

Bank of Montreal *Appellant*

v.

Arthur Hall *Respondent*

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General for New Brunswick, the Attorney General for Saskatchewan and the National Farmers Union *Intervenors*

INDEXED AS: BANK OF MONTREAL v. HALL

File No.: 20373.

1989: February 28; 1990: February 1.

Present: Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka and Cory JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR SASKATCHEWAN

Banks and banking — Secured loans — Security interest created under ss. 178 and 179 of Bank Act — Security seized — Provincial legislation requiring judicial approval for seizure of security — Whether or not acts constitutional — Whether or not bank required to comply with provisions of provincial act when enforcing security interest created under federal act — Banks and Banking Law Revision Act, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, ss. 178, 179 (formerly Bank Act, R.S.C. 1970, c. B-1, ss. 88, 89; now Bank Act, R.S.C., 1985, c. B-1, s. 178, 179) — The Limitation of Civil Rights Act, R.S.S. 1978, c. L-16, ss. 19, 27.

Constitutional law — Division of powers — Paramountcy — Federal power over banks and banking and provincial power over property and civil rights — Security interest created under ss. 178 and 179 of Bank Act — Security seized — Provincial Limitation of Civil Rights Act requiring judicial approval for seizure of security — Whether or not acts constitutional — Whether or not acts conflicting so as to render provincial act inoperative.

Respondent, a Saskatchewan farmer, contracted loans from appellant bank and granted two mortgages on his real property in favour of the Bank and a security interest in a swather pursuant to s. 88 of the *Bank Act* (subsequently s. 178 of the *Banks and Banking Law Revision Act, 1980* and now s. 178 of the *Bank Act*).

Banque de Montréal *Appelante*

c.

Arthur Hall *Intimé*

a
et

Le procureur général du Canada, le procureur général du Nouveau-Brunswick, le procureur général de la Saskatchewan et le Syndicat national des cultivateurs *Intervenants*

RÉPERTORIÉ: BANQUE DE MONTRÉAL c. HALL

Nº du greffe: 20373.

c 1989: 28 février; 1990: 1^{er} février.

Présents: Les juges Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé, Sopinka et Cory.

d EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA SASKATCHEWAN

Banques et opérations bancaires — Prêts garantis — Établissement d'une sûreté en vertu des art. 178 et 179 de la Loi sur les banques — Saisie des biens visés par la sûreté — Loi provinciale exigeant l'approbation judiciaire de la saisie des biens visés par la sûreté — Constitutionnalité des lois — La banque est-elle tenue de se conformer aux dispositions de la loi provinciale quand elle exécute la sûreté établie en vertu de la loi fédérale? — Loi de 1980 remaniant la législation bancaire, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, art. 178, 179 (autrefois Loi sur les banques, S.R.C. 1970, ch. B-1, art. 88, 89; maintenant Loi sur les banques, L.R.C. (1985), ch. B-1, art. 178, 179) — The Limitation of Civil Rights Act, R.S.S. 1978, ch. L-16, art. 19, 27.

g *Droit constitutionnel — Partage des compétences — Prépondérance — Compétence fédérale sur les banques et les opérations bancaires et compétence provinciale sur la propriété et les droits civils — Établissement d'une sûreté en vertu des art. 178 et 179 de la Loi sur les banques — Saisie des biens visés par la sûreté — La loi provinciale intitulée The Limitation of Civil Rights Act exige l'approbation judiciaire de la saisie de biens visés par la sûreté — Constitutionnalité des lois — Y a-t-il conflit de lois de manière à rendre la loi provinciale inopérante?*

j L'intimé, un agriculteur de la Saskatchewan, a contracté des prêts avec la banque appelante et lui a accordé deux hypothèques sur ses biens immobiliers et une sûreté sur une faucheuse conformément à l'art. 88 de la *Loi sur les banques* (par la suite l'art. 178 de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire* et main-

Respondent defaulted and in August 1984, the Bank, acting pursuant to the *Bank Act*, seized the swather and commenced an action to enforce its real property mortgage loan agreement. By way of defence to the foreclosure proceedings, respondent alleged that the Bank had not served the Notice of Intention to Seize required under Saskatchewan's *Limitation of Civil Rights Act* and sought to have the foreclosure proceedings dismissed. He also brought action seeking cancellation of the security agreement and to recover all monies paid on it as provided by this Act. The Bank countered by alleging that it was not subject to the Act in respect of proceedings taken under the *Bank Act*.

In November 1985 the parties applied by way of Notice of Motion for a determination by the Court of Queen's Bench of the question whether a chartered bank was required to comply with *The Limitation of Civil Rights Act* in enforcing a security interest under the *Bank Act*. The Chambers Judge held that the Bank was not required to comply with the provincial legislation. The Court of Appeal, by majority, reversed that decision. The principal issue here was whether a security interest created pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act* may constitutionally be subjected to the procedures for enforcement of security interests prescribed by the Saskatchewan *Limitation of Civil Rights Act*. Also at issue was the constitutional validity of the relevant provisions of both the federal and provincial Acts. The constitutional questions before this Court queried: (1) whether ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* were *ultra vires* the province in whole or in part; (2) whether ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act, 1980* were *ultra vires* Parliament in whole or in part; and, (3) whether ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act, 1980* conflicted with ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* so as to render inoperative ss. 19 to 36 in respect of security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank.

Held: The appeal should be allowed. The first and second constitutional questions should be answered in the negative. As to the third, ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* are inapplicable to a security taken pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act*.

Sections 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, questions of paramountcy apart, come within property and civil rights in the province.

tenant l'art. 178 de la *Loi sur les banques*). L'intimé a fait défaut et, en août 1984, la banque a, conformément à la *Loi sur les banques*, saisi la faucheuse et intenté une action en exécution de son contrat de prêt hypothécaire immobilier. En défense aux procédures de forclusion, l'intimé a allégué que la banque ne lui avait pas signifié l'avis d'intention de saisir exigé en vertu de *The Limitation of Civil Rights Act* de la Saskatchewan et a demandé le rejet des procédures de forclusion. Il a également intenté une action en annulation du contrat de sûreté et en recouvrement des sommes versées en vertu de celui-ci comme le prévoit cette loi. La banque a répliqué qu'elle n'était pas assujettie à la Loi en ce qui concerne les procédures engagées en vertu de la *Loi sur les banques*.

En novembre 1985, les parties ont, par avis de requête, demandé à la Cour du Banc de la Reine de se prononcer sur la question de savoir si une banque à charte était tenue de se conformer à *The Limitation of Civil Rights Act* pour l'exécution d'une sûreté établie en vertu de la *Loi sur les banques*. Le juge en chambre a conclu que la banque n'était pas tenue de se conformer à la loi provinciale. La Cour d'appel, à la majorité, a infirmé cette décision. La question principale en l'espèce est de savoir si une sûreté établie conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* peut être constitutionnellement assujettie aux procédures d'exécution des sûretés prévues par *The Limitation of Civil Rights Act* de la Saskatchewan. Le pourvoi porte également sur la constitutionnalité des dispositions pertinentes des lois fédérale et provinciale. Les questions constitutionnelles dont cette Cour est saisie sont de savoir: (1) si les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* excèdent en totalité ou en partie les pouvoirs de la province, (2) si les art. 178 et 179 de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire* excèdent en totalité ou en partie les pouvoirs du Parlement, et (3) si les art. 178 et 179 de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire* entrent en conflit avec les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* de façon à rendre ces articles inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli. Les première et deuxième questions constitutionnelles reçoivent une réponse négative. Quant à la troisième, les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* ne s'appliquent pas à une garantie prise conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques*.

Sous réserve des questions de prépondérance, les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* relèvent de la propriété et des droits civils dans la province.

The federal banking power empowers Parliament to create an innovative form of financing and to define, in a comprehensive and exclusive manner, the rights and obligations of borrower and lender pursuant to that interest. Parliament, in the exercise of this power, can both create the ss. 178 and 179 security interest *qua* interest, and define the rights and obligations of the bank and its borrowers pursuant to that interest. The rights, duties and obligations of creditor and debtor are to be determined solely by reference to the *Bank Act*.

The security interest in question here was designed to allow the banks to lend money and make advances to certain classes of borrowers on the security of certain specified goods, including loans and advances to any farmer for the purchase of agricultural implements, on the security of such agricultural implements. The effect of the interest created by s. 178 was to vest title to the property in question in the bank when the security interest is taken out. Section 179 authorized the bank to sell all or any part of that property and provides that the proceeds of the sale shall be applied against the debt in question. These provisions complement the bank's right under s. 178(3) to take possession of secured property on default.

There can be no hermetic division between banking as a generic activity and the domain covered by property and civil rights. A spillover effect is inevitable. The fact that a given aspect of federal banking legislation cannot operate without having an impact on property and civil rights in the provinces cannot ground a conclusion that that legislation is *ultra vires* as interfering with provincial law where the matter concerned constitutes an integral element of federal legislative competence.

The security interest created by ss. 178 and 179, while at a variance with provincial law, was *intra vires* Parliament because of the policy reasons behind the creation of this security interest. This security interest met the pressing need to provide, on a nationwide basis, for a uniform security mechanism so as to facilitate access to capital by producers of primary resources and manufacturers. It freed borrower and lender from the obligation to defer to a variety of provincial lending regimes and facilitated the ability of banks to realize on its collateral. This in turn translated into important benefits for the borrower: lending became less complicated and more affordable.

The manner in which a bank is permitted to realize on its s. 178 security interest is not a mere appendage or

La compétence fédérale en matière d'opérations bancaires permet au Parlement d'établir une nouvelle forme de financement et de définir, d'une façon complète et exclusive, les droits et obligations des emprunteurs et des prêteurs en vertu de cette sûreté. Le Parlement, dans l'exercice de cette compétence, peut créer la sûreté visée aux art. 178 et 179 en tant que sûreté et définir les droits et obligations de la banque et des emprunteurs en vertu de cette sûreté. Les droits et obligations des créanciers et des débiteurs ne peuvent être déterminés qu'en fonction de la *Loi sur les banques*.

La sûreté visée en l'espèce a pour but de permettre aux banques de consentir des prêts ou des avances de fonds à certaines catégories d'emprunteurs moyennant garantie portant sur certains biens précis, y compris des prêts et des avances de fonds à tout agriculteur pour l'achat de matériel agricole mobilier, moyennant garantie portant sur ledit matériel. La sûreté établie par l'art. 178 a pour effet de conférer à la banque le titre de propriété sur le bien en question lorsque la sûreté est réalisée. L'article 179 permet à la banque de vendre ces biens en totalité ou en partie et prévoit que le produit de la vente servira à régler la dette en question. Ces dispositions viennent compléter le droit de la banque, en vertu du par. 178(3), de prendre possession des biens visés par la sûreté en cas de non-paiement.

Il ne peut y avoir de cloison étanche entre les opérations bancaires comme activité générale et le domaine visé par la propriété et les droits civils. Les retombées sont inévitables. Le fait qu'un aspect donné de la loi fédérale sur les opérations bancaires ne puisse s'appliquer sans avoir de répercussions sur la propriété et les droits civils dans les provinces ne saurait justifier une conclusion que cette loi est inconstitutionnelle pour le motif qu'elle empêche sur le droit provincial lorsque la matière visée fait intégralement partie de la compétence législative fédérale.

La sûreté établie par les art. 178 et 179, quoiqu'elle déroge à la loi provinciale, est conforme à la compétence du Parlement à cause des raisons de principe à l'origine de l'adoption de cette sûreté. Cette sûreté répondait au besoin urgent d'offrir à l'échelle nationale un mécanisme de sûreté uniforme pour faciliter l'accès des producteurs de produits de base et des fabricants aux capitaux. Elle libérait les emprunteurs et les prêteurs de l'obligation de se soumettre à divers régimes de crédit provinciaux et permettait aux banques de réaliser plus facilement leur sûreté accessoire. Cela comportait également des avantages importants pour l'emprunteur: l'obtention de crédit moins compliquée et plus accessible.

La manière dont une banque peut réaliser la sûreté visée à l'art. 178 n'est pas une simple formalité du

gloss upon the overall scheme of the Act but rather the very linchpin of the security interest. It is integral to, and inseparable from, the legislative scheme. Severing the realization provisions would defeat the specific purpose of the *Bank Act* security interest for the banks would then be forced to contend with all the idiosyncrasies and variables of the various provincial schemes.

There is an actual conflict in operation between ss. 178 and 179 of the *Bank Act* and ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* and accordingly ss. 19 to 36 are inoperative in respect of security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank. The legislative purpose of Parliament would be displaced if the bank were required to defer to the provincial legislation in order to realize on its security.

The *Bank Act* provides that a lender may, on default of the borrower, seize the security; *The Limitation of Civil Rights Act* forbids a creditor from immediately repossessing the secured article on pain of determination of the security interest. The unqualified right of seizure granted to the bank by the federal legislation is restricted by the provincial legislation to situations where leave has been granted by judge, who will apply criteria formulated by the Province as to when and under what circumstances seizure can take place. It is not open to a provincial legislature to qualify in this way a right given and defined in a federal statute even though the sole effect of the provincial legislation would be to delay the bank's ability to take possession of its security.

Dual compliance is impossible when application of the provincial statute can fairly be said to frustrate Parliament's legislative purpose. The section 178 security interest would no longer be cognizable as such the moment provincial legislation might operate to superadd conditions governing realization over and above those found within the confines of the *Bank Act*.

Cases Cited

Applied: *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; **considered:** *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, [1927] S.C.R. 605; *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, [1936] S.C.R. 560; *Flintoft v. Royal Bank of Canada*, [1964] S.C.R. 631; **distinguished:** *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Labour Relations Board of Saskatchewan*, [1980] 1 S.C.R. 433; **referred to:** *Abitibi Power & Paper Co. v. Montreal Trust Co.*, [1943] A.C. 536; *Canada Trust Co. v. Hanson* (1949), 1 D.L.R. 375, aff'd [1951] S.C.R. 366; *Merchants' Bank of Canada v. Smith* (1884), 8 S.C.R. 512; *Bank of Montreal v.*

régime général de la Loi; elle constitue plutôt le pivot même de la sûreté. Elle fait partie intégrante et est inséparable du régime législatif. Supprimer les dispositions portant sur la réalisation irait à l'encontre de l'objet précis de la sûreté de la *Loi sur les banques*, car les banques seraient alors obligées de se conformer à toutes les particularités et variables des divers régimes provinciaux.

Il y a un conflit réel d'application entre les art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* et les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* et, par conséquent, ces derniers articles sont inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte. L'intention du Parlement risquerait d'être écartée si la banque devait respecter la loi provinciale pour réaliser sa sûreté.

La *Loi sur les banques* prévoit que le créancier peut, en cas de défaut de la part de l'emprunteur, saisir les biens visés par la sûreté; *The Limitation of Civil Rights Act* interdit au créancier de rentrer immédiatement en possession des biens donnés en garantie sous peine de résolution de la sûreté. Le droit absolu de saisie que la loi fédérale accorde à la banque est limité par la loi provinciale aux cas où une autorisation est accordée par un juge qui applique les critères formulés par la province en ce qui concerne le moment et les circonstances où la saisie peut avoir lieu. Une législature provinciale ne peut pas restreindre de cette façon un droit accordé et défini dans une loi fédérale, même si le seul effet de la loi provinciale serait de retarder la capacité de la banque de prendre possession des biens visés par la sûreté.

Il est impossible de se conformer aux deux textes lorsqu'il est raisonnable d'affirmer que l'application de la loi provinciale aura pour effet de déjouer l'intention du Parlement. La sûreté de l'art. 178 ne serait plus reconnaissable comme telle si la loi provinciale pouvait surajouter des conditions régissant sa réalisation en plus de celles qui se trouvent dans la *Loi sur les banques*.

Jurisprudence

Arrêts appliqués: *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31; **arrêts examinés:** *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, [1927] R.C.S. 605; *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, [1936] R.C.S. 560; *Flintoft v. Royal Bank of Canada*, [1964] R.C.S. 631; **distinction d'avec l'arrêt:** *Canadian Pioneer Management Ltd. c. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan*, [1980] 1 R.C.S. 433; **arrêts mentionnés:** *Abitibi Power & Paper Co. v. Montreal Trust Co.*, [1943] A.C. 536; *Canada Trust Co. v. Hanson* (1949), 1 D.L.R. 375, conf. par [1951] R.C.S. 366; *Merchants' Bank of Montreal v.*

Guaranty Silk Dyeing & Finishing Co. (1935), 4 D.L.R. 483; *Canadian Imperial Bank of Commerce v. R.* (1984), 52 C.B.R. 145; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Quebec*, [1947] A.C. 33; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100; *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754; *Attorney-General for Alberta and Winstanley v. Atlas Lumber Co.*, [1941] S.C.R. 87.

a *Bank of Canada v. Smith* (1884), 8 R.C.S. 512; *Bank of Montreal v. Guaranty Silk Dyeing & Finishing Co.* (1935), 4 D.L.R. 483; *Banque Canadienne Impériale de Commerce c. R.* (1984), 52 C.B.R. 145; *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Quebec*, [1947] A.C. 33; *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503; *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754; *Attorney-General for Alberta and Winstanley v. Atlas Lumber Co.*, [1941] R.C.S. 87.

Statutes and Regulations Cited

Act Respecting Incorporated Banks, C.S.C. 1859, c. 54.
Bank Act, R.S.C. 1970, c. B-1, ss. 86(2), 88.
Bank Act, R.S.C., 1985, c. B-1, ss. 178, 179.
Banks and Banking Law Revision Act, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, ss. 178, 179.
Constitution Act, 1867, ss. 91(15), 92(2).
Limitation of Civil Rights Act, R.S.S. 1978, c. L-16, ss. 19 to 36.
Mercantile Amendment Act, R.S.O. 1887, c. 122.
Personal Property Security Act, S.S. 1979-80, c. P-6.1.

Authors Cited

Anstie, R. H. "The Historical Development of Pledge Lending in Canada", Part I, *The Canadian Banker* 74, 2 (Summer 1967): 81-89; Part II, *The Canadian Banker* 74, 3 (Autumn 1967): 35-44.
f Falconbridge, John Delatre. *Banking and Bills of Exchange*, 4th ed. Toronto: Canada Law Book, 1929.
Falconbridge, John Delatre. *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange*, vol. 1, 8th ed. By Bradley Crawford. Toronto: Canada Law Book, 1986.
Galbraith, John Alexander. *Canadian Banking*. Toronto: Ryerson Press, 1970.
Lederman, W. R. "The Concurrent Operation of Federal and Provincial Laws in Canada" (1963), 9 *McGill L.J.* 185.
Moodie, William. "Accounts Receivable, Section 88 Of The Bank Act, And Inventory Financing — A Banker's View", Meredith Memorial Lectures, 1967 Series, McGill University Faculty of Law. *Security in Moveable Property*. Montreal: Wilson & Lafleur Ltd., 1967.
Moull, William D. "Security Under Sections 177 and 178 of the Bank Act" (1986), 65 *Can. Bar Rev.* 242.

APPEAL from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal (1987), 54 Sask. R. 30, 36 D.L.R.

Lois et règlements cités

Acte concernant les banques incorporées, S.R.C. 1859, ch. 54.
c *Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, art. 19 à 36.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(15), 92(2).
Loi de 1980 remaniant la législation bancaire, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, art. 178, 179.
d *Loi sur les banques*, L.R.C. (1985), ch. B-1, art. 178, 179.
Loi sur les banques, S.R.C. 1970, ch. B-1, art. 86(2), 88.
e *Mercantile Amendment Act*, R.S.O. 1887, ch. 122.
Personal Property Security Act, S.S. 1979-80, ch. P-6.1.

Doctrine citée

Anstie, R. H. «The Historical Development of Pledge Lending in Canada», Part I, *The Canadian Banker* 74, 2 (Summer 1967): 81-89; Part II, *The Canadian Banker* 74, 3 (Autumn 1967): 35-44.
Falconbridge, John Delatre. *Banking and Bills of Exchange*, 4th ed. Toronto: Canada Law Book, 1929.
Falconbridge, John Delatre. *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange*, vol. 1, 8th ed. By Bradley Crawford. Toronto: Canada Law Book, 1986.
Galbraith, John Alexander. *Canadian Banking*. Toronto: Ryerson Press, 1970.
h Lederman, W. R. «The Concurrent Operation of Federal and Provincial Laws in Canada» (1963), 9 *McGill L.J.* 185.
i Moodie, William. «Accounts Receivable, Section 88 Of The Bank Act, And Inventory Financing — A Banker's View», Meredith Memorial Lectures, 1967 Series, McGill University Faculty of Law. *Security in Moveable Property*. Montreal: Wilson & Lafleur Ltd., 1967.
Moull, William D. «Security Under Sections 177 and 178 of the Bank Act» (1986), 65 *R. du B. can.* 242.

j POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan (1987), 54 Sask. R. 30, 36

(3d) 523, [1987] 3 W.W.R. 525, allowing an appeal from Matheson J. in Chambers (1985), 46 Sask. R. 182. Appeal allowed. The first and second constitutional questions should be answered in the negative. As to the third, ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* are inapplicable to a security taken pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act*.

William Softley and *Dale Doan*, for the appellant.

Gary Semenchuck, Q.C., for the respondent.

T. B. Smith, Q.C., and *James Mabbutt, Q.C.*, for the intervener the Attorney General of Canada.

Robert G. Richards, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

Bruce Judah, for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

Audrey Brent, for the intervener the National Farmers Union.

The judgment of the Court was delivered by

LA FOREST J.—The principal issue in this appeal is whether a security interest created pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act* may constitutionally be subjected to the procedures for enforcement of security interests prescribed by the Saskatchewan *Limitation of Civil Rights Act*. It also raises the constitutional validity of the relevant provisions of both the federal and provincial Acts.

Facts

The respondent, Arthur Hall, a farmer in Saskatchewan, contracted loans from the appellant Bank of Montreal in the early 1980s. As collateral, Mr. Hall granted two mortgages on his real property in favour of the Bank. The loans were also secured by a security interest in a piece of farm machinery, a 1980 Versatile swather, pursuant to s. 88 of the *Bank Act*, R.S.C. 1970, c. B-1, subsequently s. 178 of the *Banks and Banking Law*

D.L.R. (3d) 523, [1987] 3 W.W.R. 525, qui a accueilli l'appel d'une décision du juge en chambre Matheson (1985), 46 Sask. R. 182. Pourvoi accueilli. Les première et deuxième questions constitutionnelles reçoivent une réponse négative. Quant à la troisième, les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* ne s'appliquent pas à une garantie prise conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques*.

William Softley et Dale Doan, pour l'appelante.

Gary Semenchuck, c.r., pour l'intimé.

T. B. Smith, c.r., et *James Mabbutt, c.r.*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Robert G. Richards, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Bruce Judah, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Audrey Brent, pour l'intervenant le Syndicat national des cultivateurs.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE LA FOREST—La principale question que soulève ce pourvoi est de savoir si une sûreté établie conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* peut être constitutionnellement assujettie aux procédures d'exécution des sûretés prévues par *The Limitation of Civil Rights Act* de la Saskatchewan. Le pourvoi porte également sur la constitutionnalité des dispositions pertinentes des lois fédérale et provinciale.

Les faits

Au début des années 80, l'appelante, la Banque de Montréal, a consenti des prêts à l'intimé, Arthur Hall, un agriculteur de la Saskatchewan. À titre de garantie, M. Hall a accordé à la banque deux hypothèques sur ses biens immobiliers. Les prêts étaient également assortis d'une sûreté sur une pièce de matériel agricole, une faucheuse de marque Versatile 1980, conformément à l'art. 88 de la *Loi sur les banques*, S.R.C. 1970, ch. B-1,

Revision Act, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, now s. 178 of the *Bank Act*, R.S.C., 1985, c. B-1.

Mr. Hall defaulted on his loan, and in August 1984, the Bank, pursuant to the provisions of the *Bank Act*, seized the swather and commenced an action to enforce its real property mortgage loan agreement. By way of defence to the foreclosure proceedings, Mr. Hall alleged that the Bank had not served the Notice of Intention to Seize required under the provisions of *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, c. L-16, and accordingly sought to have the foreclosure proceedings dismissed. He also brought action for cancellation of the security agreement and to recover all monies paid thereon as provided by this Act. The Bank of Montreal countered by alleging that it was not subject to the Act in respect of proceedings taken under the *Bank Act*.

In November 1985, the parties, by Notice of Motion filed before the Court of Queen's Bench for Saskatchewan, applied for a determination of the question whether the plaintiff, as a chartered bank, was required to comply with *The Limitation of Civil Rights Act* in enforcing a security interest under the *Bank Act*.

Judicial History

The Court of Queen's Bench

The Chambers Judge, Matheson J., held that the Bank was not required to comply with *The Limitation of Civil Rights Act*. He expressed the opinion that the amended definition of "security interest" in s. 19(f) of *The Limitation of Civil Rights Act* was not meant to extend to a security interest under s. 178 of the *Bank Act*, but was solely intended to bring *The Limitation of Civil Rights Act* into line with the personal property security interests provided for in Saskatchewan's *Personal Property Security Act*, S.S. 1979-80, c. P-6.1.

Matheson J. nonetheless went on to deal with the case on the assumption that the Act did apply

plus tard l'art. 178 de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, maintenant l'art. 178 de la *Loi sur les banques*, L.R.C. (1985), ch. B-1.

^a Monsieur Hall a fait défaut dans le paiement de son prêt et, en août 1984, la banque a, conformément à la *Loi sur les banques*, saisi la faucheuse et intenté une action en exécution de son contrat de prêt hypothécaire immobilier. En défense aux procédures de forclusion, M. Hall a allégué que la banque ne lui avait pas signifié l'avis d'intention de saisir exigé en vertu des dispositions de *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, et a donc demandé le rejet des procédures de forclusion. Il a également intenté une action en annulation du contrat de sûreté et en recouvrement des sommes versées en vertu de celui-ci comme le prévoit cette loi. La Banque de Montréal a répliqué qu'elle n'était pas assujettie à la Loi en ce qui concerne les procédures engagées en vertu de la *Loi sur les banques*.

^e En novembre 1985, les parties ont, par avis de requête déposé devant la Cour du Banc de la Reine de la Saskatchewan, demandé que celle-ci se prononce sur la question de savoir si la demanderesse, en qualité de banque à charte, était tenue de se conformer à *The Limitation of Civil Rights Act* pour l'exécution d'une sûreté établie en vertu de la *Loi sur les banques*.

L'historique judiciaire

La Cour du Banc de la Reine

^h Le juge en chambre Matheson a conclu que la banque n'était pas tenue de se conformer à *The Limitation of Civil Rights Act*. Il a exprimé l'avis que la définition modifiée du terme [TRADUCTION] «sûreté» à l'al. 19f) de *The Limitation of Civil Rights Act* avait pour but non pas de s'appliquer à une sûreté établie en vertu de l'art. 178 de la *Loi sur les banques*, mais seulement de rendre *The Limitation of Civil Rights Act* conforme aux dispositions sur les sûretés mobilières de *The Personal Property Security Act* de la Saskatchewan, S.S. 1979-80, ch. P-6.1.

^j Quoi qu'il en soit, le juge Matheson a poursuivi l'examen de l'affaire en tenant pour acquis que la

to chartered banks. He opined that it was "entirely possible", in view of the development of financial and commercial institutions that are subject to provincial consumer protection, that s. 178(3) of the *Bank Act*, though purporting to be enacted under the federal power to regulate banking, might be *ultra vires* as trenching on provincial jurisdiction over property and civil rights. He noted, however, that this question had not been properly put in issue before him and proceeded on the assumption that the provision had been validly enacted. He went on to draw attention to the fact that the Bank, if required to comply with the provincial legislation, would be subject to the penalty provision of s. 27 whereby failure to give the requisite Notice of Intention to Seize results in the termination of the security agreement and the release of the debtor from all further obligations. In Matheson J.'s view, the provincial legislature did not have authority to enact legislation which had the effect of negating a federally created security agreement, even if the provincial legislation were held competent to limit the manner in which it could be enforced.

The Court of Appeal

The Court of Appeal, by majority, reversed the decision of the Chambers judge; (1987), 54 Sask. R. 30. Writing for the majority, Sherstobitoff J.A., rejected the notion that the definition of "security interest" in *The Limitation of Civil Rights Act* would not extend to a s. 178 security interest taken by a chartered bank. Noting that the Legislature had expressly excluded other security interests created pursuant to federal legislation from the definition in s. 19, but had not done so in the case of s. 178 interests, he declined to accord any special significance to the fact that *The Limitation of Civil Rights Act* was only amended following the enactment of *The Personal Property Security Act*.

Sherstobitoff J.A. then turned to the question whether the doctrine of paramountcy applied so as to suspend the provincial legislation or render it inoperative. There was no question that s. 178 fell

Loi s'appliquait aux banques à charte. À son avis, il était [TRADUCTION] «tout à fait possible», compte tenu du nombre croissant d'institutions financières et commerciales assujetties aux lois provinciales sur la protection du consommateur, que le par. 178(3) de la *Loi sur les banques*, bien que censé être adopté en vertu de la compétence fédérale en matière de réglementation des banques, soit inconstitutionnel pour cause d'empêtement sur la compétence provinciale en matière de propriété et de droits civils. Il a cependant fait remarquer que cette question n'avait pas été dûment soulevée devant lui et il a présumé que la disposition avait été adoptée validement. Il a poursuivi en soulignant que si la banque était tenue de se conformer à la loi provinciale elle serait assujettie à la sanction prévue à l'art. 27 selon laquelle l'omission de donner l'avis requis de l'intention de saisir met fin au contrat de sûreté et libère le débiteur de toutes autres obligations. Selon le juge Matheson, le législateur provincial n'avait pas le pouvoir d'adopter une loi qui avait pour effet d'annuler un contrat de sûreté établi en vertu d'une loi fédérale même si on concluait que la loi provinciale pouvait limiter la manière dont il pouvait être exécuté.

La Cour d'appel

La Cour d'appel, à la majorité, a infirmé la décision du juge en chambre; (1987), 54 Sask. R. 30. Le juge Sherstobitoff, s'exprimant au nom de la Cour d'appel à la majorité, a rejeté l'idée que la définition du terme [TRADUCTION] «sûreté» dans *The Limitation of Civil Rights Act* ne puisse s'étendre à une sûreté établie en vertu de l'art. 178 par une banque à charte. Soulignant que le législateur avait expressément exclu de la définition de l'art. 19 d'autres sûretés établies en vertu de lois fédérales, mais ne l'avait pas fait dans le cas des sûretés fondées sur l'art. 178, il a refusé d'accorder une importance particulière au fait que *The Limitation of Civil Rights Act* avait été modifiée seulement à la suite de l'adoption de *The Personal Property Security Act*.

Le juge Sherstobitoff a ensuite abordé la question de savoir si la théorie de la prépondérance s'appliquait de façon à suspendre la loi provinciale ou à la rendre inopérante. Il ne faisait pas de doute

within the federal power respecting banks and banking. However, in his opinion, by application of the test for paramountcy laid down by this Court in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, this was not a case where there was an express contradiction between the two enactments. *The Limitation of Civil Rights Act* could not be said to operate so as to affect the amount of a debtor's indebtedness or his liability for payment. It merely imposed an obligation on the bank to give notice prior to seizure so as to permit a debtor to make an application to the court for an order specifying the procedures to be followed for realizing on the security. This obligation might delay a bank's ability to realize on its security but this, in itself, did not imply an inconsistency or incompatibility between the federal and provincial enactments. He thus put it, at p. 40:

Paramountcy applies only where there is actual conflict in operation as where one enactment says "yes", the other "no", or compliance with one is defiance of the other. I can find no such conflict in this case. A bank may be delayed in realizing upon its s. 178 security, but it will not be denied its remedy so long as it follows the required procedure.

The dissenting judge, Wakeling J.A., agreed that the definition of "security interest" embraced security interests granted pursuant to s. 178 of the *Bank Act*. While conceding that there was logic behind the assumption that the amendment to the definition of "security interest" had been merely in the nature of a "housekeeping measure" designed to ensure that related legislation conformed to Saskatchewan's *Personal Property Security Act*, Wakeling J.A. nevertheless concluded that the language was so clear and unambiguous as to support the view that the Legislature had intended to include s. 178 security interests within the meaning of the definition.

On the question of paramountcy, however, Wakeling J.A. parted company with the majority. As he saw it, the crux of the matter lay in the fact that the provincial legislation purported to subject to the operation of provincial law a security interest created by federal legislation that gave a bank

que l'art. 178 relevait de la compétence fédérale sur les banques et les opérations bancaires. Cependant, appliquant le critère de la prépondérance établi par notre Cour dans l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, il a exprimé l'avis qu'il n'y avait pas en l'espèce de conflit exprès entre les deux lois. On ne pouvait affirmer que *The Limitation of Civil Rights Act* avait pour effet de modifier l'état d'endettement du débiteur ou son obligation de payer. Elle obligeait seulement la banque à donner un préavis de saisie pour permettre au débiteur de s'adresser à la cour pour obtenir une ordonnance précisant la procédure à suivre pour réaliser la sûreté. Cette obligation pouvait retarder la banque dans la réalisation de sa sûreté, mais cela n'impliquait pas en soi l'existence d'une incompatibilité entre les lois fédérale et provinciale. Il a ainsi affirmé, à la p. 40:

[TRADUCTION] Il y a prépondérance seulement lorsqu'il y a un conflit véritable, comme lorsqu'une loi dit «oui» et que l'autre dit «non», ou lorsque l'observance de l'une entraîne l'inobservance de l'autre. J'estime qu'il n'existe aucun conflit de la sorte en l'espèce. Une banque peut être retardée dans la réalisation de sa sûreté fondée sur l'art. 178, mais elle ne sera pas privée de son redressement dans la mesure où elle suit la procédure requise.

f Le juge Wakeling, dissident en Cour d'appel, a reconnu que la définition du terme [TRADUCTION] «sûreté» comprenait les sûretés accordées en vertu de l'art. 178 de la *Loi sur les banques*. Tout en reconnaissant une certaine logique à la présomption que la modification de la définition du terme «sûreté» participait simplement de la nature d'une [TRADUCTION] «mesure interne» destinée à assurer la conformité des lois connexes à *The Personal Property Security Act* de la Saskatchewan, le juge h Wakeling a néanmoins conclu que la clarté et l'absence d'ambiguïté du texte confirmaient l'opinion que le législateur avait eu l'intention d'inclure la sûreté établie en vertu de l'art. 178 dans la portée de la définition.

Cependant, sur la question de la prépondérance, le juge Wakeling s'est dissocié de la majorité. Selon lui, le noeud de l'affaire était que la loi provinciale avait pour objet d'assujettir à l'application du droit provincial une sûreté établie par une loi fédérale qui conférait à une banque un droit

an unqualified right of seizure on the default of a loan. This restriction on an unqualified right to seize, concluded Wakeling J.A., satisfied the test for paramountcy set out by this Court in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*. Compliance with the legislation of the one jurisdiction would necessarily entail defiance of the other. He stated, at p. 35:

This test must be applied within a specific time frame, and in this case that time is when a bank has made a decision to seize as a result of default. When that decision is made, the clear fact is the **Bank Act** provides that the bank can do so while the **Limitation of Civil Rights Act** indicates it can not. I perceive this to be a conflict sufficient to meet the test previously described as the right of seizure given under federal legislation cannot be exercised without being in defiance of provincial legislation.

The Appeal to this Court

Leave to appeal to this Court was then sought and granted, and the following constitutional questions were stated:

1. Are ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, c. L-16, *ultra vires* the Legislature of Saskatchewan in whole or in part?
2. Are ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act*, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, *ultra vires* the Parliament of Canada in whole or in part?
3. Do ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act*, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, conflict with ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, c. L-16, so as to render inoperative ss. 19 to 36 in respect of security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank?

The Attorneys General of Canada, New Brunswick and Saskatchewan intervened. Those of Ontario, Quebec, Manitoba and British Columbia also intervened but later withdrew. As well, the National Farmers Union applied for and was granted leave to intervene.

absolu de saisie en cas de défaut de paiement d'un prêt. Le juge Wakeling a conclu que cette restriction au droit absolu de saisir respectait le critère de la prépondérance établi par notre Cour dans *a* l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*. L'observance de l'une des lois entraînait forcément l'inobservance de l'autre. Il dit, à la p. 35:

[TRADUCTION] Ce critère doit être appliqué à un moment précis et en l'espèce ce moment est lorsqu'une banque a décidé de saisir par suite du défaut. Lorsque cette décision est prise, il est clair que la **Loi sur les banques** permet à la banque d'agir alors que la **Limitation of Civil Rights Act** ne le lui permet pas. J'estime *b* qu'il s'agit là d'un conflit suffisant pour satisfaire au critère décrit précédemment puisque le droit de saisie conféré en vertu de la loi fédérale ne peut être exercé sans porter atteinte à la loi provinciale.

a Le pourvoi devant notre Cour

La Cour a fait droit à la requête en autorisation de pourvoi et les questions constitutionnelles suivantes ont été formulées:

1. Les articles 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, excèdent-ils en totalité ou en partie les pouvoirs de la législature de la Saskatchewan?
2. Les articles 178 et 179 de la *Loi de 1980 remenant la législation bancaire*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, excèdent-ils en totalité ou en partie les pouvoirs du Parlement du Canada?
3. Les articles 178 et 179 de la *Loi de 1980 remenant la législation bancaire*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, entrent-ils en conflit avec les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, de façon à rendre ces articles inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte?

f *g* *h* *j* Le procureur général du Canada et les procureurs généraux du Nouveau-Brunswick et de la Saskatchewan sont intervenus. Ceux de l'Ontario, du Québec, du Manitoba et de la Colombie-Britannique sont également intervenus, mais se sont désistés par la suite. De même, le Syndicat national des cultivateurs a demandé et obtenu l'autorisation d'intervenir.

Sections 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*

Apart from the possible conflict with federal legislation (a matter I shall deal with later), no argument was made in the courts below or in this Court challenging the constitutionality of ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* and, in my view, no such challenge could be seriously mounted. It is not necessary to reproduce these provisions here. Suffice it to say that they confer on a debtor the right to seek court supervision of the realization of a secured debt, and thus may have the effect of suspending the right of a secured creditor to realize on its security. They allow a debtor an opportunity to redeem or reinstate a security agreement. In particular, s. 21 requires a secured creditor to give notice to the debtor of its intention to take possession of secured property, and if it fails to do so, the security agreement (by s. 27) is terminated and the debtor is released from all liability under the agreement and is entitled to recover any monies already paid. I have no difficulty holding, questions of paramountcy apart, that such legislation may fairly be said to come within property and civil rights in the province, and thus *intra vires* the provincial legislature; see *Abitibi Power & Paper Co. v. Montreal Trust Co.*, [1943] A.C. 536 (P.C.), and *Canada Trust Co. v. Hanson* (1949), 1 D.L.R. 375, aff'd [1951] S.C.R. 366.

Sections 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act, 1980*

The analysis of the question whether ss. 178 and 179 of the *Bank Act* are in any way *ultra vires* the Parliament of Canada begins with an examination of the federal banking power itself, s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867*, which reads as follows:

91. . . . the exclusive Legislative Authority of the Parliament of Canada extends to all Matters coming within the Classes of Subjects next hereinafter enumerated; that is to say,—

Les articles 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*

Sous réserve de la possibilité de conflit avec la loi fédérale (une question que je traiterai plus loin), aucun argument n'a été soumis devant les tribunaux d'instance inférieure ou devant notre Cour en vue d'attaquer la constitutionnalité des art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* et j'estime qu'aucune attaque de cette nature ne saurait être montée sérieusement. Il n'est pas nécessaire de reproduire ces dispositions ici. Il suffit de dire qu'elles confèrent au débiteur le droit de demander aux tribunaux de surveiller la réalisation de la créance garantie et qu'elles peuvent donc avoir l'effet de suspendre le droit d'un créancier garanti de réaliser sa sûreté. Elles donnent au débiteur la possibilité de rembourser sa dette ou de rétablir un contrat de sûreté. En particulier, l'art. 21 exige que le créancier garanti donne avis au débiteur de son intention de prendre possession du bien grevé d'une sûreté, à défaut de quoi le contrat de sûreté (en vertu de l'art. 27) prend fin et le débiteur est libéré de toutes ses obligations en vertu du contrat et peut recouvrer les sommes déjà versées. Il m'est facile de conclure, abstraction faite des questions de prépondérance, que cette loi relève vraisemblablement de la propriété et des droits civils dans la province et est donc conforme à la compétence de la législature provinciale; voir *Abitibi Power & Paper Co. v. Montreal Trust Co.*, [1943] A.C. 536 (C.P.), et *Canada Trust Co. v. Hanson* (1949), 1 D.L.R. 375, conf. par [1951] R.C.S. 366.

Les articles 178 et 179 de la *Loi de 1980 remaniant la législation bancaire*

Pour déterminer si les art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* excèdent d'une façon quelconque la compétence du Parlement du Canada, il faut d'abord examiner la compétence fédérale elle-même sur les opérations bancaires, conférée par le par. 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* qui se lit ainsi:

91. . . . l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets énumérés ci-dessous, à savoir:

15. Banking, Incorporation of Banks, and the Issue of Paper Money.

The *locus classicus* as to the meaning of this provision is, of course, the pronouncement of Lord Watson in *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31, where the Privy Council was called upon to consider "whether warehouse receipts, taken in security by a bank in the course of the business of banking" are matters falling within the provision. In the course of his judgment, Lord Watson, at p. 46, gave a broad interpretation of the federal banking power in the following passage:

The legislative authority conferred by these words is not confined to the mere constitution of corporate bodies with the privilege of carrying on the business of bankers. It extends to the issue of paper currency, which necessarily means the creation of a species of personal property carrying with it rights and privileges which the law of the province does not, and cannot, attach to it. It also comprehends "banking," an expression which is wide enough to embrace every transaction coming within the legitimate business of a banker.

Lord Watson's pronouncement echoes the view taken by this Court in *Merchants' Bank of Canada v. Smith* (1884), 8 S.C.R. 512, where, at p. 541, Henry J. held that everything necessarily connected with banking fell within the powers of Parliament even though they might interfere, in some respects, with property and civil rights.

Given the broad sweep of his definition of banking, it was hardly necessary for Lord Watson to venture an exhaustive enumeration of the actual practices that fell within the ambit of the "legitimate business of a banker". But in remarks with immediate relevance to this case, he, again at p. 46, did make it clear that he took for granted that the business of banking would necessarily embrace the "lending of money on the security of goods, or of documents representing the property of goods".

The respondent did not directly challenge this proposition, but sought to qualify it somewhat. He conceded, rightly in my view, that the federal

15. Les banques, la constitution en corporation des banques et l'émission du papier-monnaie;

L'énoncé classique quant au sens de cette disposition est évidemment celui de lord Watson dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, [1894] A.C. 31, dans lequel on avait demandé au Conseil privé de déterminer si des [TRADUCTION] «récépisés d'entrepôt pris en garantie par une banque dans le cadre de ses opérations bancaires» relèvent de la disposition. Dans l'extrait suivant de ses motifs, à la p. 46, lord Watson a donné une interprétation large de la compétence fédérale sur les opérations bancaires:

[TRADUCTION] Le pouvoir législatif conféré par ces mots ne se restreint pas à la simple constitution en personne morale d'organismes qui ont le privilège d'exercer les activités de banquiers. Il s'étend à l'émission du papier-monnaie, ce qui comprend forcément la création d'une sorte de biens mobiliers comportant des droits et des priviléges sur lesquels le droit de la province ne s'applique pas ni ne peut s'appliquer. Il comprend également les «opérations bancaires», une expression suffisamment large pour comprendre toute opération entrant dans l'entreprise légitime d'un banquier.

Les propos de lord Watson reprennent le point de vue adopté par notre Cour dans l'arrêt *Merchants' Bank of Canada v. Smith* (1884), 8 R.C.S. 512, où à la p. 541, le juge Henry a conclu que tout ce qui est nécessairement lié aux opérations bancaires relève de la compétence du Parlement même s'il peut y avoir à certains égards empiétement sur la propriété et les droits civils.

Étant donné la portée générale de sa définition des opérations bancaires, il n'était guère nécessaire à lord Watson d'entreprendre une énumération exhaustive des pratiques réelles qui relevaient de la portée de «l'entreprise légitime d'un banquier». Mais dans des remarques directement applicables à la présente affaire, il a, toujours à la p. 46, dit clairement qu'il tenait pour acquis que les opérations bancaires comprendraient nécessairement le [TRADUCTION] «prêt d'argent moyennant garantie portant sur des biens ou des documents constatant le droit de propriété sur des biens».

L'intimé n'a pas contesté directement cette affirmation, mais a tenté de la nuancer quelque peu. Il a reconnu, à juste titre à mon avis, que la

banking power extends to allowing Parliament to define a security interest and to permit borrowing on the strength of that interest. He submitted, however, that Parliament could not, pursuant to this power, legislate with respect to the requirements relating to the realization and enforcement of that interest. Such provisions, he argued, would trench on the exclusive jurisdiction of the provinces respecting property and civil rights.

Consideration of this proposition logically begins with a general outline of the nature of the ss. 178 and 179 security interest itself. In essence, as is apparent from s. 178(1)(a) to (j), the security interest in question here is designed to allow the banks to "lend money and make advances" to certain classes of borrowers on the security of certain specified goods, comprehensively defined in paras. (a) to (j), and including loans and advances "to any farmer for the purchase of agricultural implements, on the security of such agricultural implements".

By section 178(2), a bank may take security in property owned by the borrower at the time of the loan transaction, and any property acquired during the pendency of the security agreement. The rights and powers of the bank with respect to the secured property are set out in s. 178(2)(c). By the terms of s. 178(2)(c), these rights and powers are stated to be "the same rights and powers as if the bank had acquired a warehouse receipt or bill of lading in which such property was described". These powers are defined, in turn, in s. 186 of the Act where it is specified that any warehouse receipt or bill acquired by a bank as security for the payment of a debt, vests in the bank all the right and title to goods, wares and merchandise covered by the holder or owner thereof.

The nature of the rights and powers vested in the bank by the delivery of the document giving the security interest has been the object of some debate. Argument has centred on whether the security interest should be likened to a pledge or bailment, or whether it is more in the nature of a chattel mortgage. I find the most precise description of this interest to be that given by Professor

compétence fédérale sur les opérations bancaires va jusqu'à permettre au Parlement de définir une sûreté et d'autoriser l'emprunt sur la foi de cette sûreté. Il a cependant prétendu que le Parlement ne pouvait pas, suivant cette compétence, légiférer quant aux conditions applicables à la réalisation et à l'exécution de cette sûreté. Il a soutenu que ces dispositions empiéteraient sur la compétence exclusive des provinces en matière de propriété et de droits civils.

L'examen de cette proposition commence logiquement par un exposé général de la nature de la sûreté visée aux art. 178 et 179. Comme il ressort clairement des al. 178(1)a) à j), la sûreté visée en l'espèce a essentiellement pour but de permettre aux banques de «consentir des prêts ou avances de fonds» à certaines catégories d'emprunteurs moyennant garantie portant sur certains biens précis, définis de façon détaillée aux al. a) à j), y compris des prêts et des avances de fonds «à tout agriculteur pour l'achat de matériel agricole mobilier, moyennant garantie portant sur ledit matériel».

En vertu du par. 178(2), une banque peut obtenir une garantie portant sur des biens appartenant à l'emprunteur au moment de l'emprunt et sur tous les biens acquis pendant la durée du contrat de sûreté. Les droits de la banque à l'égard des biens visés par la sûreté sont énoncés à l'al. 178(2)c). Selon les termes de l'al. 178(2)c), ces droits sont «des mêmes droits que si la banque avait acquis un récépissé d'entreposé ou un connaissance-
ment visant ces biens». Ces droits sont à leur tour définis à l'art. 186 de la Loi où il est dit que tout récépissé d'entreposé ou connaissance acquis par une banque à titre de garantie du paiement d'une dette confère à la banque tous les droit et titre de propriété sur les effets, denrées ou marchandises que le détenteur ou propriétaire avait sur ceux-ci.

La nature des droits conférés à la banque par la remise du document accordant la sûreté a fait l'objet de certaines discussions. Les débats ont porté sur la question de savoir si la sûreté devrait être comparée à un gage ou à un dépôt en garantie, ou si elle tient davantage d'une hypothèque mobilière. J'estime que la description la plus précise de cette sûreté est celle que donne le profes-

Moull in his article "Security Under Sections 177 and 178 of the Bank Act" (1986), 65 *Can. Bar Rev.* 242, at p. 251. Professor Moull, correctly in my view, stresses that the effect of the interest is to vest title to the property in question in the bank when the security interest is taken out. He states, at p. 251:

The result, then, is that a bank taking security under section 178 effectively acquires legal title to the borrower's interest in the present and after-acquired property assigned to it by the borrower. The bank's interest attaches to the assigned property when the security is given or the property is acquired by the borrower and remains attached until released by the bank, despite changes in the attributes or composition of the assigned property. The borrower retains an equitable right of redemption, of course, but the bank effectively acquires legal title to whatever rights the borrower holds in the assigned property from time to time.

Section 179(4) sets out the general powers of the bank in the event of non-payment of the loan or advance secured by the property assigned to it by s. 178. In a word, this section authorizes the bank to sell all or any part of that property and provides that the proceeds of the sale shall be applied against the debt in question. These provisions complement the bank's right under s. 178(3) to take possession of secured property on default.

The Historical Record

I turn next to a consideration of the historical circumstances behind the creation of this security interest. For if the above remarks suffice to give a basic understanding of the operation of the s. 178 security interest, it is only in light of the historical record that one can appreciate the rationale for the creation of this particular security interest which, as noted in *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange* (8th ed. 1986), vol. 1, is unique to Canadian banking legislation.

In "The Historical Development of Pledge Lending in Canada", Part I, *The Canadian Banker* 74, 2 (Summer 1967): 81-89, and Part II, *The Canadian Banker* 74, 3 (Autumn 1967): 35-44, Anstie traces the predecessors to the s. 178

seur Moull dans son article intitulé «Security Under Sections 177 and 178 of the Bank Act» (1986), 65 *R. du B. can.* 242, à la p. 251. Le professeur Moull souligne, à juste titre à mon avis,

- a que l'effet de la sûreté est de conférer à la banque le titre de propriété sur le bien en question lorsque la sûreté est réalisée. Il affirme, à la p. 251:

[TRADUCTION] Il en résulte donc que la banque qui prend une sûreté en vertu de l'art. 178 acquiert effectivement les droits que l'emprunteur avait dans les biens actuels et acquis après coup qu'il a cédés à la banque. Le droit de la banque grève les biens cédés dès que la sûreté est consentie ou dès que l'emprunteur acquiert les biens et ceux-ci demeurent grevés jusqu'à ce que la banque accorde mainlevée, malgré les changements apportés aux attributs ou aux éléments des biens cédés. L'emprunteur conserve évidemment un droit de rachat en *equity*, mais la banque devient effectivement titulaire de tous les droits que l'emprunteur avait sur les biens cédés.

Le paragraphe 179(4) énonce les pouvoirs généraux de la banque en cas de non-paiement du prêt ou des avances de fonds accordés moyennant sûreté portant sur les biens cédés en vertu de l'art. 178. En un mot, cet article permet à la banque de vendre ces biens en totalité ou en partie et prévoit que le produit de la vente servira à régler la dette en question. Ces dispositions viennent compléter le droit de la banque, en vertu du par. 178(3), de prendre possession des biens visés par la sûreté en cas de non-paiement.

Compte rendu historique

J'examine maintenant les circonstances historiques à l'origine de cette sûreté. Même si les remarques précédentes suffisent pour donner un aperçu général du fonctionnement de la sûreté visée à l'art. 178, ce n'est qu'en tenant compte de l'aspect historique que l'on peut apprécier le raisonnement à l'origine de la création de cette sûreté particulière qui, tel que souligné dans *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange* (8^e éd. 1986), vol. 1, est unique dans la législation bancaire canadienne.

Dans son article intitulé «The Historical Development of Pledge Lending in Canada», Part I, *The Canadian Banker* 74, 2 (Summer 1967): 81-89, Part II, *The Canadian Banker* 74, 3 (Autumn 1967): 35-44, Anstie fait remonter l'ori-

security interest to pre-Confederation banking legislation of the Province of Canada. This legislation, enacted against a backdrop of severe economic depression, aimed at fostering commerce by doing away with prohibitions in the charters of banks which had effectively prevented them from making loans on the security of real or personal property. As put by Anstie, at p. 82:

The original authority for pledge lending goes back more than one hundred years and while the early legislation was not passed as banking legislation per se it was directed at and supported by the banks. Its principal aim was to encourage banks and other lenders to facilitate commercial transactions, a need felt by the business community. Parliamentary records show too that the same motive, public need, was behind subsequent developments of this feature of the banking system.

Anstie, at p. 83, quotes from a parliamentary report of the day dealing with a bill entitled "An Act Granting Additional Facilities in Commercial Transactions":

March 1, 1859

"Hon. Mr. Rose introduced a bill to grant additional facilities to commercial transactions. He said the object of the bill was to enable parties holding bills of lading to render these bills available as collateral security, in order to enable the holder to obtain advances of money. As the law now stands, a person having a cargo of flour, and holding bills of lading of such cargo, and wishing to obtain a discount to facilitate his progress, is obliged to place these bills in the hands of a consignee, because it is doubtful whether the banks can hold bills of lading as collateral security. He wished, therefore, by his bill to make such securities available for the means of obtaining advances *without the aid of a third party*".

Incorporated in the Consolidated Statutes of Canada under the title *An Act Respecting Incorporated Banks*, C.S.C. 1859, c. 54, this Act introduced a security interest that is immediately recognizable as the predecessor of its modern day counterpart in the *Bank Act*. By the terms of the 1859 statute, the holder of a bill of lading could endorse it to the bank as collateral security for the due payment of any bill of exchange or note discounted by the bank. The endorsement vested in

gine de la sûreté de l'art. 178 à la législation bancaire en vigueur dans la province du Canada avant la Confédération. Ces dispositions législatives, adoptées dans le contexte d'une grave récession économique, visaient à favoriser le commerce en supprimant les interdictions contenues dans les chartes des banques qui les avaient effectivement empêchées d'accorder des prêts moyennant sûreté mobilière ou immobilière. Comme l'explique b Anstie, à la p. 82:

[TRADUCTION] L'autorisation initiale du prêt sur gage remonte à plus de cent ans et bien que la première loi n'ait pas été adoptée comme une loi portant précisément sur les banques, elle les visait et celles-ci l'appuyaient. Son principal objectif était d'encourager les banques et les autres prêteurs à faciliter les opérations commerciales, un besoin ressenti par le milieu des affaires. Les archives du Parlement indiquent également que d le même motif, le besoin du public, a été à l'origine de l'évolution ultérieure de cet aspect du système bancaire.

Anstie, à la p. 83, cite un extrait d'un rapport parlementaire de l'époque portant sur un projet de loi intitulé «*An Act Granting Additional Facilities in Commercial Transactions*»:

[TRADUCTION] Le 1^{er} mars 1859

«Monsieur Rose a déposé un projet de loi pour faciliter les opérations commerciales. Il a affirmé que l'objet du projet de loi était de permettre aux parties détenant des connaissances d'offrir ceux-ci comme sûreté accessoire pour permettre au détenteur d'obtenir des avances de fonds. Dans sa forme actuelle, la loi prévoit qu'une personne qui a un chargement de farine et qui détient les connaissances de ce chargement et souhaite obtenir un escompte pour faciliter ses opérations, est tenue de remettre ces connaissances à un consignataire parce qu'il n'est pas certain que les banques puissent détenir des connaissances à titre de sûreté accessoire. Par son h projet de loi, il a donc voulu que ces sûretés servent à obtenir des avances de fonds *sans l'aide d'un tiers*».

Incorporée dans les Statuts Refondus du Canada sous le titre d'*Acte concernant les banques incorporées*, S.R.C. 1859, ch. 54, cette loi a établi une sûreté qu'on peut tout de suite identifier comme l'ancêtre de sa contrepartie actuelle dans la *Loi sur les banques*. Selon les termes de la Loi de 1859, le détenteur d'un connaissance pouvait l'endosser et le céder à la banque à titre de sûreté accessoire pour garantir le paiement d'une lettre de change ou d'un billet escompté par la banque.

the bank, from that date, all right and title of the endorser to the goods, subject to the endorser's right to redeem his bill.

The 1859 Act was the object of an important amendment in 1861. Any person engaged in the calling of a warehouseman, miller, wharfinger, master of vessel or carrier and authorized to issue receipts in that capacity, was empowered to give a bill of lading under the statute in respect of goods that he owned. In other words the amendment did away with the requirement that bills of lading could only be given by a person acting as bailee. As put by Anstie, at p. 84:

The effect of this amendment was to establish for the first time, the principle that the owner of the goods might practically give the bank a mortgage upon his goods in the form of a warehouse receipt or bill of lading. [Emphasis in original.]

The *Bank Act* of 1890 brought with it a significant broadening of the list of eligible borrowers and of acceptable collateral. In effect, the Act was recast in the form it bears to the present day. The nature of this transformation is thus summarized in the 4th edition of Falconbridge's *Banking and Bills of Exchange* (1929), at p. 222:

Instead of the former provision by which in effect certain specified classes of persons of a custodian character might give security upon their own goods in their own possession, it was enacted that any wholesale manufacturer of goods, and any whole purchaser or shipper of products of agriculture, the forest and mine, or the sea, lakes and rivers, or live stock or dead stock, might give security upon such goods, products or stock.

The rationale underlying these changes may be found in the remarks of Sir Edmund Walker who in the *Bank Act Revision Proceedings* (1933), at p. 236, made the following comment noted by Moull, *op. cit.*, at p. 243, n. 3:

[T]he late Mr. Lash and myself framed [section 178] in the early days in this country ... in order that the

L'endorsement conférait à la banque, à compter de cette date, tous les droit et titre de l'endosseur sur les biens sous réserve du droit de ce dernier de racheter son connaissance.

^a La Loi de 1859 a fait l'objet d'une modification importante en 1861. Toute personne qui était garde-magasin, meunier, propriétaire de quai, patron de navire ou voiturier et qui était autorisée à donner des reçus en cette qualité avait le pouvoir de donner un connaissance en vertu de la Loi à l'égard des biens dont elle était propriétaire. En d'autres termes, la modification supprimait la condition selon laquelle les connaissances ne pouvaient être donnés que par une personne agissant comme dépositaire. Comme l'explique Anstie, à la p. 84:

^d [TRADUCTION] *Cette modification a eu pour effet d'établir pour la première fois le principe qu'un propriétaire de biens peut pratiquement accorder à la banque une hypothèque sur ses biens sous la forme d'un récipissé d'entrepôt ou d'un connaissance.* [En italique dans l'original.]

^e *L'Acte des banques de 1890 est venu allonger considérablement la liste des emprunteurs admissibles et des garanties acceptables.* En effet, la Loi a été remaniée et a pris la forme qu'elle a actuellement. La nature de cette métamorphose est ainsi résumée dans la 4^e édition de l'ouvrage de Falconbridge, *Banking and Bills of Exchange* (1929), à la p. 222:

^g [TRADUCTION] Au lieu de l'ancienne disposition qui prévoyait que seules certaines catégories de personnes ayant le caractère de gardien pourraient accorder une sûreté sur les biens dont ils avaient la possession, on a adopté une disposition prévoyant que tout fabricant en gros d'effets et tout acheteur ou expéditeur en gros de produits agricoles, forestiers et miniers, de produits de la mer, des lacs et rivières, ou d'animaux vivants ou morts, pourraient accorder une garantie sur ces effets, produits ou animaux.

ⁱ On peut trouver le raisonnement à l'origine de ces changements dans les commentaires de sir Edmund Walker, dans les *Bank Act Revision Proceedings* (1933), à la p. 236, où il fait notamment l'observation suivante que souligne Moull, *op. cit.*, à la p. 243, n. 3:

^j [TRADUCTION] [L]e regretté M. Lash et moi-même avons rédigé [l'article 178] dans les premiers temps de

manufacturer [etc.] ... could borrow from the bank without endorsers or anything of that kind, by pledging the material to the bank.

The remarks of Anstie, *op. cit.*, at p. 81, round out the above comments. He points out that these changes, tailored to allow producers of primary products and manufacturers of finished goods to borrow on the strength of their seasonal inventories, were predicated on the recognition that problems of cash flow could cripple the ability of these sectors to "carry or cure their product until absorbed by the market". The legislation, therefore, was aimed at enabling producers to borrow, at reasonable rates of interest, more money than would otherwise have been possible. The following excerpt from Anstie, *op. cit.*, at p. 88, which bears on the efforts of farming interests to be covered by the provisions of the 1890 *Bank Act*, speaks volumes about the deficiencies in the money market of the day addressed by the legislation:

The exclusion of farmers was upheld despite active representations by some of the champions of the farming interests, who felt strongly that a farmer should be able to borrow against the security of threshed grain and livestock. It was pointed out in debate that a farmer may be solvent but still find it difficult to borrow \$300/\$400 from a bank at harvest time. This resulted in private local bankers becoming the middlemen between the farmers and the chartered banks. It was stated that these lenders would charge 12, 15 to 24 per cent and at the same time borrow from the chartered banks at 7 per cent.

Almost a century has passed since the predecessor of the present day security interest was first incorporated into the *Bank Act*, and that period has seen a steady expansion in the categories of eligible borrowers. But the governing principle of the security interest, for all subsequent refinements to successive *Bank Acts*, remains to the present day essentially the same as that first defined by the 1859 statute. Today, as in 1859, an owner of goods assigns an interest in those goods as security for a loan or advance so as to permit the bank to sell the goods on default of payment.

l'histoire de ce pays [...] pour permettre aux fabricants [etc.] [...] d'emprunter à la banque sans endosseur ou autres personnes du même genre, en donnant à la banque leurs marchandises en gage.

- a Les observations d'Anstie, *op. cit.*, à la p. 81, résument les remarques qui précèdent. Il souligne que ces changements, conçus pour permettre aux producteurs de produits de base et aux fabricants de produits finis d'emprunter selon l'importance de leurs inventaires saisonniers, étaient fondés sur la reconnaissance que les problèmes d'encaisse pouvaient anéantir la capacité de ces secteurs de [TRADUCTION] «supporter le coût ou la conservation de leurs produits jusqu'à leur écoulement sur le marché». La mesure législative visait donc à permettre aux producteurs d'emprunter à des taux d'intérêt raisonnables plus d'argent que ce qui aurait été normalement possible. L'extrait suivant
- b de la p. 88 de l'article d'Anstie, *op. cit.*, qui porte sur les efforts des agriculteurs pour être visés par les dispositions de l'*Acte des banques* de 1890, expose abondamment les déficiences du marché financier de l'époque visées par la loi:
- c [TRADUCTION] On a continué à exclure les agriculteurs malgré les démarches actives entreprises par certains défenseurs de leurs intérêts qui jugeaient important que les agriculteurs puissent emprunter moyennant garantie portant sur les céréales et le bétail. On a souligné au cours des discussions qu'un agriculteur solvable pouvait encore avoir de la difficulté à emprunter 300 \$ ou 400 \$ à une banque à l'époque de la récolte. Les banques privées locales en sont donc venues à servir d'intermédiaire entre les agriculteurs et les banques à charte. On
- d a affirmé que ces prêteurs demandaient des intérêts de 12 et 15 à 24 pour 100 alors qu'ils pouvaient emprunter des banques à charte à un taux de 7 pour 100.

- e Près d'un siècle s'est écoulé depuis l'établissement pour la première fois dans la *Loi des banques* de l'ancêtre de la sûreté actuelle et on a assisté depuis à une augmentation constante des catégories d'emprunteurs admissibles. Mais le principe à la base de la sûreté, dans tous les perfectionnements apportés par la suite aux lois sur les banques qui se sont succédées, demeure aujourd'hui essentiellement le même que celui défini initialement dans la Loi de 1859. Aujourd'hui, comme en 1859, le propriétaire de marchandises cède en garantie d'un prêt ou d'une avance de fonds un droit sur ces marchandises qui permet à la banque de les vendre en cas de défaut de paiement.

In *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange*, (8th ed. 1986), vol. 1, at pp. 403-7, the point is made that the need to introduce a uniform security interest, applicable nationwide, did not rest solely on the desire to abolish the restrictions that prevented banks from lending on the security of real and personal property. The introduction of a national security interest was also perceived as a means of obviating barriers to the lending of money attributable to the complexity and diversity of lending regimes in the nascent Canadian economy. In *Crawford and Falconbridge*, op. cit., it is stated, at p. 407:

The confused and complicated state of personal property security law at the time the provisions were introduced, and even when they were substantially revised in 1890 and 1923, was such that one obvious object must have been to encourage bank lending by making security more readily available. The complexity of the documentation required under provincial chattel security statutes, and the multiplicity of registrations and renewals required under their county registration schemes were considerable obstacles, where goods might be moved out of the county, or where the debtor carried on business in more than one county. The advantages of a single security document in the form of the schedule and a single place of registration, even for debtors having national operations, were inestimable advantages of the new regime evolved under the *Bank Act*.

Moodie in an article entitled "Accounts Receivable, Section 88 Of The Bank Act, And Inventory Financing — A Banker's View", in *Security in Moveable Property*, Meredith Memorial Lectures, 1967 Series, notes, at p. 50, that the new lending regime had the advantage of enabling a borrower to "give security more easily, more quickly and far more cheaply than by any other means".

It is generally agreed that this provision of Canadian banking legislation has, in large part, met its objective of providing natural resource and manufacturing industries nationwide with a readily available stimulus of capital that would otherwise not have been available, or available only at a much higher cost. Masten J.A. in *Bank of Mont-*

Dans l'ouvrage intitulé *Crawford and Falconbridge Banking and Bills of Exchange* (8^e éd. 1986), vol. 1, aux pp. 403 à 407, on affirme que la nécessité d'établir une sûreté uniforme, applicable dans l'ensemble du pays, ne découlait pas seulement du désir de supprimer les restrictions qui empêchaient les banques de prêter moyennant une sûreté mobilière ou immobilière. L'établissement d'une sûreté nationale était également considéré comme un moyen d'écartier les obstacles au prêt d'argent attribuables à la complexité et à la diversité des régimes de prêt dans l'économie canadienne naissante. Dans *Crawford and Falconbridge*, op. cit., on affirme, à la p. 407:

[TRADUCTION] L'état confus et complexe du droit des sûretés mobilières à l'époque de l'adoption des dispositions, et même lorsqu'elles ont été sensiblement modifiées en 1890 et en 1923, était tel que l'un des objectifs évidents devait être d'encourager les banques à prêter en rendant les sûretés plus facilement accessibles. La complexité de la documentation exigée en vertu des lois provinciales sur les sûretés mobilières et la multiplicité des enregistrements et des renouvellements requis en vertu des régimes d'enregistrement de leur comté constituaient des obstacles considérables lorsque les marchandises pourraient être expédiées à l'extérieur du comté ou lorsque le débiteur exerçait ses activités dans plus d'un comté. Les avantages d'un seul document constatant la sûreté suivant la formule en annexe ou d'un seul lieu d'enregistrement, même pour les débiteurs exerçant leurs activités à l'échelle nationale, constituaient des avantages inestimables du nouveau régime créé en vertu de la *Loi des banques*.

^g Moodie, dans un article intitulé «Accounts Receivable, Section 88 Of The Bank Act, And Inventory Financing — A Banker's View», dans *Security in Moveable Property*, Meredith Memorial Lectures, 1967 Series, souligne, à la p. 50, que le nouveau

^h régime de prêt a l'avantage de permettre à un emprunteur [TRADUCTION] «d'accorder une sûreté plus facilement, plus rapidement et de façon beaucoup moins onéreuse que par tout autre moyen».

ⁱ On reconnaît généralement que cette disposition de la législation bancaire canadienne a, en grande partie, atteint son objectif de procurer aux industries d'exploitation des ressources naturelles et de transformation, dans tout le pays, une source de capital facilement accessible qui ne le serait pas autrement ou le serait à un coût beaucoup plus

real v. Guaranty Silk Dyeing & Finishing Co. (1935), 4 D.L.R. 483 (Ont. C.A.), at pp. 489-90, commented:

It is to be borne in mind that the Parliament of Canada has enacted these sections not so much for the benefit of banks as for the benefit of manufacturers; but principally to provide a convenient and suitable means for the provision and application of capital to industry with the object that thus manufacturing and commercial enterprise in Canada may be encouraged. It is also to be noted that, originally enacted in 1890, they have with amendments from time to time been re-enacted during more than 40 years.

Masten J.A.'s view of the *Bank Act* security as intended to be for the benefit of the borrower is reflected in academic literature as well. Professor Moull, *op. cit.*, at p. 243, cites Galbraith in that author's treatise *Canadian Banking*, published in 1970, to the effect that s. 178 often provides "the most effective, inexpensive, and convenient way of obtaining security for the eligible classes of borrowers", and goes on himself to add, at p. 244:

This concern for the borrower is perhaps why section 178 was broadened during the last decennial revisions to the *Bank Act*, at a time when other changes seemed to reflect a trend towards curtailing bank powers and privileges.

In a word, the creation of the *Bank Act* security interest has been a key factor in the evolution of banking in this country. As noted by Professor Moull, *op. cit.*, at p. 243, the availability of the s. 178 security interest has been a prime factor in the evolution of the chartered banks into predominant national lending institutions. To quote again from Anstie's article, *op. cit.*, at pp. 81-82:

Despite the controversy which has existed from time to time, each revision of the *Bank Act* invariably has resulted in further broadening of the scope of the legislation. The record is one of continuous expansion to meet the developing needs of the community . . . These sections of the *Bank Act* have become an integral part of bank lending activities and are a means of providing support in many fields of endeavour to an extent which

élevé. Dans l'arrêt *Bank of Montreal v. Guaranty Silk Dyeing & Finishing Co.* (1935), 4 D.L.R. 483 (C.A. Ont.), aux pp. 489 et 490, le juge Masten de la Cour d'appel fait la remarque suivante:

- a [TRADUCTION] Il faut se rappeler que ce n'est pas tellement en faveur des banques qu'en faveur des fabricants que le Parlement du Canada a adopté ces articles; mais c'est principalement pour offrir aux industries un moyen commode et convenable d'obtenir des capitaux en vue d'encourager les entreprises industrielles et commerciales au Canada. Il convient également de souligner que ces dispositions, adoptées à l'origine en 1890, ont été modifiées et adoptées à nouveau pendant plus de 40 ans.

- c L'opinion du juge Masten qui voit dans la sûreté de la *Loi sur les banques* un avantage pour l'emprunteur ressort également de la doctrine. Le professeur Moull, *op. cit.*, à la p. 243, cite un extrait du traité de Galbraith, *Canadian Banking*, publié en 1970, où il est dit que l'art. 178 fournit souvent [TRADUCTION] «de moyen le plus efficace, le moins onéreux et le plus commode d'obtenir une sûreté pour les catégories admissibles d'emprunteurs», et ajoute lui-même, à la p. 244:

- f [TRADUCTION] Cette préoccupation à l'égard de l'emprunteur explique probablement pourquoi la portée de l'article 178 a été élargie par les refontes de la *Loi sur les banques* effectuées au cours des dernières décennies, à une époque où d'autres changements semblaient refléter une tendance à restreindre les droits et priviléges des banques.

- g En un mot, l'établissement de la sûreté de la *Loi sur les banques* a joué un rôle-clé dans l'évolution des opérations bancaires au pays. Comme le souligne le professeur Moull, *op. cit.*, à la p. 243, la possibilité de recourir à la sûreté de l'art. 178 a constitué un facteur de première importance dans la transformation des banques à charte en de grandes institutions nationales de crédit. Pour citer encore une fois l'article d'Anstie, *op. cit.*, aux pp. 81 et 82:

- j [TRADUCTION] Malgré les controverses qui ont pu exister parfois, chaque refonte de la *Loi sur les banques* a invariablement eu pour effet d'élargir le champ d'application de la loi. On y voit une progression continue destinée à répondre aux besoins changeants de la société [...] Ces articles de la *Loi sur les banques* font maintenant partie intégrante des activités de crédit des banques et offrent un support dans différents domaines

otherwise would not be practical from the standpoint of prudent banking. This applies particularly to what may be termed smaller business enterprises with limited financial resources, and is borne out by the very much more liberal lending practices of Canadian banks to small businessmen and producers.

The Cases

The above considerations establish, to my satisfaction, that the s. 178 security interest, which originated as a policy response to structural deficiencies in the lending regimes of the nascent Canadian economy, has, since its inception, played a primordial role in facilitating access to capital by several groups that play a key role in the national economy. One's instinctive reaction is that the federal banking power should extend to allowing Parliament to provide, on a nationwide basis, for just such an innovative form of financing. An examination of the judicial response to the creation of the s. 178 security confirms this view. The courts have consistently taken the position that the creation of the s. 178 security interest, and the definition of the rights and obligations of the bank and its borrowers pursuant to that interest, fall squarely within the limits of the federal banking power and is, accordingly, constitutionally valid. I turn to the decisions of this Court that bear on the matter.

The historical considerations I have touched on earlier have clearly left their mark on the following excerpts from the reasons of Mignault J. in *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, [1927] S.C.R. 605. In *Landry*, this Court addressed the question whether the appellant could acquire ownership of a quantity of pulpwood "purchased" after the owner of the same had pledged it to the bank as security for a s. 88 loan, the predecessor to ss. 178 and 179. Mignault J., at p. 613, commented on the purpose behind the section:

As I read section 88, a bank, for its advances, may acquire a lien on the products of the forest (as defined)

d'entreprise dans une mesure qui autrement ne serait pas possible du point de vue d'un banquier prudent. Cela s'applique particulièrement à ce qu'on peut appeler des petites entreprises qui ont des ressources financières limitées, et se trouve confirmé par les pratiques de crédit beaucoup plus libérales des banques canadiennes envers les petits entrepreneurs et producteurs.

La jurisprudence

b Les considérations qui précèdent me convainquent que la sûreté de l'art. 178, qui tire son origine d'une réponse du législateur aux déficiences structurelles des régimes de crédit dans l'économie canadienne naissante, a, depuis son avènement, joué un rôle primordial en permettant à plusieurs groupes qui jouent un rôle-clé dans l'économie nationale d'obtenir plus facilement des capitaux. La première réaction est que la compétence fédérale en matière d'opérations bancaires devrait permettre au Parlement d'offrir à l'échelle nationale cette forme innovatrice de financement. Un examen de la jurisprudence à l'égard de la création de la sûreté de l'art. 178 confirme cette opinion. *c* Les tribunaux ont toujours considéré que la création de la sûreté de l'art. 178 et la définition des droits et obligations de la banque et de ses emprunteurs en vertu de cette sûreté relèvent incontestablement de la compétence fédérale en matière d'opérations bancaires et que cette création est, par conséquent, valide du point de vue constitutionnel. J'examine maintenant les arrêts de notre Cour en la matière.

g Les considérations historiques que j'ai mentionnées précédemment ont certainement influencé le juge Mignault dans les extraits suivants des motifs qu'il a rédigés dans l'affaire *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, [1927] R.C.S. 605. Dans l'arrêt *Landry*, notre Cour a abordé la question de savoir si l'appelante pouvait devenir propriétaire d'une certaine quantité de bois de papeterie «acquis» après que le propriétaire de ce bois l'eut donné en gage à la banque pour garantir un prêt visé par l'art. 88, la disposition qui a précédé les art. 178 et 179. Le juge Mignault, à la p. 613, fait les remarques suivantes concernant l'objet sous-jacent de l'article:

[TRADUCTION] Selon mon interprétation de l'art. 88, une banque, en contrepartie de ses avances de fonds,

or on goods, wares and merchandise (also as defined) to be manufactured, or in process of manufacture, although the finished product will come into existence only after the process of manufacture is completed.

The present case affords an apt illustration of the object Parliament undoubtedly had in view when it enacted section 88, this object being to come to the assistance both of the manufacturer of goods, and of the bank which lends him money for the purposes of his business. Thus the owner of a timber license proposes to go into the forest, to cut down the trees and transform them into what is commercially known as pulpwood. Before the pulpwood is produced in its commercial form, considerable expense is necessary to cut the trees, peel off the bark and saw them into the required lengths. The manufacturer of pulpwood therefore requires financial assistance from the outset, and unless he can give the bank that assists him a lien on the finished product, although not then in existence, his business cannot be carried on. [Emphasis added.]

Noting that by s. 88(7) of the *Bank Act* the security conferred on the bank the same rights and powers in respect of the products as if it had acquired them by virtue of a warehouse receipt, Mignault J. concluded, at p. 615:

There is no doubt, however, that we must look solely to the *Bank Act* to determine the effect of a lien acquired by a bank by virtue of section 88.

In *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, [1936] S.C.R. 560, this Court again had occasion to deal with the provision. The issue there was far removed from that of the instant case, namely the question whether property assigned to a bank under a s. 88 security was meant to be exempt from provincial taxes exacted pursuant to s. 92(2) of the *British North America Act*, now the *Constitution Act, 1867*. It is important to note, however, that in rejecting that proposition this Court, in express terms, affirmed that the creation of a s. 88 security was *intra vires* the jurisdiction of Parliament. Crocket J. held at p. 563:

While we have no doubt that the provisions of s. 88 the *Bank Act* are provisions which strictly relate to

peut obtenir un privilège sur les produits forestiers (au sens de la définition) ou sur les effets, denrées et marchandises (également au sens de la définition) qui doivent être fabriqués ou qui sont en cours de fabrication, bien que le produit fini n'existe qu'une fois le processus de fabrication terminé.

a Le présent pourvoi illustre bien l'objet que le Parlement avait sans doute en tête lorsqu'il a adopté l'art. 88, cet objet étant de venir en aide au fabricant de marchandises et à la banque qui lui prête des sommes pour les fins de son entreprise. Ainsi, le propriétaire d'un permis de coupe a l'intention de se rendre dans la forêt, d'en couper les arbres et de les transformer en ce qui est connu commercialement comme du bois de papeterie.

b Avant que ce bois de papeterie soit produit sous sa forme commerciale, des dépenses considérables sont nécessaires pour couper les arbres, les écorcer et les scier de la bonne longueur. Le producteur de bois de papeterie a donc besoin d'aide financière dès le début et, à moins de pouvoir offrir à la banque qui l'aide un privilège sur le produit fini, bien qu'il n'existe pas encore, il ne peut poursuivre son entreprise. [Je souligne.]

Soulignant qu'en vertu du par. 88(7) de la *Loi sur les banques* la sûreté confère à la banque les mêmes droits à l'égard des produits que si elle les avait acquis en vertu d'un récépissé d'entrepôt, le juge Mignault conclut, à la p. 615:

f [TRADUCTION] Il ne fait cependant pas de doute que nous devons examiner seulement la *Loi sur les banques* pour déterminer l'effet d'un privilège acquis par la banque en vertu de l'art. 88.

Dans l'arrêt *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, [1936] R.C.S. 560, notre Cour a encore eu l'occasion d'examiner la disposition. Dans ce pourvoi très différent de la présente espèce, la question était de savoir si les biens cédés à une banque en vertu d'une sûreté visée à l'art. 88 devaient être exemptés de la taxation provinciale imposée en vertu du par. 92(2) de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, maintenant la *Loi constitutionnelle de 1867*. Il est cependant important de souligner qu'en rejetant cette proposition, la Cour a affirmé expressément que l'établissement d'une sûreté visée à l'art. 88 était conforme à la compétence du Parlement. Le juge Crocket conclut, à la p. 563:

j [TRADUCTION] Bien que nous ne doutions pas que les dispositions de l'art. 88 de la *Loi sur les banques* sont

banking, and are therefore within the competency of the Dominion Parliament under s. 91 (15) B.N.A. Act, we are of opinion that in enacting them Parliament did not intend to remove any property, which might be assigned to a bank by way of security thereunder, from the operation of any statute enacted by the legislature of the province, in which the property is situated, in the legitimate exercise of its power in relation to direct taxation for provincial purposes under s. 92 (2) B.N.A. Act.

des dispositions qui portent strictement sur les opérations bancaires et relèvent donc de la compétence du Parlement du Dominion en vertu du par. 91 (15) de l'A.A.N.B., nous sommes d'avis qu'en les adoptant le a Parlement n'a pas voulu soustraire les biens qui pourraient être cédés à une banque en vertu d'une sûreté à l'application d'une loi adoptée par la législature de la province où se trouvent les biens, dans l'exercice légitime de sa compétence en matière de taxation directe pour des objets provinciaux en vertu du par. 92 (2) de b l'A.A.N.B.

In *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, as in *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, this Court again took pains to underline that the s. 88 security interest, in and of itself, conferred on the bank the same rights and powers in respect of the goods pledged as if it had acquired them by virtue of a warehouse receipt. At page 567, Davis J. had this to say:

Section 88 set up by the *Bank Act* enables manufacturers, who desire to obtain large loans from their bankers in order to carry on their industrial activities, to give to the bank a special and convenient form of security for the bank's protection in the large banking transactions necessary in the carrying on of industry throughout the country. Until the moneys are repaid, the bank is the legal owner of the goods but sale before default is prohibited and provision is made for the manufacturer regaining title upon repayment. To say that Parliament did not use language to expressly provide that the bank shall have a first lien on the goods is beside the mark. The bank acquires ownership in the goods by the statute.

Dans l'arrêt *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, e comme dans l'arrêt *Landry Pulpwood Co. v. Banque Canadienne Nationale*, la Cour a encore pris la peine de souligner que la sûreté visée à l'art. 88 confère en soi à la banque les mêmes droits à l'égard des marchandises données en gage que si d elle les avait acquises en vertu d'un récépissé d'entrepôt. À la page 567, le juge Davis dit ceci:

[TRADUCTION] L'article 88 de la *Loi sur les banques* permet aux fabricants qui désirent obtenir des prêts importants de leurs banques en vue d'exercer leurs e activités industrielles de donner à la banque une forme de sûreté particulière et commode pour protéger celle-ci à l'égard des nombreuses opérations bancaires nécessaires pour exercer leurs activités à l'échelle nationale. Jusqu'à ce que les sommes soient remboursées, la f banque est propriétaire en droit des marchandises, mais ne peut les vendre que s'il y a défaut de paiement et une disposition permet au fabricant de reprendre son titre après remboursement. Affirmer que le Parlement n'a g détiend un privilège de premier rang sur les marchandises n'a rien à voir avec la question. La banque acquiert le titre de propriété dans les marchandises en vertu de la Loi.

h Dans l'arrêt *Flintoft v. Royal Bank of Canada*, [1964] S.C.R. 631, this Court reiterated the point. The dispute in *Flintoft v. Royal Bank of Canada* centred on the claims of a trustee in bankruptcy to the unregistered book debts of a borrower who had sold goods covered by a security under s. 88 of the *Bank Act*. The Court gave short shrift to the submission that a lack of timely registration of the book debts on the part of the bank would entitle the trustee to collect them for administration under the *Bankruptcy Act*. Judson J., noting that ss. 88(2) and 86(2) of the *Bank Act* defined the i emprunteur qui avait vendu les effets visés par une sûreté accordée en vertu de l'art. 88 de la *Loi sur les banques*. La Cour n'a pas tardé à rejeter l'argument portant que l'omission de la banque d'enregistrer dans le délai prescrit les dettes comptables permettrait au syndic de les percevoir aux fins de l'application de la *Loi sur la faillite*. Souli-

In *Flintoft v. Royal Bank of Canada*, [1964] S.C.R. 631, this Court reiterated the point. The dispute in *Flintoft v. Royal Bank of Canada* centred on the claims of a trustee in bankruptcy to the unregistered book debts of a borrower who had sold goods covered by a security under s. 88 of the *Bank Act*. The Court gave short shrift to the submission that a lack of timely registration of the book debts on the part of the bank would entitle the trustee to collect them for administration under the *Bankruptcy Act*. Judson J., noting that ss. 88(2) and 86(2) of the *Bank Act* defined the j

property rights of the bank in the pledged goods so as to give a bank the same rights and powers as if it had acquired a warehouse receipt or bill of lading in which the property was described, went on to comment, at p. 634:

Section 88 is a unique form of security. I know of no other jurisdiction where it exists. It permits certain classes of persons not of a custodian character, in this case a manufacturer, to give security on their own goods with the consequences above defined. Notwithstanding this, with the consent of the bank, the one who gives the security sells in the ordinary course of business and gives a good title to purchasers from him. But this does not mean that he owns the book debts when he has sold the goods. To me the fallacy in the dissenting reasons is the assumption that there is ownership of the book debts in the bank's customer once the goods have been sold and that the bank can only recover these book debts if it is the assignee of them.

An apt summary of the conclusions that flow from the above authorities is to be found in the remarks of Muldoon J. in *Canadian Imperial Bank of Commerce v. R.* (1984), 52 C.B.R. 145 (F.C.T.D.) Muldoon J., citing the decision of this Court in *Flintoft v. Royal Bank of Canada* as a conclusive starting point for a determination of the "effect and force of the s. 178 security", stated at p. 159 of his judgment:

In the interpretation of the Bank Act security enunciated by the Supreme Court of Canada and latterly by Grant D.J., one can appreciate the great commercial utility and overriding importance which is inherent in Parliament's creation of that security. The bank obtains and may assert its right to the goods and their proceeds against the world, except as only Parliament itself may reduce or modify those rights. [Emphasis added.]

The case law thus fully supports the conclusion that Parliament, in the exercise of its power over banking, can both create the ss. 178 and 179 security interest *qua* interest, and define the rights and obligations of the bank and its borrowers pursuant to that interest. The reiteration in these cases of the point that the rights, duties and

gnant que les par. 88(2) et 86(2) de la *Loi sur les banques* définissent les droits de propriété de la banque dans les biens cédés de façon à lui conférer les mêmes droits que si elle avait acquis un réci-

^a pissé d'entreposé ou un connaissance visant ces biens, le juge Judson poursuit en ces termes, à la p. 634:

[TRADUCTION] L'article 88 constitue une forme unique de sûreté. Je ne connais aucun autre ressort où cette forme existe. L'article permet à certaines catégories de personne qui n'ont nullement le caractère de gardiens, en l'espèce un manufacturier, de grever leurs propres effets d'une sûreté avec les conséquences définies ci-dessus. En dépit de cela, avec le consentement de la banque, celui qui donne la sûreté peut vendre les biens dans le cours ordinaire de ses affaires et donner bon et valable titre à ses acheteurs. Mais cela ne veut pas dire que les dettes comptables lui appartiennent une fois les effets vendus. Pour moi l'erreur de l'opinion dissidente ^b réside dans la présomption qu'une fois les effets vendus les dettes comptables appartiennent au client de la banque et que celle-ci ne peut ainsi recouvrer ces dettes comptables que si elles lui ont été cédées.

^c e Un résumé approprié des conclusions qui découlent des décisions précédentes se trouve dans les remarques du juge Muldoon dans la décision *Banque Canadienne Impériale de Commerce c. R.* (1984), 52 C.B.R. 145 (C.F.D.P.I.) Citant l'arrêt de notre Cour *Flintoft v. Royal Bank of Canada* comme point de départ concluant pour déterminer «l'effet et la force de la sûreté de l'article 178», le juge Muldoon affirme, à la p. 159 de ses motifs:

^d g Dans l'interprétation de la sûreté de la *Loi sur les banques* donnée par la Cour suprême du Canada, et plus tard par le juge suppléant Grant, on retiendra la grande utilité commerciale et l'importance primordiale, inhérentes à la sûreté que voulait ainsi créer le législateur. ^e h La banque acquiert et peut exercer sur les marchandises et le produit de leur réalisation un droit qui est opposable à tous, si ce n'est au législateur lui-même qui, seul, conserve le pouvoir de le restreindre ou de le modifier. [Je souligne.]

^f i La jurisprudence appuie donc entièrement la conclusion que le Parlement, dans l'exercice de sa compétence sur les opérations bancaires, peut créer la sûreté visée aux art. 178 et 179 en tant que sûreté et définir les droits et obligations de la banque et des emprunteurs en vertu de cette sûreté. Le fait que la jurisprudence répète que les

obligations of creditor and debtor are to be determined solely by reference to the *Bank Act* cannot be reconciled with the respondent's proposition that there has yet to be a pronouncement on the constitutional validity of the enforcement provisions of the *Bank Act* security interest. In truth, however, what I think the respondent really sought was a re-evaluation of the issues, and I shall now turn specifically to the arguments advanced by him.

As I noted earlier, the basis of the respondent's challenge to the constitutionality of ss. 178 and 179 is founded on the proposition that the federal banking power cannot extend to allowing Parliament to define the procedures for realization and enforcement of a federal security interest. The submission that such legislation trenches on the provinces' jurisdiction in property and civil rights invites closer scrutiny of the decision of the Privy Council in *Tennant v. Union Bank of Canada*, upon which I touched briefly earlier.

The issue in *Tennant v. Union Bank of Canada* turned on a conflict between provisions of the *Bank Act* and provincial legislation, the Ontario *Mercantile Amendment Act*, R.S.O. 1887, c. 122. In provisions that will be immediately familiar from the above discussion, the federal legislation essentially authorized a bank to acquire, and hold as security for loans, warehouse receipts which persons engaged in certain defined occupations might give in respect of their own goods. By the terms of the Act, any such receipt vested in the bank the right and title of the owner of the goods. The Ontario Act, which also dealt with warehouse receipts, incorporated a limitation not found in the federal Act. It provided that a warehouse receipt would only be effective to give right and title if the issuer was actually engaged in the business of a warehouseman. The Privy Council was called on to decide whether the federal legislation was *ultra vires* inasmuch as it allowed for right and title to be conveyed in circumstances not recognized by provincial law.

droits et obligations des créanciers et des débiteurs ne peuvent être déterminés que par rapport à la *Loi sur les banques* ne peut être concilié avec l'affirmation de l'intimé qu'il n'existe pas encore a de décisions sur la constitutionnalité des dispositions relatives à l'exécution de la sûreté visée à la *Loi sur les banques*. En vérité, je pense toutefois que ce que l'intimé cherchait vraiment à obtenir, c'était un réexamen des questions et je vais maintenant examiner précisément les arguments qu'il a avancés.

Comme je l'ai déjà souligné, pour contester la constitutionnalité des art. 178 et 179, l'intimé s'appuie sur la proposition que la compétence fédérale sur les opérations bancaires ne peut permettre au Parlement de définir les procédures relatives à la réalisation et l'exécution d'une sûreté fédérale. b L'argument selon lequel de telles mesures législatives empiètent sur la compétence des provinces en matière de propriété et de droits civils exige un examen plus poussé de l'arrêt du Conseil privé *Tennant v. Union Bank of Canada* que j'ai déjà e mentionné brièvement.

Dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, le litige portait sur le conflit entre les dispositions de l'*Acte des banques* et la loi provinciale, la *Mercantile Amendment Act* de l'Ontario, R.S.O. 1887, ch. 122. Dans des dispositions qui se rapportent directement à l'analyse précédente, la loi fédérale permettait essentiellement à une banque d'acquérir, et de détenir à titre de sûreté pour des prêts, des récépissés d'entrepot que des personnes exerçant certaines activités définies pourraient donner relativement à leurs propres biens. Selon le texte de la Loi, ces récépissés conféraient à la g banque les droit et titre qu'avait le propriétaire des biens. La loi ontarienne qui portait également sur les récépissés d'entrepot comportait une restriction qu'on ne trouvait pas dans la loi fédérale. Elle prévoyait qu'un récépissé d'entrepot ne conférerait ces droit et titre que si son émetteur exerçait réellement les fonctions de garde-magasin. Le Conseil privé devait donc décider si la loi fédérale était inconstitutionnelle dans la mesure où elle permettait que les droit et titre soient cédés dans des circonstances non reconnues par la loi provinciale.

The Privy Council rejected this proposition, Lord Watson, at p. 47, holding that the federal banking power extended to allowing Parliament to confer upon a bank privileges which had "the effect of modifying civil rights in the province". In rejecting the notion that the federal banking power could not be exercised so as to have the effect of modifying civil rights in the provinces, the Privy Council, we saw, followed the lead given by this Court in *Merchants' Bank of Canada v. Smith*, *supra*. The principles that emerged in *Merchants' Bank of Canada v. Smith* and *Tenant v. Union Bank of Canada* have never been placed in doubt, and, indeed, have been consistently repeated. I would point to the decisions of the Privy Council in *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Quebec*, [1947] A.C. 33, and *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503, as well as the decision of this Court in *Reference re Alberta Statutes*, [1938] S.C.R. 100.

This unbroken line of authority is, of course, predicated on the basic premise that no practical effect could be given to the division of powers in the *Constitution Act, 1867* if Parliament were "absolutely debarred from trenching to any extent upon the matters assigned to the provincial legislature by sect. 92", to borrow the phrasing of Lord Watson in *Tenant v. Union Bank of Canada*, *supra*, at p. 45. Thus it is clear that there can be no hermetic division between banking as a generic activity and the domain covered by property and civil rights. A spillover effect in the operation of banking legislation on the general law of the provinces is inevitable. Viscount Simon makes this very point in his judgment in *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, *supra*, at p. 517. The fact that a given aspect of federal banking legislation cannot operate without having an impact on property and civil rights in the provinces cannot ground a conclusion that that legislation is *ultra vires* as interfering with provincial law where the matter concerned constitutes an

Le Conseil privé a rejeté cette proposition. Lord Watson a conclu, à la p. 47, que la compétence fédérale sur les opérations bancaires permettait au Parlement de conférer à la banque des priviléges qui avaient [TRADUCTION] «pour effet de modifier des droits civils dans la province». En rejetant l'idée que la compétence fédérale sur les opérations bancaires ne pouvait être exercée de façon à modifier des droits civils dans les provinces, le Conseil privé, nous l'avons vu, a suivi la voie tracée par notre Cour dans l'arrêt *Merchants' Bank of Canada v. Smith*, précité. Les principes découlant des arrêts *Merchants' Bank of Canada v. Smith* et *Tenant v. Union Bank of Canada* n'ont jamais été mis en doute et, en fait, ont été réitérés sans exception. J'aimerais souligner les arrêts du Conseil privé *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Quebec*, [1947] A.C. 33, et *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, [1947] A.C. 503, ainsi que l'arrêt de notre Cour *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100.

Ce courant de jurisprudence ininterrompu est évidemment fondé sur la prémissse qu'aucun effet pratique ne pourrait être donné au partage des compétences effectué dans la *Loi constitutionnelle de 1867* si le Parlement était [TRADUCTION] «absolument empêché d'empêtrer dans quelque mesure que ce soit sur les matières assignées à la législature provinciale par l'art. 92», pour representer les propos de lord Watson dans l'arrêt *Tenant v. Union Bank of Canada*, précité, à la p. 45. Il est donc clair qu'il ne peut y avoir de cloison étanche entre les opérations bancaires comme activité générale et le domaine visé par la propriété et les droits civils. Les retombées de l'application de la loi sur les opérations bancaires sur le droit général des provinces sont inévitables. Le vicomte Simon le souligne justement dans les motifs qu'il a rédigés dans l'affaire *Attorney-General for Alberta v. Attorney-General for Canada*, précitée, à la p. 517. Le fait qu'un aspect donné de la loi fédérale sur les opérations bancaires ne puisse s'appliquer sans avoir de répercussions sur la propriété et les droits civils dans les provinces ne saurait justifier une conclusion que cette loi est inconstitutionnelle pour le motif qu'elle empiète sur le droit provincial lorsque la matière visée fait intégralement partie

integral element of federal legislative competence; see *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754, at pp. 768-69, *per* Beetz J.

Turning to the particular facts of this case, there is no difficulty in defining the interference or modification of provincial law that flows from the operation of the federal legislation. Sections 178 and 179 of the *Bank Act* provide for a procedure for the realization and enforcement of a security interest that is distinct from, and in conflict with, the applicable provincial legislation. Thus, as was the case in *Tennant v. Union Bank of Canada*, federal law confers a "right and privilege" which is not recognized by provincial law. This raises the question whether this derogation from the general law of the province is *intra vires* Parliament. By application of the principles I have just touched on, the answer must turn on whether the legislative provisions in which Parliament has defined the manner in which a chartered bank may seize and realize on secured property can be considered legislation that Parliament may legitimately enact in the exercise of its banking power or, whether, on the contrary, it must be viewed as legislation which, in pith and substance, has taken on the true identity of valid provincial legislation.

de la compétence législative fédérale; voir l'arrêt *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754, aux pp. 768 et 769, le juge Beetz.

- ^a En ce qui concerne les faits particuliers de l'espèce, il est facile de déterminer l'empiétement ou la modification du droit provincial qui découle de l'application de la loi fédérale. Les articles 178 et 179 de la *Loi sur les banques* prescrivent une procédure de réalisation et d'exécution d'une sûreté qui est distincte de celle de la loi provinciale applicable et qui entre en conflit avec elle. Ainsi, comme dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, la loi fédérale confère un «droit et privilège» que ne reconnaît pas la loi provinciale. Cela soulève la question de savoir si cette dérogation au droit général de la province est conforme à la compétence du Parlement. Par application des principes que je viens tout juste de mentionner, la réponse dépend de la question de savoir si les dispositions législatives dans lesquelles le Parlement a défini la manière dont une banque à charte peut saisir et réaliser des biens visés par une sûreté peuvent être considérées comme des dispositions législatives que le Parlement peut légitimement adopter dans l'exercice de sa compétence en matière d'opérations bancaires ou si, au contraire, elles doivent être considérées comme des dispositions qui, de par leur caractère véritable, tiennent vraiment de mesures législatives provinciales valides.
- ^b
- ^c
- ^d
- ^e
- ^f
- ^g

The answer to this question takes one back to the policy reasons behind the creation of the ss. 178 and 179 security interest. As we saw earlier, the creation of this security interest was predicated on the pressing need to provide, on a nationwide basis, for a uniform security mechanism so as to facilitate access to capital by producers of primary resources and manufacturers. Such a security interest, precisely because it freed borrower and lender from the obligation to defer to a variety of provincial lending regimes, facilitated the ability of banks to realize on their collateral. This in turn translated into important benefits for the borrower: lending became less complicated and more affordable.

- ^h La réponse à cette question nous renvoie aux raisons de principe à l'origine de l'adoption de la sûreté visée aux art. 178 et 179. Comme nous l'avons déjà souligné, l'adoption de cette sûreté découlait du besoin urgent d'offrir à l'échelle nationale un mécanisme de sûreté uniforme pour faciliter l'accès des producteurs de produits de base et des fabricants aux capitaux. Justement parce que cette sûreté libérait les emprunteurs et les prêteurs de l'obligation de se soumettre à divers régimes de crédit provinciaux, elle permettait aux banques de réaliser plus facilement leur sûreté accessoire. Cela comportait également des avantages importants pour l'emprunteur: l'obtention de crédit moins compliquée et plus accessible.
- ⁱ
- ^j

It follows that the definition of the precise manner in which a bank is permitted to realize on its s. 178 security interest cannot be viewed as a mere appendage or gloss upon the overall scheme of the Act. Rather, the provisions by which the bank, on assignment of the security interest, effectively acquires legal title to the secured property must be viewed as the very linchpin of the security interest that Parliament, in its wisdom, has created. Far from being incidental, these provisions are integral to, and inseparable from, the legislative scheme. To sunder from the *Bank Act* the legislative provisions defining realization, and, as a consequence, to purport to oblige the banks to contend with all the idiosyncracies and variables of the various provincial schemes for realization and enforcement would, in my respectful view, be tantamount to defeating the specific purpose of Parliament in creating the *Bank Act* security interest.

In summary, I conclude that the definition of the exact manner in which a bank may realize on property secured pursuant to the s. 178 security interest is integral to the exercise by Parliament of the federal jurisdiction in the field of banking. The issue, in the final analysis, is really the same as that addressed by the Privy Council in *Tennant v. Union Bank of Canada*, and I think the same result must follow.

This conclusion is in no way undermined by the decision of this Court in *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia, supra*. I do not share the view of the majority in the Court of Appeal that that decision in any way cuts down the ambit of the Privy Council's decision in *Tennant v. Union Bank of Canada*. As reflected in the excerpt I have cited above, *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia* simply settled that, in applying a provincial tax on property, a bank, as a property owner in respect of property assigned to it by operation of the *Bank Act* security, must be treated like any other property owner. That has nothing to do with the issue here. There is no logical nexus between the conclusion that a bank is to be treated as an ordinary taxpayer in respect of

Il s'ensuit que la définition de la manière précise dont une banque peut réaliser la sûreté visée à l'art. 178 ne peut être considérée comme une simple formalité du régime général de la Loi. Les dispositions en vertu desquelles la banque, sur cession de la sûreté, acquiert effectivement le titre de propriété des biens cédés doivent être plutôt considérées comme le pivot même de la sûreté que le Parlement a, dans sa sagesse, adopté. Loin d'être accessoires, ces dispositions font partie intégrante et sont inséparables du régime législatif. Supprimer de la *Loi sur les banques* les dispositions législatives qui définissent la réalisation de la sûreté et, par conséquent, vouloir obliger les banques à se conformer à toutes les particularités et variables des divers régimes provinciaux applicables à la réalisation et à l'exécution de la sûreté reviendrait, à mon avis, à déjouer l'intention précise qu'avait le Parlement en créant la sûreté de la *Loi sur les banques*.

En résumé, je conclus que la définition de la manière exacte dont la banque peut réaliser la sûreté qu'elle détient sur des biens en vertu de l'art. 178 fait partie intégrante de l'exercice par le Parlement fédéral de sa compétence en matière d'opérations bancaires. Tout compte fait, la question est vraiment la même que celle abordée par le Conseil privé dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, et je crois que le même résultat s'impose.

L'arrêt de notre Cour *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia*, précité, n'atténue daucune façon cette conclusion. Je ne partage pas l'avis des juges formant la majorité en Cour d'appel que cet arrêt vient restreindre d'une façon quelconque la portée de l'arrêt du Conseil privé *Tennant v. Union Bank of Canada*. Comme il ressort de l'extrait que j'ai reproduit précédemment, l'arrêt *Royal Bank of Canada v. Workmen's Compensation Board of Nova Scotia* est simplement venu confirmer que, dans l'application d'un impôt provincial sur les biens, une banque, à titre de propriétaire des biens qui lui ont été cédés par application de la sûreté visée par la *Loi sur les banques*, doit être traitée comme tout autre propriétaire. Cela n'a rien à voir avec la question en l'espèce. Il n'y a aucun lien

property to which it holds title by virtue of the operation of a federally defined security interest, and the conclusion that legislation defining that security interest is *ultra vires* to the extent that it interferes with or modifies provincial law. Davis J., in the following excerpt (at pp. 568-69), puts it beyond dispute that Parliament enjoys sole jurisdiction to define such a security interest:

... I have reached the conclusion that the goods in question, though owned by the bank subject to all the statutory rights and duties attached to the security, were property in the province of Nova Scotia

used in or in connection with or produced in or by the industry with respect to which the employer (was) assessed though not owned by the employer

and became subject to the lien of the provincial statute the same as the goods of other owners.... It is a provincial measure of general application for the benefit of workmen employed in industry in the province and is not aimed at any impairment of bank securities though its operations may incidentally in certain cases have that effect. [Emphasis added.]

Nor do I see how the respondent can place any reliance on the decision of this Court in *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Labour Relations Board of Saskatchewan*, [1980] 1 S.C.R. 433. To begin with, that decision did not specifically address, nor was there need to address, the question whether a particular activity authorized by Parliament could be carried on by the banks as a legitimate exercise of the federal banking power. As I read *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Labour Relations Board of Saskatchewan*, all it decided, for present purposes, was that the definition of what constitutes a bank is not to be gleaned merely from an examination of the particular activities carried on by an institution engaged in the provision of financial services, but rather depends on an institutional test, i.e., on the definition of a bank as fixed by Parliament. This is clear from the judgment of Laskin C.J., especially at p. 441, and the comments of Beetz J., at pp. 465 et seq.

logique entre la conclusion qu'une banque doit être traitée comme un contribuable ordinaire à l'égard des biens qu'elle détient en vertu d'une sûreté définie par une loi fédérale et la conclusion que la loi définissant cette sûreté est inconstitutionnelle dans la mesure où elle empiète sur le droit provincial ou le modifie. Le juge Davis, dans l'extrait suivant tiré des pp. 568 et 569, affirme qu'il est incontestable que le Parlement peut seul définir cette sûreté:

[TRADUCTION] ... j'en suis venu à la conclusion que les marchandises en question, bien que la banque en soit propriétaire sous réserve des droits et obligations établis par la loi relativement à la sûreté, étaient des biens situés dans la province de la Nouvelle-Écosse

utilisés dans l'entreprise ou liés à celle-ci ou produits dans l'entreprise ou par celle-ci à l'égard de laquelle l'employeur (a été) imposé bien qu'il n'en soit pas propriétaire

et sont devenus assujettis au privilège visé par la loi provinciale de la même façon que les biens d'autres propriétaires [. . .] Il s'agit d'une mesure provinciale d'application générale à l'avantage des travailleurs employés dans une entreprise dans la province, qui ne vise pas à porter atteinte aux sûretés de la banque bien que son application puisse accessoirement avoir cet effet dans certains cas. [Je souligne.]

Je ne vois pas non plus comment l'intimé peut s'appuyer sur l'arrêt de notre Cour *Canadian Pioneer Management Ltd. c. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan*, [1980] 1 R.C.S. 433. D'abord, cet arrêt n'a pas examiné précisément, et cela n'était pas nécessaire, la question de savoir si une activité particulière autorisée par le Parlement pouvait être poursuivie par les banques à titre d'exercice légitime de la compétence fédérale en matière d'opérations bancaires. Selon mon interprétation de l'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd. c. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan*, tout ce qu'il a décidé, pour les fins du présent pourvoi, c'est que la définition de ce qui constitue une banque ne doit pas découler simplement d'un examen des activités particulières d'une institution qui offre des services financiers, mais doit plutôt dépendre d'un critère institutionnel, c'est-à-dire de la définition d'une banque établie par le Parlement. Cela ressort clairement des motifs du juge en chef Laskin, particulièrement à la p. 441, et des remarques du juge Beetz, aux pp. 465 et suiv.

It is true that Beetz J., at p. 468, went on to observe that the pronouncement of Lord Watson in *Tennant v. Union Bank of Canada, supra*, to the effect that "banking" was "wide enough to embrace every transaction within the legitimate business of a banker" could not be read literally. As he explained:

It cannot be read literally for it would then mean for instance that the borrowing of money or the lending of money, with or without security, which come within the legitimate business of a great many other types of institutions as well as of individuals, would, in every respect, fall under the exclusive legislative competence of Parliament. Such a result was never intended. But Lord Watson was then speaking of the federal legislative authority with respect to institutions which had been chartered as banks and his statement makes sense if understood in institutional terms. [Emphasis added.]

It is important to bear in mind that Beetz J.'s remarks were made with an eye to the transformation of the financial services industry that has taken place in this country; see also Laskin C.J., at p. 440. If at one time the lending of money in Canada was primarily the preserve of the chartered banks, this is, of course, no longer true. Myriad institutions now lend money on security, and engage in the enforcement and realization of their loans, among them trust companies, credit unions, finance companies, caisses populaires and department stores. The decision in *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Labour Relations Board of Saskatchewan* addresses this reality and recognizes that it would be unrealistic to hold that federal jurisdiction extends to every entity engaged in transactions that might literally be described as coming within the "legitimate business of a banker". It is solely in this sense that the respondent is correct in its submission that not every transaction coming within the legitimate business of a banker is within the jurisdiction of Parliament.

This finding, however, cannot serve as a basis for the conclusion that a given aspect of the business of banking carried on by "institutions chartered as banks" no longer falls within the confines

Il est vrai que le juge Beetz, à la p. 468, a souligné que l'avis de lord Watson dans l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, précité, selon lequel l'expression [TRADUCTION] «opérations bancaires» était «suffisamment large pour comprendre toute opération entrant dans l'entreprise légitime d'un banquier» ne pouvait être interprété littéralement. Il a expliqué:

b On ne peut l'interpréter littéralement car cela signifierait, par exemple, que les emprunts ou les prêts d'argent, avec ou sans garantie, ce qui fait partie de l'entreprise légitime de plusieurs autres types d'institutions ainsi que des particuliers, relèveraient, à tout point de vue, de la compétence législative exclusive du Parlement. On n'a jamais voulu un tel résultat. Mais lord Watson parlait alors du pouvoir législatif fédéral sur les institutions qui avaient été établies comme banques à charte et son énoncé est compréhensible s'il est interprété en termes institutionnels. [Je souligne.]

d Il est important d'avoir à l'esprit que les remarques du juge Beetz tenaient compte de la transformation qu'avait connu le secteur des services financiers dans ce pays; voir également le juge en chef Laskin, à la p. 440. Si l'on a pu affirmer à une époque que le prêt d'argent au Canada relevait principalement du privilège des banques à charte, il n'en est évidemment plus ainsi. Il existe une foule d'institutions qui consentent maintenant des prêts moyennant sûreté et qui procèdent à l'exécution et à la réalisation de leurs prêts, notamment les sociétés de fiducie, les caisses de crédit, les compagnies de finance, les caisses populaires et les magasins à rayons. L'arrêt *Canadian Pioneer Management Ltd. c. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan* porte sur cette réalité et reconnaît qu'il ne serait pas réaliste d'affirmer que la compétence fédérale s'étend à toute institution *f* dont les opérations pourraient littéralement être décrites comme faisant partie de «l'entreprise légitime d'un banquier». Ce n'est que dans ce sens que l'intimé a raison de prétendre que ce ne sont pas toutes les opérations faisant partie de l'entreprise légitime d'un banquier qui relèvent de la compétence du Parlement.

j Cette constatation ne permet cependant pas de conclure qu'un aspect donné des opérations bancaires des «institutions établies comme banques à charte» ne relève plus de la compétence fédérale

of the federal banking power. Such a result could only flow from a case in which the constitutionality of a given legislative provision bearing on banking had been specifically put in issue. The following remarks of Beetz J., in which he qualifies the limits to the application of this "institutional approach" to the definition of banking, make this abundantly clear, at p. 466:

... it is an approach which is particularly appropriate in a case where what has to be decided is whether a given institution falls within the concept of banking as a business, and not whether a legislative enactment is constitutionally depending on its relationship to banking within the meaning of s. 91.15 of the Constitution. The characterization of legislation and the characterization of a business are not identical processes. Legislation for instance, may be divisible whereas a business as a going concern is indivisible and must stand or fall as a whole on one side of the constitutional line or the other. The concept of banking as a business and the meaning of the word "banking" in s. 91.15 are not necessarily co-extensive; the meaning of "banking" in the section might very well be wider than the concept of banking as a business. [Emphasis added.]

In short, *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Labour Relations Board of Saskatchewan* simply has no bearing on the question of the constitutionality of the security interest created by ss. 178 and 179, and can, therefore, in no way be taken as being in contradiction with *Tennant v. Union Bank of Canada* and the other authorities canvassed earlier.

I would thus answer the second question in the negative. Based on the unbroken line of authority stretching back to the decision in *Tennant v. Union Bank of Canada, supra*, I take it to be beyond dispute that the federal banking power empowers Parliament to create an innovative form of financing and to define, in a comprehensive and exclusive manner, the rights and obligations of borrower and lender pursuant to that interest.

The Question of Paramountcy

Do sections 178 and 179 of the *Bank Act* conflict with ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* so as to render inoperative ss. 19 to 36 in respect of security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank?

sur les banques. Un tel résultat ne pourrait découler que d'une affaire où la constitutionnalité d'une disposition législative donnée portant sur les opérations bancaires a précisément été contestée. Les a remarques suivantes du juge Beetz dans lesquelles il restreint l'application de cette «méthode institutionnelle» à la définition des opérations bancaires sont très claires, à la p. 466:

b ... c'est une méthode qui est particulièrement appropriée dans une affaire où la question à trancher est de savoir si l'entreprise d'une institution donnée correspond à la notion d'entreprise d'opérations bancaires, et non de savoir si un texte législatif a constitutionnellement rapport aux banques au sens du par. 91.15 de la Constitution. La qualification de la législation n'obéit pas aux mêmes règles que celle de l'entreprise. La loi, par exemple, peut être divisible tandis qu'une entreprise active est indivisible et doit se trouver entièrement d'un côté ou de l'autre de la ligne de démarcation constitutionnelle. Le d mot «banque» dans l'expression «entreprise d'opérations de banque» et le mot «banques» au par. 91.15 n'ont pas nécessairement la même portée. Le sens de «banques» à ce paragraphe pourrait très bien déborder la notion d'opérations bancaires. [Je souligne.]

e En résumé, larrêt *Canadian Pioneer Management Ltd. v. Conseil des relations du travail de la Saskatchewan* n'a tout simplement rien à voir avec la question de la constitutionnalité de la sûreté f visée aux art. 178 et 179 et on ne peut daucune façon affirmer qu'il contredit larrêt *Tennant v. Union Bank of Canada* et les autres décisions examinées précédemment.

g Je suis donc d'avis de répondre à la deuxième question par la négative. Compte tenu du courant de jurisprudence ininterrompu qui remonte à l'arrêt *Tennant v. Union Bank of Canada*, précité, j'estime qu'il est incontestable que la compétence h fédérale en matière d'opérations bancaires permet au Parlement d'établir une nouvelle forme de financement et de définir, d'une façon complète et exclusive, les droits et obligations des emprunteurs et des prêteurs en vertu de cette sûreté.

La question de la prépondérance

i Les articles 178 et 179 de la *Loi sur les banques* entrent-ils en conflit avec les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, de façon à rendre ces articles inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte?

The decision of this Court in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon, supra*, has delimited the circumstances that will justify application of the doctrine of paramountcy, whereby otherwise validly enacted provincial legislation will be held to be inoperative to the extent that it conflicts with federal legislation. In a widely quoted passage, Dickson J., as he then was, espoused the view that the doctrine of paramountcy would only need to be invoked in instances where it is impossible to comply with both legislative enactments. He stated, at p. 191:

In principle, there would seem to be no good reasons to speak of paramountcy and preclusion except where there is actual conflict in operation as where one enactment says "yes" and the other says "no"; "the same citizens are being told to do inconsistent things"; compliance with one is defiance of the other.

Multiple Access Ltd. v. McCutcheon was a case involving duplicative federal and provincial legislation. This Court rejected the view that such enactments could not operate concurrently simply because resort to the one would preclude resort to the other. On the contrary, Dickson J., borrowing the phrase coined by Professor Lederman in his seminal article "The Concurrent Operation of Federal and Provincial Laws in Canada" (1963), 9 *McGill L.J.* 185, expressed the view that in a federal system such legislation was expressive of the "ultimate in harmony". In the following excerpt Dickson J. provides a cogent and succinct rationale for this view, at pp. 189-90:

... the cases where overlapping provincial legislation has not been rendered inoperative cannot be validly distinguished on the basis that in each of them there were elements of difference between the provincial and the federal legislation; there is no true repugnancy in the case of merely duplicative provisions since it does not matter which statute is applied; the legislative purpose of Parliament will be fulfilled regardless of which statute is invoked by a remedy-seeker; application of the provincial law does not displace the legislative purpose of Parliament. [Emphasis added.]

On the basis of these principles, the question before me is thus reducible to asking whether there is an "actual conflict in operation" between the *Bank Act* and *The Limitation of Civil Rights Act*

Dans l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, précité, notre Cour a déterminé les circonstances justifiant l'application de la théorie de la prépondérance en vertu de laquelle une loi provinciale par ailleurs valide sera déclarée inopérante dans la mesure où elle entre en conflit avec une loi fédérale. Dans un passage fréquemment cité, le juge Dickson, maintenant Juge en chef, a conclu que la théorie de la prépondérance ne devrait être invoquée que dans les cas où il est impossible de se conformer aux deux lois. Voici ce qu'il affirme, à la p. 191:

En principe, il ne semble y avoir aucune raison valable de parler de prépondérance et d'exclusion sauf lorsqu'il y a un conflit véritable, comme lorsqu'une loi dit «oui» et que l'autre dit «non»; «on demande aux mêmes citoyens d'accomplir des actes incompatibles»; l'observance de l'une entraîne l'inobservance de l'autre.

L'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon* portait sur des lois fédérale et provinciale qui se répétaient. La Cour a rejeté l'avis que ces lois ne pouvaient être appliquées concurremment pour la seule raison que l'application de l'une empêcherait le recours à l'autre. Au contraire, le juge Dickson, faisant siens les propos du professeur Lederman dans son article fondamental intitulé «The Concurrent Operation of Federal and Provincial Laws in Canada» (1963), 9 *McGill L.J.* 185, a exprimé l'avis que dans un régime fédéral une telle loi exprimait le «summum de l'harmonie». Dans le passage suivant tiré des pp. 189 et 190, le juge Dickson justifie clairement et brièvement son opinion:

... on ne peut valablement distinguer les cas où une loi provinciale qui chevauche n'a pas été déclarée inopérante, en disant qu'il y a dans chaque cas des différences entre le texte de loi provincial et la loi fédérale. Il n'y a pas vraiment incompatibilité dans le cas de dispositions qui se répètent simplement, puisqu'il n'importe pas de savoir quelle loi est appliquée; le but visé par le Parlement sera atteint, peu importe la loi sur laquelle se fonde le recours; l'application de la loi provinciale n'a pas pour effet d'écartier l'intention du Parlement. [Je souligne.]

À partir de ces principes, la question qu'il me faut trancher se résume donc à savoir s'il y a un «conflit réel d'application» entre la *Loi sur les banques* et *The Limitation of Civil Rights Act* en

in the sense that the legislative purpose of Parliament stands to be displaced in the event that the appellant bank is required to defer to the provincial legislation in order to realize on its security. This calls for an examination of the provincial legislation.

As is apparent from s. 20, the purpose of ss. 21 to 35 of *The Limitation of Civil Rights Act* is to prescribe, in a comprehensive manner, the procedure which a secured creditor must follow in Saskatchewan in order to take possession of his security. Failure to follow the prescribed procedure results in the imposition of a sweeping penalty provision; s. 27 provides, in these circumstances, for the determination of the security agreement and the release of the debtor from all liability. I shall assume for the purposes of this appeal that the Court of Appeal correctly interpreted the provision as applying to federally created securities.

The most salient feature of the procedure set out in ss. 21 to 35 of the Act, as I understand it, is that it is designed to ensure that a judge determine the terms and conditions under which a creditor may repossess and seize articles. Section 33 makes this clear. It is a judge who is to decide if, when, and under what circumstances the pledged article is to be returned to the secured party.

The contrast with the comprehensive regime provided for in ss. 178 and 179 of the *Bank Act* could not be more striking. The essence of that regime, it hardly needs repeating, is to assign to the bank, on the taking out of the security, right and title to the goods in question, and to confer, on default of the debtor, an immediate right to seize and sell those goods, subject only to the conditions and requirements set out in the *Bank Act*.

On a comparison of the two enactments, can it be said that there is an "actual conflict in operation" between them, giving that phrase the meaning above described? I am led inescapably to the conclusion that there is. The *Bank Act* provides that a lender may, on the default of his borrower, seize his security, whereas *The Limitation of Civil*

ce sens que l'intention du Parlement risque d'être écartée si la banque appelante doit respecter la loi provinciale pour réaliser sa sûreté. Cela exige un examen de la loi provinciale.

a

Comme il ressort de l'art. 20, l'objet des art. 21 à 35 de *The Limitation of Civil Rights Act* est de prescrire en détail la procédure qu'un créancier garanti doit suivre en Saskatchewan pour prendre possession des biens visés par une sûreté. L'omission de suivre la procédure prescrite entraîne l'imposition d'une sanction radicale; l'art. 27 prévoit que, dans ces circonstances, le contrat de sûreté prend fin et le débiteur est libéré de toutes ses obligations. Pour les fins du présent pourvoi, je vais tenir pour acquis que la Cour d'appel a eu raison de considérer que cette disposition s'applique aux sûretés créées par une loi fédérale.

Si je comprends bien, l'aspect le plus frappant de la procédure établie aux art. 21 à 35 de la Loi, est qu'elle a pour but de permettre à un juge d'établir les modalités en vertu desquelles un créancier peut saisir et rentrer en possession des biens. L'article 33 l'explique clairement. Il appartient au juge de décider si, quand et dans quelles circonstances les biens donnés en gage doivent être remis au créancier garanti.

Le contraste avec le régime détaillé prévu aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* ne pourrait être plus frappant. L'aspect essentiel de ce régime, est-il nécessaire de le rappeler, est de céder à la banque, dès que la sûreté est accordée, les droit et titre sur les biens en question et de lui conférer, en cas de défaut de la part du débiteur, un droit immédiat de saisir et de vendre ces biens, sous réserve des seules modalités énoncées dans la *Loi sur les banques*.

i

En comparant les deux lois, peut-on dire qu'il existe un «conflit réel d'application» entre elles, donnant à cette expression le sens décrit précédemment? Je suis inévitablement obligé de conclure qu'il y a conflit. La *Loi sur les banques* prévoit que le créancier peut, en cas de défaut de la part de l'emprunteur, saisir les biens visés par la sûreté,

Rights Act forbids a creditor from immediately repossessing the secured article on pain of determination of the security interest. There could be no clearer instance of a case where compliance with the federal statute necessarily entails defiance of its provincial counterpart. The necessary corollary to this conclusion is that to require the bank to defer to the provincial legislation is to displace the legislative intent of Parliament. As the dissenting judge, Wakeling J., put it in the Court of Appeal, at pp. 34-35:

The provincial legislation obviously intends that the unqualified right of seizure granted to the bank is to be restricted. It does so by saying a bank may exercise the right of seizure given by s. 178(3) but only by leave of a judge, who will apply criteria formulated by the Province as to when and under what circumstances seizure can take place.

I do not think it is open to a provincial legislature to qualify in this way a right given and defined in a federal statute; see *Attorney-General for Alberta and Winstanley v. Atlas Lumber Co.*, [1941] S.C.R. 87, *per* Duff C.J., at p. 95.

I am not, with respect, dissuaded from this conclusion by the reasoning of the majority in the Court of Appeal to the effect that requiring a bank to defer to the provisions of *The Limitation of Civil Rights Act* would, in any given instance, have, in all likelihood, the sole effect of delaying the bank's ability to take possession of its security. As Sherstobitoff J.A. put it, at p. 40:

The **Limitations [sic] of Civil Rights Act** simply requires that a creditor give notice to a debtor before seizure of property so as to enable the debtor to make application to the court. The application and resulting order may have the effect of delaying the taking of possession by the creditor. It does not affect the amount of the indebtedness or liability for payment of same except in cases of noncompliance with the terms of the Act so as to bring s. 27 into play. Put simply, it requires the Bank to follow certain procedures before realizing upon its security, and nothing more.

The reasoning of the majority on this point cannot be determinative of the question of para-

alors que *The Limitation of Civil Rights Act* interdit au créancier de rentrer immédiatement en possession des biens donnés en garantie sous peine de résolution de la sûreté. On ne pourrait trouver

- a un exemple plus clair d'un cas où l'observance de la loi fédérale entraîne forcément l'inobservance de la loi provinciale. Cette conclusion signifie forcément qu'obliger la banque à respecter la loi provinciale, c'est écarter l'intention du Parlement.
- b Comme le juge Wakeling, dissident en Cour d'appel l'affirme, aux pp. 34 et 35:

[TRADUCTION] La loi provinciale a évidemment pour objet de restreindre le droit de saisie absolu accordé à la banque. Elle le fait en affirmant qu'une banque peut exercer le droit de saisie que lui confère le par. 178(3), mais seulement avec la permission d'un juge qui applique les critères formulés par la province en ce qui concerne le moment et les circonstances où la saisie peut avoir lieu.

e Je ne crois pas qu'une législature provinciale puisse restreindre de cette façon un droit accordé et défini dans une loi fédérale; voir l'arrêt *Attorney-General for Alberta and Winstanley v. Atlas Lumber Co.*, [1941] R.C.S. 87, le juge en chef Duff, à la p. 95.

f En toute déférence, le raisonnement des juges formant la majorité en Cour d'appel, selon lequel obliger une banque à respecter les dispositions de *The Limitation of Civil Rights Act* aurait, dans tous les cas et selon toute vraisemblance, le seul effet de retarder la capacité de la banque de g prendre possession des biens visés par la sûreté ne me dissuade pas de tirer cette conclusion. Comme le juge Sherstobitoff de la Cour d'appel l'affirme, à la p. 40:

[TRADUCTION] La **Limitation of Civil Rights Act** exige h simplement qu'un créancier donne avis à son débiteur avant de saisir les biens de manière à lui permettre de s'adresser à la cour. La demande et l'ordonnance qui s'ensuit peuvent avoir pour effet de retarder la prise de possession par le créancier. La Loi ne modifie pas l'état d'endettement ni l'obligation de payer, sauf en cas i d'inobservance des conditions de la Loi qui donne ouverture à l'art. 27. Simplement, la Loi oblige la banque à respecter certaines procédures avant de réaliser sa sûreté, rien de plus.

j Le raisonnement de la cour à la majorité à cet égard ne peut être concluant en ce qui concerne la

mountcy. Such a view, with respect, rests on a misinterpretation of what was said in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*. For, as we have seen, dual compliance will be impossible when application of the provincial statute can fairly be said to frustrate Parliament's legislative purpose. In this instance, as I have already noted, Parliament's legislative purpose in defining the unique security interest created by ss. 178 and 179 of the *Bank Act* was manifestly that of creating a security interest susceptible of uniform enforcement by the banks nationwide, that is to say a lending regime *sui generis* in which, to borrow the phrase of Muldoon J. in *Canadian Imperial Bank of Commerce v. R.*, *supra*, at p. 159, the "bank obtains and may assert its right to the goods and their proceeds against the world, except as only Parliament itself may reduce or modify those rights" (emphasis added). This, of course, is merely another way of saying that Parliament, in its wisdom, wished to guard against creating a lending regime whereby the rights of the banks would be made to depend solely on provincial legislation governing the realization and enforcement of security interests.

I can only conclude that it was Parliament's manifest legislative purpose that the sole realization scheme applicable to the s. 178 security interest be that contained in the *Bank Act* itself. Again, as I pointed out earlier, I am firmly of the view that the security interest and realization procedure must, in essence, be viewed as a single whole in that both components of the legislation are fully integral to Parliament's legislative purpose in creating this form of financing. In other words, a s. 178 security interest would no longer be cognizable as such the moment provincial legislation might operate to superadd conditions governing realization over and above those found within the confines of the *Bank Act*. To allow this would be to set at naught the very purpose behind the creation of the s. 178 security interest.

Accordingly, the determination that there is no repugnancy cannot be made to rest on the sole

question de la prépondérance. En toute déférence, cette opinion repose sur une mauvaise interprétation de ce qui a été dit dans l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*. En effet, comme nous l'avons vu, il ne sera pas possible de se conformer aux deux textes lorsqu'il est raisonnable d'affirmer que l'application de la loi provinciale aura pour effet de déjouer l'intention du Parlement. En l'espèce, comme je l'ai déjà souligné, l'intention qu'a avait le Parlement en définissant la sûreté unique créée aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* était évidemment d'établir une sûreté susceptible d'application uniforme par toutes les banques du pays, c'est-à-dire un régime de crédit *sui generis* selon lequel, pour reprendre les propos du juge Muldoon dans la décision *Banque Canadienne Impériale de Commerce c. R.*, précitée, à la p. 159, la «banque acquiert et peut exercer sur les marchandises et le produit de leur réalisation un droit qui est opposable à tous, si ce n'est au législateur lui-même qui, seul, conserve le pouvoir de le restreindre ou de le modifier» (je souligne). Évidemment, il s'agit simplement d'une autre façon de dire que le Parlement, dans sa sagesse, a voulu prévenir l'établissement d'un régime de crédit selon lequel les droits des banques dépendraient uniquement de la législation provinciale régissant la réalisation et l'exécution des sûretés.

Je peux seulement conclure qu'il était de l'intention manifeste du Parlement que le seul régime de réalisation applicable à la sûreté visée par l'art. 178 soit celui prévu dans la *Loi sur les banques* elle-même. Encore une fois, comme je l'ai déjà souligné, je suis fermement d'avis que la sûreté et la procédure de réalisation doivent essentiellement être considérées comme un tout en ce sens que les deux composantes de la Loi font partie intégrante de l'intention du Parlement d'adopter cette forme de financement. En d'autres termes, la sûreté de l'art. 178 ne serait plus reconnaissable comme telle si la loi provinciale pouvait surajouter des conditions régissant sa réalisation en plus de celles qui se trouvent dans la *Loi sur les banques*. Permettre cela reviendrait à ignorer l'objet même de la création de la sûreté visée par l'art. 178.

Par conséquent, la décision qu'il y a absence d'incompatibilité ne saurait reposer sur la seule

consideration that, at the end of the day, the bank might very well be able to realize on its security if it defers to the provisions of the provincial legislation. A showing that conflict can be avoided if a provincial Act is followed to the exclusion of a federal Act can hardly be determinative of the question whether the provincial and federal acts are in conflict, and, hence, repugnant. That conclusion, in my view, would simply beg the question. The focus of the inquiry, rather, must be on the broader question whether operation of the provincial Act is compatible with the federal legislative purpose. Absent this compatibility, dual compliance is impossible. Such is the case here. The two statutes differ to such a degree in the approach taken to the problem of realization that the provincial cannot substitute for the federal.

I have dealt with this case on the basis of paramountcy to meet the arguments put forward by counsel. But the issue can, I think, be answered more directly. At the end of the day, I agree with counsel for the Attorney General of Canada that this is simply a case where Parliament, under its power to regulate banking, has enacted a complete code that at once defines and provides for the realization of a security interest. There is no room left for the operation of the provincial legislation and that legislation should, accordingly, be construed as inapplicable to the extent that it trenches on valid federal banking legislation.

In response to the third question, then, I would hold that ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, if interpreted to include a s. 178 security, conflict with ss. 178 and 179 of the *Bank Act* so as to render ss. 19 to 36 inoperative in respect of the security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank. To put it another way, ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* are inapplicable to security taken pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act*.

Disposition

I would allow the appeal and set aside the judgment of the Court of Appeal, and reply to the

considération qu'en fin de compte la banque pourrait très bien réaliser sa sûreté si elle respecte les dispositions de la loi provinciale. La démonstration que le conflit peut être évité si la loi provinciale est respectée à l'exclusion de la loi fédérale peut difficilement constituer une réponse à la question de savoir si les lois provinciale et fédérale entrent en conflit et sont, par conséquent, incompatibles. À mon avis, cette conclusion reviendrait simplement à supposer vrai ce qui est en question. L'examen doit plutôt porter sur la question plus large de savoir si l'application de la loi provinciale est compatible avec l'objet de la loi fédérale. Dans la négative, le double respect des lois est impossible. Il en est ainsi en l'espèce. Les deux lois diffèrent tellement dans la façon d'aborder le problème de la réalisation que la loi provinciale ne peut se substituer à la loi fédérale.

J'ai tranché cette affaire en fonction de la prépondérance pour répondre aux arguments présentés par les avocats. Mais je crois qu'on peut répondre plus directement à la question. En définitive, je partage l'avis de l'avocat du procureur général du Canada qu'il s'agit simplement d'un cas où le Parlement, en vertu de son pouvoir de réglementer les opérations bancaires, a adopté un code complet qui définit et prescrit à la fois la procédure de réalisation d'une sûreté. Il n'y a plus de place pour l'application d'une loi provinciale et cette loi devrait donc être interprétée comme étant inapplicable dans la mesure où elle empiète sur une loi fédérale valide en matière d'opérations bancaires.

Donc, en réponse à la troisième question, je suis d'avis de conclure que les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, interprétés de manière à inclure une sûreté visée par l'art. 178, entrent en conflit avec les art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques* et sont inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte. En d'autres termes, les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* sont inapplicables à la garantie prise conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques*.

Dispositif

Je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel et de répondre à la

legal question put to the Chambers Judge in the same manner as he did, with costs throughout.

I would reply to the constitutional questions as follows:

1. Are ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, c. L-16, *ultra vires* the Legislature of Saskatchewan in whole or in part?

Answer: No.

2. Are ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act*, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, *ultra vires* the Parliament of Canada in whole or in part?

Answer: No.

3. Do ss. 178 and 179 of the *Banks and Banking Law Revision Act*, 1980, S.C. 1980-81-82-83, c. 40, conflict with ss. 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, c. L-16, so as to render inoperative ss. 19 to 36 in respect of security taken pursuant to s. 178 by a chartered bank?

Sections 19 to 36 of *The Limitation of Civil Rights Act* are inapplicable to a security taken pursuant to ss. 178 and 179 of the *Bank Act*.

Appeal allowed with costs. The first and second constitutional questions should be answered in the negative. As to the third, ss. 19 to 36 of The Limitation of Civil Rights Act are inapplicable to a security taken pursuant to ss. 178 and 179 of the Bank Act.

Solicitors for the appellant: Balfour, Moss, Milliken, Laschuk & Kyle, Regina.

Solicitors for the respondent: Hleck, Kanuka, Thuringer, Semenchuk, Sandomirsky, Boyd & Baker, Regina.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: J. C. Tait, Ottawa.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Brian Barrington-Foote, Regina.

question de droit soumise au juge en chambre de la même façon qu'il l'a fait, avec dépens dans toutes les cours.

a Je suis d'avis de répondre aux questions constitutionnelles de la façon suivante:

1. Les articles 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, excèdent-ils en totalité ou en partie les pouvoirs de la législature de la Saskatchewan?

b

Réponse: Non.

2. Les articles 178 et 179 de la *Loi de 1980 remenant la législation bancaire*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, excèdent-ils en totalité ou en partie les pouvoirs du Parlement du Canada?

c

Réponse: Non.

3. Les articles 178 et 179 de la *Loi de 1980 remenant la législation bancaire*, S.C. 1980-81-82-83, ch. 40, entrent-ils en conflit avec les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act*, R.S.S. 1978, ch. L-16, de façon à rendre ces articles inopérants à l'égard de garanties prises conformément à l'art. 178 par une banque à charte?

d

Les articles 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* ne s'appliquent pas à une garantie prise conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques*.

e

*Pourvoi accueilli avec dépens. Les première et deuxième questions constitutionnelles reçoivent une réponse négative. Quant à la troisième, les art. 19 à 36 de *The Limitation of Civil Rights Act* ne s'appliquent pas à une garantie prise conformément aux art. 178 et 179 de la *Loi sur les banques*.*

f

Procureurs de l'appelante: Balfour, Moss, Milliken, Laschuk & Kyle, Regina.

g

Procureurs de l'intimé: Hleck, Kanuka, Thuringer, Semenchuk, Sandomirsky, Boyd & Baker, Regina.

i

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: J. C. Tait, Ottawa.

j

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Brian Barrington-Foote, Regina.

Solicitor for the intervenor the Attorney General for New Brunswick: G. F. Gregory, Fredericton.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: G. F. Gregory, Fredericton.

Solicitors for the intervenor the National Farmers Union: Brent & Lamontagne, Saskatoon.

a Procureurs de l'intervenant le Syndicat national des cultivateurs: Brent & Lamontagne, Saskatoon.