

A-65-95

A-65-95

**Norman Spinks** (*Appellant*)**Norman Spinks** (*appelant*)

v.

c.

**Her Majesty the Queen** (*Respondent*)**Sa Majesté la Reine** (*intimée*)**INDEXED AS: SPINKS v. CANADA (C.A.)****RÉPERTORIÉ: SPINKS c. CANADA (C.A.)**Court of Appeal, Strayer, Linden and McDonald  
J.J.A.—Ottawa, January 9 and March 21, 1996.Cour d'appel, juges Strayer, Linden et McDonald,  
J.C.A.—Ottawa, 9 janvier et 21 mars 1996.

*Public Service — Pensions — Appeal from dismissal of action against employer for provision of erroneous advice — Remedies available under Public Service Superannuation Act, s. 42(10), Public Service Superannuation Regulations, s. 17(1) to contributor receiving erroneous advice concerning counting of service — Appellant employed by Australian government prior to joining Atomic Energy Canada Ltd. — Nothing in sign-on interview, pension administration screening form, pension benefits booklet, suggesting could buy back Australian service — Where party advising, failure to divulge material information as misleading as positive misstatement, especially where information of specialized nature, easily available to advisor, but not to party advised — Advisor's duty to advise competently, accurately, fully — "Advice" contemplating responsible "counselling", requiring material information concerning pension options be divulged — Appellant received erroneous advice because of which failed to elect — Minister should exercise discretion in appellant's favour under Regs., s. 17.*

*Fonction publique — Pensions — Appel du rejet d'une action intentée contre l'employeur pour avis erronés donnés — Recours prévus par l'art. 42(10) de la Loi sur la pension de la fonction publique et par l'art. 17(1) du Règlement sur la pension de la Fonction publique pour le contributeur qui a reçu des avis erronés concernant l'admissibilité du service antérieur — L'appellant a travaillé pour le gouvernement australien avant de se joindre à Énergie atomique du Canada Limitée — Rien dans l'entrevue aux fins d'embauche, ni dans la formule d'admissibilité relative à l'administration du régime de pension, ni dans la brochure portant sur la prestation de retraite ne laisse entendre la possibilité de rachat du service accompli en Australie — Lorsqu'une partie donne des conseils, l'omission de divulguer des renseignements importants peut être aussi trompeuse qu'une déclaration inexacte effectivement faite, particulièrement lorsque les renseignements en question sont spécialisés et peuvent facilement être obtenus par le conseiller, mais non par la partie conseillée — Un conseiller doit donner des avis compétents, exacts et complets — Le mot «avis» consiste à «conseiller» de façon sérieuse, ce qui implique la communication des renseignements importants sur les options de pension — L'appellant a reçu des avis erronés et, de ce fait, il n'a pas fait son choix — Le ministre devrait exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur de l'appellant sous le régime de l'art. 17 du Règlement.*

*Crown — Torts — Appeal from dismissal of action against employer for negligent misrepresentation — Appellant not electing to buy back employment service with foreign government as nothing in sign-on interview, pension administration screening form, pension benefits booklet suggesting could do so — Appellant not contributorily negligent — No reason to believe staffing officer would not provide correct information — Employer-employee relationship entitling appellant to reasonably rely on information received — No damages yet as statutory relief still available — If Minister fails to exercise discretion in appellant's favour within reasonable time, tort action will succeed.*

*Couronne — Responsabilité délictuelle — Appel du rejet d'une action intentée contre l'employeur pour déclaration inexacte faite avec négligence — L'appellant n'a pas choisi de racheter le service accompli pour un gouvernement étranger puisque rien dans l'entrevue aux fins d'embauche, ni dans la formule d'admissibilité relative à l'administration du régime de pension, ni dans la brochure portant sur la prestation de retraite ne laissait entendre qu'il pouvait le faire — Il n'y a pas eu négligence de la part de l'appellant — Il n'y avait aucune raison de croire que l'agent de dotation ne donnerait pas de renseignements exacts — La relation employeur-employé permet à l'appellant de se fier raisonnablement aux renseignements reçus — Aucun dommage n'a encore été subi puisqu'un recours prévu par la loi est toujours*

*Practice — Limitation of actions — Tort action may only be brought within six years of date damage discovered or reasonably ought to have been discovered — Appellant alleging employer negligently misrepresenting right to buy back employment service with foreign government — Running of limitation period not begun as no damages yet, statutory remedy still being available.*

This was an appeal from dismissal of the appellant's action against his employer. The appellant had worked for the Australian federal government for 20 years before commencing work for Atomic Energy of Canada Ltd. (AECL) in 1972. On his first day of work at AECL he attended a routine sign-on interview, the purpose of which was to inform new employees of matters pertaining to their employment, including the AECL pension plan and the options employees might have with regard to it. The appellant was given a form on which he could provide a summary of prior employment to facilitate an "election" to count prior employment service elsewhere as pensionable service under the Canadian federal government plan. None of the types of prior employment referred to in the instructions appeared to include employment with a foreign government. The appellant did not complete the employment summary and did not request an assessment of whether his prior employment was elective. The Trial Judge found that the appellant had entered the meeting believing that he could not buy back his Australian service, and he left the meeting with a clear understanding that such was in fact the case. A booklet given to him at the interview also made no clear reference to employment abroad as pensionable employment.

*Public Service Superannuation Act*, subsection 42(10) and *Public Service Superannuation Regulations*, section 17 provide remedies for contributors who, relying on erroneous advice as to the counting of service, fail to elect under the Act within the prescribed time.

The issues were whether the appellant received erroneous advice, and whether the Crown was tortiously liable for negligently misrepresentation.

*Held*, the appeal should be allowed.

Where one party is advising another, the failure to divulge material information may be just as misleading as

*possible — Si le ministre n'exerce pas son pouvoir discrétionnaire en faveur de l'appelant dans un délai raisonnable, l'action en responsabilité délictuelle aboutira.*

*Pratique — Prescription — Une action en responsabilité délictuelle peut être intentée seulement dans un délai de six ans suivant la date à laquelle le préjudice a été découvert ou aurait raisonnablement dû l'être — L'appelant prétend que l'employeur a, de façon négligente, fait une déclaration inexacte quant à son droit de racheter le service qu'il avait accompli pour un gouvernement étranger — Le délai de prescription n'a pas commencé à courir puisqu'aucun dommage n'a encore eu lieu, le recours prévu par la loi étant toujours possible.*

Il s'agit d'un appel du rejet de l'action intentée par l'appelant contre son employeur. L'appelant avait travaillé pour le gouvernement fédéral australien pendant 20 ans avant de se joindre à Énergie atomique du Canada Limitée (EACL) en 1972. Le premier jour de son travail chez EACL, il a assisté à une entrevue de routine aux fins d'embauche, qui visait à informer les nouveaux employés des questions concernant leur emploi, notamment du régime de pension chez EACL et des options que les employés pourraient exercer à l'égard de ce régime. On a remis à l'appelant une formule sur laquelle il pouvait donner un résumé des emplois occupés afin de faciliter le «choix» de faire compter le service antérieur accompli ailleurs comme service ouvrant droit à pension sous le régime du gouvernement fédéral canadien. Aucun des types d'emploi antérieur mentionnés dans les directives n'incluait un emploi avec le gouvernement d'un autre pays. L'appelant n'a pas rempli la section des emplois occupés, et il n'a pas demandé qu'une évaluation soit faite pour savoir si son emploi antérieur était accompagné d'option. Le juge de première instance a conclu que l'appelant était arrivé à la réunion en croyant qu'il ne pouvait pas racheter son service accompli en Australie et que, lorsqu'il avait quitté la réunion, il avait compris de façon très nette que tel était, en fait, le cas. De même, à l'entrevue, on a donné à l'appelant une brochure qui ne faisait pas clairement état d'emploi à l'étranger comme emploi ouvrant droit à pension.

Le paragraphe 42(10) de la *Loi sur la pension de la fonction publique* et l'article 17 du *Règlement sur la pension de la Fonction publique* prévoient des recours pour les contributeurs qui, s'étant fiés à des avis erronés quant à l'admissibilité du service antérieur, omettent de faire un choix sous le régime de la Loi dans le délai prescrit.

Il s'agit de savoir si l'appelant a reçu des avis erronés et si la Couronne encourt une responsabilité délictuelle pour déclaration inexacte faite avec négligence.

*Arrêt*: l'appel doit être accueilli.

Lorsqu'une partie donne des conseils à une autre partie, l'omission de divulguer des renseignements importants

a positive misstatement, especially where, as here, the information is of a specialized nature, which is easily available to the advisor but not to the party being advised. In such a context, the duty of an advisor is to advise competently, accurately, and fully. The word "advice" contemplates responsible "counselling" and requires that material information concerning pension options be divulged. It may be necessary for staffing officers to brief themselves on the background of new employees. The minimum standard of conduct was not met herein. It would have been attractive to, and affordable for, the appellant to have bought back his Australian service in 1972. The appellant was not told about his pension options. The appellant thus received "erroneous advice" because of which he failed to elect under the Act. The Minister should reconsider his decision in accordance with the law as expressed herein and exercise his discretion pursuant to section 17 as to whether the appellant should be allowed to buy back his Australian service at the 1972 cost plus interest.

There are five general requirements that must be met before liability will be imposed for negligent misrepresentation. (1) There must have been a duty of care owed to the claimant. To find a duty of care, there must have been a special relationship between the parties. Foreseeable reliance is sufficient to create a special relationship in most cases. The appellant was in a position of complete reliance upon his employer for the pension information he needed. He was a new employee. He needed information about his pension rights before he could choose his options wisely. The appellant did not have that information and his employer did. The appellant had only to demonstrate that the staffing officer could reasonably have foreseen economic loss to appellant. The risk of economic loss would have been reasonably foreseeable to anyone. The reasonable foresight of reliance, the employment relationship, the personnel management manual, the existence of sign-on interview, the superannuation booklet, and the instructions on the pension screening form suggested that a duty of care existed in the circumstances and that an employee could reasonably rely upon the employer for accurate and full information.

(2) The representation must be untrue, inaccurate or misleading. A person may be "misled" by a failure to divulge as much as by advice that is inaccurate or untrue. The AECL staffing officer failed to disclose an important piece of information, and this failure misled the appellant. The pension administration screening form, by specifically referring to other forms of employment, but not including employment with a foreign government, could only suggest that such was not eligible prior employment. In addition, the booklet given to the appellant disclosed

peut être aussi trompeuse qu'une déclaration inexacte effectivement faite, particulièrement lorsque, comme en l'espèce, les renseignements en question sont spécialisés et peuvent facilement être obtenus par le conseiller mais non par la partie conseillée. Dans un tel contexte, un conseiller doit donner des avis compétents, exacts et complets. Le mot «avis» consiste à «conseiller» de façon sérieuse et exige la communication des renseignements importants sur les options de pension. Il est peut-être nécessaire pour les agents de dotation de s'informer des antécédents des nouveaux employés. La norme minimale de conduite n'a pas été respectée en l'espèce. Il aurait été intéressant et abordable pour l'appelant de racheter son service accompli en Australie en 1972. On ne lui a pas parlé de ses options de pension. L'appelant a ainsi reçu des «avis erronés» et, de ce fait, il n'a pas fait son choix selon la Loi. Le ministre devrait réexaminer sa décision selon la loi exprimée en l'espèce, et il devrait exercer le pouvoir discrétionnaire qu'il tient de l'article 17 pour déterminer s'il y a lieu de permettre à l'appelant de racheter le service qu'il a accompli en Australie au montant de 1972, plus intérêt.

Cinq conditions générales doivent être remplies avant que la responsabilité ne soit encourue pour déclaration inexacte faite avec négligence. 1) Il doit avoir existé une obligation de diligence à l'égard du réclamant. Pour conclure à l'existence d'une obligation de diligence, il doit avoir existé un lien spécial entre les parties. La confiance prévisible suffit pour créer un lien spécial dans la plupart des cas. L'appelant se fiait complètement à son employeur pour les renseignements en matière de pension dont il avait besoin. Il était un nouvel employé. Il avait besoin des renseignements sur ses droits à la pension avant de pouvoir exercer sagement ses options. Il n'avait pas ces renseignements et son employeur en disposait. L'appelant avait seulement à démontrer que l'agent de dotation aurait pu raisonnablement prévoir une perte économique pour lui. Le risque de perte économique était raisonnablement prévisible pour tous. La prévision raisonnable de la confiance témoignée, la relation d'emploi, le manuel de gestion du personnel, l'existence de l'entrevue aux fins d'embauche, la brochure sur la pension de retraite et les directives qui figurent sur la formule d'admissibilité à la pension laissent entendre qu'il existait une obligation de diligence dans les circonstances, et qu'un employé pouvait raisonnablement s'attendre à ce que l'employeur lui donne des renseignements exacts et entiers.

2) La déclaration doit être fautive, inexacte ou trompeuse. Une personne peut être «induite en erreur» tant par l'omission de divulguer que par des avis inexacts ou faux. L'agent de dotation d'AECL a omis de divulguer un renseignement important, et cette omission a induit l'appelant en erreur. La formule d'admissibilité relative à l'administration du régime de pension, en mentionnant expressément d'autres formes d'emploi sans inclure les emplois auprès du gouvernement d'un autre pays, pouvait seulement faire croire que ces emplois ne constituaient pas des

nothing about the possibility that his Australian service might be bought back. The information given to the appellant by his employer therefore constituted a misleading misrepresentation.

(3) The defendant must have acted negligently in making the misrepresentation. The standard of care is that of the reasonable person. Where an advising person possesses or can easily obtain important and relevant information, and where this advising person fails to divulge this information in circumstances where economic loss is reasonably expected, the standard of care is breached. Information concerning pension election options is not reasonably available to the average employee. And where the employee is of a special class with regard to such elections, the information becomes less accessible still. The failure to inform breached the standard of care in the circumstances. The duty is one of reasonable disclosure, and what is reasonable varies with the circumstances. It was within the competence of the respondent to state clearly the situation concerning the pension options of the appellant, but that was not done. That failure was therefore negligent.

(4) The plaintiff must reasonably have relied upon the representation. The appellant relied on his employer for the pension information uniquely in its possession, and upon the pension administration process set up by the employer to inform him of his options, and to exercise a reasonable degree of care in doing so. This reliance was reasonable. The appellant was not responsible for finding out if he could buy back his Australian pension. An employee cannot be expected to know that employment in another country could be counted towards a Canadian pension. The material contained no hint of that and suggested the opposite. Few, if any employees so situated would even know the questions to be asked in order to elicit information relevant to their circumstances.

(5) Damage must have ensued. No damage has yet materialized. The Minister is still in a position to provide a remedy under the statutory provisions.

The appellant was not contributorily negligent. The information in question was of a specialized nature. Nothing in the screening form, the interview or the pension booklet given to the appellant suggested that the appellant's prior service in Australia could be accommodated under the Canadian scheme. The appellant was not irresponsible about looking after his own interests. There was no reason for concern that the staffing officer would not provide correct information. There was a special relationship, that of employer-employee, between the parties,

emplois antérieurs admissibles. En outre, la brochure remise à l'appelant ne parlait nullement de la possibilité pour lui de racheter son service accompli en Australie. Les renseignements que l'appelant a reçus de son employeur constituaient donc une déclaration inexacte trompeuse.

3) Le défendeur doit avoir agi de façon négligente en faisant la déclaration inexacte. La norme de diligence est celle d'une personne raisonnable. Lorsqu'un conseiller qui possède ou peut obtenir facilement des renseignements importants et pertinents omet de les divulguer dans des circonstances où on s'attend raisonnablement à ce qu'il y ait perte économique, la norme de diligence est violée. Les renseignements concernant les options de pension ne sont pas de ceux auxquels l'employé moyen peut aisément avoir accès. Et lorsque l'employé appartient à une catégorie spéciale relativement à ces options, les renseignements deviennent encore moins accessibles. L'omission d'informer a violé la norme de diligence dans les circonstances. L'obligation est celle de divulgation raisonnable, et ce qui est raisonnable varie selon les circonstances. Il était possible pour l'intimée de décrire clairement la situation concernant les options de pension de l'appelant. Elle ne l'a pas fait. Cette omission constituait donc une négligence.

4) Le demandeur doit s'être raisonnablement fié à la déclaration. L'appelant s'est fié à son employeur pour les renseignements en matière de pension qui se trouvaient uniquement en la possession de celui-ci, et il s'en est remis au processus d'administration des pensions établi par l'employeur pour l'informer de ses options, et pour exercer un degré raisonnable de diligence en le faisant. Ce recours était raisonnable. Il n'incombait pas à l'appelant de se renseigner pour savoir s'il pouvait racheter sa pension australienne. On ne peut s'attendre à ce qu'un employé sache que son emploi dans un autre pays pouvait être compté en vue d'une pension canadienne. Les documents n'y faisaient nullement allusion et laissaient entendre le contraire. Peu d'employés, s'il en est, qui se trouvent dans une situation semblable sauraient même poser les questions appropriées pour obtenir les renseignements qui se rapportent à leurs circonstances.

5) Le préjudice doit avoir été subi. Aucun préjudice ne s'est encore matérialisé. Le ministre est toujours en mesure de donner une réparation en vertu des dispositions législatives.

Il n'y a pas eu négligence de la part de l'appelant. Les renseignements en question étaient spécialisés. Rien dans la formule d'admissibilité, ni dans l'entrevue, ni dans la brochure sur la pension donnée à l'appelant ne laissait entendre que son service antérieur en Australie pouvait avoir droit de cité dans le régime canadien. L'appelant s'est occupé de ses propres intérêts. Il n'y avait aucune raison de se préoccuper de ce que l'agent de dotation ne donnerait pas de renseignements exacts. Il existait un lien spécial, celui d'employeur-employé, entre les parties, qui

which would enable the plaintiff to reasonably rely on the information received. The appellant did not bear the burden of clarification. He had every reason to rely on his employer, who should have informed him of those rights.

A tort action may only be brought within six years of the date that the damage was discovered or reasonably ought to have been discovered. The limitation period has not begun to run because no damage has yet occurred, as everything can be remedied by the Minister's exercise of discretion in appellant's favour.

permettrait au demandeur de se fier raisonnablement aux renseignements reçus. Il n'incombait pas à l'appelant d'obtenir des explications. Il était parfaitement fondé à se fier à son employeur, qui aurait dû l'informer de ces droits.

Une action en responsabilité délictuelle peut être intentée seulement dans un délai de six ans suivant la date à laquelle le préjudice a été découvert ou aurait raisonnablement dû l'être. Aucun dommage n'ayant été subi, le délai de prescription n'a pas commencé à courir, et tout peut être réparé par le fait pour le ministre d'exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur de l'appelant.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Public Service Superannuation Act*, R.S.C., 1985, c. P-36, s. 42(10).  
*Public Service Superannuation Regulations*, C.R.C., c. 1358, s. 17(1).

#### LOIS ET RÉGLEMENTS

*Loi sur la pension de la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-36, art. 42(10).  
*Règlement sur la pension de la Fonction publique*, C.R.C., ch. 1358, art. 17(1).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*, [1963] 2 All E.R. 575 (H.L.); *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.); *Fletcher v. Manitoba Public Insurance Co.*, [1990] 3 S.C.R. 191; (1990), 71 Man. R. (2d) 81; 74 D.L.R. (4th) 636; 5 C.C.L.T. (2d) 1; [1990] I.L.R. 1-2672; 116 N.R. 1; 44 O.A.C. 81; *Queen v. Cognos Inc.*, [1993] 1 S.C.R. 87; (1993), 99 D.L.R. (4th) 626; 45 C.C.E.L. 153; 14 C.C.L.T. (2d) 113; 93 CLLC 14,019; 147 N.R. 169; 60 O.A.C. 1; *Rothwell v. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276; 2 F.T.R. 6 (F.C.T.D.); *Campbell v. Teachers' Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185; 110 D.L.R. (4th) 400; 15 Alta. L.R. (3d) 305 (Q.B.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. No. 2451 (S.C.); affd (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135; 49 B.C.A.C. 313; 5 C.C.P.B. 111; 80 W.A.C. 313 (C.A.).

##### REFERRED TO:

*Just v. British Columbia*, [1989] 2 S.C.R. 1228; (1989), 64 D.L.R. (4th) 689; [1990] 1 W.W.R. 385; 41 B.C.L.R. (2d) 350; 41 Admin. L.R. 161; 1 C.C.L.T. (2d) 1; 18 M.V.R. (2d) 1; 103 N.R. 1; *Couture v. The Queen*, [1972] F.C. 1137 (T.D.); affd (1974), 2 N.R. 494 (F.C.A.); *Ministry of Housing and Local Government v. Sharp*, [1970] 1 All ER 1009 (C.A.); *Windsor Motors Ltd. v. District of Powell River* (1969), 4 D.L.R. (3d) 155; 68 W.W.R. 173 (B.C.C.A.); *Gadutsis et al. v. Milne et al.*, [1973] 2 O.R. 503; 34 D.L.R. (3d) 455 (H.C.); *Stein et al. v.*

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*, [1963] 2 All E.R. 575 (H.L.); *Donoghue v. Stevenson*, [1932] A.C. 562 (H.L.); *Fletcher c. Société d'assurance publique du Manitoba*, [1990] 3 R.C.S. 191; (1990), 71 Man. R. (2d) 81; 74 D.L.R. (4th) 636; 5 C.C.L.T. (2d) 1; [1990] I.L.R. 1-2672; 116 N.R. 1; 44 O.A.C. 81; *Queen c. Cognos Inc.*, [1993] 1 R.C.S. 87; (1993), 99 D.L.R. (4th) 626; 45 C.C.E.L. 153; 14 C.C.L.T. (2d) 113; 93 CLLC 14,019; 147 N.R. 169; 60 O.A.C. 1; *Rothwell c. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276; 2 F.T.R. 6 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Campbell v. Teachers' Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185; 110 D.L.R. (4th) 400; 15 Alta. L.R. (3d) 305 (B.R.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. No. 2451 (C.S.); conf. par (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135; 49 B.C.A.C. 313; 5 C.C.P.B. 111; 80 W.A.C. 313 (C.A.).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Just c. Colombie-Britannique*, [1989] 2 R.C.S. 1228; (1989), 64 D.L.R. (4th) 689; [1990] 1 W.W.R. 385; 41 B.C.L.R. (2d) 350; 41 Admin. L.R. 161; 1 C.C.L.T. (2d) 1; 18 M.V.R. (2d) 1; 103 N.R. 1; *Couture c. La Reine*, [1972] C.F. 1137 (1<sup>re</sup> inst.); conf. par (1974), 2 N.R. 494 (C.A.F.); *Ministry of Housing and Local Government v. Sharp*, [1970] 1 All ER 1009 (C.A.); *Windsor Motors Ltd. v. District of Powell River* (1969), 4 D.L.R. (3d) 155; 68 W.W.R. 173 (C.A.C.-B.); *Gadutsis et al. v. Milne et al.*, [1973] 2 O.R. 503; 34 D.L.R. (3d) 455 (H.C.);

"Kathy K" et al. (*The Ship*), [1976] 2 S.C.R. 802; (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; 6 N.R. 359; *Merban Capital Corp. v. Minister of National Revenue*, [1989] 2 C.T.C. 246; (1989), 89 DTC 5404; 100 N.R. 383 (F.C.A.); *Swiss Bank Corp. v. Air Canada*, [1988] 1 F.C. 71; (1987), 44 D.L.R. (4th) 680; 83 N.R. 224 (C.A.); affg [1982] 1 F.C. 756; (1981), 129 D.L.R. (3d) 85 (T.D.); *392980 Ontario Ltd. v. City of Welland et al.* (1984), 45 O.R. (2d) 165; 6 D.L.R. (4th) 151; 24 M.P.L.R. 171 (H.C.); *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau-Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50; 8 D.L.R. (4th) 279; 146 A.P.R. 50; 28 C.C.L.T. 280 (Q.B.).

*Stein et autres c. "Kathy K" et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802; (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; 6 N.R. 359; *Merban Capital Corp. c. Ministre du Revenu national*, [1989] 2 C.T.C. 246; (1989), 89 DTC 5404; 100 N.R. 383 (C.A.F.); *Swiss Bank Corp. c. Air Canada*, [1988] 1 C.F. 71; (1987), 44 D.L.R. (4th) 680; 83 N.R. 224 (C.A.); conf. [1982] 1 C.F. 756; (1981), 129 D.L.R. (3d) 85 (1<sup>re</sup> inst.); *392980 Ontario Ltd. v. City of Welland et al.* (1984), 45 O.R. (2d) 165; 6 D.L.R. (4th) 151; 24 M.P.L.R. 171 (H.C.); *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau-Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50; 8 D.L.R. (4th) 279; 146 A.P.R. 50; 28 C.C.L.T. 280 (B.R.).

## AUTHORS CITED

Weinrib, Ernest Joseph. *The Idea of Private Law*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1995.

APPEAL from dismissal of action against employer for "erroneous advice" concerning the counting of prior employment with a foreign government towards pensionable service with the Canadian government within *Public Service Superannuation Act*, subsection 42(10), and *Public Service Superannuation Regulations*, subsection 17(1) or for negligent misrepresentation (*Spinks v. R.* (1995), 7 C.C.P.B. 63; 90 F.T.R. 129 (F.C.T.D.)). Appeal allowed.

## COUNSEL:

*Dougald E. Brown* for appellant.  
*Geoffrey S. Lester* for respondent.

## SOLICITORS:

*Nelligan, Power*, Ottawa, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada*, for respondent.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

## DOCTRINE

Weinrib, Ernest Joseph. *The Idea of Private Law*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1995.

APPEL du rejet d'une action intentée contre l'employeur pour des «avis erronés» concernant l'admissibilité du service antérieur accompli chez le gouvernement d'un autre pays en vue d'un service ouvrant droit à pension auprès du gouvernement canadien, au sens du paragraphe 42(10) de la *Loi sur la pension de la fonction publique* et du paragraphe 17(1) du *Règlement sur la pension de la Fonction publique*, ou pour des déclarations inexactes faites avec négligence (*Spinks c. R.* (1995), 7 C.C.P.B. 63; 90 F.T.R. 129 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)). Appel accueilli.

## AVOCATS:

*Dougald E. Brown* pour l'appellant.  
*Geoffrey S. Lester* pour l'intimée.

## PROCUREURS:

*Nelligan, Power*, Ottawa, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada*, pour l'intimée.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par*

1 LINDEN J.A.: Two main issues are raised in this appeal. The first concerns whether Atomic Energy of Canada Ltd. (AECL) gave "erroneous advice" as per subsection 42(10) of the *Public Service Superan-*

1 LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Le présent appel soulève deux principales questions. En premier lieu, il s'agit de déterminer si Énergie atomique du Canada Limitée (EAEL) a donné des «avis erronés» selon le

uation Act<sup>1</sup> and subsection 17(1) of the *Public Service Superannuation Regulations*.<sup>2</sup> The second is whether AECL is liable in tort for negligent misrepresentation as a result of certain conduct that occurred during the appellant's employment sign-on interview.

## FACTS

2 The appellant, Norman Spinks, worked for about 20 years as a nuclear engineer for the Australian Atomic Energy Commission (AAEC), a division of the Australian federal government. In 1967, he came to Canada as one of several AAEC employees seconded to AECL. He spent about two years here on secondment, and then returned to Australia in 1970.

3 Soon after his return, the Australian government shelved its plans for a nuclear power program, whereupon Mr. Spinks applied to AECL for permanent employment. He was hired, and emigrated to Canada in 1972. At the time, Mr. Spinks was 38 years old, married, and had four children. He has worked for AECL since that time and continues to do so to this day.

4 Upon arriving on his first day of work at AECL on May 29, 1972, the appellant attended a sign-on interview. The interview was a routine procedure, the purpose of which was to inform new employees about matters pertaining to their employment, including the AECL pension plan and the options employees might have with regard to it. To facilitate this latter, the appellant was presented a pension administration screening form. The form is uncomplicated, and one page in length. At the top are printed the following instructions:

- A. THE EMPLOYING AGENCY MUST COMPLETE PART I AND FORWARD FORM TO EMPLOYEE
- B. THE EMPLOYEE SHALL COMPLETE PART II AND RETURN IMMEDIATELY TO HIS PERSONNEL OFFICER

paragraphe 42(10) de la *Loi sur la pension de la fonction publique*<sup>1</sup> et le paragraphe 17(1) du *Règlement sur la pension de la Fonction publique*<sup>2</sup>. En second lieu, il faut déterminer si EACL encourt une responsabilité délictuelle pour déclaration inexacte faite avec négligence par suite d'un certain comportement qui a eu lieu au cours de l'entrevue que l'appelant a passée en vue de son embauche.

## LES FAITS

2 L'appelant Norman Spinks a travaillé pendant 20 ans comme ingénieur atomiste pour l'Australian Atomic Energy Commission (AAEC), une division du gouvernement fédéral australien. En 1967, il est venu au Canada comme l'un de plusieurs employés de l'AAEC détachés à EACL. Il y a passé environ deux ans de détachement, et il est alors retourné en Australie en 1970.

3 Peu de temps après le retour de l'appelant, le gouvernement australien a décidé de ne pas mettre en œuvre son programme d'énergie nucléaire. L'appelant a alors postulé un emploi permanent chez EACL. Il a été engagé et il a émigré au Canada en 1972. À l'époque, M. Spinks avait 38 ans, était marié et avait quatre enfants. Il a travaillé pour EACL depuis cette époque et il continue de le faire.

4 Le premier jour de son travail chez EACL le 29 mai 1972, l'appelant a assisté à une entrevue aux fins d'embauche. L'entrevue était une procédure de routine et visait à informer les nouveaux employés des questions concernant leur emploi, notamment du régime de pension d'EACL et des options que les employés pourraient exercer à l'égard de ce régime. À cette fin, on a donné à l'appelant une formule d'admissibilité relativement à l'administration du régime de pension. La formule n'est pas compliquée et occupe une page. En haut sont imprimées les instructions suivantes:

- A. L'ORGANISME EMPLOYEUR DOIT REMPLIR LA PARTIE I DE LA PRÉSENTE FORMULE ET L'ENVOYER À L'EMPLOYÉ.
- B. L'EMPLOYÉ DOIT REMPLIR LA PARTIE II ET RETOURNER SANS TARDER LA FORMULE À L'AGENT DU PERSONNEL.

C. THE PERSONNEL OFFICER SHALL ENSURE THAT ALL INFORMATION IS COMPLETE AND ACCURATE AND SHALL FORWARD WITH REQUIRED DOCUMENTATION TO THE SUPER-ANNUATION BRANCH.

C. L'AGENT DU PERSONNEL DOIT VEILLER À CE QUE LES RENSEIGNEMENTS DEMANDÉS SOIENT FOURNIS ENTIÈREMENT AVEC EXACTITUDE AVANT D'ENVOYER LA FORMULE À LA DIRECTION DES PENSIONS DE RETRAITE AVEC LA DOCUMENTATION PERTINENTE.

Part I contains provisions for basic personal and employment information and was completed by a personnel officer according to instruction A. Part II, "to be completed by employee," sought marital and family information, and more importantly, a summary of prior employment. Most of the required marital and family information was supplied on the form by AECL, but the employment summary section was handed to the appellant in blank condition, as contemplated.

La partie I contient des dispositions relatives aux renseignements fondamentaux personnels et professionnels et devait être remplie par l'agent du personnel selon la directive A. La partie II, «à être remplie par l'employé», cherchait à obtenir des renseignements sur l'état matrimonial et familial, et chose plus importante encore, un résumé des emplois occupés. La plupart des renseignements sur l'état matrimonial et familial ont été donnés sur la formule par EACL, mais la partie des emplois occupés a été remise en blanc à l'appellant, comme prévu.

5 The employment summary section was designed to facilitate pension elections. This was a process where an employee was able to "elect" to count prior employment service elsewhere as pensionable service under the Canadian federal government plan. An employment summary supplied by the employee was meant to give the employer the information it required to assess whether a given term of prior employment was elective. This assessment would be carried out if requested by an employee.

La partie des emplois occupés visait à faciliter le choix à l'égard de la pension. Il s'agissait d'un processus permettant à un employé de «choisir» de compter le service antérieur accompli ailleurs comme service ouvrant droit à pension sous le régime du gouvernement fédéral canadien. Le résumé des emplois occupés fourni par l'employé visait à donner à l'employeur les renseignements dont il avait besoin pour déterminer si une période d'emploi antérieur était accompagnée d'option. Cette évaluation était faite sur demande de l'employé.

6 Heading the section was an instruction which reads:

En tête de cette partie, figurait la directive suivante:

EMPLOYMENT SUMMARY—INCLUDE IN CHRONOLOGICAL ORDER (1) ALL FORMER PERIODS OF EMPLOYMENT WITH FEDERAL GOVERNMENT; (2) EMPLOYMENT WITH ANY PROVINCIAL OR MUNICIPAL GOVERNMENT OR PRIVATE BUSINESS FOR WHICH THERE WAS A PENSION PLAN; (3) R.C.M.P. AND MILITARY SERVICE. IN EACH CATEGORY SPECIFY TYPE OF BENEFIT RECEIVED ON TERMINATION WHETHER IMMEDIATE ANNUITY, DEFERRED ANNUITY, RETURN OF CONTRIBUTIONS, GRATUITY, ETC.

EMPLOIS OCCUPÉS—ÉNUMÉREZ, PAR ORDRE CHRONOLOGIQUE, TOUTES LES PÉRIODES D'OCCUPATION ANTÉRIEURES AU SERVICE 1) DU GOUVERNEMENT FÉDÉRAL, 2) DE GOUVERNEMENTS PROVINCIAUX, DE MUNICIPALITÉS OU D'ENTREPRISES PRIVÉES OÙ IL Y AVAIT UN RÉGIME DE PENSION, 3) LA GENDARMERIE ROYALE DU CANADA OU DES FORCES CANADIENNES. SPÉCIFIEZ, POUR CHAQUE CATÉGORIE DE SERVICE, LE GENRE DE PRESTATIONS DE FIN DE SERVICE: PENSION IMMÉDIATE, PENSION DIFFÉRÉE, REMBOURSEMENT DES COTISATIONS, GRATIFICATION DE RETRAITE ETC.

It will be noted that none of the types of prior employment referred to would on its face appear to include employment with the government of another

On notera qu'aucun des types d'emploi antérieur mentionnés incluait, selon leur formulation, un emploi avec le gouvernement d'un autre pays. Le ques-



country. On the questionnaire several lines were made available on which to list and describe periods of former employment. To the left of the lines was a column where any of the prior employment periods listed could be checked. Checkmarks in this column, in conjunction with two boxes at the bottom of the section, would signal to the employer whether the employee wanted an election inquiry for any of the checked periods of employment. The instructions pertaining to the two boxes read respectively: "I am interested in knowing the cost of electing for the service checked in the left hand column above," and "I am not interested in knowing the cost of electing for the service(s) indicated above."

7 According to the evidence accepted by the Trial Judge [(1995), 7 C.C.P.B. 63], the appellant was given this partially completed screening form during the sign-on interview. He took the form, filled in certain of the missing pieces of information (the maiden name of his wife and her birth date, and the name of his fourth child and his birth date), signed it, and handed it back to the personnel officer. However, he did not complete any aspect of the employment summary section. No prior employment was listed, and no checkmarks were placed in the left hand column. The boxes pertaining to election inquiries were likewise left empty.

8 The Trial Judge made the following findings of fact as to the appellant's state of mind during the sign-on interview [at page 67]:

Mr. Spinks recalls that a meeting took place on May 29, 1972, at which time the screening form was presented to him, but he does not recall what was said at the meeting. He testified that he entered the meeting believing he could not buy back his Australian service and he left the meeting with a clear understanding that he could not buy back his Australian service. I am satisfied that Mr. Spinks was concerned about the amount of his future pension since he would be unable to work long enough with AECL to obtain the maximum pension available. It would have been attractive and affordable for him to buy back his Australian service in 1972. I found Mr. Spinks to be forthright, honest and credible. It certainly is very plausible

tionnaire comportait plusieurs lignes sur lesquelles on pouvait énumérer et décrire les périodes d'emploi antérieur. À gauche des lignes se trouvait une colonne où n'importe laquelle des périodes d'emploi antérieur énumérées pouvait être cochée. Les marques dans cette colonne, conjointement avec deux cases se trouvant à la fin de la partie, faisaient savoir à l'employeur si l'employé voulait être renseigné sur la possibilité d'option pour l'une quelconque des périodes d'emploi cochées. Les directives concernant les deux cases se lisent respectivement: «Combien m'en coûterait-il pour faire compter le service coché dans la colonne de gauche ci-dessus» et «Je ne tiens pas à savoir combien il m'en coûterait pour faire compter le service ci-dessus.»

7 Selon la preuve acceptée par le juge de première instance [(1995), 7 C.C.P.B. 63], on a remis à l'appelant cette formule d'admissibilité en partie remplie au cours de l'entrevue aux fins d'embauche. Ce dernier a pris la formule, y a donné certains des renseignements manquants (le nom de jeune fille de sa femme et sa date de naissance, le nom de son quatrième enfant et sa date de naissance), l'a signée et l'a remise à l'agent du personnel. Toutefois, il n'a rempli aucun aspect de la section des emplois occupés. Aucun emploi antérieur n'a été inscrit, et aucune marque n'a été placée dans la colonne de gauche. Les cases concernant les demandes de renseignements en matière d'option ont été, de même, laissées vides.

8 Le juge de première instance a tiré les conclusions de fait suivantes quant à l'état d'esprit de l'appelant au cours de l'entrevue aux fins d'embauche [à la page 67]:

Monsieur Spinks se rappelle une réunion tenue le 29 mai 1972, au cours de laquelle on lui a présenté la formule d'admissibilité, mais il ne se souvient pas de ce qui a été dit lors de cette réunion. D'après son témoignage, il est arrivé à la réunion en croyant qu'il ne pouvait pas racheter son service accompli en Australie et, lorsqu'il a quitté la réunion, il avait compris de façon très nette qu'il ne pouvait pas racheter son service accompli en Australie. Je suis convaincu que M. Spinks se préoccupait du montant de sa pension future, étant donné qu'il ne serait pas en mesure de travailler assez longtemps chez EACL pour obtenir la pension maximum. Il aurait été intéressant et abordable pour lui de racheter son service

ible that he would not recall the details of a meeting 22 years ago. AECL was unable to determine which of its employees participated in the meeting.

accompli en Australie en 1972. J'ai trouvé M. Spinks franc, honnête et crédible. Il est certes très plausible qu'il ne se souvienne pas des détails d'une réunion tenue il y a 22 ans. EACL n'a pas été en mesure de déterminer lesquels de ses employés ont participé à cette réunion.

9 Also at the interview, the appellant was given a booklet entitled "Your Superannuation Plan: An Explanation of the Public Service Superannuation Act." The booklet stated that its purpose is to "acquaint" new employees with the Public Service pension. Under the subtitle "Obtaining Maximum Benefits," the booklet briefly explained the notion of elective service:

De même, à l'entrevue, on a donné à l'appelant une brochure intitulée «Votre régime de pension: Une explication de la Loi sur la pension du service public». La brochure disait qu'elle visait à «familiarsier» les nouveaux employés avec la pension de la fonction publique. Sous la rubrique «Comment obtenir le maximum de prestations», la brochure expliquait brièvement la notion de service accompagné d'option.

Each continuing year of employment in the Public Service for which you make ordinary contributions is, of course, a year of pensionable service. In addition, if, prior to becoming a contributor under the Act, you had one or more periods of full-time employment, either in the Public Service or with some other employer, you may wish to obtain pension credit for that service, and it may well be possible for you to do so.

Chaque année de service continu dans la Fonction publique pour laquelle vous versez des cotisations ordinaires est, évidemment, une année de service ouvrant droit à pension. De plus, si, avant de devenir cotisant en vertu de la loi, vous aviez eu une ou plusieurs périodes d'emploi à plein temps, soit dans la Fonction publique soit auprès d'un autre employeur, vous désirerez peut-être qu'un tel service vous soit crédité aux fins de pension, et il se peut fort bien que vous puissiez le faire.

Such periods of prior service, if they are recognized under the Act, are considered to be "elective". As the name implies, they are periods of service for which you may make a special election, in order to count them as periods of pensionable service.

De telles périodes de service antérieur, si elles sont reconnues en vertu de la loi, sont considérées comme «service accompagné d'option». Comme le nom l'indique, ce sont des périodes de service pour lesquelles vous pouvez exercer une option spéciale, afin de les compter comme périodes de service ouvrant droit à pension.

Five types of elective service were then listed and described. Two of these are of interest here:

Cinq types de service accompagné d'option ont été alors énumérés et décrits. Deux de ceux-ci revêtent de l'intérêt en l'espèce:

#### 1. Prior Public Service

You may elect to count virtually any prior service in the Public Service during which you were not a contributor, or for which contributions were made and later refunded. The only kinds of prior public service which cannot be counted are certain kinds of part-time service, and, unless you were a contributor, periods of less than ninety days.

#### 1. Service public antérieur

Vous pouvez choisir de compter en somme tout service antérieur dans la Fonction publique pendant lequel vous n'avez pas été cotisant, ou pour lequel des cotisations ont été versées et remboursées par la suite. Les seuls genres de service public antérieur qui ne peuvent être comptés sont certains genres de service à temps partiel, et, à moins que vous n'avez été cotisant, les périodes de moins de quatre-vingt-dix jours.

...

...

#### 4. Employment Outside the Public Service

If you were previously employed with an employer who had a pension plan approved by the Minister, you may be eligible to count any part of that employment during which you were subject to the pension plan. Your eligibil-

#### 4. Emploi hors de la Fonction publique

Si vous exerchiez antérieurement un emploi auprès d'un employeur qui avait un régime de pension approuvé par le Ministre, vous pouvez être admissible à compter toute fraction de cette période d'emploi pendant laquelle vous

ity to count this “pensionable employment” will depend upon whether or not it was “immediately prior”, as defined in the Act. If the employment terminated more than six months before you entered the Public Service, special consideration would be required to determine whether or not the service could be considered “immediately prior”.

Again there is no clear reference here to employment abroad as pensionable employment. The Trial Judge accepted the appellant’s testimony that he read this booklet in its entirety. On the basis of this evidence, the appellant believed he could not buy back his Australian service, and, hence, did not do so.

10 Fourteen years later, in 1986, the appellant, who was by now a long-standing employee of AECL, was on a coffee break with a fellow employee. This employee had come from England some years earlier, and, to the appellant’s surprise told him that he had purchased back certain of his years of service in England. The appellant, shocked by the discovery that he may have all the while been wrong about his pension options, inquired into the cost of buying back his Australian service. He was told that the buy back would cost \$201,697.48. Due to the large amount involved, the appellant did not take any further action at that time.

11 In 1989, the appellant again raised the election issue with AECL, claiming he was misled about his pension options when he first arrived in Canada. The Superannuation Branch responded by stating it was not possible to provide him with the opportunity to purchase prior service at prior salary rates. The appellant then took the matter directly to the President of AECL, who likewise denied his request for relief. In a memo of February 4, 1991, the President stated:

... the *Superannuation Act* would allow for a buy back of this service at this time using your 1972 salary only if you had been given “erroneous advice” at the time you were hired ... “erroneous advice” does not include the absence of advice.

étiez assujetti à ce régime de pension. Votre admissibilité à compter cette «période d’emploi ouvrant droit à pension» dépendra de la question à savoir si elles est survenue «immédiatement avant» ou non, selon la définition que donne la loi. Si cet emploi a pris fin plus de six mois avant votre entrée dans la Fonction publique, il faudrait en faire un examen spécial pour établir si ce service pourrait être considéré comme ayant été «immédiatement avant».

Encore une fois, il n’est pas clairement fait état d’emploi à l’étranger comme emploi ouvrant droit à pension. Le juge de première instance a accepté le témoignage de l’appelant selon lequel il a lu cette brochure dans sa totalité. Selon cet élément de preuve, l’appelant croyait qu’il ne pouvait pas racheter son service accompli en Australie et, en conséquence, il ne l’a pas fait.

10 Quatorze ans plus tard, en 1986, l’appelant, qui était alors un employé de longue date de EACL, prenait une pause avec un collègue. Ce dernier était venu d’Angleterre quelques années plus tôt et, à la surprise de l’appelant, il lui a dit qu’il avait racheté certaines de ses années de service en Angleterre. L’appelant, bouleversé de se rendre compte qu’il s’était peut-être mépris pendant tout ce temps au sujet de ses options de pension, s’est renseigné sur ce qu’il lui en coûterait de racheter son service accompli en Australie. On lui a dit que le rachat coûterait 201 697,48 \$. Puisqu’il s’agissait d’une grosse somme, l’appelant n’a pas fait d’autres démarches à cette époque.

11 En 1989, l’appelant a de nouveau soulevé la question d’option avec EACL, prétendant qu’on l’a induit en erreur au sujet de ses options de pension lorsqu’il est arrivé au Canada. La Direction des pensions de retraite a répondu qu’il n’était pas possible de lui permettre de racheter le service antérieur à des taux salariaux antérieurs. L’appelant a alors déféré la question directement au président d’EACL, qui a de même rejeté sa demande de réparation. Dans une note de service datée du 4 février 1991, le président a dit:

[TRADUCTION] ...La *Loi sur la pension de la fonction publique* permettrait le rachat de son service à l’époque sur la base de votre traitement pour l’année 1972 uniquement si vous avez reçu «des avis erronés» au moment de votre embauche. ...«avis erronés» ne comprend pas l’absence d’avis.

The appellant then brought this action on the two alternative bases described at the outset.

L'appelant a alors intenté la présente action pour les deux différents motifs décrits au début.

## ANALYSIS

### I. ERRONEOUS ADVICE

12 The appellant argues he was given "erroneous advice" according to the relevant provisions of the *Public Service Superannuation Act* and Regulations. Subsection 42(10) of the *Public Service Superannuation Act* reads as follows:

42. . . .

(10) The Governor in Council may make regulations prescribing, in the case of a contributor who in the opinion of the Minister was one of a class of persons who, pursuant to erroneous advice received by one or more persons of that class, from a person in the Public Service whose ordinary duties included the giving of advice respecting the counting of service under this Act or the *Superannuation Act*, that a period of service of such a person before the time he became a contributor thereunder could not be counted by him under that Act, failed to elect under that Act within the time prescribed therefor to pay for that service, the circumstances under which and the manner and time in which the contributor may elect to pay for that service, and the circumstances under which and the terms and conditions (including conditions respecting interest) on which any election made by him under paragraph 6(1)(b) to pay for that service as a period of service described in clause 6(1)(b)(iii)(K), shall be deemed to have been made by him under this Act or the *Superannuation Act*, as the case may be, within the time prescribed therefor by that Act.

Subsection 17(1) of the *Public Service Superannuation Regulations*, passed pursuant to this subsection, reads:

17. (1) The provisions of this section apply only to a contributor who in the opinion of the Minister was one of a class of persons who, pursuant to erroneous advice received by one or more persons of that class, from a person in the Public Service whose ordinary duties included the giving of advice as to the counting of service under the Act or the *Superannuation Act*, that a period of service of such a person before the time he became a contributor thereunder could not be counted by him under the said Act, failed to elect under the said Act within the

## ANALYSE

### I. AVIS ERRONÉS

L'appelant prétend qu'on lui a donné des «avis erronés» selon les dispositions applicables de la *Loi sur la pension de la fonction publique*. Le paragraphe 42(10) de celle-ci est ainsi rédigé:

42. . . .

(10) Lorsque, de l'avis du ministre, un contributeur appartient à un groupe de personnes qui, après qu'une ou plusieurs personnes de ce groupe ont eu reçu, de quelqu'un au sein de la fonction publique dont les fonctions ordinaires comprenaient la responsabilité de donner des conseils sur la façon de compter le service selon la présente partie ou la *Loi sur la pension de retraite*, des renseignements erronés selon lesquels ces personnes ne pouvaient pas compter, aux termes de cette loi, une période de leur service antérieur à l'époque où elles sont devenues des contributeurs sous le régime de cette loi, ont négligé de choisir, aux termes de cette loi, dans le délai prescrit pour le faire, de payer pour ce service, le gouverneur en conseil peut prendre des règlements prescrivant les circonstances et le délai dans lesquels le contributeur peut choisir de payer pour ce service, ainsi que la manière de le faire, de même que les circonstances dans lesquelles, et les conditions, y compris les conditions relatives à l'intérêt, auxquelles tout semblable choix fait par lui de payer pour ce service ou tout choix fait par lui aux termes de l'alinéa 6(1)b) de payer pour ce service à titre de période de service décrite à la division 6(1)b)(iii)(K), sera censé avoir été fait par lui aux termes de la présente loi ou de la *Loi sur la pension de retraite*, selon le cas, dans le délai prescrit à cette fin par cette loi.

Le paragraphe 17(1) du *Règlement sur la pension de la Fonction publique* pris en application de ce paragraphe est ainsi conçu:

17. (1) Les dispositions du présent article ne s'appliquent qu'à un contributeur qui, de l'avis du Ministre, relevait d'une catégorie de personnes qui, à la suite d'avis erronés reçus par une ou plusieurs personnes de cette catégorie d'une personne dont les fonctions ordinaires dans la Fonction publique consistaient, entre autres choses, à donner des avis sur l'admissibilité du service en vertu de la Loi ou de la *Loi sur la pension de retraite*, suivant lesquels une telle personne ne pouvait, en vertu de ladite Loi, faire compter une durée de service accompli par une

12

time prescribed therein to pay for that service.

telle personne avant l'époque où elle est devenue contributeur en vertu de la Loi, a omis d'exercer une option prévue par ladite Loi dans le délai y prescrit pour l'acquittement dudit service.

13 To avail oneself of the remedy offered by these provisions, therefore, a contributor must "in the opinion of the Minister" be one of a class of persons who received erroneous advice concerning the "counting of service." That person, furthermore, must have failed to elect under the Act within the proper period of time because of the erroneous advice that was given to him.

Pour se prévaloir de la réparation prévue par ces dispositions, un contributeur doit donc, «de l'avis du Ministre», relever d'une catégorie de personnes qui ont reçu des avis erronés concernant «l'admissibilité du service». Cette personne doit en outre avoir omis d'exercer une option prévue par la Loi dans le délai y prescrit en raison des avis erronés qu'on lui a donnés.

14 The primary question raised by these provisions concerns the meaning of the phrase "erroneous advice" and whether the appellant was given erroneous advice in the circumstances of his sign-on. The Trial Judge agreed with the Minister and held that "erroneous advice" contemplates a positive misstatement, and that no such misstatement was made to the appellant. He stated [at page 70]:

14 La principale question soulevée par ces dispositions porte sur le sens de l'expression «avis erronés» et la question de savoir si l'appelant a reçu des avis erronés dans les circonstances de son embauche. Le juge de première instance a convenu avec le ministre que l'expression «avis erronés» s'entend des déclarations inexactes concrètes, et qu'aucune déclaration de ce genre n'a été faite à l'appelant. Il a déclaré [à la page 70]:

... Insufficient advice is not erroneous advice. While there may be some circumstances where erroneous advice would include insufficient advice, here the defendant provided information to the plaintiff to put him on notice that he should make enquiries about his previous service with the Australian government. It is insufficient, despite the arguments of counsel for the plaintiff, to have simply left an impression with the plaintiff about his ability to elect credits for his Australian service, in order for there to be erroneous advice. There must be a positive misstatement or an inference of a positive misstatement. Mr. Spinks made no such allegation in his testimony. I am unable to draw any inferences of a positive misstatement by an AECL employee from the facts of the meeting described by Mr. Spinks.

... un avis insuffisant ne constitue pas un avis erroné. Il se peut que, dans certaines circonstances, un avis erroné comprenne un avis insuffisant, mais la défenderesse en l'espèce a transmis de l'information au demandeur pour l'aviser qu'il devait demander des renseignements additionnels concernant son service antérieur pour le gouvernement australien. Malgré les arguments de l'avocat du demandeur, je conclus que le fait de lui avoir simplement laissé une impression, quant à sa possibilité de choisir d'obtenir des crédits pour son service accompli en Australie, n'est pas suffisant pour constituer un avis erroné. Il faut qu'une déclaration inexacte ait effectivement été faite ou qu'on infère qu'elle l'a été. Monsieur Spinks n'a formulé aucune allégation à cet effet dans son témoignage. Je ne puis tirer, à partir des faits décrits par M. Spinks concernant la réunion, aucune inférence selon laquelle un employé d'EAEL aurait effectivement fait une déclaration inexacte.

With respect, this was an error of law. The phrase "erroneous advice" should not be so narrowly construed, especially in remedial legislation such as this. It seems to me that where one party is advising another, the failure to divulge material information may be just as misleading as a positive misstatement. Missing information can be just as harmful as mistaken information. Both types of advice are

Je me permets de dire qu'il s'agissait là d'une erreur de droit. L'expression «avis erronés» ne devrait pas être interprétée de façon si restreinte, surtout dans une loi corrective comme celle dont il s'agit. À mon avis, lorsqu'une partie donne des conseils à une autre partie, l'omission de divulguer des renseignements importants peut être aussi trompeuse qu'une déclaration inexacte effectivement faite. Les rensei-

equally erroneous. This is especially the case where, as here, the information in question is of a specialized nature, which is easily available to the advisor but not easily obtainable by the party being advised. In such a context, the duty of an advisor is to advise competently, accurately, and fully.

- 15 It should be noted that department officials are specifically charged with the duty to advise new employees about their pension rights. To begin with, the personnel management manual gives very clear instructions on the administration of the Public Service pension, and specifically charges each government department with the responsibility of:

... providing a counselling service to employees on all superannuation matters, with particular reference to elections, contributions required during extended periods of leave without pay, benefit entitlements and options, significant amendments to the Act, Regulations, Reciprocal Agreements, etc.

Furthermore, AECL officers were specifically trained in pension administration matters, and the sign-on interview was specifically set up for, among other things, advising new employees of their pension options. In my view, the word "advice" as used in the legislation, contemplates responsible "counselling" that requires that material information concerning pension options be divulged to those whom such information may reasonably affect. This is not an onerous duty for personnel officers to discharge. It simply means telling employees what their pension options are. It may require asking new employees a few questions. It may be necessary to brief oneself on the backgrounds of prospective interviewees. One may have to consult material that is reasonably accessible to the interviewers.

- 16 This minimum standard of conduct was not met in the present circumstances. Accepting the Trial Judge's findings of fact, one can come to no other reasonable conclusion. The Trial Judge found that it would have been attractive to and affordable for the appellant to buy back his Australian service in 1972.

gnements manquants peuvent être tout aussi nuisibles que les renseignements erronés. Les deux types d'avis sont également erronés. Tel est particulièrement le cas lorsque, comme en l'espèce, les renseignements en question sont spécialisés et peuvent facilement être obtenus par le conseiller mais non par la partie conseillée. Dans un tel contexte, un conseiller doit donner des avis compétents, exacts et complets.

- 15 Il convient de noter que les agents ministériels ont l'obligation expresse de conseiller les nouveaux employés sur leurs droits quant à la pension. Tout d'abord, le manuel de gestion du personnel donne des instructions très claires sur l'administration de la pension de la fonction publique, et charge particulièrement chaque ministère gouvernemental de:

...conseiller les employés sur toutes les questions touchant les pensions, notamment les options, les cotisations exigées à l'égard d'un congé non rémunéré prolongé, les droits aux prestations et les choix à faire à leur égard, les modifications importantes à la Loi, aux règlements, aux accords réciproques, etc.

De plus, les agents d'EAEL ont reçu une formation particulière en matière d'administration des pensions, et l'entrevue aux fins d'embauche a été tenue expressément pour, notamment, aviser les nouveaux employés de leurs options de pension. À mon sens, le mot «avis» utilisé dans la loi consiste à «conseiller» de façon sérieuse, ce qui implique la communication des renseignements importants sur les options de pension à ceux que ces renseignements peuvent raisonnablement toucher. Ce n'est pas là une lourde responsabilité pour les agents du personnel. Il s'agit simplement de faire connaître aux employés leurs options de pension. Les agents devront peut-être poser aux nouveaux employés quelques questions, s'informer des antécédents des interrogés éventuels, et consulter des documents qui leur sont raisonnablement accessibles.

- 16 Cette norme minimale de conduite n'a pas été respectée dans les présentes circonstances. Si l'on accepte les conclusions de fait du juge de première instance, on ne peut parvenir à aucune autre conclusion raisonnable. Le juge de première instance a conclu qu'il aurait été intéressant et abordable pour

The Judge also found that the appellant entered the sign-on interview with a sense that he could not buy back his Australian service. The Judge also found that the appellant left the interview with that impression confirmed. The correct information was available to the personnel officer on a list of authorized pensions. The only reasonable inference I can draw from these facts, an inference the Trial Judge failed to draw, was that the staffing officer failed to tell the appellant that his status as a prior employee of the Australian Public Service could be accommodated under the pension election system. In short, the appellant was simply not told about his pension options, which was one of the key reasons for the interview. It can be said that to omit is to err. He was, thus, erroneously advised. He received "erroneous advice". And because of that advice, the appellant failed to elect under the Act within the proper period of time.

l'appelant de racheter son service accompli en Australie en 1972. Il a également conclu que l'appelant s'était présenté à l'entrevue d'embauche en croyant qu'il ne pouvait racheter son service accompli en Australie, et qu'il avait quitté l'entrevue confirmé dans cette impression. L'agent du personnel responsable disposait des renseignements utiles sur une liste de pensions autorisées. La seule conclusion raisonnable que je puisse tirer de ces faits, conclusion que le juge de première instance n'a pas tirée, c'est que l'agent de dotation n'a pas dit à l'appelant que son statut d'employé antérieur de la fonction publique australienne pouvait être rajusté selon le système des options de pension. Bref, on ne lui a tout simplement pas parlé de ses options de pension, ce sujet étant l'une des principales raisons de la tenue de l'entrevue. On peut dire qu'omettre revient à commettre une erreur. Il a donc été erronément conseillé. Il a reçu des «avis erronés». Et en raison de ces avis, l'appelant n'a pas fait de choix selon la Loi dans le délai prescrit.

17 The Minister should, therefore, reconsider his decision according to the correct view of the law as expressed in these reasons and should forthwith exercise his discretion pursuant to subsection 17(1) concerning whether or not the appellant should be allowed to buy back his Australian service at the original 1972 figure, plus the usual interest that would be charged in cases such as this where the Minister favourably exercises his discretion under the Regulations.

Le ministre devrait donc réexaminer sa décision selon la bonne interprétation de la Loi, exprimée dans les présents motifs, et il devrait exercer sur-le-champ le pouvoir discrétionnaire qu'il tient du paragraphe 17(1) pour déterminer s'il y a lieu de permettre à l'appelant de racheter le service qu'il a accompli en Australie au montant initial de 1972, plus l'intérêt habituel qui serait exigé dans des cas tels que l'espèce lorsque le ministre exerce favorablement son pouvoir discrétionnaire sous le régime du Règlement.

## II. NEGLIGENT MISREPRESENTATION

## II. DÉCLARATION INEXACTE FAITE PAR NÉGLIGENCE

18 The second issue raised in the alternative is whether the Crown is tortiously liable for negligent misrepresentation. Tort liability for negligent misrepresentations was first established in the landmark case of *Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*<sup>3</sup> Prior to that, liability for misrepresentation was limited to circumstances involving a contractual or fiduciary relation between the parties, or to situations where fraud could be proved. *Hedley Byrne* changed all this, however, and espoused the

La seconde question soulevée subsidiairement consiste à savoir si la Couronne encourt une responsabilité délictuelle pour déclaration inexacte faite avec négligence. La responsabilité civile pour déclarations inexactes faites avec négligence a pour la première fois été établie dans l'affaire qui fait date *Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*<sup>3</sup> Antérieurement à cet arrêt, la responsabilité pour déclaration inexacte était limitée aux circonstances mettant en cause une relation contractuelle ou

proposition that economic loss resulting from careless words can lead to tort damages, without any need for contractual, fiduciary or fraudulent circumstances.

19 The case, however, left certain questions unanswered. One question left open was whether the duty it espoused was based on the *Donoghue v. Stevenson* [[1932] A.C. 562 (H.L.)] neighbour principle, or whether it was grounded on something else.

20 Canadian courts have indicated that the duty to take care concerning what one says is very similar to the neighbour principle, but with a few additional limitations. This view is reflected in the recent case of the Supreme Court of Canada, *Fletcher v. Manitoba Public Insurance Co.*,<sup>4</sup> where Wilson J. stated:

English and Canadian courts have applied Lord Atkin's "neighbour principle" to many types of relationships, including those involving the communication of information. There is now ample authority for the proposition that reasonable reliance by a person on information provided by someone else can ground a duty of care at common law that binds the provider of information.<sup>5</sup>

In harmony with this view is the case of *Queen v. Cognos Inc.*,<sup>6</sup> where Iacobucci J. definitively summed up the Canadian jurisprudence on negligent misrepresentation. In the case, he outlined five general requirements that must from now on be met before liability will be imposed for negligent misrepresentation:

... (1) there must be a duty of care based on a "special relationship" between the representor and the representee; (2) the representation in question must be untrue, inaccurate, or misleading; (3) the representor must have acted negligently in making said representation; (4) the representee must have relied, in a reasonable manner, on said negligent misrepresentation; and (5) the reliance must

fiduciaire entre les parties, ou à des situations où la fraude pouvait être prouvée. L'arrêt *Hedley Byrne* a toutefois changé tout cela en préconisant l'idée que la perte économique découlant de mots irréfléchis peut donner lieu à des dommages-intérêts pour responsabilité délictuelle, indépendamment de toutes circonstances contractuelles, fiduciaires ou frauduleuses.

Cet arrêt a toutefois laissé sans réponse certaines questions. L'une d'elles consiste à savoir si l'obligation qu'il préconisait reposait sur le «principe du prochain» établi dans la décision *Donoghue v. Stevenson* [[1932] A.C. 562 (H.L.)] ou si elle reposait sur quelque chose d'autre.

Les tribunaux canadiens ont indiqué que l'obligation de diligence à l'égard de ce qu'on dit ressemble beaucoup au principe du prochain, mais avec quelques restrictions additionnelles. Ce point de vue se reflète dans l'arrêt récent de la Cour suprême du Canada *Fletcher c. Société d'assurance publique du Canada*<sup>4</sup>, où le juge Wilson s'est prononcé en ces termes:

Les tribunaux anglais et canadiens ont appliqué le «principe du prochain» à plusieurs types de rapports, dont ceux qui comportent la communication de renseignements. Une jurisprudence abondante permet aujourd'hui d'affirmer que la confiance raisonnable d'une personne dans les renseignements fournis par quelqu'un d'autre peut fonder une obligation de diligence en common law chez celui qui les fournit.<sup>5</sup>

En accord avec ce point de vue est l'arrêt *Queen c. Cognos Inc.*<sup>6</sup>, où le juge Iacobucci a résumé de façon décisive la jurisprudence canadienne sur la déclaration inexacte faite avec négligence. Dans cette affaire, il a mis en relief cinq conditions générales qui doivent désormais être remplies avant que la responsabilité ne soit encourue pour déclaration inexacte faite avec négligence.

... (1) il doit y avoir une obligation de diligence fondée sur un «lien spécial» entre l'auteur et le destinataire de la déclaration; (2) la déclaration en question doit être fautive, inexacte ou trompeuse; (3) l'auteur doit avoir agi d'une manière négligente; (4) le destinataire doit s'être fié d'une manière raisonnable à la déclaration inexacte faite par négligence, et (5) le fait que le destinataire s'est fié à la

19

20



have been detrimental to the representee in the sense that damages resulted.<sup>7</sup>

I will review each of these requirements in turn.

21 Before addressing them, however, I wish to note that this case does not raise the issue of whether the impugned activity was of a policy or operational nature.<sup>8</sup> We are dealing with the manner in which certain government practices, set out in department manuals, were implemented. The practices were of an operational nature and are subject to judicial evaluation. Furthermore, there have been numerous cases deciding that negligent advice given by a government agency may yield tort liability.<sup>9</sup> It should also be mentioned that this Court will interfere with factual findings only where there has been a palpable and overriding error, such as where evidence has been ignored or badly misconstrued.<sup>10</sup> The Court may also draw its own inferences from undisputed facts where credibility is not in issue.<sup>11</sup>

#### A. THE ELEMENTS OF TORT LIABILITY FOR NEGLIGENT MISREPRESENTATION

##### 1. Duty of Care

22 The Court must first find that a duty of care to the claimant arose in the circumstances. To find a duty, there must have been a "special relationship" between the parties. Though the elements of this special relationship have been debated over the years, the law is pretty much settled that foreseeable reliance is sufficient to create a special relationship in most cases.<sup>12</sup> The recognition that reliance is a key factor in assessing whether a duty of care exists is a welcome development. It is now unnecessary, as counsel for the respondent suggested, to revert to rigid contract-like notions of assumption of responsibility, undertaking or intention to be bound, that so confused this area of the law prior to *Cognos*.

déclaration doit lui être préjudiciable en ce sens qu'il doit avoir subi un préjudice<sup>7</sup>.

Je vais tour à tour examiner chacune de ces conditions.

21 Avant de les aborder, je désire toutefois noter que l'espèce ne soulève pas la question de savoir si l'activité contestée était de nature politique ou opérationnelle<sup>8</sup>. Nous traitons de la manière dont certaines pratiques gouvernementales exposées dans des manuels ministériels ont été mises en œuvre. Ces pratiques étaient de nature opérationnelle et sont assujetties à une évaluation judiciaire. De plus, de nombreuses décisions ont statué qu'un avis négligent donné par un organisme gouvernemental peut donner lieu à une responsabilité délictuelle<sup>9</sup>. Il convient de mentionner également que la Cour ne touchera aux conclusions de fait que lorsqu'il a existé une erreur manifeste et dominante, par exemple lorsque les éléments de preuve ont été méconnus ou très mal interprétés<sup>10</sup>. La Cour peut également tirer ses propres conclusions des faits non contestés lorsque la crédibilité n'est pas en question<sup>11</sup>.

#### A. LES ÉLÉMENTS DE LA RESPONSABILITÉ DÉLICTEUELLE POUR DÉCLARATION INEXACTE FAITE AVEC NÉGLIGENCE

##### 1. Obligation de diligence

22 La Cour doit tout d'abord conclure qu'il existait, dans les circonstances, une obligation de diligence à l'égard du réclamant. Pour conclure à l'existence d'une obligation, il doit exister un «lien spécial» entre les parties. Bien que l'on débâte des éléments de ce lien spécial depuis des années, on reconnaît désormais généralement que la confiance prévisible suffit pour créer un lien spécial dans la plupart des cas<sup>12</sup>. La reconnaissance que la confiance est un facteur clé lorsqu'il s'agit de déterminer si une obligation de diligence existe est une évolution qui tombe à point. Il est maintenant inutile, comme l'a suggéré l'intimée, de revenir à des notions rigides, familières au domaine contractuel, de présomption de responsabilité, d'engagement ou d'intention de s'obliger, qui embrouillaient tellement ce domaine du droit antérieurement à l'arrêt *Cognos*.

23 A duty of care clearly was owed to the appellant in the present circumstances. Mr. Spinks was in a position of complete reliance upon his employer for the pension information he needed. He was a new employee. He needed information about his pension rights before he could choose his options wisely. The employer realized or should have realized this. He did not have that information and his employer did. In these circumstances, he relied on his employer, this reliance was reasonable, his employer foresaw or should have foreseen this, and, therefore a duty of care arose.

24 The Trial Judge came to a different conclusion on this matter, and stated [at page 72]:

Mr. Spinks has to demonstrate that the staffing officer of AECL who signed him on at the meeting had knowledge of the risk of economic loss, and the staffing officer knew that Mr. Spinks was relying on him for advice. It is only then that a duty to enquire and advise could arise. There is no evidence that the staffing officer had knowledge of the risk of economic loss and accordingly the duty to advise did not arise. Mr. Spinks did not rely on the response of the staffing officer of AECL until he was informed in 1989 that there was a responsibility on the staffing officer to counsel. There is also no evidence to show voluntary assumption of responsibilities by the staffing officer. Southey J. in *392980 Ontario Ltd. v. Welland (City)* (1984), 45 O.R. (2d) 165 (H.C.) at p. 172 states that there does not have to be a request of a representor for the *Hedley Byrne* principle to apply. However, in the circumstances of this case where the government booklet specifically instructs the employee to make an enquiry to the employee's personnel office, in my view, *392980 Ontario Ltd.*, supra, can be distinguished. There is a responsibility on the part of the staffing officer to provide counselling where advice is demanded.

These conclusions, with respect, are incorrect in law. The appellant did not have to demonstrate "knowledge of the risk of economic loss," only reasonable foresight of economic loss by the staffing officer in these circumstances. The risk of economic loss was reasonably foreseeable to all. Neither, since *Cognos*, did the appellant have to demonstrate any "voluntary

À l'évidence, une obligation de diligence était due à l'appelant dans les présentes circonstances. M. Spinks se fiait complètement à son employeur pour les renseignements en matière de pension dont il avait besoin. Il était un nouvel employé. Il avait besoin de renseignements sur ses droits à la pension avant de pouvoir exercer sagement ses options. L'employeur s'en est rendu compte ou aurait dû s'en rendre compte. M. Spinks n'avait pas ces renseignements et son employeur en disposait. Dans ces circonstances, il a fait confiance à son employeur, cette foi était raisonnable, son employeur l'a prévu ou aurait dû le prévoir et, en conséquence, une obligation de diligence est née.

Le juge de première instance est parvenu à une conclusion différente à cet égard. Il s'est exprimé en ces termes [à la page 72]:

... M. Spinks doit démontrer que l'agent de dotation d'EAEL qui lui a fait signer la formule à la réunion avait connaissance du risque de perte économique et qu'il savait que M. Spinks se fiait à ses conseils. Ce n'est qu'à ces conditions qu'une obligation de poser des questions et de donner des conseils lui aurait incombé. Aucun élément de preuve n'établit que l'agent de dotation avait connaissance du risque de perte économique et, par conséquent, aucune obligation de conseiller M. Spinks n'a pris naissance. Monsieur Spinks ne s'est pas fié à la réponse de l'agent de dotation d'EAEL avant d'apprendre, en 1989, que l'agent de dotation avait la responsabilité de lui donner des conseils. Aucun élément de preuve n'établit non plus l'acceptation volontaire des responsabilités par l'agent de dotation. Dans la décision *392980 Ontario Ltd. v. Welland (City)* (1984), 45 O.R. (2d) 165 (H.C.), le juge Southey affirme, à la page 172, qu'il n'est pas nécessaire que le destinataire des déclarations formule une demande pour que le principe posé par *Hedley Byrne* s'applique. Toutefois, en l'espèce, la brochure du gouvernement commandait expressément à l'employé de demander des renseignements au bureau du personnel et j'estime qu'il faut donc établir une distinction avec la décision *392980 Ontario Ltd.*, précitée. L'agent de dotation a la responsabilité de fournir des conseils lorsqu'on lui demande un avis.

Avec égards, je dois dire que ces conclusions sont erronées en droit. L'appelant avait à démontrer, de la part de l'agent de dotation dans ces circonstances, non pas une «connaissance du risque de perte économique», mais seulement une prévision raisonnable de cette perte. Le risque de perte économique était raisonnablement prévisible pour tous. Depuis l'arrêt

assumption of responsibilities” by the staffing officer. Furthermore, the staffing officer bore a greater responsibility than simply to advise if requested.<sup>13</sup> He bore the responsibility to advise competently and to take care in providing that advice, whether or not there was a request for advice.

*Cognos*, l'appelant n'avait pas non plus à démontrer une «acceptation volontaire de responsabilités» par l'agent de dotation. De plus, l'agent de dotation avait une plus grande responsabilité que celle consistant simplement à conseiller si on le lui demande<sup>13</sup>. Il lui incombait de conseiller de façon compétente et de faire preuve de vigilance en donnant cet avis, qu'il y ait ou non une demande d'avis.

25 There are several additional factors which support the existence of a duty here. To begin with, the appellant was an employee of the respondent. He required from the respondent certain information needed by him as a new employee. Several cases, of which *Cognos*<sup>14</sup> is one, have decided that, in such circumstances, the employer owes a duty to take care in providing that information. In *Cognos*, the appellant was interviewed for an employment opportunity. In the interview, the appellant was told that certain projects would be the core of his responsibility if he were to gain the position, and that these projects would last for a projected two years or more. The appellant was chosen for the position. He accepted the company's employment offer, and moved his family across the country. Soon after beginning the new employment, however, he was alarmed to learn that, contrary to the impression given him at the interview, funding had not been approved for the projects for which he was hired. The funding, in fact, was never approved. Difficulties ensued, the appellant lost the job, and the appellant sued for damages. The Supreme Court of Canada found the company liable for damages for negligent misrepresentation to its employee.

25 Il existe plusieurs facteurs additionnels qui étayent l'existence d'une obligation en l'espèce. D'abord, l'appelant était un employé de l'intimée. Il lui fallait obtenir de celle-ci certains renseignements dont il avait besoin en tant que nouvel employé. Plusieurs décisions, dont l'arrêt *Cognos*<sup>14</sup>, ont jugé que, dans ces circonstances, l'employeur devait faire preuve de vigilance en fournissant ces renseignements. Dans l'arrêt *Cognos*, l'appelant a passé une entrevue à la suite d'une possibilité d'emploi. Au cours de l'entrevue, on lui a dit que certains projets seraient au centre de ses responsabilités s'il obtenait le poste, et qu'il était prévu que leur réalisation durerait deux ans ou plus. L'appelant a obtenu le poste. Il a accepté l'offre d'emploi de la compagnie et il a déménagé sa famille à l'autre bout du pays. Peu après avoir assumé son nouvel emploi, il a cependant appris avec inquiétude que, contrairement à l'impression qu'on lui avait donnée à l'entrevue, le financement n'avait pas été approuvé pour les projets pour lesquels il avait été engagé. En fait, ce financement n'a jamais été approuvé. Des difficultés se sont ensuivies, l'appelant a perdu son emploi et il a intenté une action en dommages-intérêts. La Cour suprême du Canada a conclu que la compagnie était tenue à des dommages-intérêts pour déclaration inexacte faite avec négligence à son employé.

26 The *Cognos* case suggests that an employment relationship gives rise to a special relationship on which liability may be found. This applies to contexts where the employer conveys information to the employee. Information received by an employee from an employer may have a strong impact on decisions an employee will make, and the courts now require that an employer take care in such contexts. The fact that the employer is a government body does not make a difference. The key question

26 L'affaire *Cognos* laisse entendre qu'une relation employeur-employé donne lieu à un lien spécial qui peut impliquer une responsabilité. Cela s'applique à des contextes où l'employeur transmet des renseignements à l'employé. Les renseignements que l'employé reçoit de son employeur peuvent influencer énormément sur les décisions qu'il prendra, et les tribunaux exigent maintenant qu'un employeur agisse avec vigilance dans ces contextes. Le fait que l'employeur est un organisme gouvernemental im-

is whether the employee reasonably relied on the employer for the information in question, and whether that could be reasonably foreseen. In any case, whether the employer is private or public, the employer has a duty to take care. This requirement is sensible.

27 Another consideration for holding that a duty was owed is that the obligation was undertaken as department policy. The personnel management manual, which was written for the administration of the Public Service pension, clearly states that government departments are charged with the responsibility of “providing a counselling service to employees on all superannuation matters, with particular reference to elections.” So too, the existence of the sign-on interview procedure also supports the conclusion that a duty to convey information carefully existed. One purpose of the procedure was to inform employees of pension options they might have. This was one of the precise functions for which the staffing officer was provided. Anyone could foretell that if poor advice was given, negative financial consequences could follow. I note further that the information relevant to the appellant’s circumstances was uniquely in the possession of the staffing officer, and not readily available to the employee. The superannuation booklet that was distributed also suggests that a duty of care existed.<sup>15</sup> Similarly, the instructions on the screening form, one of which specifically instructs that “THE PERSONNEL OFFICER SHALL ENSURE THAT ALL INFORMATION IS COMPLETE AND ACCURATE,” point to a duty of care.

28 Each of these factors—the reasonable foresight of reliance, the employment relationship, the personnel management manual, the existence of the sign-on interview, the superannuation booklet, and the instructions on the pension screening form—suggest that a duty of care existed in the circumstances and that an employee could reasonably rely upon the employer for accurate and full information.

porte peu. La question essentielle est de savoir si l’employé s’est raisonnablement fié à l’employeur pour les renseignements en question, et si cela était raisonnablement prévisible. Quoi qu’il en soit, que l’employeur soit privé ou public, ce dernier a une obligation de diligence. Cette condition est sensée.

27 Un autre facteur permettant de conclure à l’existence d’une obligation tient à ce qu’elle résulte d’une politique ministérielle. Le manuel de gestion du personnel, rédigé pour l’administration de la pension de la fonction publique, dit clairement que les ministères gouvernementaux sont chargés de «conseiller les employés sur toutes les questions touchant les pensions, notamment les options». Donc, l’existence de la procédure d’entrevue aux fins d’embauche étaye également la conclusion que l’obligation de transmettre avec soin des renseignements existait. Cette procédure visait notamment à informer les employés de leurs options à l’égard de leur pension. C’était là précisément l’une des fonctions de l’agent de dotation. N’importe qui pouvait prédire que si de mauvais avis étaient donnés, des conséquences financières néfastes pourraient s’ensuivre. Je note en outre que les renseignements se rapportant à la situation de l’appelant étaient de façon unique en la possession de l’agent de dotation, et que l’employé ne pouvait se les procurer facilement. La brochure sur la pension de retraite qui a été distribuée laisse également entendre que l’obligation de diligence existait<sup>15</sup>. De même, les directives figurant sur la formule d’admissibilité, dont l’une dit expressément que «L’AGENT DU PERSONNEL DOIT VEILLER À CE QUE LES RENSEIGNEMENTS SOIENT FOURNIS EN ENTIER ET AVEC EXACTITUDE», indiquent l’existence d’une obligation de diligence.

28 Chacun de ces facteurs—la prévision raisonnable de la confiance témoignée, la relation d’emploi, le manuel de gestion du personnel, l’existence de l’entrevue aux fins d’embauche, la brochure sur la pension de retraite et les directives à l’égard de la pension qui figurent sur la formule d’admissibilité à la pension—laisse entendre qu’il existait une obligation de diligence dans les circonstances, et qu’un employé pouvait raisonnablement s’attendre à ce que

## 2. Untrue, Inaccurate or Misleading Representation

29 The second requirement is that the representation must be untrue, inaccurate or misleading. The Trial Judge found that no misleading representation was made to the appellant. He stated [at page 73]:

[I]n my view, there was no misleading representation made by AECL or its staffing officer. The most that can be said about the meeting and the screening form is that they reinforced the impression in Mr. Spinks' own mind that an election could not be made in respect of service in the Australian public service.

These conclusions, with respect, were wrong in law. A person may be "misled" by a failure to divulge as much as by advice that is inaccurate or untrue. In the same way that absent information can be "erroneous", as discussed above, missing information can be misleading. In *Fletcher*, Wilson J. found a public insurer liable for having inadequately advised the plaintiff about the insurance options available. She stated:

The insurer's duty is to provide sufficient timely, clear and accurate information to its customers about the various options so that they can make informed choices about what level of risk beyond that required by law they want to insure themselves against.<sup>16</sup>

Wilson J. then found that the insurer's communication was "insufficiently clear" to discharge its duty of care.<sup>17</sup> She stated:

I conclude therefore that MPIC failed in its duty to the appellants. MPIC's acts or omissions deprived Mr. Fletcher of the relevant information initially and, given that he was subsequently misled by the renewal form and flyer, he was never in a position to make an informed choice about this optional coverage.<sup>18</sup>

Consequently, the duty may be breached not only by positive misstatements but also by omissions, for

l'employeur lui donne des renseignements exacts et entiers.

## 2. Déclaration fautive, inexacte ou trompeuse

29 La seconde condition est que la déclaration doit être fautive, inexacte ou trompeuse. Le juge de première instance a conclu qu'aucune déclaration trompeuse n'avait été faite à l'appelant. Il a fait cette remarque [à la page 73]:

[J]'estime que ni EACL ni son agent de dotation n'ont fait de déclaration trompeuse. Tout ce qu'on peut affirmer au sujet de la réunion et de la formule d'admissibilité, c'est qu'elles ont renforcé l'impression qu'avait M. Spinks qu'il ne pouvait exercer un choix relativement à son service dans la fonction publique de l'Australie.

J'estime avec égards que ces conclusions sont erronées en droit. Une personne peut être «induite en erreur» tant par l'omission de divulguer que par des avis inexacts ou faux. De même que l'absence de renseignements peut être assimilable à des renseignements «erronés», comme il a été discuté ci-dessus, des renseignements manquants peuvent être trompeurs. Dans l'arrêt *Fletcher*, le juge Wilson a tenu un assureur public pour responsable de ce qu'il a insuffisamment avisé le demandeur des options d'assurance disponibles. Elle a déclaré:

L'obligation de l'assureur est de fournir à ses clients des renseignements suffisamment opportuns, clairs et exacts au sujet des diverses protections facultatives disponibles pour qu'ils puissent faire des choix éclairés quant aux risques contre lesquels ils veulent s'assurer, en plus de ceux contre lesquels la loi les oblige à le faire<sup>16</sup>.

Le juge Wilson a alors conclu que le message de l'assureur «n'était pas assez clair<sup>17</sup>» pour le décharger de son obligation de diligence. Elle s'est prononcée en ces termes:

Je conclus donc que la Société a manqué à son obligation envers les appelants. Les actions et les omissions de la Société ont d'abord privé M. Fletcher des renseignements utiles et, comme il a été par la suite induit en erreur par le formulaire de renouvellement et le prospectus, il n'a jamais été en mesure de faire un choix éclairé quant à cette protection facultative<sup>18</sup>.

En conséquence, l'obligation peut être violée non seulement par des déclarations inexactes effective-

they may be just as misleading.

30 This view was echoed in *Cognos*, where one issue concerned whether an “implied” representation could give rise to tort damages. The representation which was said to be “implied” was that project funding had been secured. About this specific matter the employer was silent. In other words, the case turned on whether an omission to convey an important piece of information—project funding—could yield liability. Iacobucci J. decided it could and stated:

In my opinion, a flexible approach to this issue is preferable. It is arbitrary and premature to declare as a general rule that nothing less than express or direct representations can succeed under the *Hedley Byrne* doctrine. Undoubtedly, there will be cases such as the present one where the surrounding circumstances are such that it makes little difference, if any, how one characterizes the manner in which the representation is made, and where it would be unjust to deny recovery simply because the representation relied on is said to be implied rather than express. It is unnecessary for me to set out in detail the circumstances in which so-called implied representations can be enough to sustain an action in tort for negligent misrepresentation. I prefer leaving this task to trial judges dealing with specific factual situations.<sup>19</sup>

In the present circumstances, it could be said that it was implied that there was no right of buy-back. The Trial Judge found that the appellant entered and left the sign-on interview with an impression that he could not buy back his Australian service. The only reasonable factual inference one can draw from these findings is that the appellant was not told of his options, or he would have exercised his right to buy back his Australian service. The AECL staffing officer failed to disclose an important piece of information, and this failure misled the appellant. The advice was therefore misleading and misrepresented the options available to the appellant. The pension administration screening form, by specifically referring in the “employment summary” part to other forms of employment but not including employment with the government of another country, could only

ment faites, mais aussi par des omissions, car celles-ci peuvent être tout aussi trompeuses.

Ce point de vue trouve un écho dans l’arrêt *Cognos*, où se posait notamment la question de savoir si une déclaration «implicite» pouvait donner lieu à des dommages-intérêts pour responsabilité délictuelle. La déclaration considérée «implicite» était que le financement du projet était assuré. L’employeur n’abordait pas ce sujet. Autrement dit, l’affaire portait sur la question de savoir si l’omission de transmettre un renseignement important—le financement du projet—pouvait entraîner la responsabilité. Le juge Iacobucci a décidé que tel était le cas, et il s’est livré à cette analyse:

À mon avis, il est préférable d’adopter une attitude plus souple à cet égard. Il est arbitraire et prématuré de déclarer qu’en règle générale il faut au moins une déclaration expresse ou directe, selon la doctrine énoncée dans *Hedley Byrne*. Il y a sans doute des cas comme celui-ci où les circonstances sont telles que la façon de qualifier la déclaration importe peu, ou n’importe pas du tout, et où il serait injuste de refuser un redressement simplement parce que la déclaration sur laquelle on s’appuie est jugée implicite plutôt qu’expresse. Il est inutile d’énoncer en détail les circonstances dans lesquelles des déclarations dites implicites peuvent suffire pour soutenir une action en responsabilité délictuelle fondée sur une déclaration inexacte faite par négligence. Je préfère laisser cette tâche au juge des faits, qui examine des situations de fait précises<sup>19</sup>.

Dans les circonstances actuelles, on pouvait dire qu’il était sous-entendu qu’il n’existait pas de droit de rachat. Le juge de première instance a conclu que l’appelant était arrivé à l’entrevue aux fins d’embauche et l’avait quittée en croyant qu’il ne pouvait racheter son service accompli en Australie. La seule conclusion de fait raisonnable qu’on puisse tirer de ces constatations, c’est qu’on n’avait pas parlé à l’appelant de ses options, sinon il aurait exercé son droit de racheter son service accompli en Australie. L’agent de dotation d’EACL a omis de divulguer un renseignement important, et cette omission a induit l’appelant en erreur. L’avis était donc trompeur et a mal exposé les options qui s’offraient à l’appelant. La formule d’admissibilité relative à l’administration de la pension, en mentionnant expressément dans la partie «emplois occupés» d’autres formes d’emploi

suggest to him that such was not eligible prior employment. In addition, the booklet given to the appellant disclosed nothing about the possibility that his Australian service might be bought back, something that was possible since 1955. The information given to the appellant by his employer, therefore, constituted a misleading misrepresentation.

### 3. Standard of Care

31 The third requirement simply states that the defendant must have acted negligently in making the misrepresentation. The defendant, in other words, must have breached the standard of care required in this context—that of the reasonable person. The standard of care applicable to these cases was discussed by Iacobucci J. in *Cognos*. He stated:

The applicable standard of care should be the one used in every negligence case, namely the universally accepted, albeit hypothetical, “reasonable person”. The standard of care required by a person making representations is an objective one.<sup>20</sup>

In the present context, the defendant employer should have perceived and appreciated the risks of improperly informing the plaintiff about his pension election options. The employer, in fact, was perhaps the only party who could appreciate these risks. To begin with, information concerning pension election options is not of a type reasonably within the grasp of the average employee. And where the employee is of a special class with regard to such elections, the information naturally becomes less accessible still.

32 The appellant’s unique needs should have been recognized by his employer and by the staffing officer. The pension administration form was partially completed by the employer, who knew of the appellant’s previous work experience. The appellant still speaks with an Australian accent and surely did in 1972. The staffing officer should have known of the need to inform the appellant of his rights as a former employee of the Australian government. This data was available to him on the list authorized by

sans inclure les emplois auprès du gouvernement d’un autre pays, pouvait seulement lui faire croire que ces emplois ne constituaient pas des emplois antérieurs admissibles. En outre, la brochure remise à l’appelant ne parlait pas de la possibilité pour lui de racheter son service accompli en Australie, ce qui était possible depuis 1955. Les renseignements que l’appelant a reçus de son employeur constituaient donc une déclaration inexacte trompeuse.

### 3. Norme de diligence

La troisième condition dit simplement que le défendeur doit avoir agi de façon négligente en faisant la déclaration inexacte. Autrement dit, le défendeur doit avoir violé la norme de diligence requise dans ce contexte—celle d’une personne raisonnable. La norme de diligence applicable à ces cas a été discutée par le juge Iacobucci dans l’arrêt *Cognos*. Il a fait cette remarque:

La norme de diligence applicable devrait être celle qui est utilisée dans toute affaire de négligence, à savoir celle universellement reconnue, quoique hypothétique, de la «personne raisonnable». La norme de diligence requise d’une personne qui fait des déclarations est objective<sup>20</sup>.

Dans le présent contexte, l’employeur défendeur aurait dû percevoir et apprécier les risques auxquels il exposait le demandeur en l’informant incorrectement de ses options de pension. En fait, l’employeur était peut-être la seule partie à pouvoir apprécier ces risques. D’abord, les renseignements concernant les options de pension ne sont pas de ceux auxquels l’employé moyen peut aisément avoir accès. Et lorsque l’employé appartient à une catégorie spéciale relativement à ces options, les renseignements deviennent naturellement encore moins accessibles.

Les besoins uniques de l’appelant auraient dû être reconnus par son employeur et l’agent de dotation. La formule d’administration de la pension a partiellement été remplie par l’employeur, qui connaissait l’expérience de travail antérieure de l’appelant. L’appelant parle toujours avec un accent australien et il l’a sûrement fait en 1972. L’agent de dotation aurait dû se rendre compte de la nécessité d’informer l’appelant de ses droits en tant qu’ancien employé du gouvernement australien. L’agent disposait de ces

the Minister. The failure to inform breached the standard of care in the circumstances. It fell below the standard which would have been exercised by a reasonable person.

33 I might emphasize that the standard of care here is that which is reasonably expected of a staffing officer in the circumstances. I am not suggesting that the failure to divulge every bit of irrelevant and arcane information will breach the standard of care. An advisor's responsibility is not one of complete or perfect disclosure. Trivia need not be mentioned. The duty rather, is one of reasonable disclosure, and what is reasonable varies according to circumstances. The mere failure to divulge is but one factor among others to be considered in deciding whether there has been negligence. This point of view was affirmed in *Cognos*, where Iacobucci J. stated:

There are many reported cases in which a failure to divulge highly relevant information is a pertinent consideration in determining whether a misrepresentation was negligently made.<sup>21</sup>

Thus, where an advising person possesses or can easily obtain important and relevant information, and where this advising person fails to divulge this information in circumstances where economic loss is reasonably expected, the standard of care will have been breached. One of the key questions, here, is whether the supplier of information should have known that the information given or withheld was misleading. Mr. Justice Strayer (as he then was), explained in *Rothwell v. R.*,<sup>22</sup> concerning whether it was within the competence of the defendant and its officers in that case to state the situation clearly:

This representation was clearly negligent because it was easily within the competence of the defendant and his officers to state the situation clearly. It was also foreseeable that a contributor would be confused by the information provided to him. While the defendant contends that the onus was on the plaintiff to ask for clarification, it appears to me that the meaning which the plaintiff attributed to these communications was one which

données qui se trouvaient sur la liste autorisée par le ministre. L'omission d'informer a violé la norme de diligence dans les circonstances. La norme appliquée s'est située au-dessous de celle qu'aurait appliqué une personne raisonnable.

33 Je pourrais insister sur le fait que la norme de diligence en l'espèce est celle qu'on attend raisonnablement d'un agent de dotation dans les circonstances. Je ne suggère pas que l'omission de divulguer chaque renseignement non pertinent et ésotérique viole la norme de diligence. La responsabilité d'un conseiller ne consiste pas dans une divulgation complète ou parfaite. On n'a pas à mentionner les futilités. L'obligation est plutôt celle de divulgation raisonnable, et ce qui est raisonnable varie selon les circonstances. La simple omission de divulguer n'est qu'un facteur parmi tant d'autres dont il faut tenir compte pour décider s'il y a eu négligence. Ce point de vue a été confirmé dans l'arrêt *Cognos*, où le juge Iacobucci a tenu les propos suivants:

Il existe de nombreux arrêts dans lesquels l'omission de divulguer des renseignements très pertinents a été prise en considération lorsqu'il s'est agi de déterminer si une déclaration inexacte avait été faite par négligence<sup>21</sup>.

Ainsi donc, lorsqu'un conseiller qui possède ou peut obtenir facilement des renseignements importants et pertinents omet de les divulguer dans des circonstances où on s'attend raisonnablement à ce qu'il y ait perte économique, la norme de diligence est violée. L'une des principales questions posées en l'espèce est de savoir si le fournisseur de renseignements aurait dû savoir que les renseignements donnés ou retenus étaient trompeurs. Le juge Strayer (tel était alors son titre) a, au sujet de la question de savoir si la défenderesse et ses fonctionnaires avaient la compétence nécessaire pour décrire clairement la situation en l'espèce, donné l'explication suivante dans l'affaire *Rothwell c. R.*<sup>22</sup>:

Cette fausse déclaration résulte clairement de la négligence de la défenderesse et de ses fonctionnaires puisque ceux-ci auraient été facilement en mesure de décrire clairement la situation. Il était également à prévoir que les renseignements fournis au cotisant induiraient celui-ci en erreur. Et même si la défenderesse soutient qu'il appartenait au demandeur d'obtenir des explications, il me semble que le sens attribué par le demandeur à ces renseigne-



appeared sufficiently clear that it was not unreasonable for him to assume he understood them.<sup>23</sup>

I am of the opinion that, in this case, it was well within the competence of the respondent, with little effort and thought, to state clearly the situation concerning the pension options of the appellant. That was not done. That failure was, therefore, negligent.

#### 4. Reasonable Reliance

34 The fourth requirement is that the plaintiff must reasonably have relied upon the representation. This is merely the universal requirement of proof of causation in all negligence cases, for without a causal nexus, there is no valid basis for imposing liability.<sup>24</sup> In dealing with this issue, the Trial Judge concluded that the evidence did not support the conclusion that the plaintiff relied upon the defendant. He stated [at page 75]:

I also note that Mr. Spinks did not testify that he was relying on the advice of the staffing officer at the meeting in 1972 and he only learned of the right to counsel in 1989 so he cannot say retroactively that he relied on the personnel officer.

With respect, the Trial Judge has misconstrued the evidence of the appellant's situation. Looking at the evidence as a whole, one cannot avoid the conclusion that the appellant clearly relied on his employer for the pension information uniquely in its possession. He also relied upon the pension administration process set up by the employer to inform him of his options, and to exercise a reasonable degree of care in doing so. It must have been obvious to anyone that the new employee was at the mercy of the employer with regard to information about pension rights. No other conclusion could be drawn in these circumstances. This reliance, in my view, was reasonable.

35 I do not agree with the contention that the appellant in these circumstances bore the responsibility to find out if he could buy back his Australian pension.

ments paraissait suffisamment clair pour que celui-ci soit fondé à croire qu'il avait bien compris<sup>23</sup>.

J'estime qu'en l'espèce, il était parfaitement possible pour l'intimée, sans trop d'effort et de réflexion, de décrire clairement la situation concernant les options de pension de l'appelant. Elle ne l'a pas fait. Cette omission constituait donc une négligence.

#### 4. Confiance raisonnable

La quatrième condition est que le demandeur doit s'être raisonnablement fié à la déclaration. Il s'agit simplement de la condition universelle de la preuve de causalité dans les affaires de négligence, car, sans lien causal, il n'y a pas lieu à imposition d'une responsabilité<sup>24</sup>. En abordant cette question, le juge de première instance a conclu que la preuve n'étayait pas la conclusion que le demandeur s'était fié à la défenderesse. Il a déclaré [à la page 75]:

Je constate également que M. Spinks n'a pas témoigné du fait qu'il se serait fié à l'avis donné par l'agent de dotation lors de la réunion de 1972; ce n'est qu'en 1989 qu'il a appris qu'il avait droit à des avis, de sorte qu'il ne peut affirmer rétroactivement s'être fié à l'agent du personnel.

Avec égards, j'estime que le juge de première instance a mal interprété la preuve afférente à la situation de l'appelant. Examinant l'ensemble de la preuve, on ne saurait éviter de conclure que l'appelant s'est clairement fié à son employeur pour les renseignements en matière de pension qui se trouvaient uniquement en la possession de celui-ci. Il s'en est également remis au processus d'administration des pensions établi par l'employeur pour l'informer de ses options, et pour exercer un degré raisonnable de diligence en le faisant. Il doit avoir été évident à tous que le nouvel employé était à la merci de l'employeur quant aux renseignements sur les droits à la pension. Aucune autre conclusion ne pouvait être tirée dans ces circonstances. Ce recours, à mon avis, était raisonnable.

Je ne souscris pas à la prétention que, dans ces circonstances, il incombait à l'appelant de se renseigner pour savoir s'il pouvait racheter sa pension

The appellant was in a unique situation, and this very uniqueness fuels the respondent's duty to inform the appellant of its ramifications. An employee, in my mind, cannot be expected to know that employment in another country could be counted towards a Canadian pension. The material given to him contained no hint of that. Indeed, it suggested the opposite. Few, if any employees so situated would even know to ask the proper questions to elicit the information relevant to their circumstances. To suggest otherwise would be to impute a highly specialized knowledge on immigrant employees, and to effectively relieve staffing officers of their responsibility to inform these new employees.

#### 5. Resulting Damage

36 The final requirement is that damage must have ensued. There can be no liability for negligence unless the plaintiff has suffered some loss as a result. In the present case, because of the unusual situation, no damage has yet materialized. The Minister is still in a position to provide a remedy under the statutory provisions above. If the Minister exercises his discretion to declare the appellant one of the class of persons to whom erroneous advice was given, and gives the appellant the right to buy back his pension at the original price, no damage will have occurred, and this tort action will fail. However, if the Minister does not exercise this right in a reasonable time, the damage will occur and this tort action will succeed.

#### B. CONTRIBUTORY NEGLIGENCE

37 Counsel for the respondent argued that, should there be tort liability for negligent misstatement, this Court should also find that the appellant was contributorily negligent. While it is now established that contributory negligence is available in cases like the present as a partial defence to liability,<sup>25</sup> I do not believe that this is a case where the defence can

australienne. L'appellant se trouvait dans une situation unique, et ce caractère unique même alimentait l'obligation de l'intimée d'informer l'appellant de ses ramifications possibles. À mon avis, on ne peut s'attendre à ce qu'un employé sache que son emploi dans un autre pays pouvait être compté en vue d'une pension canadienne. Les documents qu'il a reçus n'y faisaient nullement allusion. En fait, ils laissaient entendre le contraire. Peu d'employés, s'il en est, qui se trouvent dans une situation semblable sauraient même poser les questions appropriées pour obtenir les renseignements qui se rapportent à leurs circonstances. Suggérer autrement reviendrait à attribuer une connaissance hautement spécialisée aux employés immigrants et, effectivement, à relever les agents de dotation de leur obligation d'informer ces nouveaux employés.

#### 5. Le préjudice subi

36 La dernière condition est que le préjudice ait été subi. Il ne peut y avoir de responsabilité pour négligence à moins que le demandeur ait subi une perte en conséquence. En l'espèce, en raison de la situation inhabituelle, aucun préjudice ne s'est encore matérialisé. Le ministre est toujours en mesure de donner une réparation sous le régime des dispositions législatives précitées. Si le ministre exerce son pouvoir discrétionnaire pour déclarer que l'appellant relève de la catégorie de personnes à qui des avis erronés ont été donnés, et lui donne le droit de racheter sa pension au prix initial, aucun préjudice n'aura eu lieu, et la présente action en responsabilité délictuelle échouera. S'il n'exerce toutefois pas ce droit dans un délai raisonnable, le préjudice surviendra et la présente action en responsabilité délictuelle aboutira.

#### B. FAUTE PARTAGÉE

37 L'avocat de l'intimée soutient que s'il y avait responsabilité délictuelle pour déclaration inexacte faite avec négligence, la Cour devrait conclure également que l'appellant y était pour quelque chose. Certes, il est maintenant établi que l'on peut invoquer la faute partagée dans des cas comme l'espèce, en tant que défense partielle contre la responsabi-

apply. The information in question in this case was of a very specialized nature. Nothing in the screening form, in the interview or in the pension booklet given to the appellant suggested that the appellant's prior service in Australia could in any way be accommodated under the Canadian scheme. He understandably relied totally on the employer to inform him of this. He was at the employer's mercy. He had no reason to second guess the employer. I am not convinced, therefore, in these circumstances, that the appellant was irresponsible about looking after his own interests, nor that he was contributorily negligent. I find support for my view in three cases cited to the Court.<sup>26</sup> In *Campbell, supra*, the plaintiff was held not contributorily negligent for having relied upon the advising party, for he had "no reason for concern that the Fund's employee would or might not provide accurate information." Similarly, here, there was no "reason for concern" that the staffing officer would not provide correct information. In *Lehune, supra*, the Trial Judge found the plaintiff contributorily negligent but this was reversed on appeal because of the "special relationship" between the parties. Here too there was a special relation, that of employer-employee, which would enable the plaintiff to reasonably rely on the information received. In *Rothwell, supra*, Strayer J. found the defendant employer liable for having negligently misrepresented certain pension requirements as stipulated in the same Act as is in issue here. In deciding the matter, Strayer J. stated that the representation misled the plaintiff, and that the plaintiff bore no responsibility to clarify the situation. He said [at page 282]:

While the defendant contends that the onus was on the plaintiff to ask for clarification, it appears to me that the meaning which the plaintiff attributed to these communications was one which appeared sufficiently clear that it was not unreasonable for him to assume he understood them.

té<sup>25</sup>, mais je ne crois pas que ce soit le cas ici. Les renseignements en question en l'espèce étaient d'une nature très spécialisée. Rien dans la formule d'admissibilité, ni dans l'entrevue, ni dans la brochure sur la pension donnée à l'appellant ne laissait entendre que son service antérieur en Australie pouvait de quelque façon avoir droit de citer dans le régime canadien. On comprend qu'il se soit totalement fié à l'employeur pour l'en informer. Il était à la merci de l'employeur. Il n'avait aucune raison de prêter des intentions à l'employeur. Je ne suis donc pas convaincu que, dans les circonstances, l'appellant ne se soit pas occupé de ses propres intérêts, ni qu'il ait été négligent. Mon point de vue se trouve étayé par trois affaires citées à l'intention de la Cour<sup>26</sup>. Dans l'arrêt *Campbell* précité, il a été jugé qu'il n'y avait pas eu négligence de la part du demandeur pour s'être fié à la partie conseillère, car il n'avait [TRADUCTION] «aucune raison de se préoccuper de ce que l'employé du Fonds ne donnerait pas ou ne pourrait donner de renseignements exacts». De même, en l'espèce, «il n'y avait aucune raison de se préoccuper» de ce que l'agent de dotation ne donnerait pas de renseignements exacts. Dans l'arrêt *Lehune* précité, le juge de première instance a conclu qu'il y avait eu négligence de la part du demandeur, mais cette décision a été infirmée en appel en raison du [TRADUCTION] «lien spécial» entre les parties. En l'espèce aussi, il existait un lien spécial, celui d'employeur-employé, qui permettrait au demandeur de se fier raisonnablement aux renseignements reçus. Dans l'arrêt *Rothwell* précité, le juge Strayer a conclu que l'employeur défendeur était responsable pour avoir, de façon négligente, présenté sous un faux jour certaines conditions attachées à la pension posées dans la même loi que celle qui nous occupe en l'espèce. En tranchant l'affaire, le juge Strayer a dit que la déclaration avait induit le demandeur en erreur, et qu'il n'incombait pas à ce dernier de demander des éclaircissements. Il s'est exprimé en ces termes [à la page 282]:

Et même si la défenderesse soutient qu'il appartenait au demandeur d'obtenir des explications, il me semble que le sens attribué par le demandeur à ces renseignements paraissait suffisamment clair pour que celui-ci soit fondé à croire qu'il avait bien compris.

While the facts of *Rothwell* are not identical to those in the present case, Strayer J.'s words are applicable here. The appellant, in my view, did not bear the burden of clarification. He was totally unaware of his pension entitlements. He had every reason to rely on his employer, who should have informed him of those rights. The appellant was not contributorily negligent.

### C. STATUTE OF LIMITATIONS

- 38 One further argument raised by counsel for the respondent concerns the statute of limitations. A tort action, arising out of the action on the case, may only be brought within six years of the date that the damage was discovered or reasonably ought to have been discovered. As I have indicated above, no definitive damage has yet occurred in this case, as everything can still be remedied by the Minister's exercise of discretion. If the Minister does not choose to exercise his discretion favourably within a reasonable time, damage will occur and the limitation period would then begin to run.

### D. ASSESSMENT OF DAMAGES

- 39 In the event that the Minister fails to exercise his discretion, and the tort action succeeds, damages would be computable according to the principles set out by the Trial Judge [at page 76]:

I must determine the amount of Australian service that the plaintiff would have bought back in 1972. Mr. Spinks testified that he was sure he would have bought at least 13 years since that amount would have been tax deductible and would have been affordable based on his income at that time. Thus, the damages would be calculated on the difference between the cost of 13 years service as of April 30, 1986 less the cost of 13 years service if it had been purchased in 1972. If 13 years of service had been purchased in 1972, the plaintiff would have earned his maximum pension after working 22 years with AECL which period would have terminated May 31, 1994. Accordingly, the plaintiff should be entitled to compensation for the seven months he has paid since that time towards his superannuation. However, there should also be a deduction from the damages award for the benefit the plaintiff incurred by having the use of the funds from

Bien que les faits de l'affaire *Rothwell* ne soient pas identiques à ceux de l'espèce, les propos du juge Strayer s'appliquent en l'espèce. À mon avis, il n'incombait pas à l'appelant d'obtenir des explications. Il ignorait totalement ses droits à la pension. Il était parfaitement fondé à se fier à son employeur, qui aurait dû l'informer de ces droits. Il n'y avait pas eu négligence de la part de l'appelant.

### C. PRESCRIPTION

- 38 Un autre argument invoqué par l'avocat de l'intimée porte sur le délai de prescription. Une action en responsabilité délictuelle, découlant de l'action principale, peut être intentée seulement dans un délai de six ans suivant la date à laquelle le préjudice a été découvert ou aurait raisonnablement dû l'être. Comme je l'ai indiqué ci-dessus, aucun dommage définitif n'a encore eu lieu en l'espèce, puisque tout peut encore être réparé si le ministre exerce son pouvoir discrétionnaire. Si le ministre ne choisit pas d'exercer favorablement son pouvoir discrétionnaire dans un délai raisonnable, le préjudice surviendra et le délai de prescription commencerait à courir.

### D. ÉVALUATION DES DOMMAGES-INTÉRÊTS

- 39 Au cas où le ministre n'exercerait pas son pouvoir discrétionnaire, et que l'action en responsabilité délictuelle aboutirait, les dommages-intérêts pourraient être comptés selon les principes énoncés par le juge de première instance [à la page 76]:

Je dois déterminer le nombre d'années de service accompli en Australie que le demandeur aurait rachetées en 1972. Monsieur Spinks a témoigné être sûr qu'il aurait pu racheter au moins 13 années de service car le montant en cause aurait été déductible d'impôt et dans la limite de ses moyens à l'époque. Par conséquent, les dommages-intérêts devraient être calculés en fonction de la différence entre le coût de 13 années de service rachetées le 30 avril 1986 et le coût de 13 années de service rachetées en 1972. Si le demandeur avait racheté 13 années de service en 1972, il aurait pu obtenir une pension maximum après avoir travaillé pendant 22 ans pour EACL, soit jusqu'au 31 mai 1994. En conséquence, le demandeur devrait avoir droit à une indemnité pour le montant qu'il a versé au régime de pension au cours des sept mois qui ont suivi. Toutefois, les dommages-intérêts devraient être réduits pour tenir compte de l'avantage que le demandeur a tiré de l'utilisa-

1972 to 1986. Under PSSA subs. 7(2) the interest rate is 4%. Since it is impossible to trace the funds, the defendant should be given credit for interest of 4% on \$125 per month, being the amount of additional income by which the plaintiff benefited by not having to purchase his Australian service in 1972.

### III. DISPOSITION

40 The appeal on the statutory argument will be allowed and the matter will be sent back to the Minister to exercise his discretion pursuant to subsection 17(1) of the Regulations and to make a fresh determination not inconsistent with these reasons. If the Minister exercises his discretion in favour of the appellant, no damages will have been suffered by the appellant and the appeal on the tort argument will be dismissed.

41 If the Minister fails to make a positive determination within sixty days of the date of this judgment, he will be assumed to have declined to do so and loss will then be suffered by the appellant. In that case, the appeal on the negligent misrepresentation issue will be allowed, the tort action will succeed, and damages will be awarded according to the formula set out by the Trial Judge in his reasons dated January 16, 1995. Costs of this appeal will follow the event.

42 STRAYER J.A.: I agree.

43 McDONALD J.A.: I agree.

tion de ces fonds entre 1972 et 1986. Le taux d'intérêt fixé sous le régime du par. 7(2) de la LPFP s'élève à 4 p. 100. Comme il est impossible de retracer ces fonds, il faudrait porter au crédit de la défenderesse des intérêts de 4 p. 100 sur un montant mensuel de 125 \$, représentant le revenu additionnel dont le demandeur a profité du fait qu'il n'a pas racheté son service accompli en Australie en 1972.

### III. DÉCISION

L'appel fondé sur l'argument prévu par la loi sera 40  
accueilli, et l'affaire renvoyée au ministre pour qu'il  
exerce le pouvoir discrétionnaire qu'il tient du para-  
graphe 17(1) du Règlement et prenne une nouvelle  
décision conforme aux présents motifs. Si le ministre  
exerce son pouvoir discrétionnaire en faveur de  
l'appellant, ce dernier n'aura subi aucun préjudice et  
l'appel fondé sur la responsabilité délictuelle sera  
rejeté.

Si le ministre ne prend pas de décision favorable 41  
dans les soixante jours de la date du présent juge-  
ment, il sera réputé avoir refusé de le faire, et la  
perte sera alors subie par l'appellant. Dans ce cas,  
l'appel fondé sur la question de la déclaration ine-  
xacte faite avec négligence sera accueilli, l'action en  
responsabilité délictuelle aboutira et des dommages-  
intérêts seront accordés selon la formule établie par  
le juge de première instance dans ses motifs datés du  
16 janvier 1995. Les dépens du présent appel sui-  
vront l'issue de la cause.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je souscris aux motifs 42  
ci-dessus.

LE JUGE McDONALD, J.C.A.: Je souscris aux 43  
motifs ci-dessus.

<sup>1</sup> R.S.C., 1985, c. P-36.

<sup>2</sup> C.R.C., c. 1358.

<sup>3</sup> *Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*, [1963] 2 All E.R. 575 (H.L.).

<sup>4</sup> *Fletcher v. Manitoba Public Insurance Co.*, [1990] 3 S.C.R. 191, per Wilson J.

<sup>5</sup> *Ibid.*, at p. 209.

<sup>6</sup> *Queen v. Cognos Inc.*, [1993] 1 S.C.R. 87.

<sup>7</sup> *Ibid.*, at p. 110.

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), ch. P-36.

<sup>2</sup> C.R.C., ch. 1358.

<sup>3</sup> *Hedley Byrne & Co., Ltd. v. Heller & Partners Ltd.*, [1963] 2 All E.R. 575 (H.L.).

<sup>4</sup> *Fletcher c. Société d'assurance publique du Manitoba*, [1990] 3 R.C.S. 191, le juge Wilson.

<sup>5</sup> *Ibid.*, à la p. 209.

<sup>6</sup> *Queen c. Cognos Inc.*, [1993] 1 R.C.S. 87.

<sup>7</sup> *Ibid.*, à la p. 110.

<sup>8</sup> See *Just v. British Columbia*, [1989] 2 S.C.R. 1228.

<sup>9</sup> See, for example, *Couture v. Queen*, [1972] F.C. 1137 (T.D.); *affd* (1974), 2 N.R. 494 (F.C.A.), Crown agent falsely advising that the plaintiff was authorized to run a radio station; *Ministry of Housing and Local Government v. Sharp*, [1970] 1 All ER 1009 (C.A.); *Windsor Motors Ltd. v. District of Powell River* (1969), 4 D.L.R. (3d) 155 (B.C.C.A.); *Gadutsis et al. v. Milne et al.*, [1973] 2 O.R. 503 (H.C.).

<sup>10</sup> See *Stein et al. v. "Kathy K" et al. (The Ship)*, [1976] 2 S.C.R. 802.

<sup>11</sup> See *Merban Capital Corp. v. Minister of National Revenue*, [1989] 2 C.T.C. 246 (F.C.A.); *Swiss Bank Corp. v. Air Canada*, [1988] 1 F.C. 71 (T.D.).

<sup>12</sup> *Fletcher*, *supra*, at p. 212; *Cognos*, *supra*, at p. 116.

<sup>13</sup> See *Rothwell v. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (F.C.T.D.) *per* Strayer J.; *392980 Ontario Ltd. v. City of Welland et al.* (1984), 45 O.R. (2d) 165 (H.C.).

<sup>14</sup> *Supra*. See also *Campbell v. Teachers' Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185 (Q.B.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. No. 2451 (S.C.); *affd* but varied (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135 (C.A.).

<sup>15</sup> See *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50 (Q.B.).

<sup>16</sup> *Fletcher*, *supra*, at p. 224.

<sup>17</sup> *Ibid.*, at p. 225.

<sup>18</sup> *Ibid.*, at p. 226.

<sup>19</sup> *Cognos*, *supra*, at p. 131.

<sup>20</sup> *Cognos*, *supra*, at p. 121.

<sup>21</sup> *Cognos*, *supra*, at p. 123.

<sup>22</sup> *Rothwell v. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (F.C.T.D.).

<sup>23</sup> *Ibid.*, at p. 282.

<sup>24</sup> See generally Weinrib, Ernest Joseph, *The Idea of Private Law* Cambridge, Mass.: Harvard Univ. Press, 1995.

<sup>25</sup> See *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50 (Q.B.).

<sup>26</sup> See *Rothwell v. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (F.C.T.D.), *per* Strayer J.; *Campbell v. Teachers' Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185 (Q.B.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. No. 2451 (S.C.); varied to no contributory negligence (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135 (C.A.). See also *Cognos*, *supra*, where the issue was not raised.

<sup>8</sup> Voir *Just c. Colombie-Britannique*, [1989] 2 R.C.S. 1228.

<sup>9</sup> Voir, par exemple, l'affaire *Couture c. La Reine*, [1972] C.F. 1137 (1<sup>re</sup> inst.); confirmé par (1974), 2 N.R. 494 (C.A.F.) dans laquelle, un agent de la Couronne avait faussement avisé que le demandeur était autorisé à exploiter une station de radio; *Ministry of Housing and Local Government v. Sharp*, [1970] 1 All ER 1009 (C.A.); *Windsor Motors Ltd. v. District of Powell River* (1969), 4 D.L.R. (3d) 155 (C.A.C.-B.); *Gadutsis et al. v. Milne et al.*, [1973] 2 O.R. 503 (H.C.).

<sup>10</sup> Voir *Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802.

<sup>11</sup> Voir *Merban Capital Corp. c. Ministre du Revenu national*, [1989] 2 C.T.C. 246 (C.A.F.); *Swiss Bank Corp. c. Air Canada*, [1988] 1 C.F. 71 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>12</sup> *Fletcher*, précité, à la p. 212; *Cognos*, précité, à la p. 116.

<sup>13</sup> Voir *Rothwell c. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Strayer; *392980 Ontario Ltd. v. City of Welland et al.* (1984), 45 O.R. (2d) 165 (H.C.).

<sup>14</sup> Précité. Voir également *Campbell v. Teachers' Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185 (B.R.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. n° 2451 (C.S.); confirmé mais modifié par (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135 (C.A.).

<sup>15</sup> Voir *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50 (B.R.).

<sup>16</sup> *Fletcher*, précité, à la p. 224.

<sup>17</sup> *Ibid.*, à la p. 225.

<sup>18</sup> *Ibid.*, à la p. 226.

<sup>19</sup> *Cognos*, précité, à la p. 131.

<sup>20</sup> *Cognos*, précité, à la p. 121.

<sup>21</sup> *Cognos*, précité, à la p. 123.

<sup>22</sup> *Rothwell c. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>23</sup> *Ibid.*, à la p. 282.

<sup>24</sup> Voir de façon générale Weinrib, Ernest Joseph, *The Idea of Private Law* Cambridge, Mass.: Harvard Univ. Press, 1995.

<sup>25</sup> Voir *Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau Brunswick (A.E.F.N.B.)* (1984), 56 N.B.R. (2d) 50 (B.R.).

<sup>26</sup> Voir *Rothwell c. R.* (1985), 10 C.C.E.L. 276 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Strayer; *Campbell v. Teacher's Retirement Fund (Alta.)* (1993), 147 A.R. 185 (B.R.); *Lehune v. Kelowna (City)*, [1993] B.C.J. n° 2451 (C.S.); décision modifiée portant qu'il n'y a pas eu faute partagée (1994), 98 B.C.L.R. (2d) 135 (C.A.). Voir également *Cognos* précité, où la question n'a pas été soulevée.