

Breckenridge Speedway Ltd., Twin Town Motors Ltd., Oscar Green and Irene Janet Green carrying on business under the firm name and style of **Green's Garage** and the said Irene Janet Green and the said **Green's Garage** (*Plaintiffs*)

Appellants;

and

Her Majesty The Queen in Right of Alberta (*Defendant*) *Respondent;*

and

The Attorney General of Canada *Intervenant.*

1968: November 8, 12, 14; 1969: October 21.

Present: Cartwright C.J. and Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence and Pigeon JJ. Spence et Pigeon.

ON APPEAL FROM THE SUPREME COURT
OF ALBERTA, APPELLATE DIVISION

Constitutional law—Right to recover funds advanced by Treasury Branch—Validity of agreement to transfer properties either by way of partial payment or as security for payment—Plea of ultra vires—Money had and received—The Treasury Branches Act, R.S.A. 1955, c. 344.

By an agreement made with the Provincial Treasurer of Alberta, with respect to accounts at the Calder Treasury Branch, the plaintiffs, OG, IG and B Ltd., agreed to transfer certain properties to the Provincial Treasurer. The Provincial Treasurer agreed to allow credit on the account of B Ltd., and G's Garage account with the Calder Treasury Branch for the amount shown on the transfers of certain of the properties. The Provincial Treasurer also agreed to lease back three of the properties for a 5-year term, at a rent equivalent to interest at 6 per cent on the values shown in the transfers, plus annual taxes. The plaintiffs, in respect of these properties, were to have the right to make additional payments, above the stipulated rental, to be applied toward the purchase back of the properties for the amounts set out in the transfers.

The plaintiffs alleged various breaches of this agreement upon the basis of which they sought rescission of the agreement, the return of the various properties, and repayment of moneys received by the defendant pursuant to the agreement.

Breckenridge Speedway Ltd., Twin Town Motors Ltd., Oscar Green et Irene Janet Green, en affaires sous les nom et raison sociale de **Green's Garage**, et lesdits Irene Janet Green et Oscar Green (*Demandeurs*) *Appelants;*

et

Sa Majesté la Reine du Chef de l'Alberta (*Défenderesse*) *Intimée;*

et

Le Procureur général du Canada *Intervenant.*

1968: les 8, 12 et 14 novembre; 1969: le 21 octobre.

Présents: Le Juge en Chef Cartwright et les Juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall,

EN APPEL DE LA DIVISION D'APPEL
DE LA COUR SUPRÈME DE L'ALBERTA

Droit constitutionnel—Droit au recouvrement de sommes avancées par la Treasury Branch—Validité de la convention par laquelle des propriétés sont transportées soit à titre de paiement partiel soit en garantie de paiement—Allégation d'inconstitutionnalité—Sommes en tant qu'argent reçu—The Treasury Branches Act, S.R.A. 1955, c. 344.

Par la convention intervenue entre le trésorier de la province d'Alberta, au sujet de comptes à la *Calder Treasury Branch*, les demandeurs, OG, IG et B Ltd., ont convenu de transporter au trésorier de la province un nombre de propriétés. Le trésorier de la province s'est engagé à louer aux demandeurs trois de ses propriétés pendant cinq ans, moyennant un loyer égal à l'intérêt au taux de 6 pour-cent l'an sur la valeur des propriétés établie aux actes de transport plus les taxes annuelles. Les demandeurs avaient le privilège de faire des paiements supérieurs au loyer ainsi déterminé pour racheter ces propriétés aux prix établis par les différents actes de transport.

Les demandeurs ont allégué l'inexécution de la convention sous plusieurs rapports et, en conséquence, en ont demandé la résolution et réclamé la rétrocession des propriétés et le remboursement des sommes qu'ils avaient versées à la défenderesse en vertu de cette convention.

The defendant counterclaimed for moneys owing by OG and IG for rentals due under the leases of the properties covered by the agreement, and against G's Garage and B Ltd., on a promissory note given by the former, and for the amounts due on their current accounts by both of them.

The plaintiffs, in their statement of defence to the counterclaim, alleged that all acts performed and agreements entered into by the defendant, relevant to the action, were invalid because they were entered into pursuant to *The Treasury Branches Act*, R.S.A. 1955, c. 344, and that the Act was *ultra vires* of the Legislature of Alberta.

The trial judge's finding that the complaints made by the plaintiffs did not support a claim for damages, nor for rescission, was supported unanimously by the Appellate Division. With respect to the counterclaim, the majority of the Appellate Division were of the opinion that the plaintiffs, as borrowers, were not entitled, in answer to a claim for payment by the defendant, to set up the constitutional invalidity of *The Treasury Branches Act* as a defence. Accordingly, they did not consider it necessary to decide that issue. All of the members of the Court, with one exception, were of the view that some of the transfers of property made pursuant to the agreement represented partial payments of indebtedness, but that the transfers of the properties which had been leased back, were given as securities for payment and not as partial payment. In the result, the judgment at trial dismissing the plaintiff's claim and allowing the defendant's counterclaim, was varied by striking out that portion of the judgment which had ordered that the defendant recover possession of those three properties. The plaintiffs appealed and the defendant cross appealed to this Court.

Held (Hall and Spence JJ. dissenting in part): The appeal and cross-appeal should be dismissed.

Per Cartwright C.J. and Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie and Pigeon JJ.: Even if the contention were valid that *The Treasury Branches Act* was unconstitutional, as relating to banking, a matter assigned exclusively to the Parliament of Canada, and that the Provincial Treasurer had no legal authority to lend to the plaintiffs the funds which, in fact, were advanced to them, the authorities made it clear that, there being nothing illegal about the transaction, but at most, lack of authority in the Provincial Treasurer to make the advance, the plaintiffs would have no answer to an action for

Par demande reconventionnelle, la défenderesse a réclamé des demandeurs OG et IG en paiement des sommes dues en vertu des baux relatifs aux propriétés visées par la convention et de *Green's Garage* et de *B Ltd.* le paiement d'un billet à ordre souscrit par le premier de même que le remboursement de leur découvert de compte.

Les demandeurs ont prétendu, dans leur défense, à la demande reconventionnelle, que tous les actes et conventions de la défenderesse visés à l'action étaient nuls parce que faits en vertu de la loi dite *The Treasury Branches Act*, S.R.A. 1955, c. 344, et que cette Loi était *ultra vires* des pouvoirs de la Législature d'Alberta.

La Cour d'appel a confirmé à l'unanimité la conclusion du juge de première instance que les prétentions des demandeurs ne justifiaient pas un recours en dommages ou en résolution. Quant à la demande reconventionnelle, la majorité des juges de la Cour d'appel ont été d'avis que les demandeurs en tant qu'emprunteurs, n'avaient pas le droit d'invoquer l'inconstitutionnalité de la Loi comme moyen de défense. En conséquence, ils n'ont pas cru nécessaire d'adjudger sur cette question. Tous les juges de la Cour d'appel, à l'exception d'un, ont opiné que les transports de propriétés faits en exécution de la convention constituaient un paiement partiel de la dette des demandeurs, sauf que ceux des propriétés qu'on leur avait louées n'avaient été donnés qu'en garantie et non en paiement partiel. En conséquence, la Cour d'appel a modifié le jugement de première instance qui rejetait l'action des demandeurs et accueillait la demande reconventionnelle de la défenderesse en biffant du jugement la disposition qui autorisait la défenderesse à prendre possession de ces trois propriétés. Les demandeurs en appellèrent à cette Cour et la défenderesse a produit un contre-appel.

Arrêt: L'appel et le contre-appel doivent être rejetés, les Juges Hall et Spence étant en partie dissidents.

Le Juge en Chef Cartwright et les Juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie et Pigeon: Même si la prétention était fondée que la loi *The Treasury Branches Act* était inconstitutionnelle, parce qu'elle se rapporte au commerce de banque, qui est de la compétence exclusive du Parlement du Canada, et que le trésorier de la province n'avait pas, en droit, le pouvoir de prêter aux demandeurs les sommes que de fait il leur a avancées, la jurisprudence démontre clairement que, comme la transaction n'avait rien d'illégal et que tout au plus le trésorier de la province n'avait pas le pouvoir de faire crédit, les

money had and received. Irrespective of the constitutional validity of the Act, the plaintiffs were under a legal obligation to pay back the funds to the defendant which they had received. The plaintiff were not in a position to demand back the properties which they had transferred to repay or to secure repayment of their lawful obligation to the defendant.

The plea of *ultra vires* would afford no defense to the defendant's counterclaim, and, that being so it was unnecessary to determine whether or not the Act was *ultra vires* of the Alberta Legislature.

It was held, further, that the transfers of the properties that were leased back were given by way of security for payment of the plaintiff's obligation.

Per Hall and Spence JJ., dissenting in part: I was concluded that: (i) *The Treasury Branches Act* was *ultra vires*; (ii) the conduct of the treasury branches was not an exercise of the royal prerogative; (iii) regardless of the finding that the legislation was *ultra vires*, the defendant was entitled to recover back the moneys loaned to the plaintiffs.

Having found that *The Treasury Branches Act* was *ultra vires*, it followed that the agreement entered into by the plaintiffs and the Provincial Treasurer had no existence in law. That did not, of course, nullify what was actually done by the plaintiffs at that time when they transferred certain of the properties to the defendant outright. However because the agreement was a nullity, the plaintiff could not maintain an action on it either for rescission or damages as claimed.

The agreement, being a nullity, the defendant could not retain title to the properties transferred by way of security under the agreement.

[*Re Coltman; Coltman v. Coltman* (1881), 19 Ch. D. 64; *In re K. L. Tractors Ltd.* (1961), 106 C.L.R. 318, referred to; *Ayers v. The South Australian Banking Co.* (1871), L.R. 3 P.C. 548 applied.]

APPEAL and CROSS-APPEAL from a judgment of the Supreme Court of Alberta Appellate Division¹, affirming with variations, a judgment of Primrose J. Appeal and cross-appeal dismissed, Hall and Spence JJ. dissenting in part

demandeurs n'avaient pas de défense à opposer à l'action en recouvrement des sommes en tant qu'argent reçu. Indépendamment de la constitutionnalité de la Loi, les demandeurs sont légalement tenus de rembourser les sommes que la défenderesse leur a versées. Les demandeurs ne peuvent pas réclamer les propriétés qu'ils ont cédées en paiement ou en garantie de paiement des sommes qu'ils devaient légalement à la défenderesse.

L'allégation d'inconstitutionnalité n'est pas une défense à la demande reconventionnelle de la défenderesse et, dans les circonstances, il n'est pas nécessaire de décider si la Loi est *ultra vires* des pouvoirs de l'Assemblée législative d'Alberta.

De plus, les transports des propriétés qui ont été louées aux demandeurs étaient des transports en garantie de la dette des demandeurs.

Les Juges Hall et Spence, en partie dissidents: Il faut conclure (i) que *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*; (ii) que le fait d'exploiter les *treasury branch* ne constitue pas un acte d'exercice de la prérogative royale; (iii) Qu'indépendamment de l'inconstitutionnalité de la Loi, la demanderesse a droit de recouvrer les sommes qu'elle a prêtées aux demandeurs.

Ayant trouvé que *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*, il s'ensuit que la convention entre les demandeurs et le trésorier de la province n'existe pas en droit. Cela n'annule pas pour autant les actes réellement accomplis par les demandeurs, savoir les cessions pures et simples de propriétés à la défenderesse. Toutefois, la convention étant nulle, les demandeurs n'ont pas de droit d'action ni en résolution ni en dommages.

Du fait que la convention est nulle, la défenderesse ne peut pas retenir les propriétés transportées en garantie en vertu de cette convention.

Arrêts mentionnés: *Re Coltman; Coltman c. Coltman* (1881), 19 Ch. D. 64; *In re K. L. Tractors Ltd.* (1961), 106 C.L.R. 318. Arrêt suivi: *Ayers c. The South Australian Banking Co.* (1871), L.R. 3 P.C. 548.

APPEL et CONTRE-APPEL d'un jugement de la division d'appel de la Cour suprême de l'Alberta¹, confirmant avec modifications un jugement du Juge Primrose. Appel et contre-appel rejetés, les Juges Hall et Spence étant en partie dissidents.

¹ (1967), 61 W.W.R. 257.

¹ (1967), 61 W.W.R. 257.

A. G. Macdonald, Q.C., and R. D. Gillespie, for the plaintiffs, appellants.

A. S. Pattillo, Q.C., C. W. Clement, Q.C., and J. W. Brown, for the defendant, respondent.

C. R. O. Munro, Q.C., and D. W. Kilgour, for the intervenant.

The judgment of Cartwright C.J. and Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie and Pigeon JJ. was delivered by

MARTLAND J.—The facts of this case have been fully outlined in the reasons of my brother Hall, and it is not necessary to repeat them. A brief review of the pleadings is of some assistance in defining the issues in this appeal. The plaintiffs (appellants), while they alleged that the plaintiff, Green's Garage, had issued cheques totalling \$76,031.97 in favour of Consolidated Finance Corporation and certain other finance companies; that the plaintiff, Breckenridge Speedway Ltd., had issued cheques totalling \$36,398.49 in favour of certain finance companies; that the plaintiff, Twin Town Motors Ltd., had issued cheques totalling \$20,000 in favour of certain finance companies; and that, prior to presentation of any of the said cheques, the plaintiff Oscar Green, on behalf of all these plaintiffs, had stopped payment of the cheques at the Calder Treasury Branch, made no claim for relief arising out of such allegations. They were referred to by counsel for the plaintiffs, at trial, as "essential basic history to the whole transaction."

With respect to this aspect of the case I agree with my brother Hall that, whether or not the order to stop payment was given, the plaintiffs ratified the payment of the cheques and the learned trial judge correctly so found.

The substance of the plaintiffs' claim was for rescission of the agreement made on December 8, 1958, by the plaintiffs Oscar Green, Irene Janet Green and Breckenridge Speedway Ltd., with the Provincial Treasurer, with respect to accounts at the Calder Treasury Branch, whereby those plaintiffs agreed to transfer to the Provincial Treasurer of Alberta properties described as:

A. G. Macdonald, c.r., et R. D. Gillespie, pour les demandeurs, appellants.

A. S. Pattillo, c.r., C. W. Clement, c.r., et J. W. Brown, pour la défenderesse, intimée.

C. R. O. Munro, c.r., et D. W. Kilgour, pour l'intervenant.

Le jugement du Juge en Chef Cartwright et des Juges Fauteux, Abbott, Martland, Judson, Ritchie et Pigeon a été rendu par

LE JUGE MARTLAND—Mon collègue, le Juge Hall a fait un exposé détaillé des faits en cette cause; il n'est pas nécessaire de le répéter. Un bref examen des procédures écrites aidera cependant à définir les questions en jeu dans le présent pourvoi. Bien que les demandeurs (appelants en cette Cour) aient allégué que *Green's Garage* a émis des chèques à l'ordre de *Consolidated Finance Corporation* et de certaines autres sociétés de financement pour une somme totale de \$76,031.97, que *Breckenridge Speedway Ltd.* en a émis pour \$36,398.49 et *Twin Town Motors Ltd.* pour \$20,000, et qu'avant la présentation pour paiement d'aucun desdits chèques Oscar Green, pour le compte de tous les appellants, en a contremandé le paiement à la *Calder Treasury Branch*, ils n'ont pas pris de conclusions fondées sur ces allégations. Au procès, l'avocat des appels les a décrites comme l'essentiel de l'historique de la transaction dans son ensemble.

Sur ce point, je suis d'accord avec mon collègue, le Juge Hall, que peu importe qu'il y ait eu ou non un contre-ordre de paiement des chèques, les demandeurs en ont ratifié le paiement; c'est aussi ce qu'a conclu à juste titre le savant Juge de première instance.

Les demandeurs demandent essentiellement l'annulation de la convention datée du 8 décembre 1958, intervenue entre Oscar Green, Irene Janet Green et *Breckenridge Speedway Ltd.* d'une part et le Trésorier de la Province d'autre part, au sujet de comptes à la *Calder Treasury Branch*, et par laquelle les demandeurs ont convenu de transporter au Trésorier de la Province d'Alberta les biens suivants:

1. The property known as Green's Garage and fixed chattels situated at Wainwright, Alberta.
2. The property known as Green Garage, Body Shop and fixed chattels in Edmonton.
3. The dwelling of Oscar Green and Irene Janet Green in Edmonton.
4. The Valleyview property at Valleyview, Alberta.
5. Glenlyon Property and Houses, acreage, Edmonton outskirts.
6. Assignment of lease with North Star Oil Company of Green's Garage in Edmonton, with fixed chattels.
7. Transfer in blank of Green's Garage property and fixed chattels in Edmonton.
8. Assignment of Agreement for Sale, O. E. Campbell, Viking Motors of Viking, Alberta.

The Provincial Treasurer agreed to allow credit on the account of Breckenridge Speedway Limited, and Green's Garage account with the Calder Treasury Branch for the amount shown on the transfers of the property at Wainwright, the Green's Garage Body Shop property in Edmonton, the house of Oscar and Irene Janet Green in Edmonton, and the Valleyview and Glenlyon properties. The Provincial Treasurer also agreed to lease back the first three properties above mentioned, for a five-year term, at a rent equivalent to interest at 6 per cent on the values shown in the transfers, plus annual taxes. The plaintiffs, in respect of these properties, were to have the right to make additional payments, above the stipulated rental, to be applied toward the purchase back of the properties for the amounts set out in the transfers. It was also agreed that operating credits for a period of five years in an amount of \$15,000 would be allowed to the plaintiffs.

Transfers of the various properties were executed in November and December 1958, showing values as follows:

Wainwright property	\$35,000
Green's Garage property,	
Edmonton	16,000
Green's house property,	
Edmonton	12,000
Valleyview property	1,500
Glenlyon property	6,000

1. La propriété désignée sous le nom de *Green's Garage* située à Wainwright (Alberta) et accessoires.
2. La propriété désignée sous le nom de *Green's Garage Body Shop*, située à Edmonton et accessoires.
3. La maison d'Oscar Green et Irene Janet Green, à Edmonton.
4. La propriété Valleyview, à Valleyview (Alberta).
5. La propriété Glenlyon, bâtiments et terrains, en banlieue d'Edmonton.
6. Droits au bail de *North Star Oil Company* en faveur de *Green's Garage* d'Edmonton et accessoires.
7. Transport en blanc de la propriété de *Green's Garage* d'Edmonton et accessoires.
8. Droits à la promesse de vente à O. E. Campbell, de *Viking Motors*, à Viking (Alberta).

Le Trésorier de la Province s'était engagé à créditer aux comptes de *Breckenridge Speedway Limited* et de *Green's Garage*, à la *Calder Treasury Branch*, les sommes mentionnées aux actes de transport de la propriété de Wainwright, de celle de *Green's Garage Body Shop*, à Edmonton, de la maison d'Oscar et Irene Janet Green à Edmonton, et de celles de Valleyview et de Glenlyon. Le Trésorier de la Province s'était également engagé à louer aux demandeurs les trois premières propriétés ci-dessus mentionnées, pendant cinq ans, moyennant un loyer égal à l'intérêt au taux de 6 pour cent l'an sur la valeur des propriétés établie aux actes de transport plus les taxes annuelles. Les demandeurs avaient le privilège de faire des paiements supérieurs au loyer ainsi déterminé pour racheter ces propriétés aux prix établis par les différents actes de transport. Il était également entendu que les demandeurs se verrait accorder un crédit à l'exploitation pendant cinq ans, jusqu'à concurrence de \$15,000.

Les actes de transport ont été signés au cours des mois de novembre et décembre 1958, et en établissent la valeur comme suit:

La propriété de Wainwright ..	\$35,000
La propriété de <i>Green's Garage</i> à Edmonton	16,000
La maison des Green à Edmonton	12,000
La propriété de Valleyview ..	1,500
La propriété de Glenlyon	6,000

The plaintiffs, in their statement of claim, alleged various breaches of this agreement upon the basis of which they sought rescission of the agreement, the return of the various properties, and repayment of moneys received by the defendant pursuant to the agreement.

The defendant counterclaimed for moneys owing by the plaintiffs Oscar Green and Irene Janet Green for rentals due under the leases of the properties covered by the agreement, and against Green's Garage and Breckenridge Speedway Limited, on a promissory note given by the former, and for the amounts due on their current accounts by both of them.

It was at this point in the pleadings that the plaintiffs, in their statement of defence to the counterclaim, alleged that all acts performed and agreements entered into by the defendant, relevant to the action, were invalid because they were entered into pursuant to *The Treasury Branches Act*, R.S.A. 1955, c. 344 (hereinafter referred to as "the Act") and that the Act was *ultra vires* of the Legislature of Alberta.

With respect to the plaintiffs' claim for rescission, the learned trial judge held:

I have examined all the complaints made by the plaintiffs, but, in analyzing them, find they do not support a claim for damages, nor for rescission.

His decision on this point was supported unanimously by the Appellate Division. In my opinion, this finding should not be disturbed.

With respect to the counterclaim, Smith C.J.A., Johnson J.A., and Kane J.A., were of the opinion that the plaintiffs, as borrowers, were not entitled, in answer to a claim for payment by the defendant, to set up the constitutional invalidity of *The Treasury Branches Act* as a defence. Accordingly, they did not consider it necessary to decide that issue. Porter J.A., and Allen J.A., both held that the Act was *ultra vires* of the Legislature of Alberta because it related to banking, a matter assigned exclusively to the Parliament of Canada.

Les demandeurs, dans leur déclaration, ont allégué l'inexécution de la convention sous plusieurs rapports et, en conséquence, en ont demandé la résolution et réclamé la rétrocession des propriétés et le remboursement des sommes qu'ils avaient versées à la défenderesse en vertu de cette convention.

Par demande reconventionnelle, la défenderesse a réclamé: des demandeurs Oscar Green et Irene Janet Green le paiement des sommes dues en vertu des baux relatifs aux propriétés visées par la convention; de *Green's Garage* et de *Breckenridge Speedway Limited* le paiement d'un billet à ordre souscrit par *Green's Garage* de même que le remboursement de leur découvert de compte.

C'est à ce moment que les demandeurs ont prétendu, dans leur défense à la demande reconventionnelle, que tous les actes et conventions de la défenderesse visés à l'action étaient nuls parce que faits en vertu de la loi dite *The Treasury Branches Act*, S.R.A. 1955, c. 344 (ci-après appelée «la Loi») et que cette Loi était *ultra vires* des pouvoirs de la Législature d'Alberta.

Sur la demande en résolution, le savant Juge de première instance a conclu:

[TRADUCTION] J'ai étudié toutes les prétentions des demandeurs et en les analysant je ne trouve pas qu'elles justifient un recours en dommages ou en résolution.

Sur ce point précis, la Cour d'appel a confirmé cette décision à l'unanimité. A mon avis, cette conclusion n'a pas à être modifiée.

Quant à la demande reconventionnelle, le Juge en chef Smith et les Juges d'appel Johnson et Kane ont été d'avis que les demandeurs, en tant qu'emprunteurs, n'avaient pas le droit d'invoquer l'inconstitutionnalité de la Loi comme moyen de défense. En conséquence, ils n'ont pas cru nécessaire d'adjuger sur cette question. Les Juges d'appel Porter et Allen ont opiné que la Loi était *ultra vires* des pouvoirs de la Législature d'Alberta, parce qu'elle se rapporte au «commerce de banque», qui est de la compétence exclusive du Parlement du Canada.

All of the members of the Court, other than Porter J.A., were of the view that some of the transfers of property made pursuant to the agreement of December 8, 1958, represented partial payments of indebtedness, but that the transfers of the Wainwright property, the Green's Garage Body Shop property and the Green house property, which had been leased back, were given as securities for payment and not as partial payment.

In the result, the judgment at trial dismissing the plaintiffs' claim and allowing the defendant's counterclaim, was varied by striking out that portion of the judgment which had ordered that the defendant recover possession of those three properties.

In my opinion, the judgment of the Appellate Division was correct, and in reaching that conclusion I do not find it necessary to determine the constitutional validity of the Act. The issues on this appeal are as to the right of the defendant to recover from the plaintiffs moneys advanced to them by the Treasury Branch, and as to the validity of the agreement of December 8, 1958, under which the defendant received title to certain properties from the plaintiffs, either by way of partial payment, or as security for payment.

The plea of *ultra vires*, in relation to the circumstances of this case, amounts to this, that the Act being unconstitutional, as relating to the matter of banking, the Provincial Treasurer had no legal authority to lend to the plaintiffs the funds which, in fact, were advanced to them. Even if this contention were valid, the authorities cited by my brother Hall, and in the reasons of Smith C.J.A. and Johnson J.A., make it clear that, there being nothing illegal about the transaction, but at most, lack of authority in the Provincial Treasurer to make the advance, the plaintiffs would have no answer to an action for money had and received. I refer only, among the cases quoted in those judgments, to *Re Coltman; Coltman v. Coltman*², and *In re K. L. Tractors Ltd.*³.

Tous les juges de la Cour d'appel, à l'exception du Juge Porter, ont opiné que les transports de propriétés faits en exécution de la convention du 8 décembre 1958 constituaient un paiement partiel de la dette des demandeurs, sauf que ceux des propriétés de Wainwright, de *Green's Garage Body Shop* et de la maison des Green, qu'on leur avait louées, n'avaient été donnés qu'en garantie et non en paiement partiel.

En conséquence, la Cour d'appel a modifié le jugement de première instance qui rejetait l'action des demandeurs et accueillait la demande reconventionnelle de la défenderesse en biffant du jugement la disposition qui autorisait la défenderesse à prendre possession de ces trois propriétés.

A mon avis, le jugement de la Cour d'appel est bien fondé, et j'en arrive à cette décision sans trouver nécessaire de statuer sur la constitutionnalité de la Loi. Les questions à décider dans le présent pourvoi sont le droit de la défenderesse de recouvrer des demandeurs les sommes que leur a prêtées la *Treasury Branch* et la validité de la convention du 8 décembre 1958, par laquelle le titre à certaines propriétés des demandeurs passait à la défenderesse, soit à titre de paiement partiel soit en garantie de paiement.

L'allégation d'inconstitutionnalité, dans la présente affaire, est à l'effet que la Loi étant invalide parce qu'elle se rapporte au commerce de banque, le Trésorier de la Province n'avait pas, en droit, le pouvoir de prêter aux demandeurs les sommes que de fait il leur a avancées. Même si cette prétention était fondée, la jurisprudence qu'a citée mon collègue, le Juge Hall, et celle qu'on trouve dans les motifs du Juge en chef Smith et du Juge d'appel Johnson démontrent clairement que, comme la transaction n'avait rien d'il/legal et que tout au plus le Trésorier de la Province n'avait pas le pouvoir de faire crédit, les demandeurs n'avaient pas de défense à opposer à l'action en recouvrement des sommes en tant qu'argent reçus. Des affaires citées dans ces motifs, je ne mentionnerai que les deux suivantes: *Re Coltman; Coltman v. Coltman*²; *In re K.L. Tractors Ltd.*³

²(1881), 19 Ch.D. 64.

³(1961), 106 C.L.R. 318.

²(1881), 19 Ch.D. 64.

³(1961), 106 C.L.R. 318.

The position was, therefore, that, irrespective of the constitutional validity of the Act, the plaintiffs were under a legal obligation to pay back the funds of the defendant which they had received.

Having reached this conclusion, I turn now to consider the agreement of December 8, 1958, and the transfers of property made pursuant to it. This was a contract by the plaintiffs to transfer titles to certain properties to the defendant, either as a part payment of their indebtedness or as security for repayment. The transfers were effected in accordance with Alberta law and title passed to the defendant, as represented by the Provincial Treasurer. There is nothing in law to prevent the defendant from taking title to Alberta land.

The plaintiffs seek an order to compel the retransfer of the properties from the defendant to them. Their contention is that the agreement was void because it was made in the course of carrying on a banking business, which the Provincial Legislature could not authorize. However, the substance of that agreement, apart from the promise of an additional credit to the plaintiffs, which is not now in issue, was an arrangement for the repayment or the securing of repayment of an outstanding obligation. For the reasons already given, the plaintiffs do not escape that obligation even if the loans were legally unauthorized. That being so, I do not understand how the plaintiffs are in a position to demand back that which they had transferred to repay or to secure repayment of their lawful obligation to the defendant.

A somewhat similar problem was dealt with by the Privy Council in *Ayers v. The South Australian Banking Company*⁴. In that case, a South Australian statute provided for the creation of a preferential lien upon wool without actual delivery of the wool to the mortgagee. The bank advanced money to a firm on the faith of receiving such a preferential lien. The action was in trover by the bank against the trustee for the creditors of the firm which had borrowed the money to recover the value of the wool. One ground of defence was that the bank's charter

Il en résulte donc que, indépendamment de la constitutionnalité de la Loi, les demandeurs sont légalement tenus de rembourser les sommes que la défenderesse leur a versées.

Après avoir établi ce point, je m'attacherais maintenant à la convention du 8 décembre 1958 et aux transports de propriété faits en exécution de cette dernière. Par elle, les demandeurs s'engageaient à céder à la défenderesse certaines propriétés, soit à titre de paiement partiel de leur dette soit en garantie du remboursement de celle-ci. Les actes de transport ont été faits conformément à la loi d'Alberta et le droit de propriété a été transporté à la défenderesse, représentée par le Trésorier de la Province. Il n'y a rien d'illegal à ce que la défenderesse devienne propriétaire d'immeubles situés en Alberta.

Les demandeurs veulent qu'un jugement ordonne à la défenderesse de leur rétrocéder les propriétés. Ils prétendent que la convention est nulle du fait qu'elle est intervenue dans l'exploitation d'un commerce de banque, ce qui n'est pas de la compétence de la Province. Mais l'objet de la convention, sauf la promesse de faire crédit aux demandeurs qui n'est pas en litige ici, était de pourvoir au remboursement ou à la garantie d'une obligation en souffrance. Pour les motifs que j'ai déjà mentionnés, les demandeurs ne peuvent pas se soustraire à cette obligation de rembourser, même si les prêts avaient été faits sans autorisation légale. Dans les circonstances, je ne vois pas comment les demandeurs pourraient réclamer ce qu'ils ont cédé en paiement ou en garantie de paiement des sommes qu'ils devaient légalement à la défenderesse.

Le Conseil privé a eu à résoudre une question à peu près semblable dans l'affaire *Ayers v. The South Australian Banking Company*⁴. Dans cette affaire-là, il s'agissait d'une loi de l'Australie méridionale qui permettait le nantissement de laine sans délivrance matérielle au créancier gagiste. La banque avait fait à une société une avance de fonds garantie par un tel nantissement. La banque a intenté contre le syndic de la faillite de la société qui avait contracté l'emprunt, une action en détournement (*in trover*) pour recouvrer une somme égale à la valeur de la laine.

⁴ (1871), L.R. 3 P.C. 548.

⁴ (1871), L.R. 3 P.C. 548.

contained a provision declaring that it should not be lawful for the bank to advance money on the security of merchandise.

The bank's action succeeded. In dealing with this defence, Mellish L.J., said, at p. 558:

Another objection was taken by Mr. *Manisty* on the terms of the Charter—the clause in the Charter which says, it shall not be lawful for the Bank to make advances on merchandise. Now, unquestionably, a great many questions might be raised on the effect of that clause in the Charter which may be of very great importance, but which also being of great difficulty, their Lordships do not think it necessary to give any opinion upon. There may be a question as to what are the transactions which come really within the clause, and whether this particular case does come within it. There may be also question whether, under any circumstances, the effect of violating such a provision is more than this, that the Crown may take advantage of it as a forfeiture of the Charter, but the only point which it appears to their Lordships is necessary to be determined in the present case is this, that whatever effect such a clause may have, it does not prevent property passing, either in goods or in lands, under a Conveyance or instrument which, under the ordinary circumstances of law, would pass it. The only defence which can be set up here (there is no plea of illegality) is under the plea of not possessed, that the right of property and the right of possession never passed to the Plaintiffs. Their Lordships are of opinion, that whatever other effect it has, it cannot have the effect of preventing the property passing.

There are additional circumstances in the present case which are favourable to the defendant. There is no question here as to the rights of other creditors of the plaintiffs. But, more important than that, there is in the present case this added feature. If the Act were unconstitutional, as the plaintiffs allege, the Provincial Treasurer, a minister of the Crown, would be in the position of having exceeded his authority in making advances of money to the plaintiff. The funds advanced were the property of the Crown, and the loan made to the plaintiffs would constitute an unauthorized disposition of Crown property, in which both the Provincial Treasurer and the plaintiffs were participants. The un-

Un des moyens de défense était que les statuts de la banque renfermaient une disposition lui interdisant de faire des prêts garantis par des marchandises.

La banque a eu gain de cause. Voici ce que dit de ce moyen de défense le Lord Juge Mellish, à la p. 558:

[TRADUCTION] M. *Manisty* a soulevé un autre point au sujet des statuts (de l'intimée), il a invoqué l'article qui stipule qu'il ne sera pas permis à la Banque de faire des prêts garantis par des marchandises. L'interprétation de cet article pourrait sans doute soulever bon nombre de problèmes qui sont sûrement d'un grand intérêt, mais également très difficiles à résoudre, aussi leurs Seigneuries ne croient-ils pas nécessaire de donner leur avis à ce sujet. On peut se demander quelles sont en vérité les opérations auxquelles la disposition s'applique et en particulier si elle s'applique à cette affaire-ci. On peut aussi se demander si, de toute façon, le fait de passer outre à cette interdiction n'a pas comme seule conséquence de permettre à la Couronne d'annuler les lettres-patentes. Le seul point que leurs Seigneuries jugent nécessaire d'éclaircir en rapport avec la présente affaire est le suivant: quelle que soit la portée de cette disposition, elle n'empêche pas la translation du titre de propriété aux marchandises ou aux immeubles, s'il n'y a pas d'autre cause de nullité. La seule défense qu'on pourrait soulever ici (on ne plaide pas l'illégalité) est celle du défaut de possession, c'est-à-dire que les demandeurs n'ont jamais acquis ni droit de propriété ni droit de possession. Leurs Seigneuries sont d'avis que quelles qu'en soient les autres conséquences, la disposition n'a pas pour effet d'empêcher la translation du titre de propriété.

Il y a d'autres circonstances dans la présente affaire qui sont à l'avantage de la défenderesse. Il n'y a pas ici de conflit avec les droits d'autres créanciers des demandeurs. De plus, la défense a un autre atout encore plus important. Si la Loi est inconstitutionnelle, comme le prétendent les demandeurs, le Trésorier de la province, qui est un ministre de la Couronne, aurait outrepassé ses pouvoirs en prêtant de l'argent aux demandeurs. Les fonds ainsi prêtés appartenaient à la Couronne; les prêts aux demandeurs constituaient donc un emploi non-autorisé des deniers de la Couronne, auquel les demandeurs et le Trésorier de la province auraient été parties. L'acte abusif du ministre de la Couronne ne

authorized act of the minister in lending the money could not affect the right of the Crown to demand repayment. The transfers of property made by the plaintiffs were not made to the Provincial Treasurer, but to the Crown. They were made either to repay or to secure repayment of the moneys which the plaintiffs are legally obligated to repay. The Crown has a valid legal title to those properties.

The plaintiffs cannot demand a retransfer of the properties from the Crown unless they can establish that there is no obligation on their part to repay the moneys which the properties were partially to repay, or the repayment of which they were to secure. They cannot establish that fact when, if their contention as to the unconstitutionality of the Act is correct, they are in the position of having received Crown moneys through the unauthorized act of the Crown's agent, in which they participated.

In the result, I am of the opinion that the plea of *ultra vires* would afford no defence to the defendant's counterclaim, and, that being so, it is unnecessary to determine whether or not the Act is *ultra vires* of the Alberta Legislature.

The only remaining issue is as to whether the transfers to the defendant of the lands described as the Wainwright property, Green's Garage Body Shop property, and Green's house property were outright transfers in part payment of the plaintiffs' obligation or were taken as security for payment. For the reasons given by Allen J.A., which were approved by Smith C.J.A., Johnson J.A., and Kane J.A., I would hold that these three transfers were given by way of security.

It is my opinion that the judgment of the Appellate Division should be sustained and, accordingly, I would dismiss the appeal, with costs, and dismiss the cross-appeal, with costs. There should be no costs payable to the intervenant.

The judgment of Hall and Spence JJ. was delivered by

HALL J. (*dissenting in part*)—This is an appeal from the Appellate Division of the Supreme Court of Alberta⁵ from a judgment by

pourrait pas empêcher cette dernière d'exiger le paiement des sommes versées. Ce n'est pas au Trésorier de la province que les demandeurs ont transporté les propriétés mais bien à la Couronne. Ces transports tenaient lieu de paiement ou de garantie de paiement de sommes d'argent que les demandeurs sont légalement tenus de rembourser. La Couronne a, en droit, un bon titre à ces propriétés.

Les demandeurs ne peuvent pas exiger la rétrocession des immeubles par la Couronne à moins qu'ils ne puissent prouver qu'ils n'étaient pas obligés de rembourser les sommes dont les immeubles effectuaient, en partie, le remboursement ou le garantissaient. Si leur prétention que la loi est inconstitutionnelle est fondée, ils ne peuvent pas faire cette preuve parce qu'alors ils ont touché de l'argent de la Couronne en vertu d'un acte abusif d'un préposé de la Couronne, acte auquel ils ont été parties.

En définitive, je suis d'avis que l'allégation d'inconstitutionnalité n'est pas une défense à la demande reconventionnelle de la défenderesse et, dans les circonstances, il n'est pas nécessaire de décider si la Loi est *ultra vires* des pouvoirs de l'Assemblée législative d'Alberta.

La seule question qui reste est de savoir si les transports à la défenderesse des propriétés de Wainwright, de *Green's Garage Body Shop* et de la maison des Green constituaient des cessions pures et simples en paiement partiel de la dette des demandeurs ou si elles n'étaient que des transports en garantie. Pour les motifs qu'a exprimés le Juge d'appel Allen et auxquels le Juge en chef Smith et les Juges d'appel Johnson et Kane ont souscrit, je suis d'avis que le transport de ces trois propriétés n'était qu'en garantie.

A mon avis, il faut confirmer le jugement de la Cour d'appel. En conséquence, je suis d'avis de rejeter l'appel avec dépens et le contre-appel avec dépens. L'intervenant n'a droit à aucun dépens.

Le jugement des Juges Hall et Spence a été rendu par

LE JUGE HALL (*en partie dissident*)—Il s'agit ici d'un pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la division d'appel de la Cour Suprême de l'Alberta⁵

⁵ (1967), 61 W.W.R. 257.

Primrose J. The action by the appellants was for rescission of an agreement with the respondent dated December 8, 1958, and the return of certain properties transferred by the appellants to the respondent in May 1959 and for an accounting claiming that the Calder Treasury Branch had wrongfully paid certain cheques after payment thereof had been stopped. The respondent counterclaimed for possession of the properties and for judgment for the amount of certain rentals and loans. Primrose J. dismissed the appellants' action and gave judgment in favour of the respondent for possession of the properties and other relief. In their action the appellants contended that *The Treasury Branches Act* of the Province of Alberta was *ultra vires*. The Appellate Division, while holding that *The Treasury Branches Act* was *ultra vires*, nevertheless upheld the judgment of Primrose J., refusing rescission and giving judgment for the amounts claimed in the counterclaim, but held that three of the properties in question in the action had been transferred by way of security and ordered an accounting in respect of those properties. The three properties are known and mentioned throughout the evidence and the judgments as (a) "Green's Body Shop Property"; (b) "the dwelling house"; (c) "the Wainwright Property".

The appellants who were plaintiffs in the original action now appeal to this Court, claiming that Primrose J. and the Appellate Division erred in:

1. Failing to hold that the monies paid out by the Calder Treasury Branch in meeting cheques of the Appellants presented for payment after payment had been countermanded were not recoverable.
2. Holding that in these circumstances it was inequitable and unjust for the Appellants to raise the plea of *ultra vires* on the part of the Respondent in entering into agreements and taking security by way of mortgage to enforce the payment of sums paid out on the said countermanded cheques.
3. Failing to hold that in these circumstances the Appellants could raise the plea of *ultra vires*.

rendu sur l'appel d'un jugement du Juge Primrose. Par leur action, les appels, prétendant que la *Calder Treasury Branch* avait payé sans droit certains chèques dont le paiement avait été contremandé, demandaient la résolution d'une convention intervenue entre eux et l'intimée le 8 décembre 1958, la rétrocession de certaines propriétés que les appels avaient transportées à l'intimée en mai 1959 et une reddition de compte. Par demande reconventionnelle, l'intimée a réclamé la possession des propriétés et un jugement pour le montant de certains loyers et prêts d'argent. Le Juge Primrose a débouté les appels de leur action et a donné jugement à l'intimée lui accordant, entre autres choses, la possession des propriétés. Dans leur demande, les appels alléguent que la loi de la province d'Alberta intitulée *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*. La division d'appel, tout en jugeant que cette loi est *ultra vires*, a néanmoins confirmé le jugement du Juge Primrose refusant la résolution de la convention et donnant jugement pour la somme réclamée dans la demande reconventionnelle. Cependant, elle a trouvé que trois des propriétés dont il est question dans l'action avaient été transportées en garantie et elle a ordonné une reddition de compte à ce sujet. Les trois propriétés en question sont désignées partout dans la preuve et les jugements comme (a) «Green's Body Shop», (b) la «maison», (c) la «propriété de Wainwright».

Les appels, demandeurs dans l'action, par leur pourvoi devant cette Cour, allèguent que le Juge Primrose et la division d'appel ont fait erreur:

1. En ne décider pas que les sommes déboursées par la *Calder Treasury Branch* en paiement de chèques des appels présentés après un contreordre de paiement n'étaient pas recouvrables.
2. En décider que, dans ces circonstances, il n'était ni juste, ni équitable que les appels plaident que l'intimée n'avait pas le pouvoir, du point de vue constitutionnel, de faire des conventions et prendre des garanties sur immeuble pour obtenir le remboursement des sommes payées pour des chèques contremandés.
3. En ne décider pas que dans ces circonstances les appels avaient de droit de plaider l'inconstitutionnalité.

4. Failing to find that the said agreements were made and security taken by the Calder Treasury Branch in the course of a banking business carried on by the Provincial Treasury of the Province of Alberta pursuant to, or, alternatively, in excess of the provisions of The Treasury Branches Act, being Chapter 344 of the Revised Statutes of Alberta, 1955 as amended.

5. Failing to find that the said Treasury Branches Act was ultra vires the Province of Alberta by virtue of the provisions of The British North America Act.

6. Failing to find that the said banking business was ultra vires the Province of Alberta by virtue of the provisions of the British North America Act.

7. Failing to find that the said agreements made and security taken were ultra vires the Province of Alberta by virtue of the provisions of The British North America Act.

8. Failing to hold that by reason thereof the Court would not enforce the said agreements made or security taken.

9. Failing to hold that in the circumstances the Appellants were entitled to rescission of the said Agreements made.

The respondent gave notice of intention to cross-appeal from the judgment of the Appellate Division in so far as it related to the Wainwright property by restoring the judgment of Primrose J. on the grounds that the respondent held this property as beneficial owner free from any equity of redemption by the appellant Breckenridge Speedway Ltd., and that none of the appellants had been in possession of the said property since 1960. On the hearing in this Court, leave to amend the cross-appeal was granted to include, in addition to the Wainwright property, the other properties known as "Green's Body Shop" and "the dwelling house".

On October 30, 1967, Cartwright C.J. made the following order:

IT IS ORDERED that notice of the constitutional question in the above appeal, together with a copy of the Reasons for Judgment of the Supreme Court of Alberta, Appellate Division and of this Order be served forthwith upon the Attorney General of Canada and upon the Ottawa agents for the Attorneys General of the Provinces, except the Attorney Gen-

4. En ne concluant pas que la *Calder Treasury Branch* avait fait les conventions et pris les garanties dans l'exercice d'un commerce de banque, que le Trésorier de la Province de l'Alberta exploitait en vertu, ou par abus, des dispositions de la loi dite *The Treasury Branches Act*, ch. 344 des Statuts revisés de l'Alberta, 1955 et amendements.

5. En ne concluant pas que ladite loi *The Treasury Branches Act* est *ultra vires* des pouvoirs de la Province d'Alberta en vertu des dispositions de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*.

6. En ne concluant pas que ledit commerce de banque est *ultra vires* des pouvoirs de la Province d'Alberta en vertu des dispositions de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*.

7. En ne concluant pas que les conventions faites et garanties prises sont *ultra vires* des pouvoirs de la Province d'Alberta en vertu des dispositions de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*.

8. En ne concluant pas que, pour ces motifs, la Cour ne peut rendre lesdites conventions et garanties exécutoires.

9. En ne concluant pas que, dans les circonstances, les appellants avaient droit à la résolution desdites conventions.

L'intimée a donné avis de son intention de se pourvoir par contre-appel à l'encontre de l'arrêt de la division d'appel à l'égard de la propriété de Wainwright pour faire rétablir la décision du Juge Primrose. L'intimée prétend avoir droit à cette propriété comme propriétaire réel, libre de tout droit de rachat en faveur de l'appelante *Breckenridge Speedway Ltd.* et soutient qu'aucun des appellants n'en a eu la possession depuis 1960. Lors de l'audition devant cette Cour, permission a été accordée de modifier le contre-appel et d'y inclure, outre la propriété Wainwright, les autres propriétés désignées comme étant «Green's Body Shop» et «la maison».

Le 30 octobre 1967, le Juge en chef du Canada a rendu l'ordonnance suivante:

[TRADUCTION] IL EST ORDONNÉ de faire signifier immédiatement au Procureur général du Canada, et aux correspondants à Ottawa des Procureurs généraux des Provinces, sauf le Procureur général de l'Alberta qui est déjà partie, un avis de la question constitutionnelle soulevée dans ce pourvoi, avec une copie des motifs de l'arrêt de la division d'appel de

eral of the Province of Alberta, already a party herein, which constitutional question may be stated as follows:

1. "Is the Treasury Branches Act, being chap. 344 of the Revised Statutes of Alberta, as amended, ultra vires the Province of Alberta as being legislation in relation to 'banking' contrary to the provisions of the British North America Act?"

2. Is the business carried on by the Treasury Branches of the Province of Alberta ultra vires the Province of Alberta by reason of being a business not duly authorized by legislation?"

AND IT IS FURTHER ORDERED that all applications to intervene must be made returnable before the Honourable Chief Justice of Canada in Chambers on Monday the 27th day of November, 1967 at the hour of 10:00 o'clock in the forenoon.

The Attorney General of Canada applied to intervene and was given leave to intervene and to be represented by counsel and to file a factum. No province applied to intervene.

The facts giving rise to this litigation and to the determination of the constitutional question as aforesaid are involved and in the initial stages in dispute. The appellants Oscar Green and Irene Janet Green are husband and wife. At all times material to the litigation, Mrs. Green was proprietor of an automobile garage business in Edmonton, Alberta, known as "Green's Garage". The appellant Breckenridge Speedway Ltd. (hereinafter called "Breckenridge") carried on a garage business at Wainwright in the same province. Both Green's Garage and Breckenridge were managed by Oscar Green.

In 1956 Green's Garage was selling new and used cars in Edmonton and at other places in Alberta while Breckenridge was selling new and used cars in Wainwright. New cars were obtained by Green's Garage from a sales agency known as "Waterloo Motors" while in Wainwright Breckenridge obtained new cars directly from the Ford Motor Company. The transactions with which this litigation is concerned involved cars financed by a company referred to in the evidence as "Consolidated Finance" (hereinafter called "Consolidated"). When Green's Garage ordered

la Cour Suprême de l'Alberta et une copie de la présente ordonnance, laquelle question constitutionnelle peut être énoncée comme suit:

1. «La Loi dite *The Treasury Branches Act*, ch. 344 des Statuts revisés de l'Alberta et amendements, est-elle *ultra vires* des pouvoirs de la province de l'Alberta en tant que loi relative au commerce de «banque» en contravention des dispositions de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*?»

2. Les affaires transigées par les *Treasury Branch* de la province d'Alberta sont-elles *ultra vires* des pouvoirs de la Province d'Alberta parce que ces affaires ne sont pas autorisées par la loi?»

ET IL EST DE PLUS ORDONNÉ que toutes les demandes d'intervention soient rapportables à l'hon. Juge en chef du Canada, en chambre, le 27^e jour de novembre 1967, à 10 heures du matin.

Le Procureur général du Canada demanda à intervenir dans la cause. Il a été autorisé à le faire, ainsi qu'à se faire représenter par avocat et à produire un factum. Aucune province n'a demandé à intervenir.

Les faits qui ont donné lieu à ce litige et à la question constitutionnelle sus-mentionnée sont compliqués et ils furent contestés au début. Les appellants, Oscar Green et Irene Janet Green, sont mari et femme. Pendant tout le temps où se sont déroulés les faits pertinents au litige, M^{me} Green était propriétaire d'un garage à Edmonton (Alberta) connu sous le nom de «*Green's Garage*». Un autre appelant, *Breckenridge Speedway Ltd.* (ci-après nommée «*Breckenridge*») exploitait un garage à Wainwright, dans la même province. *Green's Garage* et *Breckenridge* étaient tous deux gérés par Oscar Green.

En 1956, Green's Garage faisait la vente d'automobiles neuves et usagées, à Edmonton et ailleurs dans la province, tandis que *Breckenridge* exploitait le même commerce à Wainwright. *Green's Garage* achetait ses voitures neuves d'un concessionnaire connu sous le nom de «*Waterloo Motors*» tandis qu'à Wainwright, *Breckenridge* les achetait directement de la compagnie Ford. Les opérations en cause dans ces procès impliquaient le financement des achats d'automobiles par une société qui, dans la preuve, est désignée sous le nom de «*Consolidated Finance*»

a car from Waterloo, it would be delivered subject to a chattel mortgage for the wholesale price given by Consolidated to Waterloo. Consolidated would then pay out Waterloo and deliver the car to Green's Garage, subject to a chattel mortgage given to secure Consolidated. Such a car was designated as being on "wholesale finance". When Green's Garage sold the car on time under a conditional sales agreement to a customer, Green's Garage would deliver to Consolidated its cheque to clear the wholesale finance, discharging the chattel mortgage. Consolidated would then give Green's Garage a cheque to cover the proceeds to be received from the customer under the conditional sales agreement in its favour. If purchasers defaulted under their conditional sales agreements, the cars would be repossessed and put back on wholesale finance pursuant to the terms of a master agreement between Green's Garage and Consolidated, and the balance would be deducted from the amounts payable to Green's Garage on other conditional sales agreements delivered to Consolidated. This procedure involving many cars resulted in a dispute or controversy between Green's Garage and Consolidated as to Green's Garage's indebtedness to Consolidated.

In September 1956 Green's Garage concluded that Consolidated was improperly holding back \$11,600 in respect of repossessed vehicles. To strengthen its position *vis-à-vis* Consolidated, Green's Garage retained conditional sales agreements covering cars sold instead of delivering them immediately to Consolidated as had been the practice. Each such agreement had attached to it a cheque from either Green's Garage or Breckenridge to Consolidated for the amount of the "wholesale finance" due in respect of that agreement.

The appellant Oscar Green testified that Green's Garage intended to hold these conditional sales agreements and cheques until the dispute over repossessed vehicles was settled with Consolidated. He further testified that during his absence one weekend about the end of September 1956, a representative from Consolidated came to Green's Garage and took away

(ci-après appelée «*Consolidated*»). Lorsque Green's Garage commandait une voiture à Waterloo, la livraison était faite à charge d'un nantissement donné à *Consolidated* par Waterloo pour le prix de gros. *Consolidated* payait alors la voiture à Waterloo et la livrait à Green's Garage, grevée d'un nantissement pour se garantir. On disait de ces voitures qu'elles étaient «en financement de gros». Quand Green's Garage vendait la voiture à crédit par contrat de vente conditionnelle, il émettait un chèque à *Consolidated* pour acquitter le financement de gros et régler le nantissement. *Consolidated* remettait alors à Green's Garage un chèque à l'ordre de celui-ci représentant le montant à recevoir du client en vertu du contrat de vente conditionnelle. Si l'acheteur manquait à ses engagements en vertu du contrat de vente conditionnelle, on reprenait l'automobile qui était remise sur le financement de gros en vertu d'un contrat général intervenu entre Green's Garage et *Consolidated*. Le solde dû était alors déduit des sommes payables en vertu des autres contrats de vente conditionnelle cédés à *Consolidated*. Cette méthode, à cause du nombre de voitures qu'elle impliquait, finit par donner lieu à une dispute ou mésentente entre Green's Garage et *Consolidated* quant au montant de l'endettement de Green's Garage envers *Consolidated*.

En septembre 1956, Green's Garage jugea que *Consolidated* retenait sans raison la somme de \$11,600 en rapport avec des véhicules repris. Pour renforcer sa situation vis-à-vis *Consolidated*, Green's Garage tint les contrats de vente conditionnelle relatifs aux nouvelles ventes au lieu de les livrer immédiatement à *Consolidated* comme il avait eu l'habitude de le faire. A chacun des contrats, on trouvait attaché un chèque de Green's Garage ou de Breckenridge en faveur de *Consolidated* pour le montant du financement de gros sur le contrat en question.

Oscar Green, l'un des appellants, a témoigné que Green's Garage voulait retenir les contrats de vente conditionnelle et les chèques jusqu'à ce que le différend avec *Consolidated* au sujet des voitures reprises soit réglé. Il a aussi déclaré que, vers la fin de septembre 1956, alors qu'il était absent pour la fin de semaine, un représentant de *Consolidated* est venu au Green's Garage et

a boxful of conditional sales agreements and the cheques attached thereto. Green said he learned of this on his return on Sunday evening. The cheques in question were drawn on the Treasury Branch established at Calder (a subdivision of Edmonton) by the Provincial Treasurer of Alberta under the provisions of *The Treasury Branches Act*, R.S.A. 1942, c. 29. Throughout 1956 Green's Garage was a depositor at the said Calder branch and had been a depositor from 1950. In 1956, when Breckenridge was incorporated, that company became a depositor at the Calder branch. In 1955 Mr. and Mrs. Green had borrowed money from the Treasury Branch at Calder and had signed promissory notes for \$2,600 and \$10,500 in April and November of that year respectively; in effect, the appellants and Green's Garage, as well as Breckenridge, were doing their banking business at the Calder branch of the Treasury Department.

Oscar Green testified that on the morning after he learned that the representative from Consolidated had taken the conditional sales agreements and the cheques, he notified one Skelton who was manager of the Treasury Branch in Calder to stop payment of the cheques which had been taken away by Consolidated. Green further testified that despite the explicit stop payment order, Skelton cashed the cheques, remitting the money to Consolidated. The total amount of these cheques was testified to by Green as being \$198,985.86 and this produced a large overdraft in Green's Garage account. This overdraft as of October 5, 1956, was \$123,322.99. On October 3, 1956, cheques totalling \$36,398.49 were charged against the Breckenridge account, but as that account had a substantial credit balance no overdraft resulted.

It is clear from the evidence that Skelton did not have authority to extend credit to Green's Garage in the amount represented by the overdraft of October 5, 1956. Skelton continued to honour cheques for Green's Garage so that as of October 20, 1956, Green's Garage was indebted to the Treasury Branch in the sum of \$142,546 and Breckenridge owed \$6,680.67.

s'est emparé d'une boîte pleine de contrats de vente conditionnelle avec les chèques y attachés. Green a déclaré avoir été mis au courant de ce fait à son retour le dimanche soir. Les chèques étaient tirés sur la *Treasury Branch* de Calder (une agence de celle d'Edmonton) établie par le Trésorier de la Province d'Alberta en vertu des dispositions de la loi dite *The Treasury Branches Act*, S.R.A. 1942, c. 29. *Green's Garage* déposait des fonds à l'agence de Calder tout au long de 1956 (il était un déposant depuis 1950). En 1956, au moment de sa constitution, *Breckenridge* est devenu un déposant à l'agence de Calder. En 1955, M. et M^{me} Green avaient fait des emprunts à la *Treasury Branch* de Calder et ils avaient souscrit en avril et en novembre 1955 des billets au montant de \$2,600 et de \$10,500 respectivement. De fait, les appellants, *Green's Garage* et *Breckenridge* faisaient leurs opérations bancaires à l'agence de Calder du *Treasury Department*.

Oscar Green a affirmé dans son témoignage que, le lendemain du jour où il a appris que le représentant de *Consolidated* avait pris les contrats de vente conditionnelle et les chèques, il a dans la matinée avisé un nommé Skelton, gérant de la *Treasury Branch* à Calder, de refuser le paiement des chèques pris par *Consolidated*. Il a également déclaré que, malgré le contre-ordre de paiement, Skelton a honoré les chèques et remis l'argent à *Consolidated*. D'après le témoignage de Green, le montant total de ces chèques était de \$198,985.86, d'où un découvert considérable dans le compte de *Green's Garage*. Le 5 octobre 1956, ce découvert se chiffrait à \$123,322.99. Le 3 octobre 1956, des chèques pour une somme de \$36,398.49 ont été débités au compte de Breckenridge; le solde créditeur de ce compte étant important, il ne se trouva pas à découvert.

La preuve montre clairement que Skelton n'était pas autorisé à faire crédit à *Green's Garage* à concurrence du découvert au 5 octobre 1956. Skelton a continué à honorer les chèques tirés par *Green's Garage*, de sorte que le 20 octobre 1956 ce dernier devait \$142,546 à la *Treasury Branch*. *Breckenridge* devait \$6,680.67 à la même date.

The matter of Green having stopped payment of the cheques taken away by Consolidated is of vital importance in so far as the appellants are concerned. The stop order as testified to by Green was a verbal one. The learned trial judge found as a fact that the stop payment order was given. He said in this regard:

The matter came to a head when the plaintiffs issued cheques to the finance company and then instructed Skelton to stop payment. I have no doubt he was given these instructions, but a few days later, he went to the plaintiff Green and told him he had put through the cheques for payment.

The appellants rely upon this finding of fact as "the key finding, the cornerstone of appellants' case".

The evidence supporting this finding is meagre. Skelton did not give evidence at the trial, and it would appear from the evidence of M. H. Pitcher, liquidation officer in the head office of the Treasury Branches at Edmonton, that Green did not put forward his charge in this respect until December 1960. Green, on the other hand, testified that he told Pitcher and a Mr. Olive who was a superintendent with the Treasury Branch in or about October or November 1956 at a meeting in the office of the supervisor that he had stopped payment of the cheques but that Skelton had cashed them anyway. Nothing more is heard or said about this very important matter until Green referred to it in a letter to Pitcher dated December 17, 1960. However, be that as it may, I am unable to give the finding the effect contended for by the appellants. The evidence clearly establishes that whether or not the "Stop Payment" order was given and disobeyed, the appellants ratified the payment of the cheques and the learned trial judge correctly so found. The appellants continued to do business with the Calder Treasury Branch on the basis that the moneys represented by these cheques had been received by them and were owing to the Treasury Branch. On October 20, 1956, they signed notes to the Treasury Branch for \$140,000 representing the overdrafts in the Green's Garage and Breckenridge accounts as of that date. The

Pour les appelants le contre-ordre de paiement des chèques pris par *Consolidated* est d'une importance capitale. Selon le témoignage de Green, le contre-ordre a été donné verbalement. Le savant Juge de première instance a trouvé qu'en fait le contre-ordre a réellement été donné. Voici ce qu'il dit à ce sujet:

[TRADUCTION] L'affaire a abouti quand les demandeurs, après avoir émis des chèques à la société de financement, ont donné ordre à Skelton d'en refuser le paiement. Je ne doute pas que Skelton ait reçu cette directive mais, quelques jours plus tard, il alla trouver le demandeur Green, pour lui dire qu'il avait payé les chèques.

Les appelants se fondent sur cette conclusion de fait comme sur la conclusion clé, la pierre angulaire, de leur cause.

La preuve à l'appui de cette conclusion est mince. Skelton n'a pas témoigné au procès. Il ressort du témoignage de M. H. Pitcher, administrateur des liquidations au bureau-chef des *Treasury Branch* à Edmonton, que Green n'a pas parlé de cela avant le mois de décembre 1960. Green, de son côté, a témoigné avoir dit à Pitcher et à un nommé Olive, surintendant à la *Treasury Branch*, lors d'une entrevue au bureau du directeur vers octobre ou novembre 1956, qu'il avait contremandé le paiement des chèques mais que Skelton les avait payés quand même. On n'entendit plus parler de cette question si importante jusqu'à ce que Green en fasse mention dans une lettre, datée du 17 décembre 1960 et adressée à Pitcher. Quoi qu'il en soit, je ne peux donner à la conclusion sur ce point l'effet que les appelants prétendent qu'elle doit avoir. Peu importe que le paiement des chèques ait été contremandé et qu'on ait passé outre à cet ordre, la preuve établit clairement que les appelants ont ratifié le paiement des chèques, conclusion à laquelle le savant Juge de première instance était bien fondé d'arriver. Les appelants ont continué à transiger avec la *Calder Treasury Branch*, en prenant pour acquis qu'ils avaient reçu les sommes que représentaient les chèques et qu'ils les devaient à la *Treasury Branch*. Le 20 octobre 1956, ils ont souscrit en sa faveur des billets au montant total de \$140,000, soit le découvert total, à date, des

evidence as of December 8, 1958, and the books of the Treasury Branch showed an indebtedness by appellants of \$150,668.10.

At this time an agreement was entered into which will be dealt with later as it has a very important place in determining the rights of the parties, and in particular the rights of the respondent in respect of certain properties which were dealt with at that time. This agreement reads as follows:

MR. OSCAR GREEN, MRS. IRENE JANET GREEN
AND BRECKENRIDGE SPEEDWAY LTD.

RE: ACCOUNTS CALDER TREASURY BRANCH

In consideration of the following documents, duly signed by the proper signing officers of the above named parties, to be transferred to the Provincial Treasurer of Alberta by Mr. Oscar Green and Mrs. Irene Janet Green, and Breckenridge Speedway Ltd.

1. The property known as Green's Garage and fixed chattels situated at Wainwright, Alberta.
2. The property known as Green's Garage, Body Shop and fixed chattels in Edmonton.
3. The dwelling of Oscar Green and Irene Janet Green in Edmonton.
4. The Valleyview property at Valleyview, Alberta.
5. Glenlyon Property and Houses, acreage, Edmonton outskirts.
6. Assignment of lease with North Star Oil Company of Green's Garage in Edmonton, with fixed chattels.
7. Transfer in blank of Green's Garage property and fixed chattels in Edmonton.
8. Assignment of Agreement for Sale, O. E. Campbell, Viking Motors of Viking, Alberta.

The Treasury Branches will undertake to arrange a separate lease back to Oscar and Irene Janet Green and Breckenridge Speedway Limited all the above named properties, with the exception of Glenlyon; Viking Motors and Valleyview properties, on a five year lease with payments for such lease to be established in an amount sufficient to cover interest at 6% on the value set out in the Transfer and Assignment of these properties to the Provincial Treasurer, plus an amount equal to the yearly taxes

comptes de *Green's Garage* et de *Breckenridge*. D'après la preuve et les livres de la *Treasury Branch*, les appellants devaient \$150,558.10 au 8 décembre 1958.

C'est à ce moment-là qu'est intervenue la convention que j'étudierai plus loin, car elle a une très grande importance dans la détermination des droits des parties, notamment ceux de l'intimité à certaines propriétés dont on a alors disposé. Cette convention se lit comme suit:

[TRADUCTION]

M. OSCAR GREEN, M^{me} IRENE JANET GREEN
ET BRECKENRIDGE SPEEDWAY LTD.

SUJET: COMPTES À LA CALDER TREASURY BRANCH

En considération des actes suivants, dûment signés par les représentants autorisés des parties susnommées, M. Oscar Green, M^{me} Irene Janet Green et *Breckenridge Speedway Ltd.* pour transporter au Trésorier de la Province d'Alberta:

1. La propriété désignée sous le nom de *Green's Garage* située à Wainwright (Alberta) avec accessoires immobilisés.
2. La propriété désignée sous le nom de *Green's Garage Body Shop*, située à Edmonton avec accessoires immobilisés.
3. La maison d'Oscar Green et Irene Janet Green, à Edmonton.
4. La propriété Valleyview, à Valleyview (Alberta).
5. La propriété Glenlyon, bâtiments et terrains, en banlieue d'Edmonton.
6. Cession du bail de *North Star Oil Company* en faveur de *Green's Garage* d'Edmonton avec accessoires immobilisés.
7. Transport en blanc de la propriété *Green's Garage* à Edmonton avec accessoires immobilisés.
8. Droits à la promesse de vente O. E. Campbell, *Viking Motors*, à Viking (Alberta).

La *Treasury Branch* s'engage à louer à Oscar et Irene Janet Green et *Breckenridge Speedway Limited* toutes les propriétés ci-dessus mentionnées, sauf celles de Glenlyon, *Viking Motors* et Valleyview, par bail distinct pour un terme de cinq ans, en considération d'un loyer à déterminer et qui devra être suffisant pour couvrir l'intérêt au taux de 6 p. 100 sur la valeur des propriétés établie à l'acte de cession-transport au Trésorier de la province en outre des taxes annuelles sur chaque propriété. M. Oscar

on each property. Privilege will be arranged in each lease for Mr. Oscar and Irene Janet Green and Breckenridge Speedway Limited to make a payment over and above the monthly rental payments covering interest and taxes toward purchase back of the said properties for the amount set out in the said Transfer and Lease Assignment.

The Valleyview and Glenlyon properties will not be leased back, but will be put up for sale giving Mr. Oscar Green and Mrs. Irene Janet Green first option to buy these said properties at the same sale price that the Provincial Treasurer is offered for them.

The Provincial Treasurer will further undertake to arrange an operating credit for a period of five years in an amount of \$15,000.00 and will receive from Oscar Green and Irene Janet Green and Breckenridge Speedway Limited, Chattel Mortgage covering all stock and movable equipment and book depts as security for the operating credit.

Credit will be allowed by the Treasury Branches on account of Breckenridge Speedway Limited and Green's Garage Account with Calder Treasury Branch for the amount shown on the Transfers on Breckenridge Speedway Limited property at Wainwright, Green's Garage Body Shop property in Edmonton, House of Oscar and Irene Janet Green, Valleyview property and Glenlyon property.

Any default in payments of Lease rental amounts to the Provincial Treasurer will cause such Lease in Default to be null and void giving authority to the Provincial Treasurer to cancel said Lease and dispose of said property to apply on account at will. Default is made if payment is not made within 60 days of due date and after a 30 day notice of such non-payment is mailed to the Lease.

All Lease rental payments to begin on May 1st, 1959.

(sgd.) M. H. Pitcher
M. H. Pitcher, for Superintendent.

Pursuant to this agreement, four option leases were executed in May 1959 covering items 1, 2, 3 and 7 referred to in the agreement and were delivered to the appellants. These lease option agreements are to be read as part of the agreement of December 8, 1958. Without referring specifically to the leases, each one called for a fixed rental. For some time the appellants paid rents on the various properties covered by the leases, but ultimately ceased doing so and they

Green, M^{me} Irene Janet Green et *Breckenridge Speedway Limited* auront le privilège de faire des paiements plus élevés que le loyer mensuel équivalant à l'intérêt et aux taxes pour racheter lesdites propriétés au prix fixé dans lesdits transports et cession de bail.

Les propriétés de Valleyview et de Glenlyon ne seront pas louées auxdits Oscar et Irene Janet Green mais elles seront mises en vente et ils auront le privilège de racheter lesdites propriétés par préférence, au prix que le Trésorier de la Province se verra offrir.

De plus, le Trésorier de la Province s'engage à fournir un crédit à l'exploitation pendant cinq ans jusqu'à concurrence de \$15,000 moyennant nantissement par Oscar Green, Irene Janet Green et *Breckenridge Speedway Limited* de l'inventaire, de l'équipement et des créances actives, en garantie du crédit à l'exploitation.

Les comptes de *Breckenridge Speedway Limited* et de *Green's Garage* à la *Calder Treasury Branch* seront crédités des sommes mentionnées aux actes de transport de la propriété de *Breckenridge Speedway Limited* à Wainwright, de la propriété *Green's Garage Body Shop* à Edmonton, de la maison d'Oscar et Irene Janet Green, et des propriétés de Valleyview et de Glenlyon.

Tout défaut d'effectuer au Trésorier de la Province le paiement du loyer en vertu d'un bail rendra celui-ci nul et non-avenu et autorisera le Trésorier de la Province à résilier ledit bail, à disposer de ladite propriété et à en imputer le prix comme il l'entendra. Il y aura défaut si un paiement n'est fait dans les 60 jours de son échéance et 30 jours s'écoulent après qu'un avis de cette absence de paiement aura été expédié par la poste au locataire.

Tous les paiements de loyer devront commencer le 1^{er} mai 1959.

(signé) M. H. Pitcher
M. H. Pitcher
pour le surintendant.

Pour donner suite à cette convention, les parties signèrent, en mai 1959, quatre baux avec option d'achat se rapportant aux articles n^os 1, 2, 3 et 7 de la convention et ces baux furent remis aux appellants. On doit considérer que ces baux avec option d'achat font partie de la convention du 8 décembre 1958. Sans analyser les baux eux-mêmes, on doit dire que chacun d'eux stipulait le paiement d'un loyer déterminé. Pendant quelque temps, les appellants ont payé le loyer des

were not, at the date of the trial, paying rent although still in occupation of the various properties pursuant to the leases. The "Wainwright" property was sold after the trial and by agreement (see formal judgment) of the parties the proceeds were placed in trust and are to be treated as the "Wainwright" property. On receipt of these lease option agreements, the respondent wrote Green's Garage on May 15, 1959, as follows:

Edmonton, Alberta
May 15th, 1959.

Greens Garage,
Edmonton

Dear Sirs:

The following will give a breakdown of total amount outstanding on Greens Garage and Breckenridge Speedway Limited accounts at the office of the Treasury Branches. This whole amount has been set up under the following headings with separate amounts making up the total liability as of May 15th 1959, interest to May 1st, 1959.

Breckenridge Speedway Ltd., Wainwright property Account	\$ 37,343.60
Greens Garage, Edmonton, Body Shop Property Account	16,977.48
Greens Garage, E. C. Campbell, Viking Motors Account	3,294.09
Greens Garage, Edmonton Account	71,219.27
Greens Garage, Edmonton Glenlyon Property Account	6,009.50
Greens Garage, Edmonton, House Property Account.....	13,074.16
Greens Garage, Valleyview Prop- erty Account Clair Johnston, of Purves & Johnston, Soli- citors, Edmonton	2,750.00
<hr/>	<hr/>
\$150,668.10	\$150,668.10

propriétés visées par les différents baux mais ils ont fini par cesser de le faire. Au moment du procès, ils ne payaient aucun loyer bien qu'ils eussent encore la jouissance des différentes propriétés en vertu des baux. La propriété de Wainwright a été vendue après le procès et, du consentement des parties (voir la minute du jugement), le produit de la vente a été placé en fiducie pour qu'on en dispose comme s'il s'agissait de la propriété de Wainwright. Sur réception des conventions de bail avec option d'achat, l'intimée adressa la lettre suivante à *Green's Garage*:

[TRADUCTION]

Edmonton (Alberta)
Le 15 mai 1959.

Greens Garage
Edmonton

Messieurs,

Vous trouverez ci-après un état détaillé des montants dus aux comptes de *Greens Garage* et de *Breckenridge Speedway Limited* à la *Treasury Branch*. Le montant total a été divisé en différents postes indiquant le montant dû à chaque compte; l'ensemble forme la dette totale au 15 mai 1959, avec intérêt calculé jusqu'au 1^{er} mai 1959.

<i>Breckenridge Speedway Lim- ited, Compte de la propriété de Wainwright</i>	<i>\$ 37,343.60</i>
<i>Greens Garage Body Shop, Edmonton, Compte de cette propriété</i>	<i>16,977.48</i>
<i>Greens Garage, E. C. Camp- bell, Compte de Viking Motors</i>	<i>3,294.27</i>
<i>Greens Garage, Compte d'Ed- monton</i>	<i>71,219.27</i>
<i>Greens Garage, Edmonton, Compte de la propriété de Glenlyon</i>	<i>6,009.50</i>
<i>Greens Garage, Edmonton, Compte de la maison</i>	<i>13,074.16</i>
<i>Greens Garage, Compte de la propriété de Valleyview, Clair Johnston, de Purves & Johnston, avocats, Ed- monton</i>	<i>2,750.00</i>
<hr/>	<hr/>
\$150,668.10	\$150,668.10

The Treasury Branch in consideration of Agreements now entered into hereby agree to release guarantees now held against:

G. K. Green
K. P. Lindsay
Breckenridge Speedway Ltd.
Twin Town Motors.

We also agree to release guarantee now held by Greens Garage, signed by Irene Janet Green and Oscar A. Green, when a new guarantee is completed on Treasury Branch form to be signed by Irene Janet Green and Oscar A. Green covering the amount due Greens Garage Edmonton Account.

It is necessary to have Mr. Green obtain authority from Breckenridge Speedway Limited to transfer \$3,126.62 from Breckenridge Speedway Limited to the credit of Greens Garage Edmonton. This was an oversight in setting up the account to the credit of Greens Garage.

(Signed) "M. H. PITCHER"
M. H. Pitcher,
for Superintendent.

As will be seen, the total indebtedness claimed by respondent at this time was \$150,668.10.

The validity of *The Treasury Branches Act* is directly challenged in this Court by the Attorney General of Canada and the question is also relevant to the contention by the appellants that notwithstanding their liability to repay the moneys borrowed, the fact that *The Treasury Branches Act* is *ultra vires* requires a finding that the securities and properties obtained by the respondent under the agreement of December 8, 1958, must be returned to the appellants.

I will deal firstly with the question of the validity of *The Treasury Branches Act*, secondly with the liability of the appellants to repay the moneys received from the Treasury Branch even if the legislation is *ultra vires*, thirdly with the contention of the appellants respecting the validity and effect of the agreement of December 8, 1958, and lastly with the claim for rescission and damages.

The question of the validity of *The Treasury Branches Act* was dealt with in the Appellate

En raison des conventions intervenues, la *Treasury Branch* consent par les présentes à renoncer aux engagements en garantie de:

G. K. Green
K. P. Lindsay
Breckenridge Speedway Ltd.
Twin Town Motors.

Nous consentons également à renoncer à l'engagement en garantie de *Greens Garage*, souscrit par Irene Janet Green et Oscar A. Green, à condition que ces deux personnes signent un nouvel engagement suivant la formule de la *Treasury Branch* pour la somme due au compte d'Edmonton de *Greens Garage*.

Il est nécessaire que M. Green se fasse autoriser par *Breckenridge Speedway Limited* à transporter la somme de \$3,126.62 de *Breckenridge Speedway Limited* au crédit du compte de *Greens Garage*, Edmonton. Il s'agit d'un oubli dans le transport du compte au crédit de *Greens Garage*.

(Signature) M. H. PITCHER
M. H. Pitcher
pour le surintendant

Comme on peut le voir, l'intimée réclamait à ce moment un total de \$150,668.10.

Le Procureur général du Canada conteste directement devant cette Cour la constitutionnalité de la loi intitulée *The Treasury Branches Act*. De plus cette question est également à considérer en regard de la prétention des appellants que, nonobstant leur obligation de rembourser les sommes empruntées, si la loi intitulée *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*, les garanties et les propriétés qu'ils ont transportées à l'intimée par la convention du 8 décembre 1958 doivent leur être remises.

Je vais traiter premièrement de la question de la constitutionnalité de la loi intitulée *The Treasury Branches Act*, deuxièmement de l'obligation des appellants de rembourser les sommes qu'ils ont reçues de la *Treasury Branch*, même si la loi est *ultra vires*, troisièmement de la prétention des appellants quant à la validité et aux conséquences de la convention du 8 décembre 1958, et finalement de leur demande de résolution et de dommages.

La Cour d'appel a déjà examiné la question de la constitutionnalité de *The Treasury Branches*

Division. Smith C.J.A., with whom Johnson and Kane JJ.A. concurred, did not find it necessary to deal with the issue, holding that the appellants could not in any event raise the question of *ultra vires* in this action. This was, of course, before the Attorney General of Canada intervened to challenge the validity of *The Treasury Branches Act*. Johnson J.A. agreed with Smith C.J.A. and Allen J.A. that the agreement of December 8, 1958, created equitable mortgages in respect of "Green's Body Shop Property", "the dwelling house" and "the Wainwright Property". Porter and Allen JJ.A., in separate judgments, held *The Treasury Branches Act* to be *ultra vires*. Both held that the appellants were not precluded in this action from raising the question of *ultra vires*. Allen J.A. said in this regard:

It is, of course, obvious from the disposition which I would make of this appeal that I do not consider the plaintiffs are in any way precluded from raising the question of the *ultra vires* nature of their transactions with the treasury branches in this action.

Porter J.A. said:

But it is urged by the defendant that the plaintiffs are precluded by law from raising as a defence to the counterclaim as it affects the so-called conveyances the invalidity of the statute creating the treasury branches.

If this be so, we arrive at the anomalous position that the defendant may have judgment for the money, keep the conveyed property and enforce its security. What has the subject done that this court should say to him and to his creditors, if any, that the Crown can keep his property as a benefit in a transaction it could not make?

I agree with these views. The respondent can recover the moneys loaned not because the appellants cannot raise the *ultra vires* issue but because regardless of that issue they must return the moneys they received.

Act. Le Juge en chef Smith de la division d'appel, avec lequel les Juges d'appel Johnson et Kane ont été d'accord, n'a pas trouvé nécessaire d'aborder ce point, ayant jugé que les appellants ne pouvaient soulever le problème de l'inconstitutionnalité dans leur action. Évidemment, cette décision a été prise avant que le Procureur général du Canada n'intervienne pour contester la constitutionnalité de *The Treasury Branches Act*. Le Juge d'appel Johnson, comme le Juge en chef Smith et le Juge d'appel Allen, a trouvé que la convention du 8 décembre 1958 créait des hypothèques en équité (*equitable mortgages*) sur le «Green's Garage Body Shop», «la maison» et la «propriété de Wainwright». Les Juges d'appel Porter et Allen, dans des motifs distincts, ont conclu que *The Treasury Branches Act* était *ultra vires*. Tous deux ont reconnu aux appellants le droit d'invoquer, dans leur action, l'inconstitutionnalité de la loi. Voici ce que dit le Juge d'appel Allen à ce sujet:

[TRADUCTION] Il est bien évident d'après la façon dont je disposerais de cet appel que je considère que rien n'empêchait les demandeurs de soulever dans leur action l'inconstitutionnalité de leurs conventions avec les *Treasury Branch*.

Le Juge d'appel Porter dit:

[TRADUCTION] La défenderesse prétend cependant que la loi empêche les demandeurs d'invoquer comme défense à la demande reconventionnelle au sujet des transports, l'invalidité de la loi créant les soi-disant *Treasury Branch*.

Si tel est le cas, nous en arrivons à la conclusion étrange que la défenderesse peut obtenir jugement pour les sommes d'argent, garder les propriétés qu'elle s'est fait transporter et réaliser ses garanties. Qu'est-ce que ce justiciable a bien pu faire pour que la Cour lui dise, de même qu'à ses créanciers, que la Couronne a droit de garder ses propriétés obtenues à la faveur d'une convention qu'elle n'avait pas le droit de faire?

Je suis aussi de cet avis. Ce n'est pas parce que les appellants ne peuvent soulever la question de l'inconstitutionnalité de la loi que l'intimée peut recouvrer l'argent qu'elle a prêté mais bien parce que, indépendamment de cette question, les appellants doivent remettre les sommes qu'ils ont reçues.

I do not think that I can usefully add anything to the reasons of Porter J.A.⁶ in this regard. He went fully into the history of the legislation and its relationship to banking, and concluded by saying:

In my view *The Treasury Branches Act* is invalid as trenching upon a legislative field into which it is prohibited from entering by reason of the assignment of the exclusive legislative right therein to Canada.

I am also in agreement with Porter J.A.'s view that the operation of the treasury branches cannot be upheld as being an exercise of the royal prerogative and valid regardless of the statute being *ultra vires*. Porter J.A. dealt with this argument as follows:

As will be seen from the subsequent discussion of the Treasury Branch legislation, the power of the Crown to conduct the treasury branches sprang from legislation, namely, *The Treasury Branches Act*. The operation of the treasury branches cannot therefore be an exercise of the prerogative which is created and limited by common law and does not flow from statute. 7 Halsbury's Laws of England, 3rd ed., p. 221:

463....The royal prerogative may be defined as being that pre-eminence which the Sovereign enjoys over and above all other persons by virtue of the common law, but out of its ordinary course, in right of her regal dignity, and comprehends all the special dignities, liberties, privileges, powers and royalties allowed by the common law to the Crown of England.

464. The prerogative is thus created and limited by the common law, and the Sovereign can claim no prerogatives except such as the law allows, nor such as are contrary to Magna Carta, or any other statute, or to the liberties of the subject.

Moreover, the prerogative of the Crown in the right of the Province is co-extensive with the division of the legislative powers made by the *British North America Act* as between federal and provincial power, and the prerogative of the Crown in the right of the Province could not extend to the operations purporting to be authorized by *The Treasury Branches Act* unless *The Treasury Branches Act* is within the legislative authority of the Province.

Je ne crois pas pouvoir utilement ajouter quoi que ce soit sous ce rapport aux motifs du Juge d'appel Porter⁶. Il a fait l'historique complet de la loi et il a examiné à fond ses relations avec le commerce de banque. Il a terminé son exposé comme suit:

[TRADUCTION] A mon sens, la loi intitulée *The Treasury Branches Act* est nulle parce qu'elle empiète sur un domaine législatif où elle ne peut s'appliquer à cause de la compétence législative exclusive dans ce domaine dévolue au Canada.

Je suis aussi d'accord avec le Juge d'appel Porter lorsqu'il affirme qu'on ne peut dire que les opérations des *Treasury Branch* constituent des actes d'exercice de la prérogative royale et sont donc valides même si la loi est *ultra vires*. Voici ce que dit le Juge Porter à propos de cette prétention:

[TRADUCTION] «Comme on le verra dans l'étude ci-après de la législation sur les *Treasury Branch*, le droit de la Couronne de les exploiter découle de la législation, c'est-à-dire de la loi *The Treasury Branches Act*. Conséquemment l'exploitation n'en peut pas constituer un acte d'exercice de la prérogative royale, qui découle de la *common law* et non du droit statutaire. Halsbury, *Laws of England*, 3^e éd. vol. 7, p. 221:

[TRADUCTION] 463....La prérogative royale se définit comme étant cette prééminence dont jouit le Souverain sur toute autre personne en vertu de la *common law*, non en tant que personne ordinaire mais en raison de sa dignité royale. Elle comprend toutes les dignités, libertés, priviléges, pouvoirs et droits royaux spéciaux que la *common law* attribue à la Couronne d'Angleterre.

464....En conséquence, la prérogative découle et relève de la *common law*, le Souverain ne peut en réclamer d'autres que celles que lui reconnaît la loi, et il n'en peut réclamer aucune à l'encontre de la Grande Charte, d'un autre statut, ou des libertés des citoyens.

De plus, la prérogative de la Couronne du chef de la province est corrélative de la division des compétences législatives établies par l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*, entre le fédéral et les provinces. La prérogative de la Couronne du chef de la Province ne peut s'appliquer aux affaires que la loi intitulée *The Treasury Branches Act* est censée autoriser à moins que cette loi ne soit elle-même de la compétence législative de la province.

⁶ (1967), 61 W.W.R. 257 at 270-279.

⁶ (1967), 61 W.W.R. 257 à 270-279.

In *Bonanza Creek Gold Mining Company Limited v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566, at p. 580, Viscount Haldane said:

"...the distribution under the new grant of executive authority in substance follows the distribution under the new grant of legislative powers."

With respect, I cannot agree with the learned trial judge that the conduct of the treasury branches is an exercise of the royal prerogative.

The fact that *The Treasury Branches Act* is *ultra vires* cannot deprive the respondent of the right to recover the moneys loaned to the appellants as moneys had and received. The law in this regard is aptly stated by Lush J. in *Brougham v. Dwyer*⁷. This was an action to recover moneys as had and received a loan made by a company by way of overdraft when the company was not permitted to loan in this manner. Lush J. said at p. 505:

When one considers the real meaning of the expression that it was *ultra vires* on the part of the building society to enter into this transaction, the whole case becomes plain. The directors of the society purporting to act on behalf of the building society, and to make a contract on its behalf, lent the society's money to the defendant by way of an overdraft. It turned out that in point of law the building society were incompetent to make such a contract, and it followed that the contract which the directors thought they were making was not a contract at all, but was simply a transaction which in point of law did not exist. The consequence was that the defendant had received moneys belonging to the building society under a transaction which had no validity of any sort or kind. If the matter stood there, I should have thought it plain that there being no contract an action for money had and received would lie.

and later:

But when one remembers the meaning of *ultra vires* the position is different. The contract was only no contract because the building society were unable to enter into it. There was nothing wrong in the contract itself or anything illegal in its nature, but the society being incompetent to make it, it did not exist in point of law. That being so the action

Dans l'affaire *Bonanza Creek Gold Mining Company Limited v. Rex* [1916] 1 A.C. 566, le vicomte Haldane dit, à la p. 580:

[TRADUCTION] «...selon la nouvelle constitution, la répartition du pouvoir exécutif suit la répartition du pouvoir législatif.»

En toute déférence, je ne suis pas de l'avis du savant Juge de première instance que l'exploitation des *Treasury Branch* constitue un acte d'exercice de la prérogative royale.»

Le fait que la loi intitulée *The Treasury Branches Act* est *ultra vires* ne peut priver l'intimée du droit de recouvrer les sommes qu'elle a prêtées aux appellants à titre d'argent reçu. Le droit sur ce point est bien défini par le Juge Lush, dans l'affaire *Brougham v. Dwyer*⁷. Il s'agissait d'une action intentée par une société, en recouvrement d'un prêt à titre d'argent reçu. Le prêt avait été fait au moyen d'un découvert, alors que la société n'était pas autorisée à prêter de cette façon. Le Juge Lush dit, à la p. 505:

[TRADUCTION] Si l'on considère le sens véritable de l'affirmation que la société de construction n'avait pas le pouvoir de faire cette opération, toute l'affaire devient claire. Les administrateurs de la société, croyant agir en son nom et conclure un contrat pour son compte, ont prêté son argent au défendeur au moyen d'un découvert. Il s'est trouvé qu'en droit, la société n'avait pas le pouvoir de conclure un tel contrat. Il s'ensuit que le contrat que les administrateurs croyaient avoir conclu n'en était pas un, mais constituait une opération qui, aux yeux de la loi, était inexistante. En conséquence, le défendeur avait reçu des sommes d'argent appartenant à la société de construction en vertu d'une opération sans aucune validité. Si tel était le cas, j'aurais dû conclure que, faute de contrat, il y avait lieu à une action pour argent reçu.

Plus loin, il dit encore:

[TRADUCTION] Mais si l'on se rappelle le sens de l'expression *ultra vires*, l'affaire est tout autre. Le contrat n'était inexistant que du seul fait que la société de construction n'avait pas le pouvoir de le conclure. Il n'y avait pas d'autre cause de nullité de ce contrat et il n'était pas illégal de sa nature; mais, parce que la société n'avait pas le pouvoir de le

⁷ (1913), 108 L.T. 504.

⁷ (1913), 108 L.T. 504.

was maintainable, and the defendant had no answer to it. It was an action brought for money lent under a transaction which was thought to be valid but which was in fact not valid. On principle I can see no possible reason why such an action should not be maintainable, and the Court of Appeal in *Re Coltman; Coltman v. Coltman* (1881), 19 Ch. D. 64, clearly decided that in a case such as the present assuming the contract not to be illegal, there would be no answer to the action. I am therefore of opinion that there was no defence to the present action, and the appeal must accordingly be allowed.

I am accordingly in agreement with Smith C.J.A. when, in his reasons, he said:

I have no doubt that money lent by the Province of Alberta in the course of carrying on the business of a treasury branch may be recovered with interest even though the carrying on by the Province of the business of operating the treasury branch and the lending of money in that operation was beyond the powers of the Province under the *British North America Act*.

It should be noted that the appellants do not dispute this proposition. They say in their factum:

It has never been suggested that if the transactions are set aside, the Appellants seek to defeat repayment of monies properly paid out for their use and benefit.

* * *

Obviously a borrower cannot be allowed to cheat his lender by saying the lender had no power to loan. No court is so powerless as to permit itself to be used as a vehicle to defraud a creditor. Although the terminology has not been settled the principle seems clear. It simply could not be done. The doctrine of *ultra-vires* is raised here to set aside an agreement for the purpose of restoring the parties to their original position each party accounting to the other for money had and received.

The appellants were seeking to avoid payment only of the amount of the cheques which Primrose J. found had been paid after payment thereof had been countermanded. Payment of the amount of these cheques was being resisted, not on the ground of *ultra vires* but on the ground

conclure, il n'avait pas d'existence en droit. Dans les circonstances, on pouvait accueillir l'action, le défendeur n'ayant pas de défense. Il s'agissait d'une action en recouvrement de sommes prêtées en vertu d'une opération qu'on croyait valide, mais qui de fait ne l'était pas. En principe, je ne vois pas pourquoi on ne devrait pas accueillir une telle action. La Cour d'appel, dans l'affaire *Coltman, Coltman v. Coltman*, (1881) 19 Ch. D. 64 a statué clairement que, dans un cas tel que celui-ci, si le contrat n'est pas illégal, il n'y a pas de défense à l'action. Je suis donc d'avis qu'il n'y avait pas de défense à la présente action et qu'en conséquence l'appel devrait être accueilli.

Par conséquent, je suis d'accord avec le Juge en chef Smith lorsque, dans ses motifs, il dit:

[TRADUCTION] Je ne doute pas que la Province d'Alberta peut recouvrer, avec intérêt, les sommes qu'elle a prêtées dans le cours de l'exploitation d'une *Treasury Branch*, même si le fait pour la Province de l'exploiter et de faire des prêts d'argent dans le cours de cette exploitation est hors de sa compétence, en vertu de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique*.

Il est à noter que les appellants n'ont pas contesté cette assertion. On trouve ce qui suit dans leur factum:

[TRADUCTION] Il n'a jamais été prétendu qu'advenant l'annulation des transactions, les appellants pourraient éviter de rembourser des sommes dûment versées pour leur compte et à leur avantage.

* * *

Il est évident qu'un emprunteur ne peut frauder son prêteur sous prétexte que celui-ci n'a pas le pouvoir de prêter. Il n'y a pas de tribunal qui soit impuissant au point de permettre qu'on s'en serve pour frauder un créancier. Bien que la terminologie ne soit pas encore fixée, le principe semble évident: c'est tout simplement impossible. La question constitutionnelle est invoquée ici pour faire annuler une convention et faire remettre les parties dans leur situation antérieure, chacune d'elles devant rendre compte à l'autre des sommes à titre d'argent reçu.

Les appellants cherchaient à se soustraire seulement au remboursement des sommes que représentaient les chèques qui, d'après le Juge Primrose, avaient été payés après que le paiement en eut été contremandé. Ils refusaient de rembourser ces sommes, non pas parce que la loi était *ultra*

that where a banker pays a cheque, the payment of which has been countermanded, he cannot recover from his customer. That issue has been resolved against the appellants because as Primrose J. correctly found the appellants ratified the payment of the cheques.

Having concluded: (1) that *The Treasury Branches Act* of Alberta is *ultra vires*; (2) that the conduct of the treasury branches is not an exercise of the royal prerogative; (3) that regardless of the finding that the legislation is *ultra vires*, the respondent is entitled to recover back the moneys loaned to the appellants, including the amount of the countermanded cheques, the question remains as to the effect and consequences arising from the agreement of December 8, 1958, and the securities transferred pursuant to that agreement. Two matters require decision in this regard: (1) were any or all of the properties transferred to the respondent pursuant to the agreement of December 8, 1958, so transferred as payment *pro tanto* on the appellants' indebtedness to the respondent or as security for the said indebtedness; (2) the rate of interest the moneys advanced should carry from time to time.

Allen J.A., with whom the majority of the Appellate Division concurred, held that three of the properties transferred in May 1959 were transferred as payment *pro tanto* on the appellants' indebtedness existing at that time. I agree with this finding. The language of the agreement of December 8, 1958, is quite clear on this point. Being in possession of moneys belonging to the respondent, the appellants were under an obligation to return the moneys loaned to them and it appears to me that repayment could be made in kind as well as in cash. Title to these properties being items 4, 5 and 8 as set out in the agreement of December 8, 1958, will remain in the respondent free of any claim thereto by or on behalf of the appellants or any of them. The appellants are, of course, entitled to be given credit for the value agreed upon at the time for these properties as shown in the letter of May 15, 1959, totalling \$12,053.59.

As to the other properties being those which, under the agreement of December 8, 1958, were

vires mais pour le motif que si une banque paie un chèque dont le paiement a été contremandé, elle ne peut en recouvrer le montant de son client. Les appellants ne réussissent pas sur ce point parce que, comme l'a conclu à juste titre le Juge Primrose, ils ont ratifié le paiement des chèques.

Après avoir conclu: (1) que *The Treasury Branches Act* de l'Alberta est *ultra vires*; (2) que le fait d'exploiter les *Treasury Branch* ne constitue pas un acte d'exercice de la prérogative royale; (3) qu'indépendamment de l'inconstitutionnalité de la loi, l'intimée a droit de recouvrer les sommes qu'elle a prêtées aux appellants, y compris le montant des chèques payés après contre-ordre, il reste à déterminer la portée et les conséquences de la convention du 8 décembre 1958 et des transports en garantie faits en exécution de cette convention. Il y a deux questions à décider sous ce rapport: (1) le transport des propriétés à l'intimée en exécution de la convention du 8 décembre 1958 constituait-il, à l'égard de toutes les propriétés ou de quelques-unes, un paiement partiel à l'intimée de la dette des appellants, ou un transport en garantie; (2) quel taux d'intérêt doivent porter les différentes avances d'argent?

Le Juge d'appel Allen, exprimant l'opinion majoritaire, a décidé que trois des propriétés transportées en mai 1959 l'avaient été en paiement partiel de la dette de l'appelant comme elle existait alors. Je suis d'accord avec cette conclusion. Les termes de la convention du 8 décembre 1958 sont très clairs sur ce point. Jouissant de sommes d'argent appartenant à l'intimée, les appellants étaient obligés de rembourser les sommes que celle-ci leur avait prêtées. Il me paraît certain que ce remboursement pouvait se faire en nature aussi bien qu'en espèces. Le droit de propriété aux biens mentionnés aux articles nos 4, 5 et 8 à la convention du 8 décembre 1958 restera donc à l'intimée, libre de tout droit de revendication de la part des appellants ou d'aucun d'eux. Les appellants auront, bien entendu, droit d'être crédités de la valeur convenue de ces biens telle qu'indiquée à la lettre du 15 mai 1959, soit en tout \$12,053.59.

Quant aux autres propriétés, soit celles qui d'après la convention du 8 décembre 1958 de-

to remain in the possession of the appellants and leased back to them and which were, in fact, so leased back, the formal judgment in the Appellate Division provided in part that the judgment of the learned trial judge should be varied by striking out the orders for possession of the following properties: (a) the property known as "Green's Body Shop"; (b) the property known as "the dwelling house"; (c) the property known as "the Wainwright property" and also striking out directions for the removal of the caveats against Green's Body Shop and the dwelling house. The formal judgment also gave effect to an agreement entered into between the parties staying execution pending the appeal to this Court and providing for the sum of \$25,000 which had been realized from the sale of the Wainwright property should be paid into an interest-bearing trust account and dealt with as the Wainwright property. The formal judgment also provided that there should be no costs to any party.

Having found *The Treasury Branches Act* to be *ultra vires*, that fact and finding cannot then be ignored. I agree with Porter J.A. when he said:

The cases on *ultra vires* are all founded on the principle that the person who deals with an entity of limited capacity cannot take advantage of its limitations for his own profit. The law does not enforce the contract; it treats it as non-existent, and compels payment or return of property on the basis that it would be unconscionable to enrich a receiver of the benefit. The contract being non-existent, the law precludes the plaintiffs from keeping the money regarding such conduct as unconscionable that would result in unjust enrichment. But it is urged that though the plaintiffs cannot keep the money the Crown should be able to keep the security and thus take the benefit from and be enriched by a transaction which in law it did not make. Surely the transaction is a nullity for all purposes and not just a nullity against the subject.

but I differ from him and agree with Allen J.A. as to the three properties transferred as payment

vaint rester en la possession des appellants et leur être louées et, de fait, leur ont été ainsi louées, la minute du jugement de la division d'appel ordonne notamment que celui du Juge de première instance soit modifié en révoquant l'ordonnance de mise en possession des propriétés suivantes: (a) la propriété connue comme «*Green's Garage Body Shop*», (b) la propriété connue comme «la maison», (c) la propriété connue comme «la propriété de Wainwright», et en annulant l'ordre de lever les oppositions (caveats) inscrites contre les deux premières. La minute du jugement donne également acte de la convention des parties de surseoir à l'exécution du jugement jusqu'à l'issue du pourvoi devant cette Cour et de déposer dans un compte en fiducie portant intérêt la somme de \$25,000 provenant de la vente de la propriété de Wainwright pour qu'il en soit disposé comme tenant lieu de la propriété de Wainwright. La minute prévoit également qu'il n'y aura aucune adjudication de dépens ni en faveur ni à l'encontre d'aucune partie.

Ayant trouvé que *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*, je ne puis pas tenir aucun compte de cette conclusion ni du fait lui-même. Je suis d'accord avec le Juge d'appel Porter, quand il dit:

[TRADUCTION] Dans les affaires d'inconstitutionnalité, le principe est toujours qu'une personne qui traite avec un corps dont la capacité est limitée ne peut faire tourner cette limitation à son avantage. La loi ne rend pas la convention exécutoire; elle la considère inexiste et oblige à la restitution des sommes ou des biens reçus parce qu'il serait immoral de permettre à la partie avantagée de les retenir. Comme la convention est inexiste, la loi empêche les demandeurs de garder les sommes reçues parce qu'elle juge immoral tout acte dont le résultat serait un enrichissement injuste. On prétend cependant que, bien que les demandeurs ne puissent retenir l'argent, la Couronne devrait pouvoir retenir les garanties et ainsi tirer profit et enrichissement d'une transaction qu'en droit elle n'a pas faite. Il est clair que la transaction est nulle à toutes fins que de droit et non à l'égard seulement des justiciables.

Cependant je ne suis pas de son avis et me range plutôt à celui du Juge d'appel Allen pour ce qui

pro tanto and not by way of security in May 1959. As previously stated, if the appellants had made a cash payment of \$12,053.59 at the time instead of transferring the three properties they could not, by any process, recover back moneys so paid, and I see no difference from the fact that the payment was made by an outright transfer of properties at agreed valuations. Being under obligation to repay, their act in repaying is a valid one notwithstanding that the agreement itself has no legal effect and is in law a nullity.

In the accounting now ordered the appellants should be charged interest at the legal rate of five per cent per annum regardless of the rate stipulated in the promissory notes or other securities taken when the moneys were received by the appellants because the respondent does not recover on the securities but as moneys had and received. The moneys in the hands of the appellants, the borrowers, as a result of the *ultra vires* loans are in reality moneys belonging to the respondent and are recoverable by the respondent not as in an action in contract or tort but in an action for restitution for moneys had and received: *Brooks & Co. v. Blackburn Benefit Society*⁸.

There should be a full and complete accounting to determine the amount payable by the appellants to the respondent in respect of the moneys loaned to the appellants from time to time which have not been repaid with interest as aforesaid, allowing credit for all payments made by the appellants under the lease option agreements and charging the appellants for all amounts properly expended by the respondent for taxes, upkeep and maintenance of the said properties including interest thereon, and the respondent should have judgment against the appellants severally for the amounts of their respective indebtedness to the respondent arrived at pursuant to the accounting and allowance of interest as above provided. The accounting should begin as of the date in September 1956 when the disputed cheques to Consolidated were cashed and the proceeds remitted to Consolidated.

⁸ (1884), 9 App. Cas. 857.

est des trois propriétés transportées en paiement partiel et non en garantie, dans le cours du mois de mai 1959. Comme je l'ai déjà dit, si, à ce moment-là, les appelants avaient effectué un paiement en argent de \$12,053.59 plutôt qu'un transport des trois propriétés, ils ne pourraient d'aucune façon répéter les sommes payées. Je ne vois aucune différence du fait qu'ils ont effectué le paiement au moyen d'un transport pur et simple des propriétés, pour une valeur fixée par entente. Étant obligés de rembourser, le remboursement est valable même si la convention elle-même n'a pas d'effet juridique et est nulle en droit.

Dans la reddition de compte qui est ordonnée l'intérêt que les appelants auront à payer sera calculé aux taux légal de cinq pour cent l'an, sans égard au taux stipulé dans les billets ou autres effets souscrits par les appelants lorsqu'ils ont reçu les sommes d'argent. En effet, ce n'est pas en vertu de ces engagements que l'intimée a droit à ces sommes mais à titre d'argent reçu. Les sommes que les appelants comme emprunteurs, ont en main, par suite de prêts invalides appartiennent en réalité à l'intimée qui peut les recouvrer non par une action sur contrat ou délit mais par une action en restitution d'argent reçu: *Brooks & Co. v. Blackburn Benefit Society*⁸.

Il faudra rendre un compte complet et détaillé pour établir les sommes que les appelants doivent à l'intimée à raison des prêts qui leur ont été accordés de temps à autre et qu'ils n'ont pas encore remboursés, avec intérêt calculé comme susdit. Dans ce compte, il faudra créditer les appelants de toutes les sommes qu'ils ont versées en vertu des baux avec option d'achat et les débiter de toutes les dépenses faites à bon droit par l'intimée pour le paiement des taxes, l'entretien et les réparations desdites propriétés, avec intérêt sur toutes ces sommes. L'intimée aura jugement contre chacun des appelants séparément pour le montant de leur dette respective envers elle, déterminée par le compte et le calcul des intérêts tel qu'ordonné plus haut. Ce compte devra remonter à septembre 1956, au moment où l'intimée a payé les chèques qui ont fait l'objet de la contestation et remis l'argent à *Consolidated*.

⁸ (1884), 9 App. Cas. 857.

The agreement of December 8, 1958, being a nullity, the respondent cannot retain title to the properties transferred by way of security under the agreement. The respondent will reconvey these properties (other than "the Wainwright property" which has been sold) so that title thereto may vest in the appellant from whom title was received in May 1959.

I have lastly to deal with the claim of the appellants for rescission of the agreement of December 8, 1958. In this connection the appellants, having succeeded in their contention that *The Treasury Branches Act* is *ultra vires*, it follows that the agreement of December 8, 1958, has no existence in law: *Brougham v. Dwyer (supra)*. That does not, of course, nullify what was actually done by the appellants at that time when, as I have found, they transferred properties to the respondent outright at an agreed valuation of \$12,053.59. However, because the agreement is a nullity, the appellants cannot maintain an action on it either for rescission or damages as claimed. The learned trial judge dismissed the claim for rescission and damages on the merits. On the basis that the agreement has no existence in law, I do not find it necessary to go into the merits on these issues.

In the result, there will be a declaration that *The Treasury Branches Act* is *ultra vires*. There will be an accounting as aforesaid and fixing the rate of interest in the said accounting at the legal rate of five per cent per annum from the date the various amounts were received by the several appellants. The respondent will have judgment for the amounts and interest thereon which the said accounting will show was received by the individual appellants, Breckenridge Speedway Limited, Oscar Green and Irene Janet Green. Title to the properties known as "Green's Body Shop" and "the dwelling house" will be transferred back to the transferors thereof and the sum of \$25,000 and interest accruing thereon being held in trust as representing "the Wainwright property" will be credited to Breckenridge Speedway Limited in the said accounting.

As to costs, the appellants have failed in their main claim to have deleted from the moneys owing by them the amounts of the disputed

Du fait que la convention du 8 décembre 1958 est nulle, l'intimée ne peut retenir les propriétés transportées en garantie en vertu de cette convention. L'intimée devra rétrocéder ces propriétés (exception faite de «la propriété de Wainwright», qui a été vendue) à celui des appelants qui les lui a remises en mai 1959.

J'ai enfin à statuer sur la demande des appellants en résolution de la convention du 8 décembre 1958. Sur ce point, comme les appelants ont gain de cause dans leur prétention que *The Treasury Branches Act* est inconstitutionnelle, il s'ensuit que la convention du 8 décembre 1958 n'existe pas en droit: *Brougham v. Dwyer* (déjà cité). Cela n'annule pas pour autant les actes réellement accomplis par les appellants, et déjà mentionnés, savoir les cessions pures et simples de propriétés à l'intimée pour la valeur convenue de \$12,053.59. Toutefois, la convention était nulle, les appelants n'ont pas de droit d'action ni en résolution ni en dommages. Le savant Juge de première instance a renvoyé l'action en résolution et en dommages comme mal fondée. Considérant la convention nulle, en droit, je ne vois pas la nécessité d'étudier ces questions au fond.

En conséquence, il y aura une déclaration à l'effet que *The Treasury Branches Act* est *ultra vires*. Il y aura une reddition de compte, tel que susdit, le taux d'intérêt sur les différentes sommes qu'ont reçues les appellants étant calculé au taux de cinq pour cent l'an, à partir du jour où les diverses sommes ont été reçues par chacun des appellants. L'intimée aura jugement pour les sommes qu'établira le compte comme étant ce que chacun des appellants, *Breckenridge Speedway Limited*, Oscar Green et Irene Janet Green, lui doit. Le titre des propriétés connues comme le «*Green's Garage Body Shop*» et la «maison» sera rétrocédé au cédant et la somme de \$25,000 et intérêts accumulés, détenue en fiducie pour tenir lieu de «la propriété de Wainwright», sera cré-ditée à *Breckenridge Speedway Limited* dans ledit compte.

Quant aux dépens, les appellants n'ont pas réussi dans leur demande principale, c'est-à-dire de faire déduire de leur dette le montant des

cheques to Consolidated and they have also failed in respect of the three pieces of property transferred in May 1959 as payment on account. The respondent has failed in her cross-appeal. In the circumstances, there should be no costs to the appellants or the respondent in this Court.

*Appeal and cross-appeal dismissed with costs,
Hall and Spence JJ. dissenting in part.*

*Solicitors for the plaintiffs, appellants:
Macdonald, Spitz and Lavallee, Edmonton.*

*Solicitors for the defendant, respondent:
Clement, Irving, Mustard and Rodney, Edmonton.*

*Solicitor for the intervenant: The Attorney
General of Canada.*

chèques payés à *Consolidated* qui ont fait l'objet de la contestation, non plus qu'à se faire remettre les trois propriétés données en paiement partiel. L'intimée a perdu son contre-appel. Dans les circonstances ni les appelants, ni l'intimée n'auront droit à des dépens en cette Cour.

*Appel et contre-appel rejetés avec dépens, les
Juges Hall et Spence étant partiellement dissidents.*

*Procureurs des demandeurs, appellants: Mac-
donald, Spitz et Lavallée, Edmonton.*

*Procureurs de la défenderesse, intimée: Cle-
ment, Irving, Mustard et Rodney, Edmonton.*

*Procureur de l'intervenant: Le Procureur géné-
ral du Canada.*
