

T-4831-80

T-4831-80

Canada Trust Company (Plaintiff)

v.

The Queen in right of the Dominion of Canada (Defendant)

Trial Division, Cattanach J.—Toronto, November 3; Ottawa, November 19, 1981.

Crown — Negotiable instruments — Old Age Security cheques — Action for value of negotiable instruments cashed by plaintiff — Cheques payable to and bearing endorsement "Winnifred L. Carpenter" who was deceased when cheques were presented for negotiation — Neither plaintiff nor defendant knew that Carpenter was dead until 1979 — Plaintiff reimbursed defendant for value of instruments upon request but under protest — Plaintiff relies on s. 21(5) of the Bills of Exchange Act which provides that instruments are payable to bearer when payee a fictitious or non-existing person — Whether s. 21(5) is applicable in light of s. 16 of Interpretation Act which provides that no enactment is binding on Her Majesty except as therein mentioned — Action dismissed — Bills of Exchange Act, R.S.C. 1970, c. B-5, ss. 17, 21(5), 26, 49, 50(1), 165(1) — Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 16 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 35 — Crown Liability Act, R.S.C. 1970, c. C-38, ss. 3, 18 — Interest Act, R.S.C. 1970, c. I-18, s. 3 — Financial Administration Act, R.S.C. 1970, c. F-10, s. 28 — Old Age Security Act, R.S.C. 1970, c. O-6, s. 5(3).

The plaintiff seeks judgment for the value of a number of negotiable instruments which the plaintiff cashed between November 1974 and December 1976, and for which the plaintiff had reimbursed Her Majesty on being requested to do so. These instruments were Old Age Pension cheques payable to Winnifred L. Carpenter and were presented to the plaintiff for negotiation by her husband. The cheques bore the endorsement of "Winnifred L. Carpenter" and were so endorsed when presented for negotiation. Winnifred Carpenter had died in 1973, but this fact was not known to either the plaintiff or the defendant until 1979. The widower continued to cash the "cheques" until April 1978. The plaintiff complied, under protest, with the defendant's demand for reimbursement. The plaintiff contends that it is a holder in due course for valuable consideration of an instrument payable to the bearer and relies on subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act* which provides that where the payee is a fictitious or non-existing person, the bill may be treated as payable to bearer. The defendant relied on section 16 of the *Interpretation Act* which provides that no enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty except only as therein mentioned or referred to. The issue is whether subsection 21(5) applies in the circumstances of these transactions.

Canada Trust Company (demanderesse)

c.

La Reine du chef du Dominion du Canada (défenderesse)

Division de première instance, juge Cattanach—
b Toronto, 3 novembre; Ottawa, 19 novembre 1981.

Couronne — Effets de commerce — Chèques de pension de vieillesse — Action en recouvrement de la valeur de certains effets de commerce qu'a changés la demanderesse — Ces chèques étaient payables à «Winnifred L. Carpenter» et portaient l'endossement de cette dernière, qui était décédée lors de leur présentation pour négociation — La demanderesse et la défenderesse n'ont pris connaissance du décès de Carpenter qu'en 1979 — A la demande de remboursement de la valeur des effets présentée par la défenderesse, la demanderesse s'est exécutée, mais l'a fait sous protêt — La demanderesse s'appuie sur l'art. 21(5) de la Loi sur les lettres de change qui prévoit que les effets sont payables au porteur lorsque le preneur est une personne fictive ou qui n'existe pas — Il échet d'examiner si l'art. 21(5) s'applique compte tenu de l'art. 16 de la Loi d'interprétation qui dispose que nul texte législatif ne lie Sa Majesté sauf dans la mesure y mentionnée — Action rejetée — Loi sur les lettres de change, S.R.C. 1970, c. B-5, art. 17, 21(5), 26, 49, 50(1), 165(1) — Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, c. I-23, art. 16 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), c. 10, art. 35 — Loi sur la responsabilité de la Couronne, S.R.C. 1970, c. C-38, art. 3, 18 — Loi sur l'intérêt, S.R.C. 1970, c. I-18, art. 3 — Loi sur l'administration financière, S.R.C. 1970, c. F-10, art. 28 — Loi sur la sécurité de la vieillesse, S.R.C. 1970, c. O-6, art. 5(3).

La demanderesse sollicite un jugement ordonnant le versement de la valeur de certains effets de commerce qu'elle a changés entre novembre 1974 et décembre 1976 et qu'elle a remboursés à Sa Majesté, sur la demande de celle-ci. Ces effets g étaient des chèques de pension de vieillesse payables à Winnifred L. Carpenter, et ils ont été présentés par l'époux de celle-ci à la demanderesse pour négociation. Ces chèques portaient l'endossement «Winnifred L. Carpenter» et étaient ainsi endossés lors de leur présentation pour négociation. Winnifred Carpenter est décédée en 1973, mais la demanderesse et la défenderesse n'ont pris connaissance de ce fait qu'en 1979. Le veuf continua à encaisser les «chèques» jusqu'en avril 1978. A la demande de remboursement de la défenderesse, la demanderesse s'exécuta, mais le fit sous protêt. La demanderesse fait valoir qu'elle est détentrice régulière, étant donné l'existence d'une cause ou considération valable, d'un effet payable au porteur, et s'appuie sur le paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change* qui prévoit que lorsque le preneur est une personne fictive ou qui n'existe pas, la lettre de change peut être considérée comme payable au porteur. La défenderesse invoque l'article 16 de la *Loi d'interprétation* qui dispose que nul texte législatif ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue. La question est de savoir si le paragraphe 21(5) s'applique en l'espèce.

Held, the action is dismissed. If the drawer does not know that the payee is dead, then the payee would be "non-existing" but not fictitious. The payee on the cheques in question was "a non-existing person" being a person who was deceased when the instruments were drawn and the drawer did not know that the payee was dead. That being so, the cheques are to be treated as payable to bearer. It follows from this that the authenticity of the payee's endorsement is wholly immaterial. The principle is generally accepted that when the Crown in the right of Canada invokes a provincial statute, it must invoke it as a whole and must take qualified benefits as qualified. The Federal Crown is under no obligation to submit to compulsory provincial regulation but if it seeks to take the advantages of that legislation then it must accept the disadvantages. The same may be said of federal legislation of general application in the field to which it is directed such as the *Bills of Exchange Act*. In the present circumstances it cannot be said that the Crown has invoked any particular section of the *Bills of Exchange Act* to its advantage while at the same time is rejecting a section which works to its disadvantage. Section 16 of the *Interpretation Act* precludes the Crown from being bound by the provisions of subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act*.

R. in the Right of Alberta v. Canadian Transport Commission [1978] 1 S.C.R. 61, applied. *Vagliano Brothers v. The Bank of England* (1889) 23 Q.B.D. 243, reversed *sub nom. The Governor and Company of the Bank of England v. Vagliano Brothers* [1891] A.C. 107, discussed. *Heydon's Case* (1584) 3 Co. 7, discussed. *Clutton v. George Attenborough & Son* [1897] A.C. 90, discussed. *Vinden v. Hughes* [1905] 1 K.B. 795, discussed. *The Royal Bank of Canada v. Concrete Column Clamps (1961) Ltd.* [1977] 2 S.C.R. 456, referred to. *North and South Wales Bank, Ltd. v. Macbeth* [1908] A.C. 137, referred to. *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal* (1981) 32 O.R. (2d) 560, referred to. *The Bank of Montreal v. The Attorney General of the Province of Quebec* [1979] 1 S.C.R. 565, distinguished.

ACTION.

COUNSEL:

R. S. Sleightholm for plaintiff.
Graham Garton for defendant.

SOLICITORS:

Weir & Foulds, Toronto, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

CATTANACH J.: By its statement of claim the plaintiff seeks judgment in the sum of \$5,794.04 against Her Majesty being the total of the face value of a number of negotiable instruments pay-

Arrêt: l'action est rejetée. Si le tireur ne sait pas que le preneur est décédé, alors ce dernier sera une personne «qui n'existe pas» et non fictive. La bénéficiaire inscrite sur les chèques en question était «une personne qui n'existait pas», puisqu'elle était décédée lors du tirage des effets de commerce, et que le tireur ignorait sa mort. Cela étant, les chèques doivent être considérés comme payables au porteur. Il en découle que l'authenticité de l'endossement de la bénéficiaire n'importe nullement. Le principe généralement reconnu est que lorsque la Couronne du chef du Canada invoque une loi provinciale, elle doit l'invoquer dans sa totalité et doit accepter les avantages conditionnels tels qu'ils sont. La Couronne fédérale n'est nullement tenue de se soumettre à une réglementation provinciale obligatoire, mais si elle cherche à se prévaloir des avantages de celle-ci, elle doit alors en accepter les désavantages. On peut dire la même chose d'une loi fédérale d'application générale, telle la *Loi sur les lettres de change*, dans le domaine qu'elle vise. On ne saurait dire en l'espèce que la Couronne cherche à se prévaloir d'une disposition avantageuse de la *Loi sur les lettres de change* tout en rejetant un article qui la désavantage. L'article 16 de la *Loi d'interprétation* soustrait la Couronne à l'effet du paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*.

Jurisprudence: arrêt appliqué: *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. La Commission canadienne des transports* [1978] 1 R.C.S. 61. Arrêts analysés: *Vagliano Brothers c. The Bank of England* (1889) 23 Q.B.D. 243, infirmé *sub nom. The Governor and Company of the Bank of England c. Vagliano Brothers* [1891] A.C. 107; *Heydon's Case* (1584) 3 Co. 7; *Clutton c. George Attenborough & Son* [1897] A.C. 90; *Vinden c. Hughes* [1905] 1 K.B. 795. Décisions mentionnées: *La Banque Royale du Canada c. Concrete Column Clamps (1961) Ltd.* [1977] 2 R.C.S. 456; *North and South Wales Bank, Ltd. c. Macbeth* [1908] A.C. 137; *Canadian Pacific Hotels Ltd. c. La Banque de Montréal* (1981) 32 O.R. (2^e) 560. Distinction faite avec l'arrêt: *La Banque de Montréal c. Le procureur général de la province de Québec* [1979] 1 R.C.S. 565.

ACTION.

AVOCATS:

R. S. Sleightholm pour la demanderesse.
Graham Garton pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Weir & Foulds, Toronto, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

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

LE JUGE CATTANACH: Dans sa déclaration, la demanderesse sollicite un jugement enjoignant à Sa Majesté de lui verser la somme de \$5,794.04. Cette somme représente la totalité de la valeur

able to Winnifred L. Carpenter drawn on the account of the Receiver General of Canada which the plaintiff had cashed at its branch in Kingston, Ontario on divers dates between November 1974 and December 1976 for which the plaintiff had reimbursed Her Majesty on being requested to do so.

These instruments were "Old Age Pension cheques" payable to Winnifred L. Carpenter and were presented to the plaintiff for negotiation by her husband, David Carpenter, and so known to be by the employees of the plaintiff.

The "cheques", without exception, bore the endorsement "Winnifred L. Carpenter" and were so endorsed when presented for negotiation to the plaintiff by David Carpenter. In some instances the cheques so negotiated were also endorsed by David Carpenter. Most likely the "cheques" were endorsed by David Carpenter at the request of the teller who cashed those instruments, but I have no evidence of that and only so assume, because David Carpenter received the cash and would become liable thereby to recovery by the plaintiff, if occasion should arise, in his capacity as endorser.

Winnifred L. Carpenter had died on June 20, 1973. This fact did not become known to either the plaintiff or the defendant until well into the year 1979.

In the meantime the widower continued to cash the "cheques" made payable to his deceased wife from November 1974 to April 1978, a total of 41 "cheques" in a period of approximately four years.

When the defendant demanded reimbursement the plaintiff complied with that demand but did so under protest in accordance with its general policy of returning monies in respect of which the Government of Canada disputes liability reserving the right to seek recovery.

In response to an allegation to that effect in the statement of claim the defendant, in her statement of defence, alleged that the plaintiff had paid the sum of \$5,794.04 to the defendant with full knowledge of the relevant facts and with a complete understanding of its position at law.

nominale de certains effets de commerce tirés sur le compte du receveur général du Canada et payables à Winnifred L. Carpenter. La demanderesse les a changés, à diverses dates entre novembre 1974 et décembre 1976, à sa succursale de Kingston (Ontario), et a remboursé les sommes qui y étaient inscrites à Sa Majesté, sur la demande de celle-ci.

Ces effets étaient des [TRADUCTION] «chèques de pension de vieillesse», ce que les employés de la demanderesse savaient, payables à Winnifred L. Carpenter. Ils ont été présentés à la demanderesse pour négociation par David Carpenter, mari de ladite bénéficiaire.

Ces «chèques», sans exception, portaient l'endossement «Winnifred L. Carpenter», et étaient ainsi endossés lors de leur présentation à la demanderesse par David Carpenter, pour négociation. Dans certains cas, les chèques ont également été endossés par David Carpenter. Ces «chèques» ont vraisemblablement été endossés par David Carpenter à la demande du caissier qui a encaissé ces effets. Toutefois, je n'en ai aucune preuve et ne fais que le présumer, parce que c'est David Carpenter qui a reçu l'argent et qui serait, en sa qualité d'endorseur, responsable en cas de recouvrement de la part de la demanderesse.

Winnifred L. Carpenter est décédée le 20 juin 1973. La demanderesse et la défenderesse n'ont pris connaissance de ce fait qu'en 1979.

Entre temps, de novembre 1974 à avril 1978, le veuf continua à encaisser les «chèques» tirés à l'ordre de sa défunte épouse, soit 41 «chèques» au total, sur une période d'environ quatre ans.

A la demande de remboursement de la défenderesse, la demanderesse s'exécuta, mais le fit sous protêt, conformément à sa politique générale de rembourser l'argent au sujet duquel le gouvernement du Canada conteste la responsabilité, se réservant le droit d'en demander le recouvrement.

En réponse à une allégation à cet égard dans la déclaration, la défenderesse prétend dans l'exposé de la défense que la demanderesse lui a payé la somme de \$5,794.04 en parfaite connaissance des faits pertinents et de sa situation juridique.

If that be so the statement of claim would disclose no reasonable cause of action for recovery against Her Majesty.

However it transpired that at the time the plaintiff paid the money to the Government it had been informed by the banks used by the Government for clearing purposes that certain bills and cheques had been returned. Until the plaintiff had drawn its own cheque to meet the amounts of the bills and cheques returned the actual instruments were not available to the plaintiff. Therefore the plaintiff could not identify the instruments in question or the reason why the instruments had been returned.

Accordingly the money was paid by the plaintiff under a mistake of fact and an action for recovery of the sum so paid would not be precluded.

Counsel for Her Majesty concurred in this being so and the defence alleged in the statement of defence in this respect was withdrawn.

In exculpation of the solicitors for the plaintiff and Her Majesty both were deprived of the information on which to base their pleadings by the practice of the banking institutions to which reference has been made but I cannot understand why this vital information, which enjoys no privilege other than by practice peculiar to chartered banks should not be divulged to parties to potential litigation who have a legitimate interest in the subject-matter if requested.

The plaintiff in its statement of claim also sought interest on the sum of \$5,794.04 at the prime rate of interest charged from time to time by Canadian banks from July 18, 1979 (the date of payment of the \$5,794.04 by the plaintiff) to the date of payment or judgment.

The common law and the provisions of section 35 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, which repeat the common law, were brought to the attention of counsel for the plaintiff.

Section 35 reads:

35. In adjudicating upon any claim against the Crown, the Court shall not allow interest on any sum of money that the Court considers to be due to the claimant, in the absence of any contract stipulating for payment of such interest or of a statute

S'il en était ainsi, la déclaration ne révélerait aucune cause raisonnable d'action en recouvrement contre Sa Majesté.

Toutefois, on a appris par la suite qu'au moment où la demanderesse a payé l'argent au gouvernement, elle avait été informée par les banques utilisées par ce dernier comme banques de virement que certains effets et chèques avaient été retournés. Jusqu'à ce que la demanderesse eût tiré son propre chèque pour couvrir les montants des effets et chèques retournés, elle n'a pas eu accès aux effets. Par conséquent, la demanderesse ne pouvait ni déterminer de quels effets il s'agissait ni connaître la raison de leur retour.

La demanderesse a donc payé cet argent par erreur de fait et une action en recouvrement de la somme ainsi payée ne serait pas irrecevable.

L'avocat de Sa Majesté a admis ce point, et l'allégation faite dans l'exposé de la défense à ce sujet a été retirée.

Il faut dire, à la décharge de l'avocat de la demanderesse et de celui de Sa Majesté, que la pratique des institutions bancaires, dont il a été fait mention, les a tous deux privés des renseignements sur lesquels ils auraient pu fonder leurs conclusions, mais je ne comprends pas pourquoi ces renseignements essentiels, qui ne sont confidentiels que par la pratique particulière aux banques à charte, ne devraient pas être révélés, sur demande, aux parties à un litige éventuel, qui ont un intérêt légitime en la matière.

Dans sa déclaration, la demanderesse réclame également l'intérêt sur la somme de \$5,794.04, au taux préférentiel fixé par les banques canadiennes, du 18 juillet 1979 (date de paiement par la demanderesse de la somme de \$5,794.04) à la date de paiement ou de jugement.

Les règles de la *common law* et l'article 35 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e Supp.), c. 10, qui reprend celles-ci, ont été portés à l'attention de l'avocat de la demanderesse.

L'article 35 est ainsi rédigé:

35. Lorsqu'elle statue sur une demande contre la Couronne, la Cour n'accorde d'intérêt sur aucune somme qu'elle estime être due au demandeur, à moins qu'il n'existe un contrat stipulant le paiement d'un tel intérêt ou une loi prévoyant, en

providing in such a case for the payment of interest by the Crown.

It was pointed out to counsel that there were no allegations in the statement of claim which justified the claim made for interest.

To this end counsel sought and was granted leave with the consent of counsel for Her Majesty to amend the statement of claim by inserting paragraph 9(a):

The Plaintiff states that the Defendant's retention of the amount of \$5,794.04 has created a liability of the Crown such as to bring the claim within the *Crown Liability Act* which gives use (*sic*) to a claim for interest pursuant to section 18 of the said Act.

I entertain great reservations whether any such liability is created by the incidental references made to the facts at this stage and in a statement of facts agreed upon by counsel for the parties prior to trial and which will be reproduced.

Without deciding these matters there does not appear to me to be any contract, express or necessarily implied, the breach of which could conceivably constitute a tortious act within the ambit of section 3 of the *Crown Liability Act*, R.S.C. 1970, c. C-38, and even if such should be the circumstance (which I doubt) section 18 of the Act would not avail the plaintiff because that section merely enables the Minister of Finance to pay interest on a judgment for money at the rate prescribed in section 3 of the *Interest Act*, R.S.C. 1970, c. I-18, from the date of judgment. It does not provide for interest antecedent to judgment.

Counsel for the plaintiff did not press his claim for interest.

If the plaintiff should be successful in its claim for judgment in the sum of \$5,794.04 its claim for interest on that amount must be denied.

The statement of facts agreed upon between the parties reads:

The parties, by their counsel, hereby agree to the following Statement of Facts:

1. The Plaintiff is a trust company incorporated under the laws of the Dominion of Canada with its head office in the City of London, Province of Ontario, Dominion of Canada and which carries on business through branches at Kingston, Province of Ontario in the Dominion of Canada among other locations.

pareil cas, le paiement d'intérêt par la Couronne.

On a fait remarquer à l'avocat de la demanderesse que rien dans la déclaration ne justifiait la demande d'intérêt.

A cette fin, l'avocat de la demanderesse, avec le consentement de l'avocat de Sa Majesté, a sollicité et obtenu l'autorisation de modifier la déclaration en y insérant le paragraphe 9a), qui est ainsi conçu:

[TRADUCTION] La demanderesse prétend que le fait que la défenderesse ait gardé la somme de \$5,794.04 engage la responsabilité de la Couronne et que, par conséquent, la réclamation est assujettie à la *Loi sur la responsabilité de la Couronne* dont l'article 18 autorise les demandes d'intérêt.

Je nourris de sérieux doutes sur la question de savoir si une telle responsabilité est établie par les renvois incidents aux faits à ce stade et dans un exposé des faits dont les parties sont convenues avant l'instruction, lequel exposé sera reproduit.

Sans trancher ces questions, il ne semble pas qu'il y ait contrat, exprès ou tacite, dont la rupture pourrait constituer un délit civil au sens de l'article 3 de la *Loi sur la responsabilité de la Couronne*, S.R.C. 1970, c. C-38. Même si c'était le cas (ce dont je doute), la demanderesse ne pourrait se prévaloir de l'article 18 de la Loi, puisque cet article autorise simplement le ministre des Finances à payer, relativement à un jugement, un intérêt sur l'argent dû au taux prescrit par l'article 3 de la *Loi sur l'intérêt*, S.R.C. 1970, c. I-18, et ce, depuis la date du jugement. L'intérêt antérieur à un jugement n'y est pas prévu.

L'avocat de la demanderesse n'a pas insisté sur sa demande d'intérêt.

Si la demanderesse a gain de cause dans sa requête en jugement adjugeant la somme de \$5,794.04, sa demande d'intérêt sur cette somme doit être rejetée.

L'exposé conjoint des faits est ainsi rédigé:

[TRADUCTION] Par l'entremise de leur avocat, les parties sont convenues de l'exposé des faits suivant:

1. La demanderesse est une société de fiducie constituée sous le régime des lois du Dominion du Canada et ayant son siège social dans la ville de London, province d'Ontario, Dominion du Canada. Elle exerce ses activités par l'entremise de succursales se trouvant, entre autres, à Kingston, province d'Ontario, Dominion du Canada.

2. The Defendant, through the Minister of National Health and Welfare, administers the Old Age Security Act, R.S.C. 1970, Chap. O-6, and the Canada Pension Plan, R.S.C. 1970, Chap. C-5.

3. In 1967, Winnifred L. Carpenter, who was born on March 2, 1900, applied for and was granted a pension under the Old Age Security Act.

4. Between November, 1974, and April, 1978, the Plaintiff, through its Kingston Branch, negotiated or cashed the Bills identified in paragraph 3 of the Statement of Claim, which were drawn on the account of the Receiver General for Canada. The said Bills identified Winnifred L. Carpenter as the payee and represented Old Age Pension payments.

6. Unknown to the Plaintiff and the Defendant, Winnifred L. Carpenter died on or about June 20, 1973. The Plaintiff became aware of her death on July 18, 1979 when it was advised by the Defendant of that fact. The Defendant became aware of her death on or about July 1979.

6. The said Bills of Exchange were complete and regular on their face. All of the Bills of Exchange which are the subject of this action will be filed with the Court.

7. The said Bills were accepted and negotiated by the Plaintiff before they were overdue. At no time prior to July 1979 had any of the said Bills of Exchange been dishonoured. The Plaintiff accepted the Bills of Exchange in good faith and for value without notice of the death of Winnifred L. Carpenter.

8. The said Bills of Exchange had been endorsed with the name "Winnifred L. Carpenter" apparently by her husband and the said Bills of Exchange were presented by Mr. Carpenter to the Plaintiff. A number of the Bills of Exchange had been counter signed by Mr. Carpenter.

9. It is the practice in Canadian banks and Trust Companies to accept Bills of Exchange presented for payment without requiring that the endorsement of the payee be made in the presence of the teller, or that the said endorsement be otherwise identified in front of the teller, if the person who actually presents the Bills of Exchange to the bank or trust company is a customer of the said bank or trust company. At all material times the husband of Winnifred L. Carpenter was a customer of the branch of the Plaintiff in which the Bills of Exchange were negotiated. Mrs. Carpenter, while alive, had been a customer of the Plaintiff at the same branch. At the time of opening their respective accounts, Mr. and Mrs. Carpenter probably provided the Plaintiff with specimens of their signatures although it has not been possible for the Plaintiff to verify this.

10. The Plaintiff was notified in July 1979 that certain Bills of Exchange and cheques had been returned. This information was provided by the Royal Bank of Canada and the Bank of Montreal which the Plaintiff used for cheque clearing purposes. The practice of the clearing banks is to indicate to the Plaintiff that certain cheques have been returned. The reason for these returns may be that the cheques were drawn on accounts in which there were not sufficient funds for payment, or that a stop payment order was made or that the cheques were forgeries.

The Plaintiff was required to draw a cheque on its own account to meet the amount of the cheques and Bills of Exchange returned. It was only when this amount was paid to the Royal

2. La défenderesse, par l'intermédiaire du ministre de la Santé nationale et du Bien-être social, applique la Loi sur la sécurité de la vieillesse, S.R.C. 1970, chap. O-6, et le Régime de pensions du Canada, S.R.C. 1970, chap. C-5.

3. En 1967, Winnifred L. Carpenter, née le 2 mars 1900, demanda et obtint une pension en vertu de la Loi sur la sécurité de la vieillesse.

4. Entre novembre 1974 et avril 1978, la demanderesse, par l'entremise de sa succursale de Kingston, négocia ou encaissa les lettres de change dont il est question au paragraphe 3 de la déclaration et qui avaient été tirées sur le compte du receveur général du Canada. Lesdites lettres désignaient Winnifred L. Carpenter comme bénéficiaire, et représentaient des paiements de pension de vieillesse.

6. A l'insu de la demanderesse et de la défenderesse, Winnifred L. Carpenter mourut le 20 juin 1973 ou vers cette date. La demanderesse apprit la mort de cette dernière le 18 juillet 1979, date à laquelle la défenderesse l'informa de ce fait. Celle-ci apprit la mort de la bénéficiaire en juillet 1979 ou vers cette date.

6. Lesdites lettres de change apparaissaient complètes et conformes aux règles. Toutes les lettres de change qui font l'objet de cette action seront déposées à la Cour.

7. Lesdites lettres de change furent acceptées et négociées par la demanderesse avant leur échéance. Antérieurement à juillet 1979, aucune desdites lettres n'avait été refusée. La demanderesse accepta les lettres de change de bonne foi et contre valeur, sans avoir été avisée de la mort de Winnifred L. Carpenter.

8. Lesdites lettres de change, endossées sous le nom de «Winnifred L. Carpenters», apparemment par son mari, M. Carpenter, furent présentées par ce dernier à la demanderesse. Certaines des lettres en question avaient été contresignées par M. Carpenter.

9. Les banques et les sociétés de fiducie canadiennes ont l'habitude d'accepter des lettres de change présentées pour paiement sans demander que l'endossement soit fait en la présence du caissier, ou que l'authenticité dudit endossement soit autrement prouvée devant le caissier, si la personne qui présente les lettres de change à la banque ou à la société de fiducie en est la cliente. A toutes les époques en cause, le mari de Winnifred L. Carpenter était un client de la succursale de la demanderesse où les lettres de change furent négociées. De son vivant, M^{me} Carpenter était aussi une cliente de la demanderesse, à la même succursale. Au moment de l'ouverture de leur compte respectif, M. et M^{me} Carpenter ont probablement fourni à la demanderesse des échantillons de leur signature, mais la demanderesse n'a pu s'en assurer.

10. En juillet 1979, la demanderesse fut avertie du retour de certaines lettres de change et chèques. Ces renseignements furent fournis par la Banque Royale du Canada et la Banque de Montréal qui servaient de banques de virement pour la demanderesse. La pratique des banques de virement consiste à informer la demanderesse du retour de certains chèques. La raison de ces retours peut être l'insuffisance de provisions, un contre-ordre de paiement ou la falsification.

On a demandé à la demanderesse de tirer un chèque sur son propre compte pour couvrir le montant des chèques et lettres retournés. Ce n'est qu'après le paiement de ce montant à la

Bank of Canada and the Bank of Montreal that the returned Bills of Exchange were capable of being identified. Among the cheques were the Bills of Exchange which are the subject matter of this action.

11. The Chartered Bank's rate of interest on prime business loans for September 1980 was 12.25 per cent.

(Note there is no paragraph numbered 5 but there are two paragraphs numbered 6)

While the "Old Age Security cheques" are consistently referred to as "cheques" in the statement of claim and in the agreed statement of facts the documents are bills drawn by the Deputy Receiver General of Canada on the account of the Receiver General.

This is conceded by the plaintiff in its reply to the statement of defence or joinder of issues, and there identifies the instruments improperly identified as "cheques" as "bills of exchange".

A "bill of exchange" is defined in section 17 of the *Bills of Exchange Act*, R.S.C. 1970, c. B-5, which reads:

17. (1) A bill of exchange is an unconditional order in writing, addressed by one person to another, signed by the person giving it, requiring the person to whom it is addressed to pay, on demand or at a fixed or determinable future time, a sum certain in money to or to the order of a specified person, or to bearer.

(2) An instrument that does not comply with the requirements of subsection (1), or that orders any act to be done in addition to the payment of money, is not, except as hereinafter provided, a bill of exchange.

(3) An order to pay out of a particular fund is not unconditional within the meaning of this section, except that an unqualified order to pay, coupled with

(a) an indication of a particular fund out of which the drawee is to reimburse himself, or a particular account to be debited with the amount; or

(b) a statement of the transaction which gives rise to the bill, is unconditional.

On the reverse side of these orders are the following instructions:

Instructions to Banks and other Encashing Agencies

1. This cheque may not be cashed outside Canada.

2. If endorsement is made by mark (X) it must be witnessed by two persons who know the payee, giving their place of residence in full.

3. This cheque must be returned at once to the Office of the Receiver General for Canada, Department of Supply and Services, in the capital city of the Province in which the payee resided, if the payee has died or has left Canada.

Banque Royale du Canada et à la Banque de Montréal qu'on put reconnaître les lettres de change retournées. Parmi les chèques se trouvaient les lettres de change qui font l'objet de cette action.

11. En septembre 1980, le taux préférentiel de la banque à charte était de 12.25 pour cent pour les prêts commerciaux.

(A noter qu'il n'existe pas de paragraphe 5, mais il existe deux paragraphes portant le numéro 6)

Bien que les «chèques de pension de vieillesse» aient toujours été appelés des «chèques» dans la déclaration et dans l'exposé conjoint des faits, ces documents sont des lettres de change tirées par le sous-receveur général du Canada sur le compte du receveur général.

La demanderesse reconnaît ce fait dans sa réponse à la défense ou déclaration de contestation liée et y admet que les effets appelés à tort «chèques» sont des «lettres de change».

Voici la définition que donne de l'expression «lettre de change» l'article 17 de la *Loi sur les lettres de change*, S.R.C. 1970, c. B-5, lequel article porte ce qui suit:

17. (1) La lettre de change est un ordre, sans conditions, donné par écrit, adressé par une personne à une autre, signé par celle qui le donne, mandant à celle à qui il est adressé de payer sur demande, ou à une époque future déterminée ou susceptible de l'être, une somme d'argent précise à une personne ou à l'ordre d'une personne désignée, ou au porteur.

(2) Un effet qui ne se conforme pas aux prescriptions du paragraphe (1), ou qui ordonne l'accomplissement d'un acte en sus du paiement d'une somme d'argent, n'est pas, sauf ainsi qu'il est ci-après prévu, une lettre de change.

(3) Un ordre de payer à même un fonds particulier n'est pas sans conditions au sens du présent article. Est sans condition, cependant, un ordre pur et simple de payer, accompagné

a) d'une indication d'un fonds particulier, à même lequel le tiré doit se rembourser, ou d'un compte particulier au débit duquel la somme doit être inscrite; ou

b) d'un énoncé de la transaction qui a donné lieu à la lettre de change.

Au verso de ces ordres se trouvent les instructions suivantes:

Indications aux banques ou autres agences d'encaissement:

1. Ce chèque ne doit pas être encaissé hors du Canada;

2. Si l'encaissement est fait au moyen d'une marque (X), deux personnes, qui connaissent le bénéficiaire, doivent le contresigner et donner leur adresse exacte;

3. Ce chèque doit être retourné immédiatement au bureau du receveur général du Canada, ministère des Approvisionnement et Services, dans la capitale de la province où le bénéficiaire habitait, si le bénéficiaire est décédé ou s'il a quitté le Canada.

As I appreciate the contention on behalf of the plaintiff it is that the plaintiff is a holder in due course for valuable consideration of an instrument payable to the bearer and to that end relies on subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act* which reads:

21. ...

(5) Where the payee is a fictitious or non-existing person, the bill may be treated as payable to bearer.

In her statement of defence the defendant has specifically alleged that all endorsements in the name of Winnifred L. Carpenter made upon the "cheques" were forged or unauthorized and accordingly pleads subsection 50(1) of the Act which reads:

50. (1) Where a bill bearing a forged or unauthorized endorsement is paid in good faith and in the ordinary course of business, by or on behalf of the drawee or acceptor, the person by whom or on whose behalf such payment is made has the right to recover the amount so paid from the person to whom it was so paid or from any endorser who has endorsed the bill subsequently to the forged or unauthorized endorsement if notice of the endorsement being a forged or unauthorized endorsement is given to each such subsequent endorser within the time and in the manner mentioned in this section.

The plaintiff is a subsequent endorser.

The plaintiff, in its joinder, pleads that the defendant is estopped from denying the authenticity of the endorsement of the payee, Winnifred L. Carpenter, and is thereby precluded from relying on subsection 50(1) of the Act.

Estoppel does not lie against the Crown but accepting that the endorsements were forgeries, as they must be, subsection 21(5) of the Act, if applicable, would supersede sections 49 and 50. That is my appreciation of the crux of the plaintiff's position.

Her Majesty, like the plaintiff, was not aware of the reason that the clearing agency "returned" the cheques. The reasons could be manifold and because of the practice of the banks the documents were not released until the deficiency was paid by the presenter. That being so it was logical that the solicitor for Her Majesty in drawing the defence should advance that defence to the allegation by the plaintiff that it is the holder of an instrument payable to bearer; the defendant pleads and relies

L'avocat de la demanderesse, si je le comprends bien, prétend que celle-ci est détentrice régulière, étant donné l'existence d'une cause ou considération valable, d'un effet payable au porteur et, à cette fin, s'appuie sur le paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*, lequel est ainsi rédigé:

21. ...

(5) Lorsque le preneur est une personne fictive ou qui n'existe pas, la lettre de change peut être considérée comme payable au porteur.

Dans sa défense, la défenderesse a particulièrement allégué que tous les endossements faits sous le nom de Winnifred L. Carpenter sur les «chèques» étaient faux ou non autorisés; elle invoque donc le paragraphe 50(1) de la Loi, lequel est ainsi conçu:

50. (1) Si une lettre de change portant un endossement faux ou non autorisé est payée de bonne foi dans le cours ordinaire des affaires, par le tiré ou l'accepteur ou en son nom, celui par qui ou au nom de qui ce paiement a été fait a le droit de recouvrer la somme ainsi payée de la personne à qui elle l'a été ou de tout auteur d'un endossement postérieur à l'endossement faux ou non autorisé, si un avis que l'endossement est faux ou non autorisé est donné à chaque endosseur subséquent dans le délai et de la manière énoncés au présent article.

La demanderesse est un endosseur subséquent.

Dans sa contestation liée, la demanderesse soutient que la défenderesse est irrecevable à nier l'authenticité de l'endossement de la preneuse Winnifred L. Carpenter, donc à invoquer le paragraphe 50(1) de la Loi.

Une fin de non-recevoir n'est pas opposable à la Couronne, mais si on admet que les endossements étaient faux, comme ils doivent l'être, alors le paragraphe 21(5) de la Loi, s'il est applicable, l'emporterait sur les articles 49 et 50. Voilà mon interprétation du point capital de la prétention de la demanderesse.

Sa Majesté, pas plus que la demanderesse, ne connaissait la raison pour laquelle l'organisme de virement «retournait» les chèques. Il pouvait y avoir de multiples raisons, et étant donné la pratique bancaire, les documents n'étaient remis qu'au paiement du découvert par le présentateur. Cela étant, il était logique que le procureur de Sa Majesté, en rédigeant la défense, oppose cette défense à l'allégation de la demanderesse selon laquelle elle est détentrice d'un effet payable au

on section 16 of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, which reads:

16. No enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty or Her Majesty's rights or prerogatives in any manner, except only as therein mentioned or referred to.

Counsel for Her Majesty therefore abandoned his plea based on sections 49 and 50 of the *Bills of Exchange Act* and relied to the exclusion thereof on section 16 of the *Interpretation Act*.

The issue is thus narrowed to the applicability of subsection 21(5) in the circumstances of these transactions.

Subsection 49(1) of the *Bills of Exchange Act* lays down the effect of a forged signature. Forgery is a defence even against a party who would otherwise be a holder in due course. In the case of a cheque to a named payee and the endorsement of the name of that payee is forged the drawer has an action against his drawee-bank. The signature is inoperative and the bank cannot debit the account of its customer.

At common law the acceptor of a bill by accepting it was precluded from denying to a holder in due course the existence of the payee, his capacity to endorse and the authenticity of his endorsement. This was based upon the principle of estoppel. The exception, in which estoppel did not prevail, was that a bill drawn to the order of a fictitious or non-existent payee might be treated as payable to bearer. The estoppel only applied against parties who at the time they became liable on the bill knew that the purported payee was fictitious or non-existent.

The *Bills of Exchange Act* is a codification of the law relating to negotiable instruments. In *Vagliano Brothers v. The Bank of England* (1889) 23 Q.B.D. 243, the Court of Appeal in interpreting subsection 7(3) of the original statute (subsection 21(5) of the Canadian statute) imported into the subsection the qualification which had existed at common law before the statute was passed. The Court of Appeal held that "fictitious" means ficti-

porteur; la défenderesse invoque l'article 16 de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, c. I-23, lequel est ainsi rédigé:

16. Nul texte législatif de quelque façon que ce soit ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté ou sur les droits et prérogatives de Sa Majesté, sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue.

L'avocat de Sa Majesté a donc abandonné sa défense fondée sur les articles 49 et 50 de la *Loi sur les lettres de change* et s'est, à l'exclusion de ces articles, appuyé sur l'article 16 de la *Loi d'interprétation*.

Le litige se limite donc à l'applicabilité du paragraphe 21(5) en l'espèce.

Le paragraphe 49(1) de la *Loi sur les lettres de change* détermine l'effet d'une signature contrefaite. La contrefaçon de signature est une défense même contre une partie qui serait sans cela une détentrice régulière. Si, dans le cas d'un chèque fait payable à un bénéficiaire nommé, l'endossement du nom de ce bénéficiaire est contrefait, le tireur peut poursuivre en justice sa banque tirée. La signature n'a aucun effet, et la banque ne saurait débiter le compte de son client.

En *common law*, l'accepteur d'une lettre de change, du fait de son acceptation de celle-ci, était irrecevable à soutenir contre un détenteur régulier que le preneur n'existait pas, qu'il n'avait pas la capacité d'endosser, et à contester l'authenticité de son endossement. Cela était fondé sur la règle de l'irrecevabilité (*estoppel*). L'exception à cette règle était qu'une lettre de change tirée à l'ordre d'une personne fictive ou inexistante pouvait être considérée comme payable au porteur. L'irrecevabilité n'était opposable qu'aux parties qui, au moment de leur acceptation de la lettre de change, savaient que le preneur inscrit était une personne fictive ou inexistante.

La *Loi sur les lettres de change* est une codification du droit relatif aux effets de commerce. Dans l'affaire *Vagliano Brothers c. The Bank of England* (1889) 23 Q.B.D. 243, la Cour d'appel, en interprétant le paragraphe 7(3) de la loi originale (paragraphe 21(5) de la loi canadienne), a introduit, relativement à ce paragraphe, la qualification qui existait en *common law* avant l'adoption de cette loi. La Cour d'appel a jugé que «*fictitious*»

tious to the knowledge of the party sought to be charged upon the bill.

This decision was reversed in the House of Lords on appeal *sub. nom. The Governor and Company of the Bank of England v. Vagliano Brothers* [1891] A.C. 107. Lord Halsbury L.C. said at page 120 that where a statute is expressly said to codify the law it is therefore exhaustive and you are not at liberty to go outside the code so created and consider the law as it previously existed as an aid to interpretation of the code.

Lord Herschell spoke to like effect at pages 144-145. He said that:

... the proper course is in the first instance to examine the language of the statute and to ask what is its natural meaning, uninfluenced by any considerations derived from the previous state of the law, and not to start with inquiring how the law previously stood, and then, assuming that it was probably intended to leave it unaltered, to see if the words of the enactment will bear an interpretation in conformity with this view.

If a statute, intended to embody in a code a particular branch of the law, is to be treated in this fashion, it appears to me that its utility will be almost entirely destroyed, and the very object with which it was enacted will be frustrated. The purpose of such a statute surely was that on any point specifically dealt with by it, the law should be ascertained by interpreting the language used instead of, as before, by roaming over a vast number of authorities in order to discover what the law was, extracting it by a minute critical examination of the prior decisions, dependent upon a knowledge of the exact effect even of an obsolete proceeding such as a demurrer to evidence. I am of course far from asserting that resort may never be had to the previous state of the law for the purpose of aiding in the construction of the provisions of the code. If, for example, a provision be of doubtful import, such resort would be perfectly legitimate. Or, again, if in a code of the law of negotiable instruments words be found which have previously acquired a technical meaning, or been used in a sense other than their ordinary one, in relation to such instruments, the same interpretation might well be put upon them in the code. I give these as examples merely; they, of course, do not exhaust the category. What, however, I am venturing to insist upon is, that the first step taken should be to interpret the language of the statute, and that an appeal to earlier decisions can only be justified on some special ground.

One further remark I have to make before I proceed to consider the language of the statute. The Bills of Exchange Act was certainly not intended to be merely a code of the existing law. It is not open to question that it was intended to alter, and did alter it in certain respects. And I do not think that it is to be presumed that any particular provision was intended to be a statement of the existing law, rather than a substituted enactment.

He concluded by saying at page 147:

(fictif) signifie fictif à la connaissance de la partie de qui on exige le paiement de la lettre de change.

Cette décision, *sub. nom. The Governor and Company of the Bank of England c. Vagliano Brothers* [1891] A.C. 107, a été cassée par la Chambre des lords. A la page 120, le lord Chancelier Halsbury remarque que lorsqu'il est dit expressément qu'une loi codifie le droit, cette loi est exhaustive et il n'est pas loisible de sortir du code ainsi établi et d'examiner le droit antérieur pour faciliter l'interprétation du code.

Aux pages 144 et 145, lord Herschell tient les mêmes propos, que voici:

[TRADUCTION] ... il faut en premier lieu, examiner le libellé de la loi et se demander quel est son sens naturel, sans tenir compte de considérations qui découlent de l'état antérieur du droit, et non pas commencer par une recherche de l'état antérieur du droit et, ensuite, présumer que le législateur avait probablement l'intention de ne pas le changer, pour voir si le libellé de la loi confirme une interprétation allant dans ce sens.

Si une loi, qui est censée codifier une branche particulière du droit, doit être appliquée de cette façon, son utilité sera, à mon avis, presque entièrement réduite à néant, et le but même de son adoption sera voué à l'échec. Le but d'une telle loi était sûrement de faire en sorte que, sur tout point dont elle traitait particulièrement, le droit soit fixé par l'interprétation du langage utilisé, au lieu, comme auparavant, de devoir parcourir un grand nombre de décisions pour découvrir l'état antérieur du droit, de le dégager par un examen critique minutieux des décisions antérieures, ce qui suppose la connaissance de l'effet exact même d'une procédure désuète telle une exception péremptoire selon laquelle les faits ne sont pas suffisamment établis. Bien sûr, je suis loin d'affirmer qu'il ne faut jamais recourir à l'état du droit antérieur pour faciliter l'interprétation des dispositions du code. Si, par exemple, on doute de la signification d'une disposition, il serait tout à fait légitime de le faire. Ou, encore, si dans un code du droit des effets de commerce, il est des termes qui ont auparavant acquis un sens technique ou qui ont été employés dans un sens autre que leur sens ordinaire, relativement aux effets de commerce, le même sens pourra très bien leur être donné dans le code. Je cite ces cas à titre d'exemple seulement; ils ne sont évidemment pas exhaustifs. Toutefois, ce sur quoi je me permets d'insister est qu'en premier lieu, il faut interpréter le langage de la loi, et que recourir à la jurisprudence antérieure ne saurait se justifier que pour des raisons spéciales.

Je dois faire une autre remarque avant de procéder à l'examen du langage de la loi. La Bills of Exchange Act n'était certainement pas censée simplement codifier le droit existant. Il est indiscutable qu'elle était censée le modifier et qu'elle l'a modifié à certains égards. Et je ne pense pas qu'on puisse présumer qu'une disposition particulière devait être un exposé du droit existant plutôt qu'une modification.

En guise de conclusion, il s'exprime en ces termes à la page 147:

... that in order to establish the right to treat a bill as payable to bearer it is enough to prove that the payee is in fact a fictitious person, and that it is not necessary if it be sought to charge the acceptor to prove in addition that he was cognisant of the fictitious character of the payee.

The cardinal rule of interpretation in *Heydon's Case* (1584) 3 Co. 7 did not apply because the enactment did not purport to suppress a mischief and advance a remedy. Subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act* was not a statement of existing law but a substituted enactment.

In *Clutton v. George Attenborough & Son* [1897] A.C. 90, the appellants drew cheques payable to a non-existent person. A clerk in the appellants' account department had fraudulently represented to the drawer that work had been done by that person and the cheques were made payable to that non-existing person for pretended work. The clerk endorsed the cheques in the fictitious name and negotiated them with the respondents, a purchaser for value without notice and the respondents received payment from the drawee bank. It was held that the appellants could not recover the amount from the respondents on the ground that, although the appellants believed and intended the cheques to be payable to a real person, they were payable to a non-existent person. Lord Halsbury L.C. specifically said at page 93:

... whatever might be said about the difference between the words "fictitious" and "non-existing," it has in this case never been suggested that on the face of these instruments the name of George Brett is anything other than the name of a non-existing person.

Thus this decision is based solely on the ground that the payee was a "non-existing" person whom either could or did mean to be the recipient of the cheque.

Both the *Vagliano* case and the *Clutton v. Attenborough* case were distinguished in *Vinden v. Hughes* [1905] 1 K.B. 795.

The plaintiffs' confidential clerk made out cheques to various of the plaintiffs' customers for sums not actually owing, obtained the plaintiffs' signature thereto, misappropriated the cheques, forged the payees' endorsements, negotiated the

[TRANSDUCTION] ... que pour établir le droit de considérer une lettre de change comme payable au porteur, il suffit de prouver que le preneur est une personne fictive, et si l'on exige de l'accepteur le paiement de cette lettre, il n'est pas nécessaire de prouver en outre qu'il savait que le preneur était une personne fictive.

La règle d'interprétation capitale dans *Heydon's Case* (1584) 3 Co. 7 ne s'appliquait pas, parce que le texte législatif n'avait pas pour but de supprimer un tort ni de proposer un remède. Le paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change* ne constituait pas un exposé du droit existant, mais une modification.

Dans l'affaire *Clutton c. George Attenborough & Son* [1897] A.C. 90, les appelants ont tiré des chèques payables à une personne qui n'existait pas. Un commis travaillant au service de la comptabilité des appelants a frauduleusement fait croire au tireur que cette personne avait accompli un travail, et les chèques ont été faits payables à cette personne inexistante pour ce travail. Le commis a endossé les chèques à ce nom fictif et les a négociés aux intimées, qui, de bonne foi, en ont payé la valeur. Les intimées ont ensuite reçu paiement de la banque tirée. Il a été jugé que les appelants ne pouvaient recouvrer le montant des intimées au motif que, bien qu'ils eussent cru à l'existence d'une personne réelle et voulu destiner le paiement de ces chèques à celle-ci, ces derniers étaient payables à une personne qui n'existait pas. A la page 93, le lord Chancelier Halsbury dit explicitement ceci:

[TRANSDUCTION] ... quoi qu'on puisse dire de la différence entre les termes «fictitious» (fictif) et «non-existing» (inexistant), il n'a jamais été prétendu en l'espèce qu'à la lecture de ces effets, le nom de George Brett n'est rien d'autre que celui d'une personne qui n'existe pas.

Cette décision est donc fondée uniquement sur le motif que le preneur était une personne «inexistante» à qui l'on pouvait ou voulait destiner le chèque.

Dans *Vinden c. Hughes* [1905] 1 K.B. 795, on a fait des distinctions entre celle-ci et les affaires *Vagliano* et *Clutton c. Attenborough*.

Le secrétaire particulier des demandeurs avait tiré des chèques payables à certains des clients de ceux-ci pour des sommes qui n'étaient pas réellement dues, avait obtenu la signature des demandeurs sur ces chèques, s'était emparé de ceux-ci,

cheques to the defendant who gave full value in good faith and obtained payment from the plaintiffs' bankers.

Warrington J. distinguished *Clutton v. George Attenborough & Son* because in that case the payee was a non-existing rather than a fictitious person and therefore that the drawer believed and intended the cheques to be payable to the order of a real person was immaterial.

He distinguished the *Vagliano* case because in that case there was no drawer in fact and the use of a name as payee was a mere fiction.

In *Vinden v. Hughes* the drawer intended to issue cheques and intended to issue them to real persons in the names of particular payees, those payees being real persons.

That being so it was held that the payees were not "fictitious" and the plaintiffs were therefore entitled to judgment.

Warrington J. referred especially [at pages 801-802] to the judgment of Lord Herschell in the *Vagliano* case (*supra*) at page 152 where he said:

Do the words, "where the payee is a fictitious person," apply only where the payee named never had a real existence? I take it to be clear that by the word "payee" must be understood the payee named on the face of the bill; for of course by the hypothesis there is no intention that payment should be made to any such person. Where, then, the payee named is so named by way of pretence only, without the intention that he shall be the person to receive payment, is it doing violence to language to say that the payee is a fictitious person? I think not. I do not think that the word "fictitious" is exclusively used to qualify that which has no real existence.

Vinden v. Hughes was approved by the House of Lords in *North and South Wales Bank, Ltd. v. Macbeth* [1908] A.C. 137.

Reverting to the *Vinden* case (*supra*) Warrington J. held that the payees were not fictitious because when Mr. Vinden signed the cheques he fully intended that the payees should receive payment. It was irrelevant that the transactions them-

avait contrefait les endossements des preneurs, avait négocié les chèques au défendeur qui en avait payé la pleine valeur de bonne foi et avait obtenu paiement de la banque des demandeurs.

Le juge Warrington a conclu que l'affaire *Clutton c. George Attenborough & Son* était différente de l'espèce considérée parce que, dans cette affaire, le preneur était une personne inexistante plutôt qu'une personne fictive; par conséquent, le fait que le tireur a cru à l'existence d'une personne réelle et voulu émettre les chèques au nom de celle-ci n'importait pas.

Il a conclu que l'affaire *Vagliano* était différente parce que dans cette cause, il n'y avait en réalité aucun tireur; le nom employé comme preneur était une simple fiction.

Dans l'affaire *Vinden c. Hughes*, le tireur avait l'intention d'émettre des chèques et voulait les émettre au nom de preneurs déterminés, ceux-ci étant des personnes réelles.

Cela étant, il a été jugé que les preneurs n'étaient pas des personnes «fictives», et que les demandeurs étaient donc en droit d'obtenir jugement.

Le juge Warrington a particulièrement cité [aux pages 801 et 802] les motifs de jugement prononcés par lord Herschell dans l'affaire *Vagliano* (susmentionnée), où ce dernier dit ceci à la page 152:

[TRADUCTION] Le membre de phrase «lorsque le preneur est une personne fictive» s'applique-t-il uniquement lorsque le preneur nommé n'a jamais existé? A mon avis, il est clair que le terme «preneur» doit s'entendre du preneur nommé sur la lettre de change; car, bien entendu, par hypothèse, le paiement n'est pas destiné à une telle personne. Alors, lorsque le preneur désigné est ainsi nommé uniquement dans un but frauduleux sans aucune intention que ce preneur reçoive paiement, est-ce faire violence à la langue que de dire que le preneur est une personne fictive? Je ne pense pas. Je ne pense pas que le terme «fictif» soit employé uniquement pour qualifier ce qui n'a pas d'existence réelle.

L'affaire *Vinden c. Hughes* a été confirmée par la Chambre des lords dans l'arrêt *North and South Wales Bank, Ltd. c. Macbeth* [1908] A.C. 137.

Dans l'affaire *Vinden* (susmentionnée), le juge Warrington a décidé que les preneurs n'étaient pas des personnes fictives, puisqu'en signant les chèques, M. Vinden voulait vraiment que les preneurs reçoivent paiement. Que les opérations elles-

selves were fictitious. What was relevant was that the payee should receive payment.

Warrington J. said at page 802:

Did Mr. Vinden draw this cheque in favour of T. H. Graves and the others as a mere pretence? It is impossible to come to that conclusion on the facts of this case. It was not a mere pretence at the time he drew it. He had every reason to believe, and he did believe, that those cheques were being drawn in the ordinary course of business for the purpose of the money being paid to the persons whose names appeared on the face of those cheques. That seems to me really to answer the defendant's case.

The payee not being "a fictitious or non-existing person" (the Act says nothing about names) the bill could not be treated as payable to bearer.

A summary of the results of these cases and the rules to be derived from them is set forth by Falconbridge on *Banking and Bills of Exchange* (A. W. Rogers, 7th ed.) at pages 485-486. The author said:

Whether a named payee is non-existing is a simple question of fact, not depending on anyone's intention. [I insert that here the test is purely an objective one.] The question whether the payee is fictitious depends upon the intention of the creator of the instrument, that is, the drawer of a bill or cheque or the maker of a note. [In this instance I insert that the test is subjective.]

There then follows examples:

(1) If Martin Chuzzlewit is not the name of any real person known to Bede, but is merely that of a creature of the imagination, the payee is non-existing, and is probably also fictitious.

(2) If Bede for some purpose of his own inserts as payee the name of Martin Chuzzlewit, a real person who was known to him but whom he knows to be dead, the payee is non-existing, but is not fictitious.

(3) If Martin Chuzzlewit is the name of a real person known to Bede, but Bede names him as payee by way of pretence, not intending that he should receive payment, the payee is fictitious, but is not non-existing.

(4) If Martin Chuzzlewit is the name of a real person, intended by Bede to receive payment, the payee is neither fictitious nor non-existing, notwithstanding that Bede has been induced to draw the bill by the fraud of some other person who has falsely represented to Bede that there is a transaction in respect of which Chuzzlewit is entitled to the sum mentioned in the bill.

mêmes fussent fictives n'importait pas. Ce qui importait, c'était que le preneur devait recevoir paiement.

a Le juge Warrington s'exprime en ces termes à la page 802:

[TRADUCTION] M. Vinden a-t-il tiré ce chèque au profit de T. H. Graves et des autres personnes dans un but purement frauduleux? Étant donné les faits de l'espèce, il est impossible de tirer cette conclusion. Il ne s'agissait pas de frauder au moment où il l'a tiré. Il avait tout lieu de croire, et il a vraiment cru, que ces chèques étaient faits dans le cours ordinaire des affaires, portant le montant à payer aux personnes dont les noms y figuraient. A mon avis, cela répond vraiment à l'argument de la défense.

c Le preneur n'étant pas [TRADUCTION] «une personne fictive ou inexistante» (la loi est muette quant aux noms), la lettre de change ne pouvait être considérée comme payable au porteur.

d On trouve un résumé des conséquences de cette jurisprudence et des règles en découlant dans Falconbridge, *Banking and Bills of Exchange* (A. W. Rogers, 7^e éd.), aux pages 485 et 486. L'auteur dit ceci:

e [TRADUCTION] L'inexistence d'un preneur nommé est une simple question de fait et ne dépend de l'intention de personne. [J'ajoute que dans ce cas, le critère est purement objectif.] La question de savoir si le preneur est une personne fictive dépend de l'intention de l'auteur de l'effet de commerce, c'est-à-dire le tireur d'une lettre de change ou d'un chèque ou le souscripteur d'un billet à ordre. [Dans ce cas, j'ajoute que le critère est subjectif.]

Cet exposé est suivi des exemples suivants:

g [TRADUCTION] (1) Si Martin Chuzzlewit n'est pas le nom d'une personne existante que Bede connaît, mais seulement le fruit de l'imagination de ce dernier, le preneur est inexistant et, vraisemblablement aussi, fictif.

h (2) Si Bede, pour ses fins propres, inscrit comme preneur le nom de Martin Chuzzlewit, une personne ayant déjà existé, qu'il connaissait et sait être décédée, le preneur est inexistant mais il n'est pas fictif.

i (3) Si Martin Chuzzlewit est le nom d'une personne existante que Bede connaît, mais qu'il inscrit comme preneur dans un but frauduleux n'ayant pas l'intention d'avantager monétairement ce preneur, le preneur est une personne fictive mais non inexistante.

j (4) Si Martin Chuzzlewit est le nom d'une personne existante à qui Bede destine le paiement, le preneur n'est ni fictif, ni inexistant, quoique Bede ait été amené à rédiger la lettre de change par des manœuvres frauduleuses d'une autre personne qui a fait croire à Bede qu'il y a une transaction au regard de laquelle Chuzzlewit a droit au montant spécifié dans la lettre de change.

The principle approved in *Vinden v. Hughes* was applied by the Supreme Court of Canada in *The Royal Bank of Canada v. Concrete Column Clamps (1961) Ltd.* [1977] 2 S.C.R. 456. The majority adopted the fourth enumerated rule from Falconbridge reproduced above.

The cases deal primarily with the meaning of "a fictitious person" rather than "a non-existing person". References are made to both in many of the judgments but that was done in most instances because that was the language of the subsection of the statute.

I do not think that violence is done to the canon of interpretation outlined by Lords Halsbury and Herschell in the *Vagliano* case to recall that Bowen L.J. in the decision by the Court of Appeal (1889) 23 Q.B.D. 243 said at page 260:

The above authorities relate to the case of fictitious persons. In *Ashpitel v. Bryan* (5 B. & S. 723) a similar question occurred where a bill by arrangement between the acceptor and the drawer was drawn and indorsed in the name of a dead man. A similar application was there made of the same principle of estoppel. Probably it was with reference to this case that the term "non-existing" is introduced into the sub-section which we have to interpret.

The suggestion is that when the payee is dead when the instrument is drawn it is nothing but eminent common sense that the dead payee is "non-existing" in this world. This is reflected in the statement by Falconbridge that whether a named payee is non-existing is a simple question of fact, not depending on anyone's intention and no fact is more incontrovertible than that of death.

The fact of death gives rise to the second rule enumerated by Falconbridge which I repeat:

(2) If Bede for some purpose of his own inserts as payee the name of Martin Chuzzlewit, a real person who was known to him but whom he knows to be dead, the payee is non-existing, but is not fictitious.

I do not accept that rule in its entirety. I think that if the drawer knows the payee to be dead the payee is a non-existing person and, in my view, the payee would also be "fictitious" within the meaning of subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act*. On the other hand if the drawer does not

Dans l'affaire *La Banque Royale du Canada c. Concrete Column Clamps (1961) Ltd.* [1977] 2 R.C.S. 456, la Cour suprême du Canada a approuvé le principe adopté dans *Vinden c. Hughes*. La majorité a adopté la quatrième règle formulée dans l'ouvrage de Falconbridge et reproduite ci-dessus.

La jurisprudence traite principalement du sens d'«une personne fictive» plutôt que d'«une personne inexistante». Dans beaucoup de jugements, il est fait mention de ces deux catégories, mais dans la plupart des cas, c'est parce que ce sont les termes employés dans le paragraphe de la loi.

A mon avis, ce n'est pas faire violence au critère d'interprétation exposé par lord Halsbury et lord Herschell dans l'affaire *Vagliano* que de rappeler les propos tenus par le lord juge Bowen dans la décision rendue par la Cour d'appel (1889) 23 Q.B.D. 243, à la page 260:

[TRADUCTION] Les décisions précédentes se rapportent au cas de personnes fictives. Dans *Ashpitel c. Bryan* (5 B. & S. 723), une question semblable a été soulevée à propos d'une lettre de change qui, l'accepteur et le tireur en étant convenus, avait été tirée et endossée au nom d'un homme décédé. Une pareille application y a été faite du même principe de l'irrecevabilité. C'est probablement en rapport avec cette affaire que l'expression «non-existing» (inexistant) est introduite dans le paragraphe que nous avons à interpréter.

On laisse entendre que lorsque le preneur est mort au moment où l'effet de commerce est tiré, c'est du pur bon sens que de considérer que le preneur défunt «n'existe pas» en ce monde. C'est ce qui se dégage de l'affirmation de Falconbridge que l'inexistence d'un preneur nommé est une question de fait, et ne dépend de l'intention de personne; et aucun fait n'est plus indéniable que la réalité de la mort.

La réalité de la mort donne lieu à la deuxième règle énumérée par Falconbridge et que je reprends ici:

(2) Si Bede, pour ses fins propres, inscrit comme preneur le nom de Martin Chuzzlewit, une personne ayant déjà existé, qu'il connaissait et sait être décédée, le preneur est inexistant mais il n'est pas fictif.

Je n'accepte pas cette règle dans sa totalité. A mon sens, si le tireur sait que le preneur est une personne décédée, ce preneur est non seulement une personne inexistante, mais aussi une personne «fictive» au sens du paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*. D'autre part, si le tireur ne

know that the payee is dead, then the payee would be "non-existing" but not "fictitious".

The facts are abundantly clear and accepted by all parties in this action that Winnifred L. Carpenter, the payee of the "Old Age Security cheques" had died on June 20, 1973 and that fact was not known to the drawer of those cheques. It is equally accepted that the plaintiff cashed the instrument presented to it by the payee's husband in good faith and in complete ignorance of the death of Mrs. Carpenter.

These circumstances prevailed until the death of Mrs. Carpenter became known to the drawer sometime in the first two weeks of July 1979 and the plaintiff was forthwith advised on July 18, 1979.

Both the plaintiff and the defendant were the victims of fraud protracted over a period of three years and three months consisting of 41 cheques being cashed on which the named payee was dead and whose endorsement was forged.

For the reasons expressed I have concluded that the payee on the cheques in question was "a non-existing person" being a person who was deceased when the instrument was drawn and the drawer did not know that the payee was dead.

That being so the cheques are to be treated as payable to bearer.

It follows from this that the authenticity of the payee's endorsement is wholly immaterial.

In usual circumstances the plaintiff would be under no liability to the defendant.

Counsel for Her Majesty abandoned the alternative defence based upon sections 49 and 50 of the *Bills of Exchange Act* and placed reliance on the alternative defence, also pleaded, namely section 16 of the *Interpretation Act* which reads:

16. No enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty or Her Majesty's rights or prerogatives in any manner, except only as therein mentioned or referred to.

The general principle at common law is that no statute binds the Crown unless the Crown is

sait pas que le preneur est décédé, alors ce dernier sera une personne «qui n'existe pas» et non «fictive».

Il est clair et constant que dans cette action, Winnifred L. Carpenter, bénéficiaire des «chèques de pension de vieillesse», est décédée le 20 juin 1973, et que le tireur de ceux-ci ignorait ce fait. Il est également constant que la demanderesse, ignorant complètement la mort de M^{me} Carpenter, a de bonne foi encaissé l'effet de commerce à elle présenté par l'époux de la bénéficiaire.

Cette situation eut cours jusqu'à ce que le tireur prit connaissance de la mort de M^{me} Carpenter, quelque temps dans les deux premières semaines de juillet 1979, et la demanderesse en fut avisée sans délai le 18 juillet 1979.

La demanderesse et la défenderesse ont toutes deux été victimes d'une fraude qui avait duré trois ans et trois mois et qui consistait dans l'encaissement de 41 chèques sur lesquels figurait le nom d'une bénéficiaire qui était décédée et dont l'endossement avait été contrefait.

Pour les raisons invoquées, je suis arrivé à la conclusion que la bénéficiaire inscrite sur les chèques en question était «une personne qui n'existait pas», puisqu'elle était décédée lors du tirage de l'effet de commerce, et que le tireur ignorait sa mort.

Cela étant, les chèques doivent être considérés comme payables au porteur.

Il en découle que l'authenticité de l'endossement de la bénéficiaire n'importe nullement.

Normalement, la demanderesse ne serait nullement responsable envers la défenderesse.

L'avocat de Sa Majesté renonce à la défense subsidiaire fondée sur les articles 49 et 50 de la *Loi sur les lettres de change* et invoque plutôt le motif subsidiaire fondé sur l'article 16 de la *Loi d'interprétation*, lequel article est ainsi conçu:

16. Nul texte législatif de quelque façon que ce soit ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté ou sur les droits et prérogatives de Sa Majesté, sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue.

En *common law*, la règle générale est qu'aucune loi ne lie la Couronne, à moins que celle-ci n'y soit

expressly named therein, with the exception that the Crown is bound by necessary implication in cases where the purpose of the statute would be wholly frustrated unless the Crown were bound.

As to this inclusion at common law Laskin C.J.C., with whom Martland, Judson, Ritchie, Pigeon, Dickson and Beetz JJ. concurred, said in *The Queen in the Right of Alberta v. Canadian Transport Commission* [1978] 1 S.C.R. 61, (1977) 75 D.L.R. (3d) 257, at pages 69-70:

The common law position as to such inclusion is stated in *Bombay Province v. Bombay Municipal Corporation* [[1947] A.C. 58], where Lord du Parcq said this (at p. 61):

... The general principle to be applied in considering whether or not the Crown is bound by general words in a statute is not in doubt. The maxim of the law in early times was that no statute bound the Crown unless the Crown was expressly named therein ... But the rule so laid down is subject to at least one exception. The Crown may be bound, as has often been said, "by necessary implication." If, that is to say, it is manifest from the very terms of the statute, that it was the intention of the Legislature that the Crown should be bound, then the result is the same as if the Crown had been expressly named ...

Pertinent to the point last mentioned in this passage is his further observation (at p. 63):

... If it can be affirmed that, at the time when the statute was passed and received the royal sanction, it was apparent from its terms that its beneficent purpose must be wholly frustrated unless the Crown were bound, then it may be inferred that the Crown has agreed to be bound. Their Lordships will add that when the court is asked to draw this inference, it must always be remembered that, if it be the intention of the legislature that the Crown shall be bound, nothing is easier than to say so in plain words.

If the matter rested entirely on the common law as stated in the *Bombay* case, I do not see how it could be said that there would be total frustration of the purpose of the *Aeronautics Act* unless the Crown were bound. Can it be said, however, that the matter rests on the common law alone in the face of s. 16 of the federal *Interpretation Act*?

He then quoted section 16 as enacted by S.C. 1967-68, c. 7, which is reproduced above.

Having so posed the question the Chief Justice provides the answer at page 75 when he said with respect to the decision of the Federal Court, Appeal Division:

The Federal Court of Appeal stated that it found significance in the change in s. 16 as it now reads as compared with the text

expressément mentionnée; une exception: la Couronne est liée par déduction nécessaire dans des cas où la loi serait totalement privée de son efficacité si la Couronne n'était pas liée.

^a Quant à cette inclusion en *common law*, le juge en chef du Canada Laskin, avec qui les juges Martland, Judson, Ritchie, Pigeon, Dickson et Beetz sont d'accord, dit ceci, aux pages 69 et 70, dans l'affaire *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. La Commission canadienne des transports* [1978] 1 R.C.S. 61, (1977) 75 D.L.R. (3^e) 257:

^b Le principe de *common law* relativement à une telle inclusion est exposé dans l'arrêt *Bombay Province v. Bombay Municipal Corporation* [[1947] A.C. 58], où Lord du Parcq a déclaré (à la p. 61):

^c [TRADUCTION] ... Le principe général à appliquer en examinant si la Couronne est liée par les dispositions générales d'une loi est bien connu. Selon l'ancienne maxime juridique, aucune loi ne lie la Couronne si celle-ci n'y est expressément mentionnée ... Mais cette règle souffre au moins une exception. La Couronne, comme on l'a souvent dit, peut être liée «par déduction nécessaire», c'est-à-dire que, s'il appert du libellé même de la Loi que le législateur entendait lier la Couronne, le résultat est le même que si cette dernière était expressément mentionnée ...

^d Au sujet du dernier point mentionné dans cet extrait, la remarque suivante est pertinente (à la p. 63):

^e [TRADUCTION] ... Si l'on peut affirmer qu'au moment où la Loi a été adoptée et a reçu la sanction royale, il ressortait clairement de son libellé qu'elle serait privée de toute efficacité si elle ne liait pas la Couronne, on peut déduire que la Couronne a accepté d'être liée. Leurs Seigneuries ajoutent toutefois que lorsqu'on demande aux tribunaux de faire cette déduction, il faut se rappeler que si l'intention du législateur est de lier la Couronne, rien de plus facile que de le dire en toutes lettres.

^f Si la question relevait exclusivement de la *common law*, telle que définie dans l'arrêt *Bombay*, je ne vois pas comment on pourrait prétendre que la *Loi sur l'aéronautique* serait privée de tout effet si elle ne liait pas la Couronne. Cependant, peut-on affirmer que l'affaire relève exclusivement de la *common law*, compte tenu de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation fédérale*?

^g Il cite ensuite l'article 16 tel qu'il a été édicté par S.C. 1967-68, c. 7 et qui est reproduit ci-dessus.

^h Ayant ainsi posé la question, le juge en chef donne la réponse, à la page 75, lorsqu'il dit ceci à propos de la décision de la Cour d'appel fédérale:

ⁱ La Cour d'appel fédérale a considéré comme importante la modification apportée au libellé de l'actuel art. 16, par rapport

of that provision in the superseded s. 16 of the *Interpretation Act* that was considered in *In re Silver Bros. Ltd.*, *supra*. Heald J.A. did not, however, elaborate how the change restored the doctrine of necessary implication. In my opinion, the present s. 16, if it is to be considered as referring to the Crown in right of a Province as well as to the Crown in right of Canada, goes farther than the superseded provision to protect the Crown from subjection to legislation in which it is not clearly mentioned. Whereas the section considered in *In re Silver Bros. Ltd.*, *supra*, and in *Dominion Building Corporation v. The King*, *supra*, spoke only of affecting the rights of the Crown (a point that was taken in respect of the similar Ontario section in the *Dominion Building Corporation* case and which appeared to control the decision there arrived at), the present s. 16 goes beyond "rights" alone and is express that, in addition, "no enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty ... except only as therein mentioned or referred to". I am unable to agree with the conclusion of the Federal Court of Appeal that the substitution of the words "except only as therein mentioned or referred to" for the words "unless it is expressly stated therein that Her Majesty shall be bound" restores "necessary implication". It seems to me, on the contrary, that "necessary implication" is excluded if it is necessary that the Crown be mentioned or referred to in legislation before it becomes binding on the Crown.

Laskin C.J.C. at page 72 made specific reference to the circumstance that "a Provincial Legislature cannot in the valid exercise of its legislative power, embrace the Crown in right of Canada in any compulsory regulation."

But he added:

This does not mean that the federal Crown may not find itself subject to provincial legislation where it seeks to take the benefit thereof

The principle is generally accepted that when the Crown in the right of Canada invokes a provincial statute, it must invoke it as a whole and must take qualified benefits as qualified.

The Federal Crown is under no obligation to submit to compulsory provincial regulation but if it seeks to take the advantages of that legislation then it must accept and not reject the disadvantages. It cannot blow hot and cold in the same breath.

I think the same may be said of federal legislation of general application in the field to which it is directed such as the *Bills of Exchange Act*.

In the present circumstances it cannot be said that the Crown has invoked any particular section of the *Bills of Exchange Act* to its advantage while

au texte de cet article dans l'ancienne *Loi d'interprétation* analysée dans l'affaire *Silver Bros. Ltd.*, précitée. Le juge d'appel Heald n'a toutefois pas précisé comment la modification rétablissait la doctrine de la «déduction nécessaire». A mon avis, l'actuel art. 16, si l'on considère qu'il se réfère à la Couronne du chef d'une province et à la Couronne du chef du Canada, protège mieux la Couronne que l'ancienne disposition d'un assujettissement à un texte législatif qui ne la mentionne pas expressément. Alors que la disposition étudiée dans les arrêts *In re Silver Bros. Ltd.*, précité, et *Dominion Building Corporation c. Le Roi*, précité, parlait d'une atteinte aux droits de la Couronne (point retenu dans l'arrêt *Dominion Building Corporation* à l'égard d'une disposition semblable de la Loi ontarienne, et à la base de la décision rendue), l'actuel art. 16 ne se limite pas aux «droits», mais spécifie en outre que «nul texte législatif . . . ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté . . . sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue».

a Je ne puis souscrire à la conclusion de la Cour d'appel fédérale selon laquelle la substitution de l'expression «sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue» pour «à moins que l'intention n'y soit formellement exprimée d'y atteindre Sa Majesté» rétablit la doctrine de la «déduction nécessaire». Il me semble au contraire que la «déduction nécessaire» est exclue s'il faut que la Couronne soit mentionnée ou prévue dans le texte législatif pour y être assujettie.

A la page 72, le juge en chef du Canada Laskin parle précisément du principe qu'«une législature provinciale ne peut, dans l'exercice de ses pouvoirs législatifs, assujettir la Couronne du chef du Canada à une réglementation obligatoire».

Il ajoute toutefois:

Cela ne signifie pas pour autant que la Couronne fédérale ne peut se trouver assujettie à la législation provinciale lorsqu'elle cherche à s'en prévaloir

Le principe généralement reconnu est que lorsque la Couronne du chef du Canada invoque une loi provinciale, elle doit l'invoquer dans sa totalité et doit accepter les avantages conditionnels tels qu'ils sont.

La Couronne fédérale n'est nullement tenue de se soumettre à une réglementation provinciale obligatoire, mais si elle cherche à se prévaloir des avantages de celle-ci, elle doit alors en accepter les désavantages et ne peut les rejeter. Elle ne saurait souffler le chaud et le froid en même temps.

A mon avis, on peut dire la même chose d'une loi fédérale d'application générale, telle la *Loi sur les lettres de change*, dans le domaine qu'elle vise.

On ne saurait dire en l'espèce que la Couronne cherche à se prévaloir d'une disposition avantageuse de la *Loi sur les lettres de change* tout en

at the same time is rejecting a section which works to its disadvantage.

While it is true that Her Majesty as defendant pleaded sections 49 and 50, the forgery provisions, as a defence that pleading was done at a time when the solicitor for Her Majesty was not in possession of all the facts (and the solicitor for the plaintiff was in a like position) as to why the instruments would be returned to the plaintiff by the clearing agency when compensated therefor.

The defence provided by sections 49 and 50 was advanced as an alternative defence which was abandoned when the true circumstances were known.

In *The Bank of Montreal v. The Attorney General of the Province of Quebec* [1979] 1 S.C.R. 565, (1978) 96 D.L.R. (3d) 586, the question arose as to whether the Crown in the right of Quebec having opened an account with the plaintiff bank was precluded from recovery of a sum paid on a cheque drawn by the Crown on that account on a forged endorsement when the Crown failed to notify the bank of the forgery within one year when the Crown became aware of the forgery in accordance with subsection 49(3) of the *Bills of Exchange Act*.

The Trial Judge allowed the Government's action for recovery ([1974] Que. S.C. 374) on the ground that subsection 49(3) of the *Bills of Exchange Act* did not apply to the Crown.

The Court of Appeal unanimously confirmed that decision concluding that subsection 49(3) of the *Bills of Exchange Act* could not be invoked against the Crown because to do so would constitute an infringement of the prerogatives of the Crown ([1976] Que. C.A. 378).

Before the Supreme Court of Canada the principle that the *Bills of Exchange Act* does not bind the Crown there being no express provision so made remained inviolate.

However it was held that the Courts below were mistaken as to the source from which the rights and obligations of the parties were derived.

rejetant un article qui la désavantage.

Bien qu'il soit vrai que Sa Majesté, pour se défendre, a invoqué les articles 49 et 50, dispositions portant sur les signatures fausses, cette conclusion a été formulée lorsque le procureur de Sa Majesté ne connaissait pas encore tous les faits (et il en était de même du procureur de la demanderesse) relativement à la raison du retour à la demanderesse des effets de commerce par l'organisme de virement lorsqu'ils seraient payés à celui-ci.

La protection prévue aux articles 49 et 50 a été invoquée comme une défense subsidiaire qui a été abandonnée lorsque les faits exacts furent connus.

Dans l'affaire *La Banque de Montréal c. Le procureur général de la province de Québec* [1979] 1 R.C.S. 565, (1978) 96 D.L.R. (3^e) 586, il y avait à déterminer si la Couronne du chef du Québec, qui avait un compte chez la banque demanderesse, était irrecevable à recouvrer une somme payée sur un faux endossement d'un chèque tiré par la Couronne sur ce compte, celle-ci n'ayant pas donné à la banque avis du faux endossement dans l'année où elle en avait eu connaissance, conformément au paragraphe 49(3) de la *Loi sur les lettres de change*.

Le juge de première instance a accueilli l'action en recouvrement du gouvernement ([1974] C.S. 374 (Qué.)), au motif que le paragraphe 49(3) de la *Loi sur les lettres de change* ne s'appliquait pas à la Couronne.

Par un arrêt unanime, la Cour d'appel a confirmé cette décision, concluant à l'inopposabilité du paragraphe 49(3) de la *Loi sur les lettres de change* à la Couronne, parce que son application aurait pour effet de porter atteinte aux prérogatives de celle-ci ([1976] C.A. 378 (Qué.)).

Devant la Cour suprême du Canada, le principe selon lequel la *Loi sur les lettres de change* ne lie pas la Couronne, puisque aucune disposition expresse à cet égard n'y est prévue, est demeuré inviolé.

Il a toutefois été jugé que les tribunaux d'instance inférieure s'étaient trompés sur la source des droits et obligations des parties.

Pratte J. said at page 574:

The rules respecting the liability of the Crown therefore differ depending on whether the source of the obligation is contractual or legislative. The Crown is bound by a contractual obligation in the same manner as an individual, whereas as a general rule it is not bound by an obligation resulting from the law alone unless it is mentioned in it.

It was held that the Crown's claim against the bank was based upon contract and to be entitled to its claim the Crown had to comply with the terms of the contract. A party who opens a bank account enters into a contract with his banker and implied therein is that the parties rely on commercial custom and the law. The agreed content of the banking contract necessarily included section 49 of the *Bills of Exchange Act*. This contractual provision was not complied with by the Crown and accordingly the Crown's action against the bank was dismissed.

There was no such contract in the case at bar and accordingly the source of the rights and obligations of the parties hereto are not based upon a contractual source but rather a legislative source and this, in my view, is ultimately conclusive of this action.

In this instance the instrument drawn by the Crown is not a "cheque" which, by definition in subsection 165(1) of the *Bills of Exchange Act*, is a bill of exchange drawn on a bank payable on demand.

A bill of exchange is defined in subsection 17(1) of the Act as an unconditional order in writing addressed by one person (the drawer) to another (the drawee) requiring the person to whom it is addressed to pay, on demand or at a fixed or determinable future time, a sum certain in money to or to the order of a specified person (the payee) or to bearer.

The instruments here in question are drawn upon "The Receiver General for Canada" by the "Deputy Receiver General".

The Receiver General for Canada is the Minister of Supply and Services. The Deputy Receiver General is the Deputy Minister of Services.

By virtue of section 28 of the *Financial Administration Act*, R.S.C. 1970, c. F-10, every payment pursuant to an appropriation shall be

Le juge Pratte dit ceci à la page 574:

Les règles relatives à la responsabilité de la Couronne sont donc différentes selon que la source de l'obligation est contractuelle ou législative. La Couronne est liée par une obligation contractuelle de la même manière qu'un particulier alors qu'en règle générale, elle ne l'est pas par une obligation qui découle de la loi seule à moins d'y être nommée.

Il a été décidé que la réclamation de la Couronne contre la banque était fondée sur un contrat, et que pour y avoir droit, la Couronne devait se conformer aux stipulations convenues. Une partie qui ouvre un compte bancaire passe un contrat avec son banquier, et il y est implicitement convenu que les parties s'en rapportent à l'usage du commerce et à la loi. Les stipulations convenues du contrat bancaire comprenaient nécessairement l'article 49 de la *Loi sur les lettres de change*. La Couronne ne s'étant pas conformée à cette disposition contractuelle, son action contre la banque a donc été rejetée.

En l'espèce, il n'existe pas de contrat de ce genre et, par conséquent, la source des droits et obligations des parties à l'instance n'est pas contractuelle mais législative; et j'estime que ce fait règle en fin de compte le sort de cette action.

Dans la présente affaire, l'effet tiré par la Couronne n'est pas un «chèque» qui, selon la définition du paragraphe 165(1) de la *Loi sur les lettres de change*, est une lettre de change tirée sur une banque et payable sur demande.

La lettre de change est définie au paragraphe 17(1) de la Loi comme un ordre, sans conditions, adressé par écrit par une personne (le tireur) à une autre (le tiré), mandant à celle à qui il est adressé de payer sur demande, ou à une époque future déterminée ou susceptible de l'être, une somme d'argent précise à une personne ou à l'ordre d'une personne désignée (le preneur), ou au porteur.

En l'espèce, les effets de commerce en question sont tirés par le «sous-receveur général» sur «Le receveur général du Canada».

Le receveur général du Canada est le ministre des Approvisionnements et Services. Le sous-receveur général est le sous-ministre des Services.

En vertu de l'article 28 de la *Loi sur l'administration financière*, S.R.C. 1970, c. F-10, tout paiement aux termes d'un crédit doit être fait sur les

made under the direction and control of the Receiver General by instrument in such form as the Treasury Board directs. Thus the Treasury Board is the author of the form of the instruments forming the basis of this action.

Where such an instrument is presented by a bank for payment the Receiver General shall pay it out of the Consolidated Revenue Fund.

There is no impediment to a bill of exchange being paid out of a particular fund (see subsection 17(3) of the *Bills of Exchange Act*) nor for one person being both the drawer and drawee of a bill of exchange. The holder may treat the instrument either as a bill of exchange or as a promissory note (see section 26 of the *Bills of Exchange Act*). Therefore it is immaterial that the Deputy Receiver General who may perform all the functions of the Receiver General (except those specifically precluded) may possibly be construed as both the drawer and drawee although the appointees are different persons.

It was contended that the instruments here in question are not bills of exchange or promissory notes within the ambit of the *Bills of Exchange Act* primarily not being "unconditional orders" because on the reverse side there are included instructions to banks and other encashing agencies directing that the cheques may not be cashed outside Canada, as to witnessing endorsement by mark and that the cheque must be returned to the drawer or the drawee if the payee has died or left Canada.

A bill or note must be payable absolutely, that is it must not be subject to conditions except those to which negotiable instruments are subject as such, e.g., presentment, protest, notice of dishonour and the like.

It may well be that these particular instruments are not bills of exchange being subjected to a condition but because of the conclusion I have reached I am not obligated to nor do I decide this point.

Under subsection 5(3) of the *Old Age Security Act*, R.S.C. 1970, c. O-6, the pension payable

instructions et sous la direction du receveur général, au moyen d'un effet selon la forme que le Conseil du Trésor prescrit. Le Conseil du Trésor est ainsi l'auteur de la forme des effets de commerce formant la base de cette action.

Lorsqu'un tel effet est présenté par une banque pour paiement, le receveur général le paye à même le Fonds du revenu consolidé.

Rien n'interdit qu'une lettre de change soit payée à même un fonds particulier (voir paragraphe 17(3) de la *Loi sur les lettres de change*), ni qu'une personne soit à la fois le tireur et le tiré d'une lettre de change. Le détenteur peut considérer l'effet comme lettre de change ou comme billet à ordre (voir l'article 26 de la *Loi sur les lettres de change*). Donc, il importe peu que le sous-receveur général, qui peut assumer toutes les fonctions du receveur général (excepté celles qui sont particulièrement exclues), puisse être considéré à la fois comme le tireur et le tiré, bien que les titulaires soient des personnes différentes.

On fait valoir qu'en l'espèce, les effets de commerce en question, principalement parce qu'ils ne sont pas des «ordres sans conditions», ne sont ni des lettres de change ni des billets à ordre au sens de la *Loi sur les lettres de change*, étant donné qu'au verso se trouvent des indications à l'intention de banques et d'autres agences d'encaissement précisant que les chèques ne peuvent être encaissés hors du Canada, que faire en cas d'endossement par marque, et que les chèques doivent être retournés au tireur ou au tiré si le bénéficiaire est décédé ou a quitté le Canada.

Une lettre de change ou un billet à ordre doit être payable sans restriction, c'est-à-dire qu'ils ne doivent être soumis à aucune condition, excepté celles auxquelles les effets de commerce sont soumis en tant que tels, savoir la présentation, le protêt, l'avis du refus de paiement ou d'acceptation et les conditions de ce genre.

Il se peut qu'étant soumis à des conditions, les effets en question ne soient pas des lettres de change, mais étant donné la conclusion à laquelle je suis arrivé, je ne tranche pas ce point, n'y étant pas tenu.

En vertu du paragraphe 5(3) de la *Loi sur la sécurité de la vieillesse*, S.R.C. 1970, c. O-6, la

under the statute shall continue to be paid during the lifetime of the pensioner and shall cease with the payment for the month in which the pensioner dies. I express great reservations whether an instrument issued during the month following the death of the pensioner can be considered a nullity when it enters into commercial channels but again I do not decide this question.

For the reasons expressed I am of the opinion that section 16 of the *Interpretation Act* precludes the Crown from being bound by the provisions of subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act*.

In my opinion, there being no contract between the parties of this action and this action being based as it is upon the premise that a liability is imposed upon the Crown as a consequence of the operation of subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act* which, for the reasons expressed, I have concluded is not binding upon the Crown, I am not obliged nor entitled to consider where two innocent parties suffer for the fraud of a third party the one of the two innocent parties who most enabled that third party to create the fraud should bear the loss as was done by Montgomery J. in *Canadian Pacific Hotels Ltd. v. Bank of Montreal* (1981) 32 O.R. (2d) 560.

It must be borne in mind that Mr. Justice Montgomery considered the parties to the action before him, both of whom were citizens, to be within the commercial "custom" concept accepted by the Supreme Court of Canada in *The Bank of Montreal v. The Attorney General of the Province of Quebec* (*supra*) in assessing blame as he did.

If that course were open to me, but I do not consider that it is, the circumstances would dictate that the plaintiff being in the better position to prevent the fraud, should bear the loss.

Having concluded that Her Majesty is not bound by subsection 21(5) of the *Bills of Exchange Act*, it follows that the plaintiff's action is dismissed with costs to Her Majesty.

pension payable en vertu de la loi continue à être payée durant la vie du pensionné et cesse avec le paiement visant le mois où le pensionné décède. Je nourris de sérieux doutes quant à savoir si un effet émis au cours du mois postérieur à la mort du pensionné peut être considéré comme nul une fois qu'il est en circulation dans le commerce, mais, encore une fois, je n'ai pas à trancher cette question.

^b Par les motifs invoqués, j'estime que l'article 16 de la *Loi d'interprétation* soustrait la Couronne à l'effet du paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*.

^c A mon avis, puisqu'il n'existe pas de contrat entre les parties à cette action, et que celle-ci est fondée sur la prémisses qu'une responsabilité est imposée à la Couronne en raison de l'effet du paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*, lequel, pour les raisons invoquées, ne lie pas, d'après ma conclusion, la Couronne, je ne suis ni tenu ni en droit de considérer que lorsque deux parties innocentes sont victimes de la fraude d'une tierce partie, celle de ces deux parties innocentes qui a contribué le plus à la création par ce tiers de la fraude devrait subir la perte, comme l'a fait le juge Montgomery dans l'affaire *Canadian Pacific Hotels Ltd. c. La Banque de Montréal* (1981) 32 O.R. (2^e) 560.

^f On doit se rappeler qu'en imputant la responsabilité comme il l'a fait, le juge Montgomery a considéré les parties à l'action dont il était saisi, toutes deux étant des citoyennes, comme assujetties à l'«usage» commercial, concept adopté par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *La Banque de Montréal c. Le procureur général de la province de Québec* (susmentionnée).

^h Si j'avais la possibilité de le faire, mais je ne considère pas que je l'aie, je dirais que les faits sont tels que la demanderesse, qui était la mieux placée pour prévenir la fraude, devrait subir la perte.

ⁱ Ayant conclu que Sa Majesté n'est pas liée par le paragraphe 21(5) de la *Loi sur les lettres de change*, j'estime qu'il y a lieu de rejeter l'action de la demanderesse; les dépens seront adjugés à Sa Majesté.