

Henry E. Dickson *Appellant*;

and

The Royal Bank of Canada *Respondent*.

1975: November 21; 1975: December 19.

Present: Judson, Ritchie, Spence, Dickson and de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE SUPREME COURT OF NOVA SCOTIA, APPEAL DIVISION

Guarantee and suretyship—Termination of guarantee—Right to determine liability by “notice in writing”—Sufficiency of correspondence as notice—Expression of “wish” or “preference”—Requirement that notice be explicit and unequivocal.

Appellant had executed the respondent Bank's standard form of Guarantee and Postponement of Claim which provided that the guarantor might determine his liability in respect of future advances “by notice in writing”. After some discussions with respondent's local manager a letter was sent to the Bank by appellant's solicitor expressing appellant's “firm wish that no additional funds be advanced” and indicating that the solicitor would like the guarantee withdrawn. The trial judge held that the conversations and correspondence effectively terminated the guarantee but was reversed by the Appeal Division.

Held: The appeal should be dismissed.

While a guarantor is not required to use any set form of words in exercising his right to determine his liability under a guarantee, commercial rights are not normally exercised by the mere expression of wish or preference. It is of first importance that the creditor should not be left in any doubt. A letter in equivocal terms does not constitute a determination of a guarantee and in such circumstances the creditor is justified in proceeding on the basis that the necessary notice has not been given.

APPEAL from a judgment of the Supreme Court of Nova Scotia, Appeal Division¹ reversing the judgment of Jones J.² at trial. Appeal dismissed.

Stewart McInnes, for the appellant.

D. R. Chipman, Q.C., and *John Murphy*, for the respondent.

¹ (1974), 8 N.S.R. (2d) 342.

² (1972), 33 D.L.R. (3d) 332.

Henry E. Dickson *Appellant*;

et

La Banque Royale du Canada *Intimée*.

1975: le 21 novembre; 1975: le 19 décembre.

Présents: Les juges Judson, Ritchie, Spence, Dickson et de Grandpré.

EN APPEL DE LA DIVISION D'APPEL DE LA COUR SUPRÊME DE LA NOUVELLE-ÉCOSSE

Cautionnement et garantie—Fin du cautionnement—Droit de mettre fin à la responsabilité par «avis écrit»—La correspondance contient-elle un avis suffisant?—Elle exprime un «désir» ou une «préférence»—L'avis doit être explicite et sans équivoque.

L'appelant a signé la formule type de cautionnement et subordination de réclamations de la banque intimée, aux termes de laquelle le garant peut, par avis écrit, limiter sa responsabilité à l'égard des avances à venir. Après quelques discussions avec le directeur de la succursale de l'intimée, l'avocat de l'appelant a envoyé une lettre à la banque lui exprimant le «ferme désir qu'aucune nouvelle avance soit consentie» et lui indiquant qu'il souhaitait mettre fin au cautionnement. Le juge de première instance a jugé que les discussions et la correspondance mettaient effectivement fin au cautionnement mais sa décision a été infirmée par la Division d'appel.

Arrêt: Le pourvoi doit être rejeté.

Bien qu'un garant ne soit pas tenu d'utiliser une formule déterminée pour mettre fin à sa responsabilité en vertu d'un cautionnement, on n'exerce normalement pas ses droits commerciaux en exprimant simplement un désir ou une préférence. Il est de toute première importance de ne pas laisser le créancier dans le doute. Une lettre rédigée en termes ambigus n'exprime pas une décision de mettre fin au cautionnement et dans, de telles circonstances, le créancier a parfaitement raison de considérer que l'avis nécessaire n'a pas été donné.

POURVOI interjeté d'un arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse¹ infirmant le jugement rendu en première instance par le juge Jones². Pourvoi rejeté.

Stewart McInnes, pour l'appelant.

D. R. Chipman, c.r., et *John Murphy*, pour l'intimée.

¹ (1974), 8 N.S.R. (2d) 342.

² (1972), 33 D.L.R. (3d) 332.

The judgment of the Court was delivered by

RITCHIE J.—This is an appeal from a judgment of the Appeal Division of the Supreme Court of Nova Scotia reversing the judgment rendered at trial by Mr. Justice Jones wherein he had held that certain letters and telephone conversations between the appellant and his then solicitor on the one hand and the Royal Bank of Canada on the other, were effective to terminate the appellant's liability in accordance with the terms of a guarantee executed by him on the 11th of January 1965, on the Bank's standard form of "Guarantee and Postponement of Claim" whereby he had guaranteed payment of

... all debts and liabilities present or future, direct or indirect, absolute or contingent, matured or not, at any time owing by Beinn Taobh Farms Limited to a limit of Thirty-Five Thousand (\$35,000) Dollars.

When the guarantee was executed, the president and principal officer of the company in question was the son-in-law of the appellant and the appellant was himself an officer of the Company, but in 1967 divorce proceedings were initiated by the appellant's daughter and the appellant then consulted a solicitor with respect to his position as guarantor; there ensued a series of negotiations in which both the appellant and the solicitor said that they were attempting to arrange the appellant's discharge from the guarantee. The course of these negotiations and those that followed them have been carefully traced in the reasons for judgment of the learned trial judge which are now conveniently reported in 33 D.L.R. (3d) at p. 332 et seq. and I accordingly only find it necessary to set out such of them as have a direct bearing on the issues raised by this appeal.

The guarantee executed by the appellant provided in part:

(4) The undersigned or any of them may, by notice in writing delivered to the Manager of the branch or agency of the Bank receiving this instrument, determine their or his liability under this guarantee in respect of liabilities thereafter incurred or arising . . .

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE RITCHIE—Il s'agit d'un pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la Division d'appel de la Cour suprême de la Nouvelle-Écosse infirmant le jugement rendu en première instance par le juge Jones. Selon cette décision, certaines lettres et communications téléphoniques échangées entre l'appellant et son avocat à l'époque d'une part et la Banque Royale du Canada d'autre part, ont eu pour effet de mettre fin à la responsabilité de l'appellant en vertu d'un cautionnement qu'il avait signé le 11 janvier 1965 sur la formule type de «Cautionnement et subordination de réclamations» de la Banque pour répondre

[TRADUCTION] . . . des dettes et obligations présentes ou futures, directes ou indirectes, sans condition ou conditionnelles, échues ou non, que Beinn Taobh Farms Limited peut devoir à la Banque, en quelque temps que ce soit, jusqu'à concurrence de trente-cinq mille (\$35,000) dollars.

A l'époque de la signature du cautionnement, le président et principal administrateur de la compagnie en question était le gendre de l'appellant, ce dernier étant lui-même un administrateur de la compagnie; mais en 1967, la fille de l'appellant a présenté une demande en divorce ce qui a amené l'appellant à consulter un avocat au sujet de sa situation en tant que caution; il s'ensuivit de longs pourparlers au cours desquels l'appellant et son avocat, selon leur témoignage, ont tenté de libérer l'appellant du cautionnement. Ces pourparlers et ceux qui ont suivi sont soigneusement exposés aux motifs du savant juge de première instance et sont maintenant publiés à 33 D.L.R. (3d) aux pp. 332 et suivantes. A mon avis, il y a lieu seulement de reprendre les faits qui se rapportent directement aux questions soulevées en l'espèce.

Le cautionnement signé par l'appellant stipule en partie ce qui suit:

[TRADUCTION] 4) Le(s) soussigné(s) et n'importe lequel ou lesquels d'entre eux peuvent, par avis écrit livré au directeur de la succursale ou agence de la Banque qui aura ce document, mettre fin à sa ou leur responsabilité en vertu de ce cautionnement en ce qui concerne les obligations qui pourront être encourues ou prendre naissance par la suite.

It does not appear, however, that any notice in writing was given to the Bank during the year 1967 and although the company account was being actively operated on a revolving basis by the Bank, the first written indication of the appellant's anxiety about the guarantee which the Bank received was in the form of a letter written by the solicitor on August 14, 1968 to the respondent's manager in the Town of Middleton where the company's banking was conducted. This letter was apparently written in reply to a letter from the local Bank manager to the appellant, dated July 18, 1968, which read, in part, as follows:

It is noted, however, that the line of credit of Beinn Taobh Farms Limited with the bank over the past year has been only \$25,000. and since it is assumed that you would not wish your commitment or guarantee to exceed this amount, a form to replace the one for \$35,000. now held is enclosed herewith which we would ask you to please sign where indicated. . . .

The solicitor's letter is set out in full at 33 D.L.R. (3d) p. 334 and the correspondence subsequently exchanged is to be found on the pages following. The solicitor's letter opens with a reference to conversations which he had had with the Bank during the previous few months and continues in the following terms:

I have your letter of July 18th—greatly delayed no doubt due to the postal strike—in which you suggest Mr. Dickson might sign a new guarantee for \$25,000., it being understood that there is an existing guarantee for \$35,000. but that the amount of your advances are under \$25,000.

I have no great objection in form to Mr. Dickson signing the new guarantee but see no particular advantage in him now doing so. As we have previously advised and as we now repeat, it is our firm wish that no additional fresh funds be advanced at any time and that all efforts be made to retire the obligation in its entirety.

We are equally concerned with the form of security. Our understanding is that among other you have the breeding stock on the farm but it would be helpful if you would let us have the amount of security held. This would be of particular assistance to us so that we could have it valued and from time to time appraise our position. If, as we regretfully conclude, the equity of the company is negligible, our client should be alert regarding the sufficiency of the security. It might well be to his

Il n'appert pas qu'un avis écrit ait été envoyé à la Banque en 1967; même si le compte en banque de la compagnie a fonctionné grâce à des avances renouvelées de la Banque, c'est dans une lettre de l'avocat, datée du 14 août 1968 que cette dernière a été informée par écrit pour la première fois des inquiétudes de l'appelant quant à son cautionnement; cette lettre était adressée au directeur de l'intimée à Middleton, où la compagnie effectuait ses opérations bancaires. Elle semble tenir lieu de réponse à une lettre du directeur de la succursale de la Banque à l'appelant, datée du 18 juillet 1968 dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Remarquez que l'ouverture de crédit de Beinn Taobh Farms Limited à la Banque n'a été que de \$25,000 durant la dernière année, et puisque nous présumons que vous ne voulez pas augmenter votre garantie ou cautionnement au-delà de ce montant, nous joignons aux présentes une formule remplaçant le cautionnement de \$35,000 que nous vous prions de bien vouloir signer à l'endroit indiqué. . . .

Toute la lettre de l'avocat ainsi que la correspondance échangée par la suite figurent à 33 D.L.R. (3d) aux pp. 334 et suivantes. Au début de sa lettre, l'avocat se réfère aux pourparlers entamés avec la Banque durant les mois précédents et poursuit:

[TRADUCTION] J'ai reçu votre lettre du 18 juillet avec un retard considérable dû sans doute à la grève postale; vous suggérez à M. Dickson de signer un nouveau cautionnement de \$25,000, sachant que le cautionnement actuel est de \$35,000 mais que le montant de vos avances est inférieur à \$25,000.

Bien que, je ne m'oppose pas à ce que M. Dickson signe un nouveau cautionnement je ne vois pas quel y serait son intérêt. Nous vous avons déjà informé, et vous répétons notre ferme désir qu'aucune nouvelle avance soit consentie et que nous souhaitons mettre fin au cautionnement.

La nature du cautionnement nous préoccupe également. Il nous semble entendu que vous avez une garantie entre autres, sur le bétail dans la ferme mais il nous serait utile d'en connaître la quantité afin de le faire évaluer pour établir le bilan de la situation. Si comme nous le croyons, c'est-à-dire si, malheureusement, l'avoir net de la compagnie est négligeable, notre client devra se demander si la garantie est suffisante. En cas de déficit,

advantage indeed if there is a potential loss involved that we should face up to the situation now rather than when it might become worse.

The penultimate paragraph of the letter reads as follows:

Frankly, I am concerned about the entire matter and would like Mr. Dickson's guarantee withdrawn. Would you consider any alternative in which you would surrender his guarantee. If there is not, would you endorse the note and the security over to our nominee so that we could take such steps that we should deem expedient in what might be a worsening situation.

To the extent that this letter constituted notice to the Bank of the position taken by the appellant in relation to his continuing liability as guarantor, it gave notice of the fact that it was his "firm wish that no additional fresh funds be advanced at any time" and that his solicitor would *like* his guarantee withdrawn.

The central issue in this appeal is whether this expression of what the appellant "wished" and what his solicitor would "like", when considered in the context of the other relations existing between the parties, constituted a notice of termination in accordance with the provisions of the guarantee executed by the appellant.

If, as the appellant contends and as the trial judge found, the letter which I have quoted terminated the appellant's liability under the guarantee in respect of liabilities incurred by the Company after August 14, 1968, then the serious financial difficulties which culminated in the financial collapse of the Company by January 29, 1971, could not have been any responsibility of the appellant pursuant to his guarantee in respect of obligations incurred after August 1968.

The solicitor's letter of August 1968 was answered by the Bank in a letter of September 18th, containing the following paragraph which explains the manner in which the Company's account was being operated:

With regard to a renewal guarantee, it is not a matter of particular importance, but it occurred to us that for purpose of regularity Mr. Dickson might wish to replace the existing document by one for the lesser amount of \$25,000. As you may know, it is a general banking

il serait peut-être dans son intérêt d'affronter la situation tout de suite plutôt que de risquer qu'elle empire.

L'avant-dernier alinéa se lit ainsi:

[TRADUCTION] J'avoue franchement que toute cette affaire me préoccupe et que j'aimerais que le cautionnement de M. Dickson soit retiré. Envisageriez-vous quelque arrangement en retour duquel vous y renonceriez? Sinon, endosseriez-vous le billet et le cautionnement en faveur de la personne que nous désignerons de sorte qu'advenant le pire, nous pourrions prendre les mesures nécessaires?

Dans la mesure où cette lettre constitue un avis à la Banque de l'attitude de l'appelant en tant que caution, elle l'informe du «ferme désir qu'aucune nouvelle avance soit consentie» et indique que l'avocat *aimerait* que le cautionnement de son client soit retiré.

Il s'agit donc dans ce pourvoi de déterminer, compte tenu des autres relations entre les parties, si le «désir» de l'appelant et ce qu'*aimerait* son avocat constituent un avis qui met fin au cautionnement de l'appelant conformément aux stipulations du document signé par lui.

Si, comme le prétend l'appelant et comme l'a décidé le juge de première instance, la lettre que je viens de citer a mis fin à la responsabilité de l'appelant en vertu de son cautionnement à l'égard de dettes contractées par la compagnie après le 14 août 1968, les graves difficultés financières qui ont mené à la faillite de la compagnie le 29 janvier 1971 ne pourraient incomber à l'appelant en vertu de son cautionnement à l'égard de ces dettes-là.

Voici en quels termes la Banque a, le 18 septembre 1968, répondu à la lettre de l'avocat et a expliqué la gestion du compte de la compagnie:

[TRADUCTION] Le renouvellement du cautionnement ne revêt pas d'importance particulière mais il nous semble que pour mettre les choses en ordre, M. Dickson pourrait remplacer le document actuel par un autre au montant inférieur de \$25,000. Comme vous le savez

practice to revolve loans secured under Section 88 of the Bank Act—that is when sales are made the proceeds are applied on such loans and when new money is needed for operating purposes, a new advance is made. To this extent fresh loans have been made from time to time to the subject account but it is understood, of course, that at no time will Mr. Dickson's commitment under the guarantee exceed \$25,000. Unless we hear from you to the contrary, we shall continue the practice of revolving the loans in question in the manner outlined above.

In respect of the last sentence of the above-quoted excerpt from the Bank's letter, the learned trial judge found that "the Bank received a prompt response from Mr. Dickson and Mr. Kitz (his solicitor) with directions to terminate the loan", but Mr. Kitz' evidence, which the trial judge accepted, was as follows:

I repeated my position that Mr. Dickson did not want to continue any further on his guarantee as my letter of August 14th was to withdraw, to stop, to halt, the guarantee of which he was under.

I agree with Mr. Justice Cooper who observed in the course of the reasons for judgment which he delivered on behalf of the Appeal Division, that the "conversations of September 20, 1968 and September 23, 1968, . . . are only confirmatory of the letter and cannot add to, vary or contradict what was in it."

The first paragraph of the Bank's letter of September 18 which is reproduced in 33 D.L.R. (3d) at p. 335, makes it plain that the Bank was not treating the letter of August 14 as notice to determine the appellant's liability under the guarantee, and I think it must be accepted that at least from the end of September, the appellant and his solicitor knew that the Company's account was continuing to be actively operated on a revolving basis and yet, for some reason, no further steps appear to have been taken by or on behalf of the appellant, and there was certainly no written communication with the Bank, until August 20, 1969 when the solicitor wrote a letter which was received by the Bank on August 21 in which he stated:

When we spoke last year the loan was about \$3,000.00 less than it is at the present time and you have advised that further advances have been made. I particularly refer to Sec. 4 of your Guarantee and would

peut-être, il est courant de renouveler les emprunts garantis en vertu de l'article 88 de la Loi sur les banques,—c'est-à-dire que le produit des ventes couvre les emprunts en question et lorsque des fonds d'exploitation supplémentaires sont demandés, nous accordons une nouvelle avance. C'est ainsi que de nouveaux prêts ont été consentis au client en question, étant entendu naturellement que l'engagement de M. Dickson en vertu du cautionnement ne doit en aucun cas excéder \$25,000. A moins d'avis contraire, nous continuerons à renouveler les prêts en question de cette manière.

Au sujet de la dernière phrase de cet extrait de la lettre de la Banque, le savant juge de première instance a déclaré [TRADUCTION] «la Banque a reçu une réponse rapide de M. Dickson et de M^c Kitz (son avocat) lui demandant de mettre fin au prêt», mais le témoignage de M^c Kitz, admis par le juge de première instance, révèle que:

[TRADUCTION] J'ai réitéré mon attitude: M. Dickson voulait mettre fin à son cautionnement puisque ma lettre en date du 14 août avait pour but de le retirer, de l'arrêter, d'y mettre fin.

Je partage l'opinion du juge Cooper qui a souligné dans ses motifs écrits au nom de la Division d'appel que [TRADUCTION] «les conversations en date des 20 et 23 septembre 1968...n'ont fait que confirmer la lettre et ne peuvent en étendre, modifier ni contredire le contenu.»

Le premier alinéa de la lettre de la Banque datée du 18 septembre et reproduite à 33 D.L.R. (3d) à la p. 335 démontre bien que la Banque n'a pas considéré la lettre du 14 août comme un avis aux termes duquel l'appellant mettait fin à sa responsabilité en vertu du cautionnement. A mon avis, il faut reconnaître qu'à partir de la fin du mois de septembre au moins, l'appellant et son avocat savait que l'emprunt de la compagnie était encore renouvelé périodiquement et pourtant, pour une raison quelconque, l'appellant n'a rien fait à ce sujet et il n'a adressé aucune lettre à la Banque, du moins jusqu'au 20 août 1969, date à laquelle son avocat a rédigé une lettre que la Banque a reçue le 21 août et où on lit:

[TRADUCTION] Lors de notre conversation l'an dernier, l'emprunt était inférieur de \$3,000 à l'emprunt actuel et vous nous avez signalé que d'autres avances ont été faites. En me référant en particulier à l'article 4 de

appreciate if you could advise me promptly of the extent of Mr. Dickson's guarantee as requested from time to time.

I again repeat that it is the wish of Mr. Dickson that advances not be made on this guarantee and that it be liquidated as promptly as possible. It would also be appreciated if you could advise the rate presently being charged on the loan and your comments on the security held apart from the guarantee and the likelihood of the loan being retired in the near future.

It is interesting to note that a copy of this letter was sent to the supervisor of the Bank at its main branch in Halifax and the reaction of at least one member of the staff of that office is graphically portrayed in the note written at the bottom of the solicitor's letter which accompanied his enclosure. That note reads: "Is guarantor determining his guarantee"? To clarify the matter Mr. Low of the Supervisor's Department telephoned Mr. Kitz and asked him what was meant by his letter and his evidence reads in part:

... I, in the conversation, just said 'Is the guarantee being determined?' and he said 'That is what we wish'.

This telephone conversation was followed by a letter from the Supervisor dated August 25, 1969, stating in part:

... It is our understanding Mr. Dickson wishes to determine the amount of his guarantee. We have instructed the branch to be guided accordingly and Mr. Larrabee will be corresponding with you further on this point and will be advising you of the actual amount.

The guarantee was determined as of August 22, 1969.

The final chapter in the story of the relationship of Mr. Dickson and the Company with the Bank is well described by Mr. Justice Cooper in the course of his reasons for judgment as follows:

From that time on the Bank financed Beinn Taobh on the basis of small loans which were met from the proceeds of the sale of stock. This continued until January 29, 1971 when Mr. Stewart advised Mr. Fry, who had on September 1, 1970 succeeded Mr. Larrabee as manager of the Middleton branch of the Bank, that he could not meet his obligations. On February 2, 1971 Mr. Fry demanded payment from Beinn Taobh. Steps were taken to dispose of the stock. This took some months

votre cautionnement, je vous saurais gré de m'informer promptement du montant du cautionnement de M. Dickson, ainsi que je vous l'ai déjà demandé plusieurs fois.

Je répète que M. Dickson désire qu'aucune avance ne soit faite sur son cautionnement et qu'il soit liquidé le plus tôt possible. Je vous serais reconnaissant de me communiquer le taux d'intérêt actuel de l'emprunt ainsi que vos observations à propos des autres garanties et de la possibilité de rembourser l'emprunt dans un avenir rapproché.

Il est intéressant de remarquer qu'une copie de cette lettre a été envoyée au directeur de la succursale principale de la Banque à Halifax, et un membre du personnel de cet établissement a écrit la note suivante au bas de la lettre de l'avocat jointe à l'envoi: [TRADUCTION] «Est-ce que le garant met fin à son cautionnement?» Pour éclaircir ce point, M. Low, du bureau du directeur, a téléphoné à M^e Kitz et lui a demandé le sens de sa lettre; voici un extrait de son témoignage:

[TRADUCTION] ... Au cours de la conversation, j'ai simplement demandé: «Mettez-vous fin au cautionnement?» et il a répondu «C'est ce que nous voulons».

Cette communication téléphonique a été suivie d'une lettre du directeur datée du 25 août 1969 où il dit notamment:

[TRADUCTION] Nous comprenons que M. Dickson veut mettre fin à son cautionnement; nous avons donc donné les instructions nécessaires à notre succursale et M. Larrabee vous informera par écrit du montant exact.

On a mis fin au cautionnement à compter du 22 août 1969.

Les derniers développements de l'affaire entre Dickson, la compagnie et la Banque sont exposés comme suit aux motifs du juge Cooper:

[TRADUCTION] A partir de ce moment, la Banque a fourni des fonds à Beinn Taobh sous forme de petits prêts qui ont été remboursés avec le produit de la vente du bétail. Cela a duré jusqu'au 29 janvier 1971 lorsque M. Stewart a informé M. Fry, le remplaçant de Larrabee au poste de directeur de la succursale de la Banque à Middleton depuis le 1^{er} septembre 1970, qu'il ne pouvait pas faire face à ses obligations. Le 2 février 1971, M. Fry a demandé à Beinn Taobh d'effectuer le

and resulted in the recovery of \$6,233.19 and an additional \$1,000.00 was obtained through a Government subsidy. It was admitted that Beinn Taobh owed the Bank \$24,700.00 on August 22, 1969. Demand for payment was duly made by the Bank on Mr. Dickson in the sum of \$18,466.81 with interest, pursuant to the guarantee.

As I have indicated, the governing consideration which must be decisive of this appeal is whether the letter of August 14, 1968, viewed in light of the surrounding circumstances, constituted notice which was effective to determine the appellant's liability under his guarantee in respect of "liabilities thereafter incurred" by the company.

A guarantor is not in my view required to use any set form of words in exercising the right to determine his liability under such a guarantee and reference to s.4 of that document does not appear to be an essential ingredient of such a notice, but commercial rights are not normally exercised by the mere expression of a wish or preference and where, as here, it was obviously of first importance that the Bank should not be left in any doubt, I do not consider that the equivocal terms of the letter in question constituted a determination of the guarantee and, in my view, the Bank was fully justified in proceeding on the basis that the necessary notice had not been given. I can find no evidence in the correspondence and the accounts of telephone conversations prior to August 20, 1969 which can be taken as strengthening the position taken, on behalf of the appellant, in the original letter.

Having found that the guarantee was determined by the letter of August 14, 1968, the learned trial judge went on to find that Mr. Dickson should be given credit for payments received on the account between that date and August 20, 1969. As I agree with the Court of Appeal that the guarantee was not effectively determined until August, 1969, I adopt the following excerpts from the reasons for judgment of Mr. Justice Cooper:

There were sufficient payments received between August 14, 1968 and August 20, 1969 to retire any liability existing when the letter of August 14, 1968 was received by the Bank if the Bank had appropriated payments received to the indebtedness at that time. In

remboursement et des démarches furent entreprises pour disposer du bétail, ce qui nécessita plusieurs mois et permit de recouvrer la somme de \$6,233.19; le gouvernement a versé en outre une subvention de \$1,000. Il fut établi que le 22 août 1969, Beinn Taobh devait \$24,700 à la Banque; celle-ci demanda donc en bonne et due forme à Dickson de lui verser \$18,466.81 avec intérêts, en vertu du cautionnement.

Comme je l'ai déjà indiqué, le point fondamental et décisif dans ce pourvoi est de savoir si la lettre du 14 août 1968, considérée dans son contexte, constitue un avis valable qui a mis fin à la responsabilité de l'appelant en vertu de son cautionnement à l'égard des dettes contractées par la suite par la compagnie.

A mon sens, un garant n'est pas tenu d'utiliser une formule déterminée pour mettre fin à sa responsabilité en vertu d'un cautionnement. De même, il n'est pas essentiel que l'avis se réfère à l'art. 4 du document en question. Toutefois, normalement on n'exerce pas ses droits commerciaux en exprimant simplement un désir ou une préférence et quand il est de toute première importance, comme en l'espèce, de ne pas laisser la Banque dans le doute, j'estime que les termes ambigus de la lettre n'expriment pas une décision de mettre fin au cautionnement et que la Banque avait parfaitement raison de considérer que l'avis nécessaire n'avait pas été donné. Je ne puis trouver dans la correspondance et le compte rendu des communications téléphoniques antérieures au 20 août, 1969 aucune preuve qui puisse renforcer la position prise au nom de l'appelant dans la lettre initiale.

Ayant conclu que la lettre du 14 août 1968 avait mis fin au cautionnement, le savant juge de première instance a déclaré qu'on devrait créditer le compte de Dickson des versements qui ont été effectués entre le 14 et le 20 août 1969. Je partage l'opinion de la Cour d'appel à savoir qu'il n'a été mis fin au cautionnement qu'en août 1969 et je souscris aux passages suivants des motifs du juge Cooper:

[TRADUCTION] Les paiements faits entre le 14 août 1968 et le 20 août 1969 suffiraient à acquitter toute la dette échue au moment où la Banque a reçu la lettre du 14 août 1968, si la Banque les avait imputés au remboursement de cette dette. En fait, la Banque a continué

fact the Bank continued revolving the account up to August 22, 1969. The result was that there was indebtedness then outstanding of \$24,700.00. This procedure would indeed in my opinion have been improper if the guarantee had been determined in August 1968, but I have expressed the opinion that it was not then terminated. That being so, it follows in my view that the Bank was justified in continuing to revolve the account as it had been doing and in accordance with general banking practice.

We were referred to a number of authorities relating to appropriation of payments received by a creditor, which I have considered. I find nothing in them which indicates to me that the Bank was wrong in appropriating the payments received to the earliest notes—see, 8 *Halsbury*, 3rd ed., pp.215, 16—and, as I have said, I believe the Bank was justified in revolving the account up to August 22, 1969, the governing consideration for the date when liability was determined under the guarantee. I conclude therefore that this second ground of appeal is valid and must be given effect.

I am satisfied also, for the reasons stated by Mr. Justice Cooper, that the \$1,000 note signed by the appellant as collateral to a chattel mortgage was an outstanding liability of Mr. Dickson.

For all these reasons I would dismiss this appeal with costs.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: Stewart McInnes, Halifax.

Solicitor for the respondent: David R. Chipman, Halifax.

à renouveler le crédit jusqu'au 22 août 1969, de sorte que, ce jour-là, la dette s'élevait à \$24,700. A mon avis, ce procédé aurait été incorrect s'il avait été mis fin au cautionnement en août 1968, mais comme je l'ai expliqué, ce n'est pas le cas. Par conséquent, la Banque avait le droit à mon sens, de continuer à renouveler le crédit conformément aux usages bancaires établis.

J'ai examiné la jurisprudence qu'on nous a citée au sujet de l'imputation des paiements faits à un créancier. Je n'y trouve rien qui indique que la Banque avait tort d'imputer les sommes versées aux plus anciens billets—voir 8 *Halsbury*, 3^e éd., aux pp. 215, 16—et, je le répète, à mon avis, la Banque avait raison de continuer à renouveler le crédit jusqu'au 22 août 1969 et cet élément est capital pour déterminer le montant de la responsabilité en vertu du cautionnement. Je conclus donc que le deuxième moyen d'appel est valide et doit être accepté.

Je pense également, pour les motifs énoncés par le juge Cooper, que le billet de \$1,000 signé par l'appelant à titre de garantie subsidiaire d'un nantissement constitue une dette échue incombant à Dickson.

Pour tous ces motifs, je suis d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureur de l'appelant: Stewart McInnes, Halifax.

Procureur de l'intimée: David R. Chipman, Halifax.