

Her Majesty The Queen *Appellant;*

and

Anthony Buchinsky *Respondent.*

File No.: 16313.

1982: May 10; 1983: April 26.

Present: Ritchie, Dickson, Estey, Lamer and Wilson JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
MANITOBA

Actions — Per quod servitium amisit — Servicemen in Armed Forces — Action by Crown to recover expenses resulting from injuries sustained by its servants through respondent's negligence — Whether or not action lies — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 37.

Respondent injured two members of the Canadian Armed Forces in a traffic accident in Manitoba, giving rise to a cause of action by the servicemen. As members of the Armed Forces, the two men were deemed to be servants of the Queen by operation of s. 37 of the *Federal Court Act*. Appellant, relying upon a claim of *per quod servitium amisit*, sought to recover the wages paid and medical and hospital expenses of the two injured servicemen from the respondent. The issue was whether or not appellant was entitled to bring the action and to rely on the claim of *per quod servitium amisit*.

Held: The appeal should be allowed.

Per Ritchie, Estey, Lamer and Wilson JJ.: A *per quod* action is available to the Crown in right of Canada in respect of recovery for loss of services of members of the Armed Forces as servants of Her Majesty within the meaning of s. 37 of the *Federal Court Act*. The Crown's rights are not limited to common law rights which were in turn restricted to a right of action for loss or impairment of domestic and menial servants, but are included the kind of services rendered by members of the Armed Forces. The common law of Manitoba in 1974 did not exclude the services of the Armed Forces from being the subject of a *per quod* action.

Per Dickson J.: The Crown had an enforceable *per quod* claim in respect of Armed Forces personnel; the action was not restricted to matters relating to menial and domestic servants. The serious question, not raised here but which might be raised in a future case, was whether this action, despite its antiquated origin, might

Sa Majesté La Reine *Appelante;*

et

Anthony Buchinsky *Intimé.*

a

N° du greffe: 16313.

1982: 10 mai; 1983: 26 avril.

Présents: Les juges Ritchie, Dickson, Estey, Lamer et
b Wilson.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU MANITOBA

Actions — Per quod servitium amisit — Militaires dans les Forces armées — Action de Sa Majesté pour recouvrer des frais imputables aux blessures subies par ses préposés par la faute de l'intimé — Existe-t-il un droit d'action? — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 10, art. 37.

d

L'intimé a causé des blessures à deux membres des Forces armées canadiennes dans un accident de la route, en raison duquel les militaires ont une cause d'action. À titre de membres des Forces armées, les deux militaires étaient censés être des préposés de Sa Majesté en application de l'art. 37 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Invoquant une action *per quod servitium amisit*, l'appelante a cherché à recouvrer de l'intimé les salaires versés aux deux militaires blessés, les dépenses d'hospitalisation et les frais médicaux engagés pour eux. Ainsi
e l'appelante possède-t-elle une cause d'action qu'elle peut faire valoir par demande *per quod servitium amisit*?

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Les juges Ritchie, Estey, Lamer et Wilson: Sa
g Majesté du chef du Canada peut recourir à une action *per quod* en indemnisation au titre de la perte des services de membres des Forces armées en tant que préposés de Sa Majesté au sens de l'art. 37 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Les droits de Sa Majesté ne se limitent
h pas aux droits reconnus en *common law* qui étaient eux-mêmes limités à un droit d'action pour la perte ou la diminution des services de serviteurs ou de domestiques, mais ils englobent le type de prestations que fournissent les membres des Forces armées. La *common law* du
i Manitoba en vigueur en 1974 n'exclut pas les services des membres des Forces armées de l'action *per quod*.

Le juge Dickson: Sa Majesté a une réclamation *per quod* valide relativement aux membres des Forces armées; l'action ne se limite pas aux serviteurs ou domestiques. La question véritable, qui n'est pas soulevée ici, mais qui pourra l'être à l'avenir, est de savoir si, malgré son origine ancienne, l'action *per quod* peut

find a different justification in line with present legal principles and with a scope altered to meet any new perception of the action.

Nykorak v. Attorney General of Canada, [1962] S.C.R. 331; *The King v. Richardson*, [1948] S.C.R. 57; *Attorney-General of Canada v. Jackson*, [1946] S.C.R. 489; *The Queen v. Murray*, [1967] S.C.R. 262, applied; *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641; *Taylor v. Neri* (1795), 1 Esp. 386, distinguished; *Lumley v. Gye* (1853), 2 E. & B. 216, 118 E.R. 749; *Pagan v. Leifer* (1969), 69 W.W.R. 247; *Schwartz v. Hotel Corporation of America* (1970), 75 W.W.R. 664, referred to.

APPEAL from a judgment of the Manitoba Court of Appeal (1980), 114 D.L.R. (3d) 721, allowing an appeal from a judgment of Dewar C.J. Appeal allowed.

Derek H. Aylen, Q.C., and *David Sgayias*, for the appellant.

S. S. Kapoor, Q.C., for the respondent.

The judgment of Ritchie, Estey, Lamer and Wilson J.J. was delivered by

RITCHIE J.—This is an appeal brought with leave of this Court from a judgment of the Court of Appeal for Manitoba allowing an appeal from a judgment of Chief Justice Dewar whereby he had found the Crown to be entitled to recover damages in the amount of \$18,804.54 in respect of an action *per quod servitium amisit* (hereinafter referred to as a *per quod* action) allegedly occasioned by the expense incurred by the Crown in defraying the cost of hospitalization and expenses resulting from injuries sustained by servants of the Crown through the negligence of the defendant.

The facts giving rise to this action are the subject of an agreed statement of facts and as it is comparatively short it appears to me to be convenient to reproduce it in full. That statement reads as follows:

1. It is agreed between the Plaintiff and the Defendant that an accident occurred as alleged on the 26th day of September, 1974, at approximately 10:50 o'clock in the afternoon on Provincial Trunk Highway No. 240, approximately half a mile South of Provincial Trunk Highway No. 1 near Portage la Prairie, in the Province of Manitoba, in which the Defendant, Anthony

avoir une justification plus conforme aux principes juridiques modernes et une portée différente plus adaptée à une nouvelle perception de l'action.

Jurisprudence: arrêts suivis: *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] R.C.S. 331; *The King v. Richardson*, [1948] R.C.S. 57; *Attorney-General of Canada v. Jackson*, [1946] R.C.S. 489; *The Queen v. Murray*, [1967] R.C.S. 262; distinction faite avec les arrêts: *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641; *Taylor v. Neri* (1795), 1 Esp. 386; arrêts mentionnés: *Lumley v. Gye* (1853), 2 E. & B. 216, 118 E.R. 749; *Pagan v. Leifer* (1969), 69 W.W.R. 247; *Schwartz v. Hotel Corporation of America* (1970), 75 W.W.R. 664.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba (1980), 114 D.L.R. (3d) 721, qui a accueilli un appel contre un jugement du juge en chef Dewar. Pourvoi accueilli.

Derek H. Aylen, c.r., et *David Sgayias*, pour l'appelante.

S. S. Kapoor, c.r., pour l'intimé.

Version française du jugement des juges Ritchie, Estey, Lamer et Wilson rendu par

LE JUGE RITCHIE—Il s'agit d'un pourvoi interjeté, avec l'autorisation de cette Cour, à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Manitoba qui a accueilli l'appel d'un jugement du juge en chef Dewar par lequel il avait statué que Sa Majesté était fondée à recouvrer la somme de 18 804,54 \$ à titre de dommages-intérêts en vertu d'une action *per quod servitium amisit* (ci-après appelée l'action *per quod*) pour les frais qu'elle a engagés à cause de l'hospitalisation et d'autres dépenses consécutives à des blessures subies par des préposés de Sa Majesté par la faute du défendeur.

Les faits qui ont donné lieu à l'action sont résumés dans un exposé conjoint et, puisque cet exposé est assez court, il me paraît commode de le citer en entier.

[TRADUCTION] 1. La demanderesse et le défendeur admettent qu'il s'est produit, le 26 septembre 1974, vers 22 h 50 sur la route provinciale n° 240, à environ un demi-mille au sud de la route provinciale n° 1, près de Portage la Prairie, dans la province du Manitoba, un accident, dont il est fait mention dans les allégations, au cours duquel le défendeur Anthony Buchinsky, au volant

Buchinsky, driving a 1966 Ford Station Wagon, bearing 1974 Manitoba Licence No. 5964 struck the said Robert Brent Langley, while he, along with two other persons, was attempting to push a 1972 Chevrolet Vega in which the said William Stanley Coulter was seated, and which stalled along the North shoulder of Provincial Trunk Highway No. 240.

2. It is agreed that the Defendant thereby caused injury to the Plaintiff's servants, ROBERT BRENT LANGLEY and WILLIAM STANLEY COULTER, who themselves have a cause of action against the Defendant, to the extent of the Defendant bearing seventy-five (75%) per cent of the liability for the damages suffered to the said servants of the Plaintiff.

3. It is agreed that the total amount of damages suffered by the Plaintiff is as follows:

As to ROBERT BRENT LANGLEY—	
medical and hospital expenses—	\$19,715.00
loss of wages—ie. paid allowances	4,603.99
Sub-Total	\$24,318.99
As to WILLIAM STANLEY COULTER—	
medical and hospital expenses—	\$ 170.50
loss of wages—ie. paid allowances	49.92
Sub-Total	220.42
TOTAL	\$24,539.41

4. It is agreed that the Plaintiff be allowed to amend Her Statement of Claim at trial to effect the change in damages sought in respect of ROBERT BRENT LANGLEY from \$23,755.99 to \$24,318.99.

5. It is agreed that at all material times relevant hereto ROBERT BRENT LANGLEY and WILLIAM STANLEY COULTER were members of the Canadian Forces and deemed to be servants of Her Majesty by virtue of Section 37 of the Federal Court Act, 1970, S.C. Chap. C-1.

6. It is agreed that the only issue to be determined by this Honourable Court is as to whether or not Her Majesty the Queen, as the master of the said ROBERT BRENT LANGLEY and WILLIAM STANLEY COULTER is entitled to recovery of the monies agreed upon herein, and whether an action does lie at the instance of Her Majesty the Queen, and whether She is entitled to rely upon the claim of *per quod servitium amisit*.

The application for leave to appeal to this Court was made upon the following grounds:

1. That the Court of Appeal for Manitoba erred in law in holding that an action *per quod servitium*

d'une familiale Ford 1966, immatriculée au Manitoba en 1974 sous le n° 5964, a heurté ledit Robert Brent Langley, pendant qu'il tentait, avec deux autres personnes, de pousser une Chevrolet Vega 1972, dans laquelle ledit William Stanley Coulter était assis, et qui était en panne sur l'accotement nord de la route provinciale n° 240.

2. Il est admis que le défendeur a, de ce fait, causé des blessures aux employés de la demanderesse ROBERT BRENT LANGLEY et WILLIAM STANLEY COULTER, qui ont eux-mêmes une cause d'action contre le défendeur, ce dernier étant responsable dans la proportion de soixante-quinze pour cent (75%) du montant des dommages subis par les employés de la demanderesse.

3. Les parties conviennent que le montant des dommages subis par la demanderesse sont les suivants:

Quant à ROBERT BRENT LANGLEY—	
frais médicaux et frais d'hospitalisation—	\$19,715.00
pertes de salaires—indemnisation	4,603.99
Total	\$24,318.99
Quant à WILLIAM STANLEY COULTER—	
frais médicaux et frais d'hospitalisation—	\$ 170.50
pertes de salaires—indemnisation	49.92
Total	220.42
GRAND TOTAL	\$24,539.41

4. Il est convenu que la demanderesse pourra modifier sa déclaration lors de l'audition de manière à porter le montant des dommages-intérêts demandés à l'égard de ROBERT BRENT LANGLEY de \$23,755.99 à \$24,318.99.

5. Les parties admettent que pendant toute la période en cause ROBERT BRENT LANGLEY et WILLIAM STANLEY COULTER faisaient partie des Forces canadiennes et étaient censés être des préposés de la Couronne en application de l'art. 37 de la Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), chap. 1.

6. Les parties conviennent que la seule question que la Cour est appelée à trancher est de savoir si Sa Majesté la Reine, à titre d'employeur desdits ROBERT BRENT LANGLEY et WILLIAM STANLEY COULTER, est fondée à recouvrer les sommes ci-dessus mentionnées et si Sa Majesté la Reine possède une cause d'action qu'elle peut poursuivre et si elle peut faire valoir une demande *per quod servitium amisit*.

La demande d'autorisation de se pourvoir devant cette Cour invoque les moyens suivants:

- [TRADUCTION] 1. Que la Cour d'appel du Manitoba a commis une erreur de droit en statuant que Sa

amisit is not available to the Crown in Right of Canada in respect of recovery for loss of services of members of the Canadian Forces.

2. That the Court of Appeal for Manitoba erred in law in holding that the common law in Manitoba does not include members of the Canadian Forces in the class of servant in respect of which the Crown in Right of Canada may be compensated for loss of services.

The provisions of s. 37 of the *Federal Court Act*, to which reference is made in the agreed statement, read as follows:

37. For the purpose of determining liability in any action or other proceeding by or against the Crown, a person who was at any time a member of the Canadian Forces or of the Royal Canadian Mounted Police shall be deemed to have been at that time a servant of the Crown.

For greater clarity, and having regard to references made in the cases hereinafter referred to, I think it desirable to reproduce also the provisions of s. 50 of the *Exchequer Court Act*, R.S.C. 1952, c. 98, which provide that:

50. For the purpose of determining liability in any action or other proceeding by or against Her Majesty, a person who was at any time since the 24th day of June, 1938, a member of the naval, army or air forces of Her Majesty in right of Canada shall be deemed to have been at such time a servant of the Crown.

Like the learned Chief Justice of the Manitoba Court of Queen's Bench, I find the first ground of appeal to be conclusively answered in the reasons for judgment of Mr. Justice Judson in *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] S.C.R. 331, where he said at pp. 333-34:

The argument now put forward is that the legislation has succeeded in imposing liability on the Crown on the ground of a master and servant relationship but has failed in its attempt to enlarge the rights of the Crown because it still does not make the soldier into the kind of servant for loss of whose services the *per quod* action will lie. It is unnecessary here to repeat the detailed historical surveys of this form of action which are to be found in *Attorney-General for New South Wales v. Perpetual Trustee Co. (Ltd.)*, [[1955] A.C. 457, 1 All E.R. 846] and *Commissioner for Railways (N.S.W.) v.*

Majesté du chef du Canada ne peut recourir à l'action *per quod servitium amisit* en vue d'être indemnisée pour la perte des services de membres des Forces canadiennes.

2. Que la Cour d'appel du Manitoba a commis une erreur de droit en statuant que la *common law* au Manitoba ne classe pas les membres des Forces canadiennes dans la catégorie des employés pour la perte des services desquels Sa Majesté peut être indemnisée.

Les dispositions de l'art. 37 de la *Loi sur la Cour fédérale*, dont parle l'exposé conjoint de faits sont les suivantes:

37. Aux fins de déterminer la responsabilité dans toute action ou autre procédure engagée par ou contre la Couronne, une personne qui, à un moment quelconque, était membre des Forces canadiennes ou de la Gendarmerie royale du Canada est censée avoir été à ce moment un préposé de la Couronne.

Par souci de clarté et à cause des renvois aux affaires mentionnées plus loin, je crois souhaitable de citer également les dispositions de l'art. 50 de la *Loi sur la Cour de l'Échiquier*, S.R.C. 1952, chap. 98:

50. Aux fins de déterminer la responsabilité dans toute action ou autre procédure intentée par ou contre Sa Majesté, une personne qui, à tout moment, depuis le 24 juin 1938, était membre des forces navales, des forces de l'armée ou des forces aériennes de Sa Majesté du chef du Canada, est censée avoir été à cette époque un serviteur de la Couronne.

Comme le juge en chef de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, je conclus que les motifs du jugement du juge Judson dans l'arrêt *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] R.C.S. 331 donnent une solution complète au premier moyen du présent pourvoi. Le juge Judson y dit ceci aux pp. 333 et 334:

[TRADUCTION] On soutient maintenant que les dispositions législatives ont bel et bien imposé une responsabilité à Sa Majesté dans le cadre des rapports employeur-employé, mais qu'elles n'ont pas réussi à étendre les droits de Sa Majesté parce qu'elles ne font toujours pas des militaires le genre d'employés dont la perte des services peut donner lieu à l'action *per quod*. Il n'est pas nécessaire en l'espèce de reprendre l'analyse historique détaillée de ce type d'action, analyse qu'on peut trouver dans *Attorney-General for New South Wales v. Perpetual Trustee Co. (Ltd.)* [[1955] A.C. 457, 1 All E.R.

Scott [(1959-60), 33 A.L.J.R. 126]. As far as members of the armed forces are concerned it was decided in *The King v. Richardson*, [[1948] S.C.R. 57], that s. 50 does entitle the Crown to bring this action for disbursements for medical and hospital expenses and pay and allowances. This decision was foreshadowed in *Attorney-General of Canada v. Jackson*, [[1946] S.C.R. 489, 2 D.L.R. 481], where the Crown's claim failed only because the soldier himself, as a gratuitous passenger, had no cause of action against the driver of the car in which he was a passenger. That is all that these cases decide but they are conclusive of the present case. The result follows on the plain meaning of the enactment which merely says to a wrongdoer that it is not cheaper to injure a soldier than a civilian because the Crown assumes to look after a soldier during his period of disability.

In *The King v. Richardson*, [1948] S.C.R. 57, Kerwin J. (as he then was) said at pp. 61-62:

It now becomes necessary to consider the ground upon which the trial judge dismissed the Information. In view of the definiteness of section 50A, it is unnecessary to consider the correctness of any of the decisions to which we were referred, which hold that at common law the relation of master and servant did not exist between the Crown and a member of the armed forces. The existence of that relationship being settled by statute, why should not the Crown be entitled to bring an action *per quod*, the same as any other master? The mere fact that Parliament has provided that in proceedings by His Majesty, a member of the Forces should be deemed to be a servant of the Crown indicates to me that it contemplated the bringing of such an action. Although the services to be performed by a member of the Forces differ in kind from those expected from the servant of a private employer, that circumstance, in my opinion, affords no ground for denying to the Crown the benefits of a form of action established many years ago and constantly allowed ever since. It may be anomalous, as stated by Lord Porter and Lord Sumner in *Admiralty Commissioners v. S.S. Amerika*, [[1917] A.C. 38], but that it still persists cannot be gainsaid. Any opinion of these learned judges is entitled to the greatest respect but their observations as to the action not lying at the suit of the Crown are *obiter* and, with respect, I find myself unable to agree with them. On the particular point with which I am now dealing, the decision of McKinnon J. in *Attorney General v. Valle-Jones*,

846], et *Commissioner for Railways (N.S.W.) v. Scott* [(1959-60), 33 A.L.J.R. 126]. Pour ce qui concerne les membres des Forces armées, on a conclu dans l'arrêt *The King v. Richardson*, [[1948] R.C.S. 57], que l'art. 50 permet à Sa Majesté d'intenter cette action en recouvrement des frais médicaux, frais d'hospitalisation et des autres demandes d'indemnités. Cette conclusion s'annonçait déjà dans l'arrêt *Attorney-General of Canada v. Jackson* [[1946] R.C.S. 489, 2 D.L.R. 481], dans laquelle Sa Majesté n'a pas eu gain de cause pour le seul motif que le militaire lui-même, en tant que passager à titre gratuit, n'avait pas de cause d'action contre le conducteur de la voiture dans laquelle il se trouvait. C'est tout ce que ces arrêts ont décidé, mais ils sont décisifs en l'espèce. Ce résultat découle du sens manifeste du texte de loi qui énonce simplement qu'à l'auteur d'un délit il n'est pas moins onéreux de causer des blessures à un militaire qu'à un civil parce que Sa Majesté se charge de prendre soin d'un militaire pendant la durée de son incapacité.

Dans l'arrêt *The King v. Richardson*, [1948] R.C.S. 57, le juge Kerwin (alors juge puîné) dit ceci aux pp. 61 et 62:

[TRADUCTION] Il devient donc nécessaire d'étudier le motif pour lequel le juge de première instance a rejeté la demande. Étant donné la précision de l'article 50A, il est inutile de s'interroger sur le bien-fondé des décisions qu'on nous a citées et qui statuent que, en *common law*, il n'existe pas de relation d'employeur-employé entre Sa Majesté et un membre des Forces armées. L'existence de ce rapport étant réglée législativement, pourquoi Sa Majesté ne pourrait-elle pas intenter une action *per quod* comme tout autre employeur? Le simple fait que le législateur ait prévu que, dans les procédures intentées par Sa Majesté, un membre des Forces armées est censé être un serviteur de la Couronne indique, selon moi, qu'il a prévu la possibilité de cette action. Même si les services qu'un membre des Forces armées doit rendre diffèrent par leur nature de ceux qu'on attend de l'employé d'un employeur privé, à mon avis, ce fait ne nous permet pas de refuser à Sa Majesté les avantages d'une forme d'action créée il y a très longtemps et reconnue de façon constante depuis lors. C'est peut-être exceptionnel, selon l'expression de lord Porter et de lord Sumner dans l'arrêt *Admiralty Commissioners v. S.S. Amerika* [[1917] A.C. 38], mais il est indéniable que l'action existe encore. L'avis de ces savants juges mérite les plus grands égards, mais leurs remarques selon lesquelles l'action n'existe pas en faveur de Sa Majesté est une opinion incidente et, avec égards, je ne puis y souscrire. Sur le point précis qui nous occupe, la décision du juge McKinnon dans *Attorney-General v. Valle-Jones*,

[[1935] 2 K.B. 209], is not of assistance as there it was admitted, page 213:—"It is not denied that an action for loss of the services of a servant by the tortious act of a third party is available to the Crown as an employer as well as to a subject", but the dissenting opinions of Chief Justice Latham and Williams J., in *The Commonwealth v. Quince*, [(1944) 68 C.L.R. 227], express the same conclusions as that at which I have arrived. [The underlining is mine.]

The action *per quod* is born of the relationship of master and servant and though of very early origin in my opinion still persists in the common law provinces of Canada in one form or another. The action recognizes the right in the master to recover damages as against a wrongdoer who has injured his servant and thus deprived the master of his services. The measure of damages in such cases is the cost necessarily incurred by the master in respect of the loss of any services of his servant and includes the cost of medical and hospital expenses incurred on the servant's behalf as a result of such injury so suffered by him. As will hereinafter appear, the master's right of action in such a case is dependant on the servant in turn having a valid cause of action against the wrongdoer.

As I have already indicated, the issue to be determined on this appeal is settled by agreement as being whether or not Her Majesty as master of Messrs. Langley and Coulter is entitled to recover and whether an action does lie at the instance of Her Majesty entitling her to rely upon the claim of *per quod*.

Chief Justice Dewar in rendering the judgment at first instance in this case, adopted the view, with which I agree, that the cases of *Nykorak v. Attorney General of Canada*, (*supra*), *The King v. Richardson*, (*supra*), and *Attorney-General of Canada v. Jackson*, [1946] S.C.R. 489, all of which were decided in this Court, are conclusive authority recognizing the right of the Crown to bring an action for the recovery of damages on a *per quod* basis in respect of the loss of services of "a member of the Canadian Forces" who at the relevant times was "deemed to have been ... a servant of the Crown". (See s. 37 of the *Federal*

[[1935] 2 K.B. 209], n'est d'aucun secours puisqu'il y est reconnu, à la p. 213, que: "Je ne nie pas que Sa Majesté ait, à titre d'employeur, tout comme n'importe quel sujet, une action pour la perte des services d'un préposé par la faute d'un tiers", mais le juge en chef Latham et le juge Williams expriment, en dissidence, dans l'arrêt *The Commonwealth v. Quince*, [(1944) 68 C.L.R. 227], les mêmes conclusions que celles auxquelles je suis arrivé. [C'est moi qui souligne.]

L'action *per quod* tire son origine des rapports d'employeur-employé et, bien qu'elle soit très ancienne, elle subsiste, selon moi, dans la *common law* des provinces canadiennes d'une manière ou d'une autre. L'action consacre le droit de l'employeur de recouvrer des dommages-intérêts de la personne qui a blessé son employé et ainsi privé l'employeur de ses services. Le montant des dommages dans ces cas est l'équivalent des frais nécessairement engagés par l'employeur en raison de la perte des services de son employé et comprend le coût des frais médicaux et frais d'hospitalisation payés pour le compte de l'employé à cause des blessures que celui-ci a subies. Comme nous le verrons plus loin, le droit d'action de l'employeur, dans un tel cas, n'existe que si l'employé a lui-même un droit d'action contre l'auteur du dommage.

Comme je l'ai déjà signalé, la question à résoudre dans le présent pourvoi a été formulée du commun accord des parties comme ceci: Sa Majesté a-t-elle, à titre d'employeur de MM. Langley et Coulter, le droit d'être indemnisée et existe-il un droit d'action en faveur de Sa Majesté qui lui permette d'exercer un recours *per quod*?

En rendant le jugement de première instance en l'espèce, le juge en chef Dewar a adopté le point de vue, que je partage, selon lequel les arrêts *Nykorak v. Attorney General of Canada* (précité), *The King v. Richardson* (précité) et *Attorney-General of Canada v. Jackson*, [1946] S.C.R. 489 tous des arrêts de cette Cour, établissent de façon décisive que Sa Majesté a le droit d'intenter une action *per quod* en recouvrement de dommages-intérêts relatifs à la perte des services d'un «membre des Forces armées canadiennes» qui, à l'époque en cause, «est censé avoir été un préposé de la Couronne». (Voir les art. 37 de la *Loi sur la Cour*

Court Act, (*supra*), and s. 50 of the *Exchequer Court Act*, (*supra*). By paragraph 5 of the agreed statement of facts, the parties are agreed that Messrs. Langley and Coulter "were members of the Canadian Forces and deemed to be servants of Her Majesty by virtue of Section 37 of the Federal Court Act".

In view of all the above, it will be seen that I am of opinion that the Court of Appeal did indeed err in law in holding that a *per quod* action is not available to the Crown in the right of Canada in respect of recovery for loss of services of members of the Canadian Forces as servants of Her Majesty within the meaning of s. 37, (*supra*).

This, however, is not an end of the matter as the appellant contends in support of the second ground of appeal that the rights of the Crown under the circumstances here disclosed are limited to common law rights which in turn are restricted to a right of action for loss or impairment of domestic and menial servants and do not include the kind of services rendered by members of the Armed Forces. The first half of this submission is founded on the judgment of Martland J. in *The Queen v. Murray*, [1967] S.C.R. 262, at p. 268 where he correctly stated as follows:

The situation is that as a result of s. 50 of the *Exchequer Court Act*, Parliament enabled the Crown in the event of an injury to a member of the armed services, to enforce such rights as would be available to a master seeking compensation for loss of the services of his injured servant. What those rights may be can only be determined by the law in force at the time and the place when and where the injury to the servant occurred.

On the other hand, the Court of Appeal sought to support the second ground of appeal based on the contention that the common law in force in Manitoba when the injuries of the servants occurred governed the circumstances and was correctly described by Lord Denning in *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641, where he purported to trace the history of the *per quod* action and concluded that it could only lie in the loss of services of a menial or familial character. Lord Denning's reasoning is founded in

fédérale (précité) et 50 de la *Loi sur la Cour de l'Échiquier* (précité)). Selon l'alinéa 5 de l'exposé conjoint des faits, les parties ont reconnu que MM. Langley et Coulter «faisaient partie des Forces canadiennes et étaient censés être des préposés de la Couronne en application de l'article 37 de la Loi sur la Cour fédérale».

Vu ce qui précède, il est clair à mon avis que la Cour d'appel a effectivement commis une erreur de droit en décidant que Sa Majesté du chef du Canada ne peut recourir à l'action *per quod* pour se faire indemniser de la perte des services de membres des Forces armées canadiennes en tant que préposés de Sa Majesté au sens de l'art. 37 (précité).

Cela ne règle cependant pas le pourvoi de façon définitive puisque l'appelante soutient, comme second moyen, que, dans les circonstances de l'espèce, les droits de Sa Majesté se limitent aux droits reconnus en *common law* qui sont eux-mêmes limités à un droit d'action pour la perte ou la diminution des services des serviteurs ou domestiques et ne visent pas le type de prestation que fournissent les membres des Forces armées. La première moitié de cet argument s'appuie sur les motifs du juge Martland dans l'arrêt *The Queen v. Murray*, [1967] R.C.S. 262, à la p. 268, où il dit à bon droit:

[TRADUCTION] En définitive, par l'art. 50 de la *Loi sur la Cour de l'Échiquier*, le Parlement a permis à l'administration fédérale, lorsqu'un membre des forces armées est blessé, d'exercer les mêmes droits qu'un maître réclamant une indemnité pour la perte des services de son serviteur blessé. Ce n'est qu'en se reportant à la loi en vigueur à la date et au lieu où le serviteur a été blessé qu'on peut déterminer quels sont ces droits.

D'autre part, la Cour d'appel a cherché à appuyer le deuxième moyen d'appel selon lequel la *common law* en vigueur au Manitoba au moment où les employés ont subi les blessures s'applique en l'espèce et a été correctement décrite par lord Denning dans l'arrêt *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641, dans lequel il a retracé l'historique de l'action *per quod* et conclu qu'il ne pouvait y avoir d'action que pour la perte des services de nature domestique ou familiale. Le raisonnement de lord Denning s'appuie

large measure on the construction which he places on a judgment delivered by Chief Justice Eyre in *Taylor v. Neri* (1795), 1 Esp. 386. On analysis the latter judgment is found to be based on injuries sustained by a singer which prevented him from continuing to perform in an opera house of which the plaintiff was the manager. Apart from the fact that the injured singer was in the employ of the plaintiff, this authority appears to me to be a slim basis upon which to assert, as the Court of Appeal has done in this case, that the *per quod* action is limited to domestic or menial servants. In fact Eyre C.J. nonsuited the plaintiff on the ground that the singer was not a servant at all and on this basis there was of course no room for the application of the *per quod* action.

That decision has been doubted as an authority since shortly after it was rendered. For example, in the case of *Lumley v. Gye* (1853), 2 E. & B. 216, 118 E.R. 749, at p. 759, it was discussed and the following comment occurs:

The case was very little discussed, was a decision at *Nisi prius*, and does not appear to have undergone much consideration; ...

Unlike the Court of Appeal, I am unable to find any firm basis in the reasons for judgment of Lord Denning in *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, (*supra*), for holding that the common law of Manitoba in 1974 excluded the services of members of the Armed Forces from being the subject of a *per quod* action. With all respect, my doubts in this regard are reinforced by the following passage from the reasons for judgment of Mr. Justice Huband in the Court of Appeal where he said:

There have been few *per quod* actions prosecuted in Manitoba since 1870. Hunt, J. of the Manitoba Court of Queen's Bench rendered two decisions, both of which adopted the position of the English Court of Appeal in the *Hambrook* case. The two decisions by Hunt, J. are *Pagan v. Leifer* (1969) 69 W.W.R. 247 and *Schwartz v. Hotel Corporation of America* (1970) 75 W.W.R. 664.

In the *Pagan* case [*Pagan v. Leifer* (1969), 69 W.W.R. 247] Mr. Justice Hunt expressly adopted the judgments of this Court in *Nykorak v. Attorney General of Canada* (*supra*) and *The King v.*

largement sur l'interprétation qu'il a donnée à un jugement du juge en chef Eyre dans l'affaire *Taylor v. Neri* (1795), 1 Esp. 386. Ce dernier arrêt met en cause les blessures subies par un chanteur qui l'ont empêché de remplir ses engagements dans une maison d'opéra dont le demandeur était le directeur. Sauf pour le fait que le chanteur blessé était au service du demandeur, ce précédent me paraît mince pour appuyer l'affirmation que la Cour d'appel a faite en l'espèce, que l'action *per quod* se limite aux serviteurs ou aux domestiques. En réalité le juge en chef Eyre a débouté le demandeur pour le motif que le chanteur n'était pas du tout un serviteur et qu'en conséquence l'action *per quod* ne s'appliquait tout simplement pas.

La valeur de cet arrêt en tant que précédent a été mise en doute peu de temps après qu'il eut été rendu. Par exemple, dans l'affaire *Lumley v. Gye* (1853), 2 E. & B. 216, 118 E.R. 749, à la p. 759 on le discute notamment en ces termes:

[TRADUCTION] L'affaire a été peu débattue, il s'agit d'une décision *nisi prius* qui ne paraît pas avoir reçu beaucoup d'aval; ...

Contrairement à la Cour d'appel, je ne puis trouver aucune justification sérieuse dans les motifs que lord Denning a rédigés dans l'arrêt *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook* (précité) qui permettrait d'affirmer qu'en 1974, la *common law* du Manitoba excluait les services des membres des Forces armées de l'action *per quod*. Avec égards, les doutes que j'ai à ce sujet sont renforcés par l'extrait suivant des motifs du juge Huband de la Cour d'appel:

[TRADUCTION] On a intenté peu d'actions *per quod* au Manitoba depuis 1870. Le juge Hunt de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba a rendu deux jugements qui suivent tous les deux l'avis de la Cour d'appel de l'Angleterre dans l'arrêt *Hambrook*. Les deux décisions du juge Hunt sont: *Pagan v. Leifer* (1969) 69 W.W.R. 247 et *Schwartz v. Hotel Corporation of America* (1970), 5 W.W.R. 664.

Dans l'arrêt *Pagan* [*Pagan v. Leifer* (1969), 69 W.W.R. 247], le juge Hunt a expressément suivi les arrêts de cette Cour *Nykorak v. Attorney General of Canada* (précité) et *The King v.*

Richardson, (*supra*), and in the *Schwartz v. Hotel Corporation of America* case (1970), 75 W.W.R. 664, the same judge said at pp. 665-66:

Such an action for loss of services by any employee is an action *per quod servitium amisit*.

I recently considered such an action in *Pagan v. Liefer* (1969) 69 WWR 247, 6 DLR (3d) 714. In that case I expressed the opinion, which I still hold, that such form of action is now confined to the loss of services of domestic or household servants and members of the family performing such services and to claims by the Crown in respect of out-of-pocket expenses in relation to injuries to a member of the Armed Forces.

In both the cases cited by Mr. Justice Huband the right of the Crown to bring a *per quod* action in respect of members of the Canadian forces is clearly recognized as it is in the decisions of this Court to which I have referred and which are binding on the courts of Manitoba.

In view of all the above I am, as I have indicated, of the opinion that the learned Chief Justice of the Queen's Bench Division properly applied the common law "in force at the time and the place when and where the injury to the servant occurred".

I would accordingly allow this appeal with costs throughout and restore the judgment of the learned Chief Justice.

The following are the reasons delivered by

DICKSON J.—This case involves an action *per quod servitium amisit*—an action by a master for the loss of services of his servant. I agree with the opinion of Ritchie J. that this Court's decisions in *The King v. Richardson*, [1948] S.C.R. 57, and *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] S.C.R. 331, did decide that the Crown had an enforceable *per quod* claim in respect of armed forces personnel. In my opinion the decision by the English Court of Appeal in *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641, holding that a *per quod* action is only available in respect of menial and domestic servants, is unsupported by authority. It follows that the Crown's appeal in this case must succeed. I write separately to make a general point about *per quod* actions.

Richardson (précité); dans l'arrêt *Schwartz v. Hotel Corporation of America* (1970), 75 W.W.R. 664, le juge Hunt dit aux pp. 665 et 666:

[TRADUCTION] Une telle action pour perte des services d'un employé est une action *per quod servitium amisit*.

J'ai étudié récemment une action de ce genre dans l'affaire *Pagan v. Liefer* (1969) 69 WWR 247, 6 DLR (3d) 714. J'ai exprimé, dans cet arrêt-là, l'avis, que je crois toujours exact, qu'une telle forme d'action se limite aux services des domestiques ou des serviteurs et aux membres de la famille qui rendent des services de ce genre et à la réclamation de Sa Majesté à l'égard des frais subis pour les blessures infligées à des membres des Forces armées.

Dans les deux arrêts cités par le juge Huband, le droit de Sa Majesté d'intenter une action *per quod* à l'égard de membres des Forces armées est clairement reconnu, tout comme dans les arrêts de cette Cour que j'ai mentionnés et qui lient les cours du Manitoba.

Étant donné ce qui précède, je suis d'avis, comme je l'ai déjà dit, que le savant juge en chef de la Cour du Banc de la Reine a bien appliqué la *common law* «en vigueur aux temps et lieu où l'employé a subi des blessures».

Je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi avec dépens dans toutes les cours et de rétablir le jugement du savant juge en chef.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE DICKSON—Le présent pourvoi porte sur une action *per quod servitium amisit* - qui est une action d'un employeur pour la perte des services de son employé. Je souscris à l'avis du juge Ritchie selon lequel les arrêts de cette Cour *The King v. Richardson*, [1948] R.C.S. 57 et *Nykorak v. Attorney General of Canada*, [1962] R.C.S. 331 ont décidé que Sa Majesté a une réclamation *per quod* valide relativement aux membres des Forces armées. À mon avis la décision de la Cour d'appel de l'Angleterre *Inland Revenue Commissioners v. Hambrook*, [1956] 2 Q.B. 641, selon laquelle l'action *per quod* ne vise que les serviteurs ou domestiques est mal fondée. Il s'ensuit que le pourvoi de Sa Majesté en l'espèce doit être accueilli. Je rédige des motifs distincts pour faire une observation générale à propos des actions *per quod*.

Counsel in this case did not argue that the action *per quod servitium amisit* is no longer a valid cause of action. Whether it still should be recognized has been for some time the subject of debate in the cases and among academic commentators. The conceptual underpinnings of the action are the main reason its validity has been brought into question. The action is of ancient origin. At its inception, it was based on the precept that a master had a proprietary or quasi-proprietary interest in the services of his servant. In an indirect sense at least, it amounted to an assumption of a proprietary interest in the servant himself. The *per quod* action developed during an era in which the master/servant relationship was analyzed in status terms, whereas we have long since treated the employment relationship as a contractual one. The debate is not whether the original assumptions underlying the action can any longer be supported. That rationale is plainly offensive in today's society. The serious question is whether, despite its antiquated origins, the action can now find a different justification. Does it serve a useful purpose that would not otherwise be met? Is it consistent with general principles of tort law concerning collateral benefits and recovery for economic loss? Do employers, simply because they are employers, merit a special cause of action? Should the action *per quod servitium amisit* be abandoned, maintained or expanded? In a future case it may be appropriate to address these issues.

I would allow the appeal, set aside the judgment of the Court of Appeal of Manitoba and restore the judgment of the Chief Justice of the Court of Queen's Bench of Manitoba. The appellant should have costs throughout.

Appeal allowed with costs.

Solicitor for the appellant: R. Tassé, Ottawa.

Solicitor for the respondent: S. S. Kapoor, Winnipeg.

Les avocats en cette affaire n'ont pas plaidé que l'action *per quod servitium amisit* n'est plus une cause d'action valide. La jurisprudence et les auteurs se demandent depuis un certain temps s'il faut continuer de reconnaître cette action. Ses fondements mêmes sont le motif principal de la remise en cause de sa validité. L'action est ancienne. À l'origine, elle se fondait sur le précepte que le maître a un droit de propriété ou de quasi-propriété sur les services de son serviteur. De façon indirecte au moins, il s'agissait d'une affirmation de droit de propriété sur le serviteur lui-même. L'action *per quod* est née à une époque où les rapports entre employeur et employé s'analysaient en termes d'état des personnes, alors que depuis longtemps déjà nous les considérons comme un contrat. La discussion ne porte pas sur la question de savoir si les données qui à l'origine sous-tendaient l'action sont encore valides. Son fondement est manifestement choquant pour la société contemporaine. La véritable question est de savoir si, malgré ses origines anciennes, l'action peut maintenant se justifier autrement. Comble-t-elle un besoin qu'il serait impossible de combler sans elle? Est-elle conforme aux principes généraux du droit de la responsabilité délictuelle relativement aux indemnités indirectes et au recouvrement des pertes économiques? Les employeurs doivent-ils avoir une cause spéciale d'action uniquement parce qu'ils sont employeurs? L'action *per quod servitium amisit* doit-elle être abandonnée, maintenue ou élargie? Autant de questions auxquelles il pourrait être pertinent de répondre dans une affaire ultérieure.

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmier l'arrêt de la Cour d'appel du Manitoba et de rétablir le jugement du juge en chef de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba. L'appelante a droit à ses dépens dans toutes les cours.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureur de l'appelante: R. Tassé, Ottawa.

Procureur de l'intimé: S. S. Kapoor, Winnipeg.