever increasing sales for many years. It was this factor which moved Mr. Hatfield to be very strongly of the opinion that no department store would ever locate on the subject site. I find Mr. Hatfield's evidence on this topic most convincing and I feel, therefore, that the subject site must be considered in the category of one which could efficiently carry a community shopping centre but not a regional shopping centre.

As Kelly J.A. points out, the possibility of the latter could not be wholly rejected and that it had to be assessed as any other potential but in the assessment thereof I would give it very little weight. Therefore, I can see no justification for the increase in the sales potential of the subject site from 25 per cent of the gross amount to be spent within the area for category goods to 33½ per cent. I would assign one-quarter of the figure used by Kelly J.A., *i.e.*, \$137,900,300, the total category goods sales in the area, as being the annual sales potential of the subject property with a community shopping centre constructed thereon and round out the figure at \$34,500,000.

Kelly J.A. took as the appropriate factor for determining the square foot area of the buildings to permit such annual sales volume of category goods to the figure of \$70 per square foot. This was an approximate average of the various rates estimated by Messrs. Combs and Harris as appropriate to the years 1957 to 1963 and, with respect, would seem to be a dependable gauge to determine the size of the building required. It must be remembered that both the second scheme of Mr. Harris and Mr. Combs' scheme envisaged a full-range department store while the scheme

ment en litige ne pouvait être considéré comme permettant d'établir une entreprise égale à celle du magasin Eaton du Shoppers World. Il était, je l'ai dit, à deux milles et demi plus près du centre-ville et n'avait pas l'avantage d'être contigu à Scarborough dont la croissance très rapide assurait un chiffre de ventes sans cesse grandissant pour plusieurs années. C'est ce facteur qui a porté M. Hatfield à croire très fermement qu'aucun grand magasin n'irait jamais s'établir sur l'emplacement en question. Je trouve fort convaincant le témoignage de M. Hatfield sur ce point et je pense, par conséquent, qu'il faut considérer l'emplacement comme appartenant à la catégorie de ceux où pourrait s'exploiter efficacement un centre commercial local, mais non un centre commercial régional.

Comme le Juge d'appel Kelly le fait remarquer, la possibilité d'un centre commercial régional ne saurait être écartée entièrement et il faut l'apprécier au même titre qu'une autre; mais ce faisant, je lui conférerais très peu de valeur. Je ne vois donc pas comment on serait justifié de majorer, de 25 pour cent du montant brut à être dépensé dans le secteur pour des marchandises d'assortiment, à 33½ pour cent, le potentiel de ventes de l'emplacement en litige. J'attribuerais au potentiel de ventes annuel de la propriété en litige, une fois dotée d'un centre commercial local, le quart du chiffre dont s'est servi le Juge d'appel Kelly, soit \$137,900,300, chiffre total des ventes de marchandises d'assortiment dans le secteur, et j'arrondirais la somme à \$34,500,000.

M. le Juge d'appel Kelly a retenu comme facteur approprié pour la détermination de la superficie en pieds carrés des bâtiments susceptible de produire un tel volume de ventes annuelles de marchandises d'assortiment, le chiffre de \$70 le pied carré. Il s'agissait là d'une moyenne approximative des divers taux que MM. Combs et Harris avaient estimés convenables pour les années 1957 à 1963 et, je le dis avec respect, cette moyenne me semblerait une jauge sûre pour déterminer les dimensions du bâtiment requis. Il faut se rappeler que le second projet de M. Harris et celui de

which I have said I would find appropriate to the site contained no such department store and therefore the \$70 per square foot figure would not seem to be more advantageous to the claimant. This would result in buildings containing 492,857 square feet. Kelly J.A. found that the various schemes submitted in the evidence of the experts resulted in the rentable area containing 95 per cent of the total square foot area of the building. Using the same factor, I am of the opinion that the total area of the buildings would be 518,796 square feet.

Kelly J.A. made an analysis of costs from the evidence given by the expert witnesses and divided costs into two elements, firstly, site preparation and land improvement, and secondly, actual cost of erection of the buildings. As to the first element, Kelly J.A. assigned a cost of \$1,986,000. Realizing that it was possible that there might be some reduction from that figure, which had been given by Mr. Combs in reference to the buildings which he suggested and which were larger than those suggested by Kelly J.A., he nevertheless retained that figure for the smaller buildings in view of the fact that the development was necessary even for the use of the lands for parking. For the same reason, I am ready to retain the same cost of \$1,989,000 for site preparation and land development. I also adopt Kelly J.A.'s buildings costs of \$12 per square foot. That building cost, of course, is quite unrealistic today but one must remember that what is envisaged in any scheme is one-storey buildings built in the year 1960.

Kelly J.A. also used a figure for development costs. Mr. Combs had cited a development cost of \$755,000 for buildings containing 794,650 square feet. As I have pointed out, the buildings

M. Combs envisageaient un grand magasin de première importance, tandis que celui que j'ai déjà dit juger approprié à l'emplacement ne prévoyait aucun grand magasin du genre et, par conséquent, le chiffre de \$70 le pied carré ne semble pas être plus à l'avantage de la réclamante. Il en résulterait des bâtiments contenant 492,857 pieds carrés. Le Juge d'appel Kelly a constaté que des différents projets dont fait état la preuve exposée par les témoins experts, il découle que la surface à louer représenterait 95 pour cent de la surface totale en pieds carrés des bâtiments. Me servant du même critère, je suis d'avis que les bâtiments auraient une surface totale de 518,796 pieds carrés.

Le Juge d'appel Kelly a fait une analyse des coûts fondée sur les dépositions des témoins experts et il a divisé ces coûts en deux éléments: premièrement, la préparation de l'emplacement et l'amélioration du terrain, et, deuxièmement, le coût réel de construction des bâtiments. Au premier élément, le Juge d'appel Kelly a attribué un coût de \$1,986,000. Conscient de la possibilité d'une certaine réduction ultérieure de ce chiffre, qui avait été donné par M. Combs en rapport avec les bâtiments qu'il envisageait et dont les dimensions étaient supérieures à ceux qu'envisageait le Juge d'appel Kelly, il n'en a pas moins retenu ce chiffre pour les bâtiments de dimensions plus réduites vu la nécessité d'aménagement, même pour utiliser le terrain à des fins de stationnement. Pour le même motif, je suis disposé à retenir le même chiffre de \$1,989,000 comme coût de préparation de l'emplacement et d'amélioration du terrain. J'adopte aussi le chiffre de \$12 le pied carré attribué par le Juge d'appel Kelly au coût de construction des bâtiments. Certes, ce coût de construction est aujourd'hui peu réaliste, mais il ne faut pas oublier que chaque projet a pour objet des bâtiments sans étage construits en l'an 1960.

Le Juge d'appel Kelly a aussi adopté un chiffre pour le coût de l'aménagement. M. Combs avait cité un chiffre de \$755,000 pour le coût d'aménagement de bâtiments contenant 794,650 pieds

which I envisaged would have had a gross area of 518,796 square feet and, therefore, I adopt a percentage of that arriving at a figure of \$492,000.

Therefore, apart from land, the total cost of the shopping centre which I envisaged is as follows:

Site preparation and land development	\$1,986,000
Construction costs of building (518,796 sq. ft. at \$12 per sq. ft.)	6,225,552
Developments costs	492,000
Total cost	\$8,703,552

The next problem faced by Kelly J.A. and to which I turn is the gross annual income to be obtained by the owner of such shopping centre. Mr. Combs had cited an average net rent on a square foot basis of \$1.77. Mr. Harris had fixed a net square foot rent under his scheme #1 of \$1.40 and his scheme #2 of \$1.33, but both of those figures represented only the minimum rentals and, of course, all rentals of shopping centre space in modern commercial transactions are on a percentage basis and Mr. Harris found that taking into account such percentages the net rental rate for his scheme #1 would be \$1.59 and for his scheme #2 \$1.50. Therefore, Kelly J.A. adopted a rate of \$1.55 per square foot. I am of the opinion that such a rental rate would not result in a fair award to the landlord of such a shopping centre as I envisaged. It must be remembered that Mr. Combs' scheme covered a building containing a first and second storey and basement space. Mr. Combs found an average per square foot rental for the ground floor of \$2.04, for the second floor \$1.86 and for the basement 80 cents.

I am of the opinion that the shopping centre which I project in its net rental income would approximate scheme #1 of Mr. Harris after reflecting therein the percentage rentals, as the

carrés. J'ai déjà fait remarquer que les bâtiments que j'envisage auraient eu 518,796 pieds carrés de surface brute et, par conséquent, j'adopte un pourcentage de ce chiffre pour aboutir à la somme de \$492,000.

Donc, sans tenir compte du terrain, le coût total du centre commercial que j'envisage est le suivant:

Préparation de l'emplacement et amélioration du terrain	\$1,986,000
Coût de construction de bâtiments (518,796 pi ² à \$12 le pi ²)	6,225,552
Coût de l'aménagement	492,000
Coût total	\$8,703,552

Le problème que devait ensuite résoudre le Juge d'appel Kelly et que j'aborde maintenant c'est celui du revenu annuel brut à réaliser par le propriétaire d'un tel centre commercial. M. Combs a cité un loyer net moyen de \$1.77 le pied carré. M. Harris, lui, avait fixé un loyer net de \$1.40 le pied carré dans son projet n° 1, et de \$1.33 dans son projet n° 2, mais ces deux chiffres ne représentaient que les loyers minimums et, de toute évidence, la location d'un espace quelconque dans un centre commercial, dans toutes les affaires modernes, se fait sur une base de pourcentage et M. Harris a conclu qu'en tenant compte de ces pourcentages le taux net de location serait de \$1.59 pour son projet n° 1 et de \$1.50 pour son projet n° 2. Le Juge d'appel Kelly a donc adopté un taux de \$1.55 le pied carré. Je suis d'avis que ce taux de loyer n'aboutirait pas à une indemnité équitable pour le propriétaire d'un centre commercial du genre que j'avais en vue. Il faut se souvenir que le projet de M. Combs visait un bâtiment composé d'un sous-sol, d'un rez-de-chaussée et d'un étage. M. Combs a retenu un loyer moyen de \$2.04 le pied carré pour le rez-de-chaussée, de \$1.86 pour l'étage et de 80¢ pour le sous-sol.

Je suis d'avis que le centre commercial que j'envisage, par le revenu net provenant des loyers se rapprocherait du projet n° 1 de M. Harris, une fois modifié de façon à tenir compte des loyers

buildings which it would contain and the stores which would be located there may be more properly described as a community shopping centre which I have found would be the highest and best development of the lands. Mr. Harris found that net rental to be \$1.59 per square foot. I therefore choose a round figure of \$1.60 per square foot to reflect the net rental income. For 492,857 square feet of space this would give a net rental income of \$788,571.20.

Kelly J.A. capitalized the net rental income by using a rate of 8 per cent. Mr. Combs had been insistent that an 8.5 per cent rate was proper and, of course, that results in the cost of the building being returned to the owner in twelve years. The twelve-year period is a useful rule of thumb in commercial transactions. Mr. Harris was in favour of using a capitalization figure of 7.5 per cent. With respect, I agree with Kelly J.A.'s using of the intermediate figure of 8 per cent. Using that figure, one arrives at a capitalized worth of the shopping centre of \$9,857,140; taking therefrom the costs of \$8,703,730, which I have outlined above, one arrives at a land residual value of \$1,153,410.

As Kelly J.A. points out, the land would not have been developed for four to five years and one, of course, must take the present value at the date of the expropriation of the land residual value of that four- or five-year period. Kelly J.A. used a factor to express that present value of .7216 and using the same factor I arrive at a present value under the land residual scheme of \$832,300.

I would, therefore, allow the appeal to the extent of varying the award from the \$1,300,000 figure as reflected in the judgment of the Court of Appeal for Ontario to \$832,300. I would not disturb the award of the costs made by the Court

basés sur un pourcentage, vu que les bâtiments qui y seraient construits et que les magasins qu'il renfermerait répondraient plus précisément à la description d'un centre commercial local qui, ai-je conclu, correspondrait à l'aménagement le plus rémunérateur et le plus rationnel des terrains. M. Harris a retenu un loyer net de \$1.59 le pied carré. Je choisis donc un chiffre rond de \$1.60 le pied carré pour traduire le revenu net tiré de loyers. Pour une surface de 492,857 pieds carrés, ce chiffre donnerait un revenu net tiré de loyers de \$788,571.20.

Le Juge d'appel Kelly a capitalisé le revenu net tiré de loyers en utilisant un taux de 8 pour cent. M. Combs avait insisté sur le fait que 8.5 pour cent était le taux approprié et, évidemment, il s'ensuit que le propriétaire récupère en douze ans le coût des bâtiments. La période de 12 ans est incontestablement une formule empirique fort utile dans les opérations commerciales. M. Harris favorisait l'utilisation d'un taux de capitalisation de 7.5 pour cent. Je dois dire respectueusement que je suis d'accord avec le Juge d'appel Kelly qui s'est servi du chiffre intermédiaire de 8 pour cent. Au moyen de ce chiffre, on arrive à une valeur capitalisée de \$9,857,140 pour le centre commercial; si l'on en soustrait \$8,703,730, somme représentant les coûts que j'ai décrits ci-dessus, on arrive à une valeur résiduelle de \$1,153,410.

Comme l'a fait remarquer M. le Juge d'appel Kelly, l'aménagement du terrain n'aurait pas eu lieu avant quatre ou cinq ans et, de toute évidence, il faut actualiser, au jour de l'expropriation, la valeur résiduelle du terrain pour cette période de quatre ou cinq ans. Le Juge d'appel Kelly s'est servi du facteur .7216 pour traduire cette valeur actuelle et, me servant du même facteur, j'arrive à une valeur actuelle de \$832,300 suivant la méthode du calcul de la valeur résiduelle des terrains.

Je suis donc d'avis d'accueillir l'appel de façon à modifier l'indemnité de \$1,300,000, qui figure dans le jugement de la Cour d'appel de l'Ontario, en la diminuant à \$832,300. Je ne modifierai pas l'adjudication des dépens faite par la Cour d'appel

of Appeal for Ontario but the appellant, the Municipality of Metropolitan Toronto, should have its costs in this Court.

The judgment of Judson and Hall JJ. was delivered by

HALL J. (*dissenting*)—This is an appeal from the Court of Appeal for Ontario which increased from \$635,000 to \$1,300,000 the amount awarded by the arbitrator, His Honour G. H. F. Moore, in an arbitration proceeding arising from the expropriation by the appellant of certain properties of respondent located in the City of Toronto.

Beginning in 1953, the respondent began to assemble land at Chatham and Greenwood Avenues in the City of Toronto. By 1955 it had acquired title to 25.452 acres in separate but contiguous parcels at a cost of \$374,050 (\$14,670 per acre approximately).

This property was acquired and there is no dispute as to this for the purpose of developing and erecting a shopping centre in which one of the units would be a Loblaw Food Supermarket. Shopping centres are of three kinds, namely:

1. Neighbourhood Shopping Centre—a shopping plaza where a food supermarket is the main business generator;

2. Community Shopping Centre—a shopping plaza where the main business generators are a food supermarket and a variety or junior department store; and

3. Regional Shopping Centre—a shopping plaza which includes one or more full-scale department stores as the main business generators.

There was evidence before the learned arbitrator that respondent intended to develop a regional shopping centre. There was a great deal of conflicting evidence on this point, the contention of appellant being that the regional shopping centre was impractical and uneconomic in that

de l'Ontario mais l'appelante, la Municipalité du Toronto métropolitain, a droit à ses dépens en cette Cour.

Le jugement des Juges Judson et Hall a été rendu par

LE JUGE HALL (*dissident*)—Le pourvoi est à l'encontre d'un jugement de la Cour d'appel de l'Ontario qui a majoré de \$635,000 à \$1,300,000 le montant adjugé par l'arbitre, Son Honneur le Juge G. H. F. Moore, dans une procédure d'arbitrage découlant de l'expropriation par l'appelante de certaines propriétés de l'intimée, sises dans la ville de Toronto.

L'appelante a commencé en 1953 à grouper des terrains à partir de l'angle des avenues Chatham et Greenwood, à Toronto. En 1955, elle s'était portée acquéreur de 25.452 acres, par lots séparés mais contigus, au coût de \$374,050 (\$14,670 l'acre, environ).

L'acquisition de cette propriété avait pour but, personne ne le conteste, l'aménagement et la construction d'un centre commercial, dont l'un des locaux serait occupé par un supermarché d'alimentation Loblaw. Les centres commerciaux se répartissent en trois catégories:

1. Le centre commercial de quartier—une place d'achats où c'est un supermarché d'alimentation qui attire surtout la clientèle;

2. Le centre commercial local—une place d'achats où un supermarché d'alimentation de même qu'un magasin d'articles variés ou un grand magasin de seconde importance sont ce qui attire surtout la clientèle;

3. Le centre commercial régional—une place d'achats où ce sont surtout un ou plus d'un grand magasin de première importance qui attirent la clientèle.

Des éléments de preuve indiquant que l'intimée se proposait d'aménager un centre commercial régional ont été présentés devant le savant arbitre. La preuve est fort contradictoire sur ce point, l'appelante soutenant que l'implantation d'un centre commercial régional n'était ni pratique ni

no major department store such as Eaton's or Simpson's was available or would be interested in going into a shopping centre at this location and that the site was suitable only for a community shopping centre described as No. 2 above. The issue had to be determined on the basis of opinions given by various witnesses because respondent's plans were necessarily preliminary in nature and not developed to the advanced degree that would have enabled a specific finding to be made because shortly after respondent acquired the 25.452-acre site the appellant expropriated the whole of it for the use of Toronto Transit Commission as a marshalling yard for its subway system.

There is no question but that respondent had the expertise, the capacity and the money to develop and build whatever type of shopping centre it decided it wanted at this location. It had developed and built regional shopping centres of comparable size in other cities.

As previously mentioned, the properties in question here were acquired by respondent for \$374,050 over a three-year period and so intent was it on having a shopping centre at this location that for several years after the expropriation it spent some \$70,000 trying to work out a joint development of the site with Toronto Transit Commission whereby the shopping centre would be constructed on piles and columns in the air space above the marshalling yards. For various reasons, these joint development plans finally proved abortive mainly because some 16.75 acres of the site was filled land which had previously been used as a garbage dump, and in consequence, the ground would not carry the weight of the structures proposed to be carried on piles or columns and the idea was, therefore, abandoned. Respondent, having no other site, was unable to go ahead with any shopping centre project in this part of Toronto.

The section of Toronto surrounding the subject site is a built-up area with a population of from approximately 217,000 in 1957 to 220,000 in 1961 and to illustrate the trade area that such a

rentable, car aucun des grands magasins connus, Eaton et Simpson, par exemple, ne pouvait ouvrir de succursale dans un centre commercial à cet endroit, ni ne serait disposé à le faire, et que l'emplacement ne se prêtait pas à autre chose qu'un centre commercial local, répondant à la description n° 2 ci-dessus. Il fallait trancher la question en se fondant sur les opinions exprimées par divers témoins, car les projets de l'intimée n'étant forcément qu'au stade préliminaire d'élaboration ils n'avaient pas encore atteint le point avancé où une conclusion précise aurait pu être dégagée. En effet, peu après que l'intimée se fut portée acquéreur de l'emplacement de 25.452 acres, l'appelante l'expropriait en entier afin que la Toronto Transit Commission puisse s'en servir comme chantier de triage pour le métro.

Nul ne met en doute que l'intimée possédait les connaissances techniques, la capacité et les fonds nécessaires pour aménager et construire un centre commercial de son choix à cet endroit-là. Elle avait aménagé et construit des centres commerciaux régionaux d'importance comparable dans d'autres villes.

Il a fallu trois années à l'intimée, je l'ai déjà souligné, pour acquérir les propriétés en question, au coût de \$374,050 et son projet de centre commercial à cet endroit était si bien arrêté que, au cours de plusieurs années après l'expropriation, elle a dépensé quelque \$70,000 pour essayer d'amener la Toronto Transit Commission à aménager, de concert avec elle, l'emplacement en question d'une façon qui permettrait que le centre commercial soit érigé sur des poutres et colonnes extérieures au-dessus des chantiers de triage. Pour diverses raisons, ce projet d'aménagement conjoint échoua, surtout parce que quelque 16.75 acres de l'emplacement constituaient un remblai couvrant un ancien dépotoir et que, par conséquent, le sol n'aurait pu supporter le poids des structures qu'on envisageait de disposer sur des poutres ou des colonnes: d'où l'abandon du projet. N'y ayant pas d'autre emplacement, l'intimée a dû renoncer à son projet de centre commercial dans cette partie de Toronto.

Le secteur de Toronto entourant l'emplacement en question est une agglomération urbaine dont la population a passé de quelque 217,000 en 1957 à 220,000 en 1961; pour faire voir le secteur com-

site would serve it was said that in 1961 there were only seven cities in Canada other than Toronto which had populations in excess of 216,000.

The question committed to the arbitrator by the *Municipal Act* was the determination of the compensation to which respondent was entitled by reason of the forcible taking of its land. The arbitrator correctly set out in his award the principles which he proposed to apply in fixing compensation and no error was alleged as to the instructions he gave himself upon the appropriate law. In the Court of Appeal the respondent claimed that the arbitrator had not properly applied those principles to the facts and evidence as developed before him.

The case made both for the appellant as well as the respondent before the arbitrator, to a very large extent, was dependent on the market potential of the site and the market potential was dependent on two factors: (1) population and (2) the dollar value of expenditures on consumer goods within the market area to be served from the site. Almost all of the evidence heard by the learned arbitrator was led to arrive at a value on this basis. In making his award the learned arbitrator did not do so on this basis and did not make any specific findings on the very detailed and intricate evidence that he had heard on this manner of arriving at the proper compensation. Instead he proceeded to fix the value to the respondent by what is called the "comparable method" and in using the comparable method the learned arbitrator arrived at his award by reference to the prices paid for lands purchased elsewhere in the City of Toronto which had been developed for a use generally similar to what he found to be the highest and best use to which the subject lands could be put. Kelly J.A. in his reasons for judgment said in regard to this:

No witness testified that these examples were comparable within the meaning of that term usually applied to land valuation; no witness said that his opinion of the value of the subject land was based upon or influenced by the price paid for the so-called comparable lands. In proceeding as he did, the arbitrator, in my opinion, was not deciding judicially upon expert evidence but was acting as his own valuator and making use of certain parts of the evidence for a purpose beyond that for which

mercial que desservirait un tel centre, on a dit qu'en 1961 il n'y avait au Canada, exception faite de Toronto, que sept villes dont la population dépassait 216,000.

La question soumise à l'arbitre par le *Municipal Act* vise la fixation de l'indemnité à laquelle l'intimée a droit par suite de dépossession forcée de ses terrains. Dans sa sentence, l'arbitre a correctement énoncé les principes qu'il entendait suivre pour fixer l'indemnité et personne n'a relevé d'erreur dans les principes de droit dont il devait s'inspirer. En Cour d'appel, l'intimée a soutenu que l'arbitre n'avait pas correctement appliqué ces principes aux faits et à la preuve exposés devant lui.

La thèse présentée devant l'arbitre, aussi bien par l'appelante que par l'intimée, dépendait en très grande partie du potentiel commercial de l'emplacement et le potentiel commercial dépendait lui-même de deux facteurs: 1° la population et 2° la valeur en dollars des achats de biens de consommation dans le secteur desservi à partir de l'emplacement. Presque tous les témoignages entendus par le savant arbitre visaient à établir une évaluation sur cette base. Ce n'est pas sur elle que le savant arbitre a fondé l'indemnité adjugée, et il n'a pas tiré de conclusions précises de la preuve très circonstanciée et complexe qu'on lui a présentée sur cette façon d'en arriver à une indemnité judiciaire. Il a plutôt entrepris de fixer la valeur pour l'intimée au moyen de la méthode dite «par comparaison» et, en y recourant, il a adjugé l'indemnité en comparant les prix des terrains qui, achetés ailleurs dans la ville de Toronto, avaient été aménagés en vue d'une utilisation assimilable dans l'ensemble à celle qu'il a jugée la plus rémunératrice et la plus rationnelle pour les terrains en litige. A ce sujet, M. le Juge d'appel Kelly dit dans ses motifs:

[TRADUCTION] Aucun témoin n'a déposé que ces exemples étaient comparables, au sens ordinairement donné à ce mot en matière d'évaluation de terrains; aucun témoin n'a dit que son opinion sur la valeur des terrains en question reposait sur le prix payé pour les terrains dits comparables, ni qu'elle s'en était inspirée. En agissant comme il l'a fait, l'arbitre, à mon avis, n'a pas rendu une décision judiciaire basée sur des expertises, mais il a agi en évaluateur et s'est servi de certains passages des témoignages

they were tendered. Since he proceeded to fix the compensation by a personal comparison of transactions involving sites which he himself must have decided to be comparable, which conclusion as to comparability was not supportable solely upon the evidence that was adduced before him, the compensation fixed by the award is not a finding arrived at judicially within the scope of the arbitrator's terms of reference.

I agree with this conclusion.

Kelly J.A. continued:

Having come to this conclusion, I am of the opinion that the award cannot stand. In the normal course, this conclusion would have called for referring the matter back to the arbitrator for his reconsideration of the evidence, having regard to the proper application of the principles to which I have referred. However in this case, having in mind the inordinate length of the hearing before the arbitrator and the exhaustive and exhausting nature of the examination and cross-examination of the witnesses, it appears inappropriate unnecessarily to postpone further some measure of finality in a proceeding which relates to an expropriation made in March 1956, and to subject the parties to the expense involved in a repetition of what has already taken place before the arbitrator.

As was agreed by counsel for both parties, this Court is empowered itself to fix the compensation; this is unquestionably a case in which the power of the Court so to do should be exercised.

In so proceeding, it is inescapable that this Court must take upon itself the role of arbitrator. Since the findings in the reasons for award are not conclusive with respect to the task upon which we have been asked to engage ourselves, we must therefore make findings upon the evidence.

The parties and their witnesses all agree that the highest and best use to which the subject lands could be put was the development thereon of a shopping centre. The claimant, sometime before expropriation, had the fixed intention of so using the property, had the experience and the financial resources to bring the project to an operable state of development and had taken steps to acquire land to round out its original purchase of the major part of the site.

A review of the general nature of the evidence advanced before the arbitrator leads me to the con-

dans un but dépassant celui dans lequel ils avaient été rendus. Vu qu'il a procédé à la fixation de l'indemnité au moyen de la comparaison personnelle qu'il a faite d'opérations portant sur des emplacements qu'il a lui-même dû juger comparables et dont il ne pouvait conclure au caractère comparable en s'appuyant uniquement sur la preuve produite, l'indemnité fixée dans la sentence n'est pas une conclusion tirée judiciairement dans les limites du mandat confié à l'arbitre.

J'accepte cette conclusion.

M. le Juge d'appel Kelly poursuit:

[TRADUCTION] En étant arrivé à cette conclusion, je suis d'avis que la sentence ne peut valoir. Normalement, cette conclusion entraînerait le renvoi de l'affaire à l'arbitre pour une nouvelle appréciation de la preuve, en tenant compte de l'application juste des principes, que j'ai rappelés. En l'espèce, cependant, si l'on pense à la durée exagérée de l'audience devant l'arbitre et aux interrogatoire et contre-interrogatoire exhaustifs et exténuants qu'ont subis les témoins, il me paraît inopportun de tarder davantage et inutilement à mettre fin, autant que faire se peut, à un débat portant sur une expropriation qui a eu lieu au mois de mars 1956, et d'obliger les parties à subir les frais qu'amènerait une répétition de ce qui s'est déjà fait devant l'arbitre.

Les avocats des parties ont admis que cette Cour a elle-même compétence pour fixer l'indemnité, et nous sommes incontestablement en présence d'un cas où la Cour doit exercer cette compétence.

Ce faisant, la Cour doit inévitablement assumer le rôle d'arbitre. Les constatations exposées dans les motifs de la sentence n'étant pas concluantes en ce qui a trait à la tâche qu'on nous demande d'accomplir, nous devons donc faire des constatations à partir de la preuve.

Les parties en cause et leurs témoins sont tous d'accord que l'utilisation la plus rémunératrice et la plus rationnelle des biens-fonds en question était d'y aménager un centre commercial. Quelque temps avant l'expropriation la demanderesse avait déjà l'intention bien arrêtée de les utiliser à cette fin; elle avait l'expérience et les ressources financières nécessaires pour amener son projet à un stade d'exploitation réelle et elle avait pris des mesures en vue d'acquérir des terrains adjacents qui complèteraient l'emplacement dont elle avait déjà acheté la plus grande partie.

Une étude du caractère général de la preuve soumise à l'arbitre me porte à conclure que, pour fixer

clusion that in fixing the compensation this Court must place reliance on the testimony of the witnesses whose evidence related to valuation by the land residual technique.

(a) No suggestion appears in the evidence that any method other than the market data or comparable approach or the land residual method would be appropriate—in fact the impression is left that no other methods were even considered and rejected; from the evidence one is left with the impression that there are no other methods.

(b) There is a preponderance of evidence that the land residual method is more appropriate to the problem presented to the expert witness by this property—vacant land but with an admitted potential for development as a shopping centre or plaza.

(c) Whatever value might have been attached to an opinion based on the comparable approach, no such opinion was before the arbitrator, indeed, it is unlikely that any such opinion could have been available because, as was agreed by the witnesses, there was no market data of transactions involving truly comparable properties.

At the arbitration a great deal of time was taken up by evidence dealing with the question whether a shopping centre on the subject lands could have attracted a major department store, and the arbitrator has stated that he “rejected as being too uncertain, remote and improbable the possibility the site could have attracted a standard department store Canadian or American”; he proceeded to determine the value to the owner upon this footing.

I do not read the evidence, even that of the contestant’s witnesses, as ruling out the possibility that, at that time a major department store would have considered the location—particularly in the light of the fact that T. Eaton Company Ltd. subsequently did locate in Shoppers’ World some short distance to the east of the subject site. The evidence to me indicates that the potentialities of the property at the time of expropriation included the possibility of the location of a major department store. As such, this potentiality could not be wholly rejected—it had to be assessed as any other potentiality.

Kelly J.A. then entered upon a detailed analysis of the evidence given by both sides, and having

l’indemnité, cette Cour doit s’appuyer sur les dépositions des témoins portant sur l’évaluation d’après la méthode du calcul de la valeur résiduelle des terrains.

(a) Rien dans la preuve ne donne à entendre qu’il serait opportun de recourir à d’autre méthode que celle qui se fonde sur les tendances du marché ou le prix de vente de propriétés comparables ou celle basée sur la valeur résiduelle des terrains—de fait, il semble qu’aucune autre méthode n’a même été considérée puis rejetée: la preuve donne l’impression qu’il n’existe pas d’autres méthodes.

(b) La prépondérance de la preuve est que la méthode du calcul de la valeur résiduelle des terrains convient mieux au problème que pose cette propriété au témoin expert—un terrain nu, mais auquel on reconnaît des possibilités d’aménagement en centre ou place commerciale.

(c) Quelle qu’ait été la valeur qu’il aurait été possible d’attacher à une opinion fondée sur la méthode comparative, personne n’a exprimé une telle opinion devant l’arbitre; il est en effet peu vraisemblable qu’on eût pu trouver quelqu’un pour l’exprimer, les témoins ayant tous admis l’inexistence de données quant à des opérations portant sur des propriétés vraiment comparables.

A l’arbitrage, beaucoup de temps a été consacré à la preuve traitant de la question de savoir si l’aménagement d’un centre commercial sur les terrains en litige eût pu attirer un grand magasin de première importance, et l’arbitre a déclaré qu’il rejetait «comme trop incertaine, lointaine et improbable la possibilité que l’emplacement eût pu attirer un grand magasin type, canadien ou américain»; partant de cette prémisse, il a déterminé la valeur du bien-fonds pour le propriétaire.

Je ne vois pas que les dépositions, même celles des témoins de la défenderesse, écartent la possibilité qu’à l’époque un grand magasin eût pu considérer favorablement cet emplacement—surtout si l’on tient compte du fait que T. Eaton Company Ltd. a ultérieurement ouvert une succursale dans un autre centre commercial, le *Shoppers’ World*, à peu de distance à l’est de l’emplacement en question. La preuve, à mon sens, indique que les possibilités de la propriété, à l’époque de l’expropriation, comprenaient celle de l’implantation d’un grand magasin. Dès lors, cette possibilité ne pouvait être écartée d’emblée: il fallait l’évaluer, comme tout autre possibilité.

M. le Juge d’appel Kelly s’est alors engagé dans une analyse minutieuse de la preuve faite de part

considered that evidence, concluded that the opinions of both Combs and Hatfield should be rejected. He then proceeded to see if other appropriate figures could be related to the evidence heard by the learned arbitrator, and having analysed that evidence in detail, concluded by saying:

The learned arbitrator expressed confidence in the testimony of Harris, which had to do with the contestant's projections based on the site sales potential. I would not question this appraisal of the credibility or reliability of this witness, but as I have already said, Harris accepted as the basis of his calculation and opinion the data supplied to him by Hatfield particularly, the figures on pages 5 and 7 of ex. 66. Since Harris relied on Hatfield's report for the market analysis resulting in the projection of a site sales potential, Harris' evidence as to residual land value perpetuates the errors and inaccuracies which I believe are contained in Hatfield's estimate. Harris' thesis is but a superstructure built upon a foundation which in my opinion was unsound. In fact, if one adopts the Harris process substituting a site sales potential different from that which Hatfield furnished to him and more nearly that which I view as the correct amount, the results would be so vastly different as to make the result irreconcilable with the land residual value given in his testimony, based as it was on Hatfield's estimate of site sales potential.

Having reached a conclusion as to site sales potential, Combs by his own processes—Harris by accepting Hatfield's estimates, the next step followed by the witnesses in their method was to determine in square feet the size of the facilities necessary to accommodate the anticipated volume of business.

Taking the sales potential figures as given by Combs and Harris along with the area in square feet and the volume per square foot, Kelly J.A. arrived at the conclusion that these figures would result in a rentable area of 656,668 square feet which he capitalized as \$1.55 per square foot. He also accepted the cost of the whole development at \$10,930,400 or \$15.80 per square foot gross area and eventually arrived at a residual land value when developed at \$1,792,100. He applied a factor for delay of .7216 per cent to reduce that

et d'autre, puis, l'ayant considérée, il a conclu qu'il ne fallait pas tenir compte des opinions exprimées par MM. Combs et Hatfield. Il s'est ensuite attaché à chercher si d'autres chiffres appropriés pourraient être reliés à la preuve entendue par le savant arbitre et, après une analyse détaillée de cette preuve, il a conclu par ces mots:

[TRADUCTION] Le savant arbitre a dit se fier au témoignage de Harris concernant les prévisions de l'expropriante, fondée sur le potentiel de ventes de l'emplacement. Je ne voudrais pas mettre en doute cette appréciation de la crédibilité ou de la véracité de ce témoin mais, je l'ai déjà dit, Harris a adopté comme base de ses calculs et de son opinion les données que lui a fournies Hatfield, en particulier les chiffres figurant aux pages 5 et 7 de la pièce n° 66. Harris s'étant fié au rapport de Hatfield pour faire l'analyse du marché qui a été à la source des prévisions concernant le potentiel de ventes de l'emplacement, la déposition de Harris au sujet de la valeur résiduelle des biens-fonds perpétue les erreurs et inexactitudes que contient, d'après moi, l'évaluation de Hatfield. La thèse de Harris n'est qu'une superstructure érigée sur des fondations peu solides à mon avis. De fait, adopter le procédé de Harris et substituer un potentiel de ventes autres à celui que Hatfield lui a fourni, et se rapprochant davantage de ce que je considère un montant juste, produirait des résultats divergents au point qu'il serait impossible de les concilier avec la valeur résiduelle donnée dans son témoignage, et qui était basée sur le potentiel de ventes de l'emplacement prévu par Hatfield.

Leur conclusion tirée quant au potentiel de ventes de l'emplacement—Combs, d'après son propre procédé et Harris, d'après les prévisions de Hatfield—les témoins ont alors franchi l'étape suivante de leur méthode, notamment: déterminer en pieds carrés l'importance des installations requises pour satisfaire aux exigences des affaires prévues.

Tenant compte des chiffres donnés par Combs et Harris quant au potentiel de ventes, ainsi que de la superficie en pieds carrés et du chiffre d'affaires au pied carré, le Juge d'appel Kelly a conclu que ces chiffres correspondent à une surface de location de 656,668 pieds carrés qu'il a capitalisée à \$1.55 le pied carré. Il a aussi accepté le chiffre de \$10,930,400, ou \$15.80 le pied carré de surface brute, comme coût d'aménagement total, pour en arriver à une valeur résiduelle, une fois l'aménagement terminé, de \$1,792,100. Il a

figure to \$1,293,000 which he rounded out to \$1,300,000 which is the amount the Court awarded in lieu of the \$635,000 awarded by the arbitrator.

The appellant challenges Kelly J.A.'s final figures and conclusions in three important aspects, namely:

(1) THAT in arriving at the sum of \$137,900,300 as a reasonably accurate projection of the expenditures in category goods made by trade area residents in the trade area, he had rejected in his computation Combs' figure of \$57,005,000 as well as Hatfield's opinion of the site potential.

(2) THAT he failed to make necessary deductions for delay and other contingencies, having in mind that the whole programme would take about four to five years to develop.

(3) THAT he should not have accepted a rental basis of \$1.55 and that he should have capitalized the net rent at 8.5 per cent. in lieu of 8 per cent.

I think I can dispose of objection No. 3 by saying that the evidence fully supports the use of the \$1.55 figure for rent as well as the 8 per cent figure in capitalizing the rent. As to objection No. 2 above, he applied a factor for delay of .7216 which was based on a discount factor of 8.5 per cent (5.5 per cent interest allowance plus 3 per cent for taxes, risk and holding costs other than costs of money) which reduced the residual land value as of March 1956 when developed from \$1,792,100 to \$1,293,000 or an allowance of \$499,100 to cover the delay factor. Then as to the alleged differential in the estimate of total gross income for the trade area on which objection No. 1 was based, the evidence indicated that Hatfield had underestimated by approximately \$45,000,000 per annum the total gross income for the trade area in relation to the amount reported for the same trade area by the Dominion Bureau of Statistics (ex. 73).

I am unable to discern any errors in law in the reasons and conclusions of Kelly J.A., and I

ensuite tenu compte d'un facteur de retard de .7216, réduisant ainsi le montant susdit à \$1,293,000, somme qu'il a portée à \$1,300,000 en chiffres ronds. C'est ce dernier montant que la Cour a adjugé, le substituant à celui de \$635,000 adjugé par l'arbitre.

L'appelante conteste les chiffres et les conclusions du Juge d'appel Kelly sur trois points importants, savoir:

[TRADUCTION] (1) QUE, pour en arriver à la somme de \$137,900,300 comme prévision raisonnablement exacte des achats de marchandises d'assortiment effectués dans le secteur commercial par les résidents du secteur, il n'a pas tenu compte dans ses calculs du chiffre de \$57,005,000 établi par Combs, non plus que de l'appréciation de Hatfield sur le potentiel de l'emplacement.

(2) QU'IL a omis de faire les déductions nécessaires pour retard et autres faux frais, si l'on considère qu'il faudrait de quatre à cinq ans pour mener à bonne fin le projet global.

(3) QU'IL n'aurait pas dû accepter un loyer de base de \$1.55 et qu'il aurait dû capitaliser le loyer net à 8.5 pour cent et non à 8 pour cent.

Je crois possible de décider le troisième point en disant que la preuve justifie pleinement l'utilisation du chiffre de \$1.55 pour le loyer et l'utilisation du taux de 8 pour cent dans la capitalisation du loyer. Quant au 2^e point mentionné ci-dessus, il a retenu un facteur de retard de .7216 basé sur un facteur de remise de 8.5 pour cent (5.5 pour cent pour les intérêts, plus 3 pour cent pour les taxes, risques et frais de détention autres que le prix de l'argent) ce qui a diminué de \$1,792,100 à \$1,293,000 la valeur résiduelle qu'avait en mars 1956 le bien-fonds une fois aménagé et ce qui représente une attribution de \$499,100 pour couvrir le facteur de retard. Quant au prétendu écart dans l'estimation du revenu total brut pour le secteur commercial sur lequel est fondé le premier point, la preuve indique que Hatfield a sous-évalué d'environ 45 millions de dollars par année le revenu total brut de ce secteur, si on le compare à celui que rapporte le Bureau fédéral de la statistique pour le même secteur, (pièce n° 73).

Je ne puis relever aucune erreur de droit dans les motifs et les conclusions de M. le Juge d'appel

would, therefore, uphold his award of \$1,300,000 and would dismiss the appeal with costs.

Appeal allowed in part with costs, JUDSON and HALL JJ. dissenting.

Solicitors for the contestant, appellant: Gardiner, Roberts, Anderson, Conlin, Fitzpatrick, O'Donohue and White, Toronto.

Solicitors for the claimant, respondent: Borden, Elliott, Kelly and Palmer, Toronto.

On the rehearing of this appeal, the following judgment was delivered by

MARTLAND J.—The Court, by its order of December 20, 1971, gave leave for a rehearing of this appeal in respect to matters raised in the notice of motion for rehearing. Those matters were concerned with three different submissions as to errors in the reasons of the majority of the Court.

The Court had the benefit of a very careful and able reargument in reference to these same matters. The majority of the Court is of the opinion that no material error in its reasons has been established, and its conclusions remain the same as before. The judgment of the Court delivered on October 5, 1971, is therefore confirmed. The respondent upon this application, The Municipality of Metropolitan Toronto, is entitled to the costs of the application for rehearing and of the rehearing.

Kelly et, par conséquent, je suis d'avis de confirmer l'indemnité de \$1,300,000 qu'il a adjugée et de rejeter le pourvoi avec dépens.

Appel accueilli en partie avec dépens, les Juges JUDSON et HALL étant dissidents.

Procureurs de l'expropriante, appelante: Gardiner, Roberts, Anderson, Conlin, Fitzpatrick, O'Donohue et White, Toronto.

Procureurs de la réclamante, intimée: Borden, Elliott, Kelly et Palmer, Toronto.

A la suite de la nouvelle audition de cet appel, le jugement suivant a été rendu par

LE JUGE MARTLAND—Dans son ordonnance du 20 décembre 1971, la Cour a autorisé une nouvelle audition de cet appel relativement aux questions soulevées dans l'avis de requête pour nouvelle audition. Ces questions visaient trois allégations différentes ayant trait à des erreurs dans les motifs de la majorité de la Cour.

La Cour a eu l'avantage d'entendre sur ces questions une nouvelle plaidoirie, très approfondie et fort bien présentée. La majorité de la Cour est d'avis que l'existence d'une erreur de conséquence dans ses motifs n'a pas été établie, et ses conclusions demeurent inchangées. Le jugement de la Cour prononcé le 5 octobre 1971 est donc maintenu. L'intimée quant à cette requête, The Municipality of Metropolitan Toronto, a droit aux dépens de la requête pour nouvelle audition, ainsi qu'aux dépens de la nouvelle audition.