

**Canada Trustco Mortgage  
Company** *Appellant*

v.

**Her Majesty The Queen** *Respondent*

**INDEXED AS: CANADA TRUSTCO MORTGAGE CO. v.  
CANADA**

**2011 SCC 36**

File No.: 33422.

2010: December 10; 2011: July 15.

Present: McLachlin C.J. and Binnie, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein and Cromwell JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF  
APPEAL

*Taxation — Income tax — Collection — Bills of exchange — Tax debtor drawing cheques from trust account and depositing them in a joint account owned by him and a third party — Minister of National Revenue issuing three requirements to pay to Bank with respect to tax debtor's tax liability — Bank disputing liability — Whether Bank liable to make payments to tax debtor named as payee of cheques — Whether Bank liable to make payments to tax debtor when receiving cheques payable to tax debtor for deposit in account held jointly by tax debtor and third party — Whether Bank required to comply with requirements to pay — Income Tax Act, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), s. 224 — Bills of Exchange Act, R.S.C. 1985, c. B-4.*

The tax debtor M owed tax to the federal government. The Minister of National Revenue became aware that cheques payable to M were being drawn on his trust account and deposited in a joint account owned by M and a third party. Each of the cheques drawn on the trust account was payable to M and delivered to the appellant, Canada Trustco Mortgage Company (the “Bank”), with an instruction to deposit the funds in the joint account. This instruction was given by writing “Dep to” and the account number on the back of the cheque.

**Hypothèques Trustco  
Canada** *Appelante*

c.

**Sa Majesté la Reine** *Intimée*

**RÉPERTORIÉ : HYPOTHÈQUES TRUSTCO CANADA c.  
CANADA**

**2011 CSC 36**

N° du greffe : 33422.

2010 : 10 décembre; 2011 : 15 juillet.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Binnie, Deschamps, Fish, Abella, Rothstein et Cromwell.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

*Droit fiscal — Impôt sur le revenu — Recouvrement — Lettres de change — Le débiteur fiscal tirait des chèques sur son compte en fiducie et les déposait à un compte conjoint dont lui-même et un tiers étaient titulaires — Le ministre du Revenu national a fait parvenir trois demandes péremptoires de paiement à la Banque relativement à la dette fiscale du débiteur fiscal — La Banque s'y est opposée — La Banque était-elle tenue de faire des paiements au débiteur fiscal, désigné comme preneur des chèques? — La Banque, s'étant vue remettre des chèques payables au débiteur fiscal pour dépôt dans un compte détenu conjointement par un tiers et ce débiteur fiscal, était-elle tenue de faire des paiements à ce dernier? — La Banque était-elle tenue d'obtempérer aux demandes péremptoires de paiement? — Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, ch. 1 (5<sup>e</sup> suppl.), art. 224 — Loi sur les lettres de change, L.R.C. 1985, ch. B-4.*

Le débiteur fiscal, M, devait des impôts au gouvernement fédéral. Le ministre du Revenu national a appris que des chèques payables à M étaient tirés sur son compte en fiducie et déposés au compte conjoint dont M et un tiers étaient titulaires. Chacun des chèques tirés sur le compte en fiducie était payable à M et remis à l'appelante, Hypothèques Trustco Canada (la « Banque »), avec instructions de déposer les fonds au compte conjoint. Ces instructions étaient inscrites au verso du chèque, où l'on trouvait la mention « Dep to » (« déposer à ») suivie du numéro du compte.

The Minister issued three requirements to pay to the Bank as per s. 224 of the *Income Tax Act* (“*ITA*”). The Bank disputed its liability and the Minister assessed the Bank for the amounts of the cheques for failing to comply with the three requirements to pay. The Tax Court of Canada dismissed the Bank’s appeal and the Federal Court of Appeal upheld the Tax Court decision.

*Held* (McLachlin C.J. and Fish and Abella JJ. dissenting): The appeal should be allowed, the lower courts’ decisions set aside and the assessments vacated.

*Per* Binnie, Deschamps, Rothstein and Cromwell JJ.: The Bank was at no point liable to pay M the proceeds of the cheques. The fact that a person is designated as payee on the face of a cheque does not on its own mean that a bank is liable to make a payment to the person. A drawee is answerable to the drawer. The question is to whom the drawee may make the payment. What is on the back of the cheque — the instructions or the endorsement — is crucial to this question. In this case, the instructions were to deposit the cheques into the joint account. The Bank’s liability to pay monies to M personally cannot be confused with its liability to pay monies to the holders of the joint account. There were no instructions that made the monies payable to M.

In this case, the cheques were neither expressed to be payable to bearer nor endorsed in blank. After the cheques had been delivered to the Bank for deposit into the joint account, M was no longer in possession of them, was not entitled to them and was therefore not their holder. Once the Bank received the cheques for deposit and credited them to the joint account, it acquired the rights of a holder in due course pursuant to s. 165(3) of the *Bills of Exchange Act* (“*BEA*”) and was under a contractual obligation to the holders of the joint account to present the cheques for payment. In crediting the joint account, sending the cheques to a third party for clearing, and receiving the proceeds, the Bank was acting on the basis of its contractual relationship with the holders of the joint account and not on behalf of M personally. When the Bank debited the trust account the next day, it was not making a payment to M or to an agent acting for him alone. The Bank owed no money to M, as it was acting as the collecting bank for its customers, the holders of the joint account. It did

Le ministre a fait parvenir trois demandes péremptoires de paiement à la Banque en vertu de l’art. 224 de la *Loi de l’impôt sur le revenu* (« *LIR* »). La Banque a fait valoir qu’elle n’était pas tenue de verser les fonds. Le ministre a établi une cotisation à l’égard de la Banque enjoignant à celle-ci de lui remettre un montant égal au produit des chèques au motif qu’elle avait omis d’obtempérer aux trois demandes péremptoires de paiement. La Cour canadienne de l’impôt a rejeté l’appel interjeté par la Banque, et la Cour d’appel fédérale a confirmé la décision de la Cour canadienne de l’impôt.

*Arrêt* (la juge en chef McLachlin et les juges Fish et Abella sont dissidents) : Le pourvoi est accueilli, les décisions des juridictions inférieures sont infirmées et les cotisations sont annulées.

*Les juges* Binnie, Deschamps, Rothstein et Cromwell : La Banque n’a jamais été tenue de verser le produit des chèques à M. Le seul fait qu’une personne soit nommément désignée comme preneur à la face même d’un chèque ne signifie pas qu’une banque est tenue de lui faire un paiement. Le tiré est redevable au tireur. La question est de savoir à qui le tiré peut faire le paiement. Pour y répondre, il est essentiel de prendre connaissance de ce qui est écrit au verso du chèque, où se trouvent les instructions à exécuter ou l’endossement. En l’espèce, les instructions étaient de déposer les chèques au compte conjoint. Il ne faut pas confondre l’obligation de la Banque de remettre des fonds à M à titre personnel et son obligation d’en verser aux titulaires du compte conjoint. La Banque n’avait pas pour instructions de remettre les fonds à M.

En l’espèce, les chèques ne stipulaient pas qu’ils étaient payables au porteur et ils n’étaient pas endossés en blanc. Une fois les chèques remis à la Banque en vue de leur dépôt au compte conjoint, M n’était plus en possession de ceux-ci, il n’y avait pas droit et il n’en était donc pas le détenteur. Après avoir reçu les chèques pour dépôt et les avoir portés au crédit du compte conjoint, la Banque avait acquis les droits d’un détenteur régulier au sens du par. 165(3) de la *Loi sur les lettres de change* (« *LLC* ») et avait, à l’égard des titulaires de ce compte, une obligation contractuelle de présenter les chèques au paiement. En portant les chèques au crédit du compte conjoint, les envoyant à une tierce partie pour fins de compensation et en recevant le produit, la Banque agissait toujours sur le fondement de sa relation contractuelle avec les titulaires du compte conjoint et non pour le compte de M à titre personnel. En débitant le compte en fiducie le lendemain, la Banque ne faisait pas de paiement à M ou à un mandataire de ce dernier agissant exclusivement pour lui. La Banque ne devait aucun

not collect the proceeds of the cheques as agent for the payee, M.

A banker's obligation arises out of the debtor-creditor relationship created when a bank account is opened. The payee of a cheque is not a party to this contractual relationship, and the mere fact of being a payee does not entail such a relationship with the drawee. A cheque operates neither as an assignment of funds in the hands of the payee nor as an assignment of funds in the hands of the drawee. In and of itself, a cheque imposes no obligation on a drawee bank to the payee. There is a distinction between delivery of a cheque for deposit and presentment for payment. It is clear from the rules applicable to presentment that the drawee bank's obligation — to make payment to the holder of the cheque — is to the drawer only and that this obligation is triggered only when the cheque is presented to it. It is also clear that, except as provided in the *BEA*, the drawee is obliged, as between itself and the drawer, to disburse the funds only upon presentment of the bill by the holder — the person who is entitled to receive them — or by the holder's agent. Viewed either from the angle of M being the payee or from that of the Bank being the drawee, the mere fact that cheques payable to M were delivered to the Bank for deposit did not make the latter liable to make a payment to the former within the meaning of s. 224(1) of the *ITA*.

*Per* McLachlin C.J. and Fish and Abella JJ. (dissenting): The Bank is liable to make a payment to M as a result of the cheques he wrote to himself. A bank that collects the funds from a deposited cheque receives the funds as agent for the customer (the payee). This involves two transactions. The funds are initially credited to its principal, the payee/customer. The bank then receives them back under the banking contract. The fact that these transactions follow one on the other does not change the conclusion that, legally, they are two distinct episodes. As such, a deposited cheque is payable to the customer when it is deposited; at no time is the cheque payable to the bank. Subsection 165(3) of the *BEA* does not establish that the bank becomes a holder of the cheque — its limited objective is achieved by granting the collecting bank all the rights and powers of a holder in due course, and does not require the bank to be actually designated a holder in due course. Once the Bank received M's cheques to himself, its liability to its customer was triggered. The Bank was therefore contractually bound to honour its customer's demand to pay him. As such, all of the requirements of s. 224(1) of

montant à M parce qu'elle avait agi à titre de banque d'encaissement pour ses clients, à savoir les titulaires du compte conjoint. Elle n'a pas encaissé le produit des chèques à titre de mandataire du preneur, M.

L'obligation qui incombe au banquier découle de la relation débiteur-crédancier créée au moment de l'ouverture du compte bancaire. Le preneur d'un chèque n'est pas partie à cette relation contractuelle et sa simple qualité de preneur ne fait pas naître une telle relation entre lui et le tiré. Le chèque n'a pas pour effet de transférer des fonds au preneur ou d'en transférer au tiré. En soi, le chèque n'impose à la banque tirée aucune obligation envers le preneur. Il y a une distinction à faire entre la remise d'un chèque pour dépôt et la présentation au paiement. Il ressort clairement des règles en matière de présentation que l'obligation de la banque tirée, à savoir celle de faire un paiement au détenteur du chèque, ne lui incombe qu'à l'égard du tireur et que cette obligation n'est déclenchée qu'au moment où le chèque lui est présenté. Il est également clair que, sous réserve des dispositions de la *LLC*, l'obligation du tiré envers le tireur consiste à déboursier les fonds seulement sur présentation de la lettre par son détenteur, à savoir la personne ayant le droit de recevoir les fonds, ou par le mandataire de cette personne. Tant du point de vue de M, en sa qualité de preneur, que de celui de la Banque, en tant que banque tirée, le simple fait que des chèques payables à M ont été remis à la Banque en vue de leur dépôt n'imposait pas à celle-ci l'obligation de faire un paiement à celui-là en application du par. 224(1) de la *LIR*.

*La* juge en chef McLachlin et les juges Fish et Abella (dissidents) : La Banque était tenue de faire un paiement à M par suite des chèques qu'il s'était faits à lui-même. Une banque qui encaisse un chèque déposé reçoit les fonds à titre de mandataire de son client (le preneur). Cela suppose deux opérations. Les fonds sont d'abord portés au crédit du mandant, le preneur/client, pour être de nouveau remis à la banque en vertu du contrat bancaire. Le fait que ces opérations soient consécutives ne change rien à la conclusion que, sur le plan juridique, elles constituent deux étapes distinctes. Le chèque déposé est donc payable au client au moment où il est déposé; il n'est jamais payable à la banque. Le paragraphe 165(3) de la *LLC* ne prévoit pas que la banque devient le détenteur du chèque — il atteint son objectif bien précis en accordant à la banque d'encaissement tous les droits et pouvoirs du détenteur régulier du chèque et n'exige pas que la banque soit effectivement désignée comme la détentrice régulière de celui-ci. La Banque était tenue de verser les fonds à son client dès lors qu'elle avait reçu les chèques que M s'était faits à lui-même. La Banque était donc contractuellement

the *ITA* were met, and the requirement to pay attached to the money in transit between M's accounts.

Regardless of the fact that the cheques were deposited into a joint account, the Bank was liable to M alone when it decided to honour the cheques. Once funds are irrevocably deposited in a joint account, they become the property of joint account holders jointly under the terms of their banking contract and cannot be garnished by the Minister because they are no longer the sole property of the tax debtor. However, it does not follow that the Minister could not intercept funds in transit before they arrived in the joint account. A requirement to pay in s. 224(1) intercepts funds while they are in transit. Before the funds arrive in the joint account and while the funds are being transferred, the drawee bank is only liable to make a payment to the payee of the cheque. The other joint account holder had no right to the funds before they arrived in the account. It is only M's status as payee that matters for the purpose of triggering s. 224(1), in the presence of a joint account.

### Cases Cited

By Deschamps J.

**Referred to:** *National Trust Co. v. Canada* (1998), 162 D.L.R. (4th) 704; *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002; *Joachimson v. Swiss Bank Corp.*, [1921] 3 K.B. 110; *Bank of Montreal v. M.N.R.*, [1992] 1 C.T.C. 2292; *Boma Manufacturing Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1996] 3 S.C.R. 727; *J.C. Creations Ltd. v. Vancouver City Savings Credit Union*, 2004 BCCA 107, 236 D.L.R. (4th) 602; *Westboro Flooring & Décor Inc. v. Bank of Nova Scotia* (2004), 241 D.L.R. (4th) 257; *B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia*, 2009 SCC 15, [2009] 1 S.C.R. 504; *Schroeder v. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735; *Thomson v. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 S.C.R. 287; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194; *Capital Associates Ltd. v. Royal Bank of Canada* (1976), 65 D.L.R. (3d) 384, aff'g (1973), 36 D.L.R. (3d) 579; *Boyd v. Emerson* (1834), 2 Ad. & E. 184, 111 E.R. 71.

By McLachlin C.J. (dissenting)

*B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia*, 2009 SCC 15, [2009] 1 S.C.R. 504; *National*

tenue de satisfaire à la demande de paiement de son client. Par conséquent, toutes les conditions prévues au par. 224(1) de la *LIR* se trouvaient réunies et la demande péremptoire de paiement visait les fonds en transit entre les comptes de M.

Peu importe que les chèques aient été déposés à un compte conjoint, la Banque était tenue de faire un paiement seulement à M lorsqu'elle a décidé d'honorer les chèques. Une fois qu'ils ont été déposés de façon irrévocable dans un compte conjoint, les fonds deviennent la propriété conjointe des détenteurs du compte en vertu de leur contrat bancaire, et ils ne peuvent être saisis-arrêtés par le ministre parce qu'ils n'appartiennent plus exclusivement au débiteur fiscal. Il ne s'ensuit pas pour autant que le ministre ne pouvait pas intercepter les fonds en transit avant qu'ils ne parviennent au compte conjoint. La demande péremptoire de paiement prévue au par. 224(1) permet d'intercepter des fonds alors qu'ils sont en transit. Avant que les fonds ne parviennent au compte conjoint et pendant qu'ils sont encore en transit, la banque tirée n'est tenue de faire un paiement qu'au preneur du chèque. L'autre titulaire du compte conjoint n'avait aucun droit sur les fonds tant que ceux-ci n'y avaient pas été déposés. Ce n'est donc que la qualité de preneur de M qui comptait pour déclencher l'application du par. 224(1) car il s'agissait d'un compte conjoint.

### Jurisprudence

Citée par la juge Deschamps

**Arrêts mentionnés :** *Canada c. National Trust Co.*, 1998 CanLII 8214; *Foley c. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002; *Joachimson c. Swiss Bank Corp.*, [1921] 3 K.B. 110; *Banque de Montréal c. Canada (ministre du Revenu national)*, [1991] A.C.I. n° 930 (QL); *Boma Manufacturing Ltd. c. Banque Canadienne Impériale de Commerce*, [1996] 3 R.C.S. 727; *J.C. Creations Ltd. c. Vancouver City Savings Credit Union*, 2004 BCCA 107, 236 D.L.R. (4th) 602; *Westboro Flooring & Décor Inc. c. Bank of Nova Scotia* (2004), 241 D.L.R. (4th) 257; *B.M.P. Global Distribution Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse*, 2009 CSC 15, [2009] 1 R.C.S. 504; *Schroeder c. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735; *Thomson c. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 R.C.S. 287; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194; *Capital Associates Ltd. c. Royal Bank of Canada* (1976), 17 N.R. 204, conf. (1973), 17 N.R. 205; *Boyd c. Emerson* (1834), 2 Ad. & E. 184, 111 E.R. 71.

Citée par la juge en chef McLachlin (dissidente)

*B.M.P. Global Distribution Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse*, 2009 CSC 15, [2009] 1 R.C.S.

*Trust Co. v. Canada* (1998), 162 D.L.R. (4th) 704; *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002; *Schroeder v. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735; *Thomson v. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 S.C.R. 287; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194; *Westminster Bank Ltd. v. Hilton* (1926), 43 T.L.R. 124; *Boma Manufacturing Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1996] 3 S.C.R. 727; *Macdonald v. Tacquah Gold Mines Co.* (1884), 13 Q.B.D. 535; *Hirschorn v. Evans*, [1938] 2 K.B. 801; *Westcoast Commodities Inc. v. Chen* (1986), 55 O.R. (2d) 264.

### Statutes and Regulations Cited

*Bills of Exchange Act*, R.S.C. 1985, c. B-4, ss. 2 “bearer”, 16(1), 20(3), 34, 67(2), 84(1), (3), 86(1), 126, 129, 138(2), 165(1), (3).  
*Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), s. 224.

### Authors Cited

Crawford, Bradley. *The Law of Banking and Payment in Canada*, vol. 2. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 2008 (loose-leaf updated October 2010, release 2).  
 Ellinger, E. P., Eva Lomnicka and Richard Hooley. *Modern Banking Law*, 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2002.  
 Goode, R. M. “When is a cheque paid?”, [1983] *J. Bus. L.* 164.  
 Ogilvie, M. H. *Bank and Customer Law in Canada*. Toronto: Irwin Law, 2007.  
 Ogilvie, M. H. “Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen*” (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267.  
 Ziegel, Jacob S., Benjamin Geva and R. C. C. Cuming. *Commercial and Consumer Transactions: Cases, Text and Materials*, 3rd ed., vol. II, *Negotiable Instruments and Banking*, by Benjamin Geva. Toronto: Emond Montgomery, 1995.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal (Sexton, Blais and Layden-Stevenson J.J.A.), 2009 FCA 267, 2009 DTC 5171 (p. 6205), [2009] F.C.J. No. 1151 (QL), 2009 CarswellNat 2851, affirming a decision of Little J., 2008 TCC 482, [2009] 1 C.T.C. 2264, 2008 D.T.C. 4762, [2008] T.C.J. No. 372 (QL), 2008 CarswellNat 3092. Appeal allowed, decisions of the Federal Court of Appeal and the Tax Court of Canada set aside and the assessments vacated, McLachlin C.J. and Fish and Abella J.J. dissenting.

504; *Canada c. National Trust Co.*, 1998 CanLII 8214; *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002; *Schroeder v. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735; *Thomson v. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 R.C.S. 287; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194; *Westminster Bank Ltd. v. Hilton* (1926), 43 T.L.R. 124; *Boma Manufacturing Ltd. v. Banque Canadienne Impériale de Commerce*, [1996] 3 R.C.S. 727; *Macdonald v. Tacquah Gold Mines Co.* (1884), 13 Q.B.D. 535; *Hirschorn v. Evans*, [1938] 2 K.B. 801; *Westcoast Commodities Inc. v. Chen* (1986), 55 O.R. (2d) 264.

### Lois et règlements cités

*Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5<sup>e</sup> suppl.), art. 224.  
*Loi sur les lettres de change*, L.R.C. 1985, ch. B-4, art. 2 « porteur », 16(1), 20(3), 34, 67(2), 84(1), (3), 86(1), 126, 129, 138(2), 165(1), (3).

### Doctrine citée

Crawford, Bradley. *The Law of Banking and Payment in Canada*, vol. 2. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 2008 (loose-leaf updated October 2010, release 2).  
 Ellinger, E. P., Eva Lomnicka and Richard Hooley. *Modern Banking Law*, 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2002.  
 Goode, R. M. « When is a cheque paid? », [1983] *J. Bus. L.* 164.  
 Ogilvie, M. H. *Bank and Customer Law in Canada*. Toronto: Irwin Law, 2007.  
 Ogilvie, M. H. « Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen* » (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267.  
 Ziegel, Jacob S., Benjamin Geva and R. C. C. Cuming. *Commercial and Consumer Transactions: Cases, Text and Materials*, 3rd ed., vol. II, *Negotiable Instruments and Banking*, by Benjamin Geva. Toronto: Emond Montgomery, 1995.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale (les juges Sexton, Blais et Layden-Stevenson), 2009 CAF 267, 2009 DTC 5171 (p. 6205), [2009] A.C.F. n<sup>o</sup> 1151 (QL), 2009 CarswellNat 5095, qui a confirmé une décision du juge Little, 2008 CCI 482, [2009] 1 C.T.C. 2264, 2008 D.T.C. 4762, [2008] A.C.I. n<sup>o</sup> 372 (QL), 2008 CarswellNat 5692. Pourvoi accueilli, arrêt de la Cour d'appel fédérale et jugement de la Cour canadienne de l'impôt infirmés et cotisations annulées, la juge en chef McLachlin et les juges Fish et Abella sont dissidents.

*R. Paul Steep and Thomas N. T. Sutton*, for the appellant.

*Wendy Burnham and Michael Lema*, for the respondent.

The judgment of Binnie, Deschamps, Rothstein and Cromwell JJ. was delivered by

[1] DESCHAMPS J. — Few jurists thrive on exploring the mechanisms rooted in the *Bills of Exchange Act*, R.S.C. 1985, c. B-4 (“*BEA*”); most find them technical and tedious. Important as electronic transactions have become in an increasingly paperless world, cheques are still popular bills of exchange that are processed daily in a multitude of transactions across Canada based on recognized mechanisms. The arguments accepted by the courts below disregard those mechanisms. If accepted, their interpretation would require a bank to which a third party has made a demand for payment to determine not only whether its customer is liable to pay the third party, but also whether the payee is liable to do so. No reason was advanced for imposing such an obligation. For the following reasons, I am of the view that the bank in this case was at no point liable to pay the tax debtor the proceeds of the cheques. I would allow the appeal with costs throughout.

[2] Section 224 of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.) (“*ITA*”), provides that the Minister of National Revenue may require a person who is, or will be within one year, liable to make a payment to a tax debtor to instead pay the money the person owes the tax debtor to the Receiver General (“requirement to pay”). The Minister’s authority to issue a requirement to pay in appropriate circumstances is not in dispute. The issue in this appeal is whether a bank that receives a cheque payable to the tax debtor for deposit in an account held jointly by that debtor and a third party becomes liable to make a payment to the tax debtor.

*R. Paul Steep et Thomas N. T. Sutton*, pour l’appelante.

*Wendy Burnham et Michael Lema*, pour l’intimée.

Version française du jugement des juges Binnie, Deschamps, Rothstein et Cromwell rendu par

[1] LA JUGE DESCHAMPS — Peu de juristes sont enthousiasmés à l’idée d’étudier les mécanismes de la *Loi sur les lettres de change*, L.R.C. 1985, ch. B-4 (« *LLC* »); la plupart les trouvent techniques et fastidieux. Pourtant, en dépit du fait que les transactions électroniques sont devenues répandues dans un monde où l’on emploie de moins en moins de papier, les chèques sont toujours des lettres de change utilisées chaque jour au Canada dans une multitude de transactions suivant les prescriptions de mécanismes reconnus. Les arguments acceptés par les juridictions inférieures ne tiennent pas compte de ces mécanismes. Leur interprétation, si elle était acceptée, forcerait la banque qui se voit signifier une réclamation par un tiers non seulement à déterminer si son client a l’obligation de faire un paiement à celui-ci, mais également s’il incombe une telle obligation au preneur. Or, on ne nous a fait état d’aucune raison d’imposer une telle obligation. Pour les motifs qui suivent, j’estime que la banque en cause dans la présente affaire n’a jamais été tenue de verser le produit des chèques au débiteur fiscal. Je suis d’avis d’accueillir le pourvoi avec dépens dans toutes les cours.

[2] L’article 224 de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5<sup>e</sup> suppl.) (« *LIR* »), prévoit que le ministre du Revenu national peut exiger d’une personne qui est ou sera, dans les douze mois, tenue de faire un paiement à un débiteur fiscal de verser plutôt au receveur général les fonds qu’elle doit au débiteur fiscal (la « demande péremptoire de paiement »). Le pouvoir du ministre de faire une demande péremptoire de paiement lorsque les circonstances le justifient n’est pas contesté. La question qui se pose dans le présent pourvoi est de savoir si la banque qui se voit remettre un chèque payable au débiteur fiscal pour dépôt dans un compte détenu conjointement par un tiers et ce débiteur fiscal est dès lors tenue de faire un paiement à ce dernier.

[3] The facts are uncontested. At the relevant time, the appellant, Canada Trustco Mortgage Company (“Trustco”), was authorized to offer financial services in Canada. The parties have described Trustco as a bank, as has the Tax Court of Canada, and for the sake of convenience, I will also refer to it as a bank.

[4] Cameron Clyde McLeod was a practising member of the Law Society of British Columbia. For the purposes of his law practice, he maintained a trust account with Trustco at the latter’s King George Highway branch in Surrey, B.C. In addition, he and another lawyer, Herbert Maier, held a joint account at the same branch. Each of the accounts was governed by an agreement.

[5] Mr. McLeod owed tax to the federal government. The Minister became aware that cheques payable to Mr. McLeod were being drawn on the trust account and deposited in the joint account. The Minister issued three requirements to pay to Trustco. According to these requirements, Trustco was to pay to the Receiver General moneys otherwise payable to Mr. McLeod. In response to the requirements to pay, Trustco disputed its liability on the ground that it was “not indebted to the [taxpayer] alone”.

[6] Each of the cheques on which the claim is based was issued during the period of effectiveness of the requirements to pay, was drawn on the trust account, was payable to Mr. McLeod and was delivered to Trustco with an instruction to deposit the funds in the joint account. This instruction was given by writing “Dep to” and the account number on the back of the cheque. Although the evidence is silent as to the identity of the person or persons who delivered the cheques and gave the instructions to deposit them, neither the authority to do so of the person or persons in question nor the legitimacy of Trustco’s receipt of the cheques for deposit is at issue. Trustco credited the joint account, sent the cheques to a third party for collection, processing and settlement — the third party’s stamp appears

[3] Les faits ne sont pas contestés. À l’époque en cause, l’appelante, Hypothèques Trustco Canada (« Trustco »), était autorisée à offrir des services financiers au Canada. Les parties ont considéré Trustco comme une banque, tout comme l’a fait la Cour canadienne de l’impôt. Par souci de commodité, je l’assimilerai moi aussi à une banque.

[4] Cameron Clyde McLeod exerçait le droit à titre de membre du Barreau de la Colombie-Britannique. Pour les besoins de son cabinet d’avocats, il détenait un compte en fiducie chez Trustco, à la succursale de cette dernière sise sur le boulevard King George à Surrey, en Colombie-Britannique. De plus, M<sup>c</sup> McLeod et un autre avocat, M<sup>c</sup> Herbert Maier, étaient titulaires d’un compte conjoint à la même succursale. Chacun de ces comptes était régi par une convention.

[5] M<sup>c</sup> McLeod devait des impôts au gouvernement fédéral. Le ministre a appris que des chèques payables à M<sup>c</sup> McLeod étaient tirés sur le compte en fiducie pour être ensuite déposés au compte conjoint. Le ministre a fait parvenir trois demandes péremptoires de paiement à Trustco. Selon ces demandes, Trustco devait remettre au receveur général les fonds payables à M<sup>c</sup> McLeod. En réponse à ces demandes, Trustco a fait valoir qu’elle n’était pas tenue de verser les fonds au receveur général au motif qu’elle [TRADUCTION] « n’était pas débitrice de ce seul [contribuable] ».

[6] Chacun des chèques sur lesquels la réclamation est fondée a été émis au cours de la période de validité des demandes péremptoires de paiement, tiré sur le compte en fiducie, libellé à l’ordre de M<sup>c</sup> McLeod, et remis à Trustco avec instructions de déposer les fonds au compte conjoint. Ces instructions étaient inscrites au verso du chèque, où l’on trouvait la mention « *Dep to* » (« déposer à ») suivie du numéro du compte. Bien que la preuve ne révèle pas l’identité de la ou des personnes ayant remis les chèques à Trustco avec instructions de les déposer, les questions de savoir si la ou les personnes en question étaient habilitées à le faire et si Trustco pouvait légitimement recevoir les chèques en vue de leur dépôt ne sont pas contestées. Trustco a porté les chèques au crédit du compte conjoint,

on the back of the cheque filed as a sample — and, on the following day, debited the trust account.

[7] The Minister assessed Trustco for the amounts of the cheques for failing to comply with the three requirements to pay. Trustco filed notices of objection. After they were rejected, it appealed to the Tax Court of Canada.

[8] I will pause here to underscore the various capacities in which the parties in this appeal interacted, capacities that must not be conflated. A bank's relationship with a customer is based on a contract made up of both implied and express terms; I will elaborate on this below. Where a cheque is involved, the parties' rights and obligations are also governed by the *BEA*. In most transactions involving cheques, a bank acts in only one capacity, that is, as either the drawee, the negotiating bank or the collecting bank, and the bank's customer acts as either the drawer or the holder of a cheque. In this case, Trustco acted at times as the collecting bank and at other times as the drawee. Mr. McLeod acted variously as the drawer (he was the holder of the trust account), as the payee of the cheques (the cheques were made out to him) and as one of the two holders of the joint account.

[9] It is also important to point out that the respondent, Her Majesty The Queen (hereinafter referred to as "Canada") made two significant concessions at trial (2008 TCC 482, [2009] 1 C.T.C. 2264, at para. 11):

(a) the requirements to pay do not apply to funds on deposit in the trust account, and Trustco accordingly had no obligation to remit funds on deposit in the trust account; and

les a transmis à un tiers pour fins d'encaissement, de traitement et de règlement — le timbre de ce tiers figure d'ailleurs au verso du chèque produit à titre d'exemple — et, le lendemain, a débité le compte en fiducie du montant de ces derniers.

[7] Le ministre a établi une cotisation à l'égard de Trustco enjoignant à celle-ci de lui remettre un montant égal au produit des chèques au motif qu'elle avait omis d'obtempérer aux trois demandes péremptoires de paiement. Trustco a déposé des avis d'opposition et, après le rejet de ceux-ci, interjeté appel à la Cour canadienne de l'impôt.

[8] J'ouvre ici une parenthèse pour souligner les divers rôles joués par les parties au présent pourvoi, rôles qu'il ne faut pas confondre. D'abord, le rapport qui existe entre une banque et son client est fondé sur un contrat dont certaines modalités sont implicites et d'autres, expresses. Je reviendrai sur cette question plus loin. Dans le cas où un chèque est utilisé, les droits et obligations des parties sont également régis par la *LLC*. Dans la plupart des opérations où des chèques sont utilisés, la banque n'agit qu'à un seul titre : elle est la banque tirée, la banque négociatrice ou encore la banque d'encaissement; le client de la banque, lui, est soit le tireur, soit le détenteur du chèque. Dans le cas qui nous occupe, Trustco agissait parfois à titre de banque d'encaissement, et parfois à titre de banque tirée. M<sup>c</sup> McLeod, pour sa part, agissait tantôt comme tireur (en sa qualité de titulaire du compte en fiducie), tantôt comme preneur des chèques (qui étaient faits à son nom), et tantôt comme l'un des deux titulaires du compte conjoint.

[9] Il importe par ailleurs de signaler qu'au procès l'intimée, Sa Majesté la Reine (ci-après « Canada »), a fait deux concessions importantes (2008 CCI 482 (CanLII), par. 11) :

a) les demandes péremptoires de paiement ne visaient pas les fonds déposés dans le compte en fiducie et Trustco n'avait donc aucune obligation de remettre ces fonds;

(b) the requirements to pay do not apply to funds in the joint account, and Trustco accordingly had no obligation to remit funds on deposit in the joint account.

[10] Since Canada's position does not rest on funds being held in the trust account or in the joint account, the question becomes whether Trustco was liable to make payments to the tax debtor, Mr. McLeod, because of the fact that he was named as the payee of the cheques. To answer this question, Trustco's obligations must be examined in the two capacities in which it acted, as mentioned above: (1) as the collecting bank and (2) as the drawee of the cheque.

[11] Little J. dismissed Trustco's appeal. He applied the test from *National Trust Co. v. Canada* (1998), 162 D.L.R. (4th) 704 (F.C.A.), to determine whether s. 224(1) of the *ITA* had been triggered. He asked whether Trustco was "liable" to make a payment and whether the amount would be "payable" to a tax debtor within a year. The need to "stop [the analysis] before considering that it was cheques that were presented to the bank" was pivotal to his reasoning (para. 20). He focussed on the "repayment" of the funds in the trust account (para. 12 (emphasis in original)).

[12] Little J. considered that the proceeds of the cheques were "payable" to Mr. McLeod because the debtor-creditor relationship between Trustco and Mr. McLeod required the former to repay the funds deposited in the trust account to the account holder on demand (para. 22). In his view, Trustco's liability arose when Mr. McLeod "presented the bank with the cheques" (para. 28). This led Little J. to conclude that he did not need to examine the fact that the moneys had actually been transferred from the trust account to the joint account (para. 30).

[13] In addition, although he acknowledged that the "writing [of] a cheque is not by itself a withdrawal", Little J. found that the situation was

b) les demandes péremptoires de paiement ne visaient pas les fonds déposés dans le compte conjoint et Trustco n'avait donc aucune obligation de remettre ces fonds.

[10] La thèse de Canada ne reposant pas sur le fait que des fonds étaient détenus dans le compte en fiducie ou dans le compte conjoint, la question qui se pose est donc de savoir si Trustco était tenue de faire des paiements au débiteur fiscal, M<sup>c</sup> McLeod, parce que celui-ci était désigné comme preneur des chèques. Pour trancher cette question, il faut examiner les obligations qui incombaient à Trustco dans le cadre des deux rôles qu'elle jouait, comme il a été mentionné ci-dessus, à savoir (1) celui de banque d'encaissement et (2) celui de banque tirée.

[11] Le juge Little a rejeté l'appel interjeté par Trustco. Il a appliqué le critère énoncé dans l'arrêt *Canada c. National Trust Co.*, 1998 CanLII 8214 (C.A.F.) pour décider si le par. 224(1) de la *LIR* était entré en jeu. Il s'est demandé si Trustco était « tenue » de faire un paiement et si les fonds étaient « payables » à un débiteur fiscal dans l'année. Le fait que « l'analyse devrait s'arrêter avant même qu'il ne soit question du fait que ce sont des chèques qui ont été présentés à la banque » constitue un élément crucial de ses motifs (par. 20). Il a expliqué qu'il y avait lieu de se concentrer sur le « remboursement » des fonds déposés au compte en fiducie (par. 12 (souligné dans l'original)).

[12] Le juge Little a estimé que le produit des chèques était « payable » à M<sup>c</sup> McLeod parce que la relation créancier-débiteur qui existait entre lui et Trustco obligeait celle-ci à remettre au titulaire du compte en fiducie, sur demande, les fonds qui y étaient déposés (par. 22). À son avis, l'obligation de Trustco a pris naissance lorsque M<sup>c</sup> McLeod a « présenté les chèques à la banque » (par. 28). Le juge Little en a conclu qu'il n'était pas nécessaire de s'intéresser au fait que les fonds avaient effectivement été transférés du compte en fiducie au compte conjoint (par. 30).

[13] En outre, tout en reconnaissant que « [l'émission] d'un chèque ne constitue pas en soi un retrait », le juge Little a estimé que « [d]ès que le chèque est

different once “the cheque is presented to the bank” (para. 31). He took into consideration the fact that Mr. McLeod was not only the payee but also the drawer and that as the drawer he was in a position to enforce the payment because of the debtor-creditor relationship that existed between Trustco and himself (*ibid.*). Little J. recognized — and he noted that Canada had conceded the point — that a bank is not liable to the payee of a cheque (para. 39). However, in his view, Trustco remained liable to pay the cheques to Mr. McLeod in his capacity as holder of the trust account. He accepted Canada’s submission that Mr. McLeod was the bearer of the cheque (para. 41).

[14] The Federal Court of Appeal found that no “palpable or overriding error” had been made and unanimously upheld Little J.’s decision (2009 FCA 267, 2009 DTC 5171 (p. 6205), at para. 1).

[15] Trustco argues that the trial judge failed to differentiate between a demand for repayment of funds deposited in an account and the delivery of a cheque for deposit. In its view, it was liable only — as drawee — to pay funds out of the trust account upon proper presentment for payment by the holder of the cheque. At no point was it liable to make a payment to Mr. McLeod, the tax debtor.

[16] Canada contends that there is no distinction between presentment of a cheque to the drawee for the payment of cash to Mr. McLeod and presentment of a cheque for deposit to the joint account. Its position is that when Mr. McLeod delivered the cheques to Trustco and instructed it to pay the amounts into the joint account, he acted as payee, creditor, drawer and depositor, but that his role as depositor is irrelevant.

[17] Canada’s contention implies that Trustco became liable to make a payment to Mr. McLeod when it accepted the cheque for deposit. To determine whether Trustco is liable to make a payment

présenté à la banque, la situation change » (par. 31). Il a tenu compte du fait que M<sup>c</sup> McLeod était non seulement le preneur du chèque, mais qu’il en était aussi le tireur, et qu’à ce titre il était en mesure d’en exiger le paiement en raison de la relation débiteur-créancier qui existait entre lui et Trustco (*ibid.*). Le juge Little a reconnu — faisant remarquer au passage que Canada avait concédé ce point — que les banques n’avaient aucune obligation envers les preneurs de chèques (par. 39). Selon lui, Trustco demeurerait malgré tout tenue de payer les chèques à M<sup>c</sup> McLeod en sa qualité de titulaire du compte en fiducie. Il a par ailleurs accepté l’argument de Canada suivant lequel M<sup>c</sup> McLeod était le porteur du chèque (par. 41).

[14] Estimant qu’aucune « erreur manifeste ou dominante » n’avait été commise, la Cour d’appel fédérale a confirmé à l’unanimité la décision du juge Little (2009 CAF 267 (CanLII), par. 1).

[15] Trustco prétend que le juge de première instance a omis de faire la différence entre une demande de remboursement de fonds déposés dans un compte et la remise d’un chèque pour dépôt. Elle affirme qu’en sa qualité de banque tirée, sa seule obligation consistait à payer le chèque à son détenteur à même les fonds déposés au compte en fiducie, sur présentation en bonne et due forme du chèque en vue de son paiement. Elle soutient n’avoir jamais été tenue de faire un paiement à M<sup>c</sup> McLeod, le débiteur fiscal.

[16] Canada affirme qu’il n’y a pas de distinction à faire entre la présentation d’un chèque à la banque tirée en vue d’un paiement en espèces à M<sup>c</sup> McLeod et la présentation d’un chèque pour dépôt au compte conjoint. Selon la thèse de Canada, lorsque M<sup>c</sup> McLeod a remis les chèques à Trustco avec instructions de verser les fonds au compte conjoint, il agissait à la fois comme preneur, créancier, tireur et déposant, mais que son rôle de déposant n’était pas pertinent.

[17] L’argument de Canada implique que Trustco était tenue de faire un paiement à M<sup>c</sup> McLeod à partir du moment où elle avait accepté le chèque en vue de son dépôt. Pour décider si Trustco est tenue

to the Receiver General, it will be necessary to review the relevant legal relationships.

### I. Analysis

[18] The analysis of a bank's relationship with its customers must begin with the seminal case of *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002:

The relation between a Banker and Customer, who pays money into the Bank, is the ordinary relation of debtor and creditor . . . .

. . . .

. . . I am now speaking of the common position of a banker, which consists of the common case of receiving money from his customer on condition of paying it back when asked for, or when drawn upon, or of receiving money from other parties, to the credit of the customer, upon like conditions to be drawn out by the customer, or, in common parlance, the money being repaid when asked for, because the party who receives the money has the use of it as his own, and in the using of which his trade consists, and but for which no banker could exist, especially a banker who pays interest. [pp. 1002 and 1008]

[19] Implicit in the debtor-creditor relationship is the bank's obligation to repay the funds deposited in the account when its customer demands payment. In the case at bar, Trustco is a party in two separate contractual relationships: the first is in connection with the trust account and the second with the joint account. Having conceded that it cannot attach funds in either of these accounts, Canada cannot rely merely on the debtor-creditor relationships that arose from the fact that funds were at some point in time held in them. Canada accordingly focusses on the fact that cheques were made to the order of Mr. McLeod, the tax debtor, which narrows the issues and makes it necessary to review the obligations a bank must meet upon receipt of a cheque for deposit and upon presentation of a cheque drawn on it.

#### A. *Obligation of the Collecting Bank*

[20] Counsel for Canada argues that the best way to view the receipt of the cheques for deposit is to

de faire un paiement au receveur général, il faut analyser les rapports juridiques pertinents en jeu.

### I. Analyse

[18] L'arrêt *Foley c. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002, constitue le point de départ de l'analyse des rapports qui existent entre une banque et ses clients :

[TRADUCTION] La relation qui existe entre un banquier et son client, qui lui confie son argent, est la relation ordinaire qui existe entre débiteur et créancier . . . .

. . . .

. . . Je songe ici à la situation courante du banquier, qui consiste le plus souvent à recevoir l'argent que lui confie son client à la condition de le lui remettre sur demande ou sur retrait, ou encore à recevoir l'argent qu'un tiers dépose au crédit du client à la même condition, à savoir que ce dernier puisse le retirer ou, comme on dit en langage courant, à la condition de remettre l'argent sur demande, parce que celui qui reçoit l'argent peut en disposer à sa guise, et l'affecter aux fins de son commerce, sans quoi tout banquier perd sa raison d'être, surtout lorsqu'il paie des intérêts. [p. 1002 et 1008]

[19] La relation débiteur-créancier suppose que la banque est tenue de remettre les fonds déposés au compte lorsque son client en exige le paiement. En l'espèce, Trustco est partie à deux relations contractuelles distinctes : la première se rapporte au compte en fiducie et la seconde, au compte conjoint. Ayant concédé qu'il ne peut saisir les fonds qui se trouvent dans l'un ou l'autre compte, Canada ne peut se contenter d'invoquer la relation débiteur-créancier qui existait du fait qu'à un moment donné les fonds s'y étaient trouvés. Canada met donc l'accent sur le fait que les chèques avaient été faits à l'ordre de M<sup>c</sup> McLeod, le débiteur fiscal, ce qui circonscrit le débat et nous force à examiner les obligations qui incombent à une banque qui reçoit un chèque pour dépôt et se voit présenter un chèque tiré sur elle.

#### A. *Obligation de la banque d'encaissement*

[20] Selon les avocats de Canada, la meilleure façon de concevoir la réception des chèques pour

break the transactions down into two steps: at the first, Mr. McLeod demanded to be paid as payee of the cheques and also demanded, as drawer, that the amounts be repaid out of funds owed to him in relation to the trust account; at the second, he instructed Trustco to deposit the funds into the joint account. In other words, notional payments were made to Mr. McLeod before the funds were deposited into the joint account.

[21] This approach disregards the instructions to deposit the funds into the joint account. The evidence shows that the cheques were initially received at the branch with instructions to deposit the funds into the joint account, not that Mr. McLeod, as drawer, demanded that payments be made to him as payee. The evidence is also clear that the cheques were credited to the joint account before being sent for clearing and before the funds were debited from the trust account. At no point did Trustco actually make a payment to Mr. McLeod.

[22] The argument of counsel for Canada also disregards the nature of the instrument used by the parties: a cheque. A cheque is an instrument that embodies both common law and statutory concepts. This means that both the statute governing the instrument — the *BEA* — and the common law must be taken into consideration.

[23] The argument accepted by the Tax Court judge that Mr. McLeod was the bearer of the cheque (para. 41) is inconsistent with the definition of the term “bearer” in the *BEA*, according to which a bearer is a specific type of holder, namely “the person in possession of a bill or note that is payable to bearer” (s. 2 *BEA*). To be payable to bearer, a cheque must be expressed to be so payable, or the only or last endorsement on it must be an endorsement in blank (s. 20(3) *BEA*). In this case, the cheques were neither expressed to

dépôt consiste à décomposer les opérations en deux étapes, à savoir les demandes faites par M<sup>c</sup> McLeod, en sa qualité de preneur, en vue de se faire payer les chèques et celles qu’il a faites en tant que tireur afin que le montant de ceux-ci lui soit versé à même les fonds qui lui étaient dus relativement au compte en fiducie, d’une part, et ses instructions à Trustco que les fonds soient déposés au compte conjoint, d’autre part. En d’autres termes, des paiements ont, en théorie, été faits à M<sup>c</sup> McLeod avant que les fonds n’aient été déposés au compte conjoint.

[21] Cette démarche fait abstraction des instructions que les fonds soient déposés au compte conjoint. La preuve révèle que, à l’origine, la succursale s’était vue remettre les chèques avec instructions de déposer les fonds au compte conjoint, et non que M<sup>c</sup> McLeod avait demandé, en tant que tireur, que des paiements lui soient faits en sa qualité de preneur des chèques. La preuve indique aussi de façon claire que les chèques ont été portés au crédit du compte conjoint avant d’être envoyés pour fins de compensation et avant que le compte en fiducie n’ait été débité du montant de ces derniers. À aucun moment Trustco n’a fait de paiement à M<sup>c</sup> McLeod.

[22] Par ailleurs, l’argument des avocats de Canada fait aussi abstraction de la nature de l’effet de commerce utilisé par les parties, à savoir le chèque. Le chèque étant la manifestation de concepts de common law et de concepts d’origine législative, il faut tenir compte de la loi applicable à cet effet de commerce, à savoir la *LLC*, ainsi que de la common law.

[23] L’argument retenu par le juge de la Cour de l’impôt selon lequel M<sup>c</sup> McLeod était le porteur du chèque (par. 41) est incompatible avec la définition de « porteur » dans la *LLC*, qui prévoit que le porteur est un type particulier de détenteur, à savoir « [l]a personne en possession d’une lettre ou d’un billet payable au porteur » (*LLC*, art. 2). Tout chèque est payable au porteur lorsqu’il est libellé au porteur ou lorsque l’unique ou le dernier endossement est un endossement en blanc (*LLC*, par. 20(3)). En l’espèce, les chèques ne stipulaient pas

be payable to bearer nor endorsed in blank. After the cheques had been delivered for deposit into the joint account, Mr. McLeod was no longer in possession of them, was not entitled to them and was therefore not their holder.

[24] More importantly, Canada's approach and the Tax Court judge's interpretation disregard the capacity in which Trustco acted. The receipt by a bank of a cheque for deposit carries with it obligations grounded both in the common law and in the banking agreement. Professor Ogilvie describes the bank's legal position in such a situation as follows:

When a customer, the payee of a cheque, deposits a cheque or other instrument in an account with the customer's bank, that bank takes on the role of collecting bank, which involves presenting the cheque for payment through the clearing system to the paying bank, that is, the bank of the drawer of the cheque from whose account at the paying bank it is expected that the cheque will be paid.

(M. H. Ogilvie, *Bank and Customer Law in Canada* (2007), at p. 288)

Whereas it was in *Foley v. Hill* that the House of Lords made clear that the bank is under an implied contractual duty to honour cheques drawn by its customers, it was in *Joachimson v. Swiss Bank Corp.*, [1921] 3 K.B. 110, that the duty to collect the proceeds of a cheque was characterized as one of the common law incidents of the banking contract: "The bank undertakes to receive money and to collect bills for its customer's account" (p. 127). (See also Ogilvie, at p. 288.) Professor Goode adds that when the customer is silent about what is expected from the bank, the bank may be presumed to act as a collecting bank: R. M. Goode, "When is a cheque paid?", [1983] *J. Bus. L.* 164, at p. 164.

[25] For the collecting bank's duty to its customer to be triggered, there must be a properly payable cheque and no suspicious circumstances.

qu'ils étaient payables au porteur, et ils n'étaient pas endossés en blanc. Une fois les chèques remis à la banque en vue de leur dépôt au compte conjoint, M<sup>c</sup> McLeod n'était plus en possession de ceux-ci, il n'y avait pas droit et il n'en était donc pas le détenteur.

[24] Plus important encore, la démarche de Canada et l'interprétation du juge de la Cour de l'impôt font toutes les deux abstraction de la question de savoir à quel titre Trustco avait agi. La réception par la banque d'un chèque en vue de son dépôt emporte des obligations qui découlent tant de la common law que du contrat bancaire. Voici comment la professeure Ogilvie décrit la situation juridique de la banque en pareil cas :

[TRADUCTION] Lorsqu'un client, le preneur d'un chèque, dépose un chèque ou un autre effet dans un compte qu'il détient à la banque, celle-ci devient alors la banque d'encaissement et elle doit, à ce titre, présenter le chèque par l'entremise du système de compensation à la banque de paiement, c'est-à-dire la banque du tireur du chèque dont le compte à la banque de paiement est censé servir au paiement du chèque.

(M. H. Ogilvie, *Bank and Customer Law in Canada* (2007), p. 288)

Si c'est dans *Foley c. Hill* que la Chambre des Lords a établi qu'une banque avait l'obligation contractuelle implicite d'honorer les chèques tirés par son client, c'est dans l'arrêt *Joachimson c. Swiss Bank Corp.*, [1921] 3 K.B. 110, que l'obligation d'encaisser le produit d'un chèque a été qualifiée comme étant l'une des règles de common law inhérentes au contrat bancaire : [TRADUCTION] « La banque s'engage à recevoir des fonds et à encaisser des lettres pour le compte de son client » (p. 127). (Voir également Ogilvie, p. 288.) Le professeur Goode ajoute que, dans le cas où le client ne dit pas à sa banque ce qu'il attend d'elle, on peut présumer que la banque agit à titre de banque d'encaissement : R. M. Goode, « When is a cheque paid? », [1983] *J. Bus. L.* 164, p. 164.

[25] Pour que l'obligation de la banque d'encaissement envers son client entre en jeu, il doit y avoir un chèque à bon droit payable et il ne doit

In undertaking to collect a deposited cheque, the collecting bank must select the collection method with reasonable care, promptly present the deposited cheque for collection, receive payment for it and credit the customer's account or, if applicable, give notice of dishonour (B. Crawford, *The Law of Banking and Payment in Canada* (loose-leaf), vol. 2, at pp. 10-43, 10-46 and 10-51; E. P. Ellinger, E. Lomnicka and R. Hooley, *Modern Banking Law* (3rd ed. 2002), at p. 598).

[26] The situation of a bank that credits its customer's account before actually receiving the proceeds of collection raises, in Crawford's words (p. 24-6), an "interesting conceptual problem". However, as he correctly points out, this interesting question is of no practical importance in Canada. Section 165(3) of the *BEA* provides that a bank which receives a cheque for deposit acquires all the rights and powers of a holder in due course (Crawford, at p. 10-78; J. S. Ziegel, B. Geva and R. C. C. Cuming, *Commercial and Consumer Transactions: Cases, Text and Materials* (3rd ed. 1995), vol. II, at pp. 362-63).

[27] In the case at bar, Trustco was put in possession of the cheques by the payee, Mr. McLeod, or by someone acting on his behalf, with instructions to deposit them. Not only was Mr. McLeod one of the holders of the joint account, but Trustco's contract with the account's holders authorized it to accept cheques from persons who provided the account number. It has not been suggested that the instructions to deposit the cheques were not actually given or that there was any doubt that the payee or his agent had the authority to give them. Since Trustco was in lawful possession of the cheques, it can safely be concluded that, once it had received the cheques for deposit and credited them to the joint account, it acquired the rights of a holder in due course pursuant to s. 165(3) of the *BEA* and was under a contractual obligation to the holders of the joint account to present the cheques for payment.

pas exister de circonstances suspectes. Pour encaisser un chèque qui a été déposé, la banque d'encaissement doit faire preuve de diligence raisonnable lorsqu'elle choisit la méthode d'encaissement, elle doit présenter promptement le chèque en vue de son encaissement, en recevoir le paiement, et le porter au crédit du compte du client ou, le cas échéant, donner avis du refus de la banque tirée (B. Crawford, *The Law of Banking and Payment in Canada* (feuilles mobiles), vol. 2, p. 10-43, 10-46 et 10-51; E. P. Ellinger, E. Lomnicka et R. Hooley, *Modern Banking Law* (3<sup>e</sup> éd. 2002), p. 598).

[26] La situation dans laquelle se trouve la banque qui porte le produit du chèque au crédit du compte de son client avant même de l'avoir reçu soulève, pour reprendre les mots de Crawford (p. 24-6), un [TRADUCTION] « problème conceptuel intéressant ». Toutefois, comme il le souligne à juste titre, cette question intéressante n'a aucune importance pratique au Canada. Le paragraphe 165(3) de la *LLC* prévoit que la banque qui reçoit un chèque pour dépôt acquiert tous les droits et pouvoirs du détenteur régulier du chèque (voir Crawford, p. 10-78; J. S. Ziegel, B. Geva et R. C. C. Cuming, *Commercial and Consumer Transactions: Cases, Text and Materials* (3<sup>e</sup> éd. 1995), vol. II, p. 362-363).

[27] En l'espèce, Trustco s'est vue remettre les chèques par le preneur, M<sup>c</sup> McLeod, ou par une autre personne agissant au nom de ce dernier, avec instructions de les déposer. Non seulement M<sup>c</sup> McLeod était-il l'un des titulaires du compte conjoint, mais le contrat entre Trustco et les titulaires de ce compte autorisait celle-ci à accepter des chèques de la part de toute personne lui fournissant le numéro du compte. Personne n'a laissé entendre que les instructions de déposer les chèques n'ont pas vraiment été données ou qu'elles ont suscité des doutes quant au pouvoir du preneur ou de son mandataire à cet égard. Comme Trustco était en possession légitime des chèques, on peut conclure sans risquer de se tromper qu'après les avoir reçus pour dépôt et les avoir portés au crédit du compte conjoint elle avait acquis les droits d'un détenteur régulier au sens du par. 165(3) de la *LLC* et avait, à l'égard des titulaires de ce compte, une obligation contractuelle de présenter les chèques au paiement.

[28] With some exceptions that do not apply in this case, presentment is a precondition for payment (s. 84(1) *BEA*). Presentment must be made by a holder (s. 84(3) *BEA*), and payment must be made to a holder (s. 138(2) *BEA*). This mechanism rests not on formalism, but on the internal logic of the *BEA* and on the contractual relationship of a bank with its account holders. The manner in which cheques deposited into bank accounts are processed is grounded in the premise that banks deal primarily with persons who hold accounts with them and in the implicit contractual undertaking of banks to collect the proceeds of cheques deposited in their customers' accounts. In this case, Trustco collected the cheques on behalf of Mr. McLeod and Mr. Maier jointly, not of Mr. McLeod alone. As the Chief Justice acknowledges, there are good reasons not to confound the holders of a joint account with a single one of its holders: M. H. Ogilvie, "Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen*" (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267. This means that in the instant case, the payee, Mr. McLeod, cannot be confused with the holders of the joint account even though he is one of them.

[29] In addition to the contract clause authorizing Trustco to accept deposits to the joint account from any person who could provide the account number, there was a clause to the effect that the amount of any instrument previously cashed, negotiated or credited by Trustco and returned unpaid or unsettled could be debited from the joint account. These clauses are relevant to a situation in which a bank receives a cheque, credits an account and then presents the cheque for payment. If the cheque is returned unpaid, the collecting bank may debit its customer's account. The clauses in question do not support an inference that the receipt of a cheque for deposit in the joint account would on its own suffice for Trustco to become liable to make a payment to Mr. McLeod.

[28] Sauf quelques exceptions qui ne s'appliquent pas en l'espèce, la présentation est une condition préalable au paiement (*LLC*, par. 84(1)). La présentation doit être faite par un détenteur (*LLC*, par. 84(3)), et le paiement doit être fait à un détenteur (*LLC*, par. 138(2)). Ce mécanisme repose non pas sur une approche formaliste, mais sur la logique interne de la *LLC* et la relation contractuelle qui existe entre la banque et les titulaires de comptes chez elle. Le traitement de chèques déposés à des comptes bancaires repose, d'une part, sur la prémisses que les banques font principalement affaire avec des personnes titulaires de comptes chez elle et, d'autre part, sur l'engagement contractuel implicite des banques d'encaisser le produit des chèques déposés aux comptes de leurs clients. En l'espèce, Trustco a encaissé les chèques pour le compte de M<sup>c</sup> McLeod et de M<sup>c</sup> Maier conjointement, et non pas uniquement de M<sup>c</sup> McLeod. Comme le reconnaît la Juge en chef, il existe de bonnes raisons de ne pas traiter les titulaires d'un compte conjoint comme s'il s'agissait d'un seul d'entre eux : M. H. Ogilvie, « Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen* » (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267. Cela signifie qu'en l'espèce le preneur des chèques, M<sup>c</sup> McLeod, ne saurait être assimilé aux titulaires du compte conjoint, même s'il est l'un d'eux.

[29] Outre la disposition contractuelle autorisant Trustco à accepter le dépôt de fonds au compte conjoint par toute personne en mesure de fournir le numéro du compte, une disposition prévoyait que le compte pouvait être débité du montant de tout effet antérieurement encaissé, négocié ou crédité par Trustco et retourné non payé ou non réglé. Ces dispositions sont pertinentes dans les cas où la banque reçoit un chèque, le porte au crédit d'un compte et le présente ensuite au paiement. Si le chèque est retourné non payé, la banque d'encaissement peut débiter le compte de son client. Les dispositions en question n'étaient pas l'inférence que la réception d'un chèque par Trustco en vue de son dépôt au compte conjoint suffisait à elle seule à lui imposer l'obligation de faire un paiement à M<sup>c</sup> McLeod.

[30] In discharging its duties as the collecting bank, Trustco had to be alert to suspicious circumstances. However, the fact that cheques are drawn on a trust account is not material to the collecting bank's duties. As Garon T.C.C.J. pointed out in *Bank of Montreal v. M.N.R.*, [1992] 1 C.T.C. 2292, it is generally not incumbent on a bank to police a trust account (p. 2295). In crediting the joint account, sending the cheques to a third party for clearing, and receiving the proceeds, Trustco was acting on the basis of its contractual relationship with the holders of the joint account and not on behalf of Mr. McLeod personally. When Trustco debited the trust account the next day, it was not making a payment to Mr. McLeod or to an agent acting for him alone.

[31] The Chief Justice expresses the opinion that Trustco never became the holder of the cheques. With respect, the fact that the cheques were not endorsed does not mean that Trustco did not acquire the rights of a holder in due course which results from having received valid cheques in good faith. Section 165(3) of the *BEA* was in fact adopted to avoid the argument that a bank that receives for deposit a cheque bearing a restrictive endorsement or no endorsement at all is not a holder — its purpose was not to protect against fraudulent endorsements (see s. 67(2) *BEA*; *Boma Manufacturing Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1996] 3 S.C.R. 727, at paras. 76-81; *J.C. Creations Ltd. v. Vancouver City Savings Credit Union*, 2004 BCCA 107, 236 D.L.R. (4th) 602; *Westboro Flooring & Décor Inc. v. Bank of Nova Scotia* (2004), 241 D.L.R. (4th) 257 (Ont. C.A.)). However, the fact that Trustco had acquired the rights and powers of a holder in due course of the cheques — as uncontroversial as it may be — is not the reason why Trustco was not liable to pay moneys to the tax debtor, Mr. McLeod. The reason Trustco owed no money to Mr. McLeod is that it was acting as the collecting bank for its customers, the holders of the joint account. It did

[30] En s'acquittant de ses obligations à titre de banque d'encaissement, Trustco devait s'assurer qu'il n'existait pas de circonstances suspectes. Toutefois, le fait que des chèques soient tirés sur un compte en fiducie n'a pas d'incidence sur les obligations de la banque d'encaissement. Comme l'a souligné le juge Garon, de la Cour canadienne de l'impôt, dans *Banque de Montréal c. Canada (ministre du Revenu national)*, [1991] A.C.I. n° 930 (QL), de façon générale, les banques ne sont pas tenues de surveiller l'utilisation qui est faite des comptes en fiducie. En portant les chèques au crédit du compte conjoint, les envoyant à une tierce partie pour fins de compensation et en recevant le produit, Trustco agissait toujours sur le fondement de sa relation contractuelle avec les titulaires du compte conjoint et non pour le compte de M<sup>c</sup> McLeod à titre personnel. En débitant le compte en fiducie le lendemain, Trustco ne faisait pas de paiement à M<sup>c</sup> McLeod ou à un mandataire de ce dernier agissant exclusivement pour lui.

[31] La Juge en chef est d'avis que Trustco n'est jamais devenue la détentrice des chèques. En toute déférence, j'estime que le fait que les chèques n'ont pas été endossés ne signifie pas pour autant que Trustco n'a pas acquis les droits d'un détenteur régulier que confère à une banque la réception de bonne foi de chèques valablement faits. De fait, le par. 165(3) de la *LLC* a été adopté afin d'éviter l'argument que la banque qui reçoit pour dépôt un chèque comportant un endossement restrictif ou un chèque sans aucun endossement n'a pas la qualité de détentrice — il ne vise pas à offrir une protection contre les faux endossements (voir *LLC*, par. 67(2); *Boma Manufacturing Ltd. c. Banque Canadienne Impériale de Commerce*, [1996] 3 R.C.S. 727, par. 76-81; *J.C. Creations Ltd. c. Vancouver City Savings Credit Union*, 2004 BCCA 107, 236 D.L.R. (4th) 602; *Westboro Flooring & Décor c. Bank of Nova Scotia* (2004), 241 D.L.R. (4th) 257 (C.A. Ont.)). Cependant, le fait que Trustco avait acquis les droits et pouvoirs d'un détenteur régulier des chèques — si peu controversé soit-il — n'est pas la raison pour laquelle elle n'était pas tenue de remettre les fonds au débiteur fiscal, M<sup>c</sup> McLeod. Trustco ne devait aucun montant à M<sup>c</sup> McLeod

not collect the proceeds of the cheques as agent for the payee, Mr. McLeod.

[32] The Chief Justice relies on *B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia*, 2009 SCC 15, [2009] 1 S.C.R. 504, in support of the proposition that, in the case at bar, Trustco, as the collecting bank, acted as agent for the payee. *B.M.P.* concerned a payment made under a mistake of fact. In it I wrote, in discussing the equitable defence of change of position (para. 63) and the consequences on tracing of the passage of a cheque through the clearing system (paras. 76 and 83), that the Bank of Nova Scotia, as the collecting bank, had received the funds as agent for the payee, B.M.P. In that case, because the payee had instructed its bank to deposit the cheque into its own account, the distinction in the instant case between the payee and the account holder on whose behalf the cheque is collected did not arise. The payee and the account holder were the same person, B.M.P. Since the contractual duty to collect the proceeds of a cheque is owed to the customer in whose account the cheque is deposited, it would have been more precise to say that the collecting bank acts as agent for the person in whose account the cheque has been deposited. This choice of words in a case dealing with mistake of fact and tracing cannot serve as a basis for holding that a collecting bank has a contractual relationship with someone other than the holder of the account to which the cheque is credited.

[33] In the case at bar, the only instructions received were to deposit the cheques to the credit of the joint account, and it is these instructions that triggered the duty to collect the proceeds of the cheques. The contract that incorporates the implied term imposing on the bank the duty to proceed to collect on the cheque is the one between Trustco and the holders of the joint account. There is no contract between a bank and a payee in his or her capacity as payee.

parce qu'elle avait agi à titre de banque d'encaissement pour ses clients, à savoir les titulaires du compte conjoint. Elle n'a pas encaissé le produit des chèques à titre de mandataire du preneur, M<sup>c</sup> McLeod.

[32] La Juge en chef invoque *B.M.P. Global Distribution Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse*, 2009 CSC 15, [2009] 1 R.C.S. 504, à l'appui de la thèse qu'en l'espèce Trustco a agi comme mandataire du preneur des chèques, en sa qualité de banque d'encaissement. Dans *B.M.P.*, il était question d'un paiement fait par erreur de fait. En analysant le changement de situation comme moyen de défense en equity (par. 63) et les conséquences du passage d'un chèque par le système de compensation sur la possibilité de suivre les fonds (par. 76 et 83), j'y ai écrit que la Banque de Nouvelle-Écosse avait, en sa qualité de banque d'encaissement, reçu les fonds à titre de mandataire du preneur, B.M.P. Dans cette affaire, le preneur ayant demandé à sa banque de déposer le chèque à son propre compte, la distinction à faire en l'espèce entre le preneur et le titulaire du compte pour qui le chèque est encaissé n'existait pas. En effet, le preneur et le titulaire du compte étaient la seule et même personne, à savoir B.M.P. Comme l'obligation contractuelle d'encaisser le produit d'un chèque existe envers le client au compte duquel le chèque est déposé, il aurait été plus juste de dire que la banque d'encaissement agissait comme mandataire de la personne au compte de laquelle le chèque était déposé. Ce choix de mots dans une affaire d'erreur de fait et de suivi de fonds ne peut servir de fondement à la conclusion qu'il incombe à une banque d'encaissement une obligation contractuelle à l'égard d'une personne autre que le titulaire du compte où le chèque est déposé.

[33] En l'espèce, les seules instructions reçues par la banque étaient de déposer les chèques au compte conjoint, et ce sont ces instructions qui ont déclenché l'obligation d'encaisser ceux-ci. Le contrat qui comporte la modalité implicite selon laquelle la banque est tenue d'encaisser les chèques est celui qui lie Trustco aux titulaires du compte conjoint. Il n'existe pas de contrat entre une banque et un preneur en sa qualité de preneur.

[34] This approach is not formalistic. No significance is attached to the fact that the cheques were processed through the clearing system. Trustco's acceptance of the cheques for deposit in the joint account could not have resulted in a liability to pay the Receiver General: the obligation resulting from that acceptance was to the holders of the joint account, and Canada concedes that the funds in the joint account could not be attached.

[35] Canada nonetheless contends that the focus should be on the fact that Mr. McLeod was acting in this case in his capacity as payee and as a creditor of Trustco by virtue of his status as holder of the trust account, and that he was demanding payment from Trustco in its capacity as drawee. Since the Chief Justice accepts this argument, I will now explain why it must fail.

#### B. *Obligation of a Drawee*

[36] *Schroeder v. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735 (C.P. Div.), is important to an understanding of the nature of the obligations of a drawee bank to the payee. In it, the payee contended that the cheque constituted an absolute assignment of the funds in his hands and that he was therefore entitled to receive payment from the drawee bank. The drawee bank countered that a bank on which a cheque is drawn is under no liability to pay the holder of the cheque. The court agreed with the bank (at p. 737):

A cheque is a request to pay and nothing more; it does not purport to be an assignment, and it is impossible, therefore, to regard it as an assignment of so much money. The bankers hold their customer's money on an implied contract to pay his cheques up to the amount of his balance in their hands, for breach of which they would be liable in damages to the drawer. But there is no contract by the bankers with the payees of the cheque, and they can have no remedy against the bank unless by the statute.

[37] This approach is consistent with the reasoning in *Foley v. Hill*. A banker's obligation arises out of the debtor-creditor relationship created when

[34] Il ne s'agit pas d'une approche formaliste. Aucune importance n'est accordée au fait que les chèques ont été traités par l'entremise du système de compensation. Trustco ne pouvait avoir d'obligation envers le receveur général du fait qu'elle avait accepté des chèques pour dépôt au compte conjoint : cela lui imposait plutôt une obligation à l'égard des titulaires de ce compte; d'ailleurs, Canada concède que les fonds détenus dans le compte conjoint ne pouvaient être saisis.

[35] Canada soutient néanmoins qu'il faut mettre l'accent sur le fait que M<sup>c</sup> McLeod agissait à titre de preneur et de créancier de Trustco en sa qualité de titulaire du compte en fiducie, et qu'il demandait à cette dernière de lui remettre les fonds en sa qualité de banque tirée. Contrairement à la Juge en chef, je n'accepte pas cet argument et je vais maintenant expliquer pourquoi.

#### B. *Obligations du tiré*

[36] Pour bien comprendre la nature des obligations de la banque tirée envers le preneur, il faut se reporter à l'arrêt *Schroeder c. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735 (C.P. Div.). Dans cette affaire, le preneur affirmait que le chèque opérait en sa faveur une cession absolue des fonds et qu'il avait donc le droit de se les faire remettre par la banque tirée. Celle-ci s'opposait à cet argument en faisant valoir qu'il n'incombait à la banque sur laquelle un chèque était tiré aucune obligation de payer le détenteur de ce dernier. Le tribunal a retenu la thèse de la banque (p. 737) :

[TRADUCTION] Un chèque n'est rien d'autre qu'un ordre de payer; il n'est pas censé constituer une cession, et il est donc impossible de le considérer comme une cession de fonds aussi importants. Les banquiers détiennent l'argent de leur client en vertu d'un engagement tacite de payer ses chèques jusqu'à concurrence du montant du solde de son compte, à défaut de quoi ils peuvent être condamnés à verser des dommages-intérêts au tireur. Mais il n'existe pas de contrat entre les banquiers et les preneurs du chèque, et il n'y a de recours contre la banque que si la loi le prévoit.

[37] Cette manière d'aborder la question s'accorde avec le raisonnement suivi dans *Foley c. Hill*. L'obligation qui incombe au banquier découle de

a bank account is opened. The payee is not a party to this contractual relationship, and the mere fact of being a payee does not entail such a relationship with the drawee.

[38] For the purpose of determining whether, absent any contractual relationship with the payee of a cheque, a drawee bank owes the payee any duty, the definition of a cheque in the *BEA* is relevant: “A cheque is a bill drawn on a bank, payable on demand” (s. 165(1)). A bill is defined as follows (s. 16(1) *BEA*):

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

[39] In addition, the *BEA* explicitly states that the mere issuance of a cheque does not operate as an assignment of funds in the hands of the drawee (s. 126 *BEA*):

**126.** A bill, of itself, does not operate as an assignment of funds in the hands of the drawee available for the payment thereof, and the drawee of a bill who does not accept as required by this Act is not liable on the instrument.

[40] These provisions, read together, mirror the principles stated in *Schroeder* and incorporate them into the statute. A cheque operates neither as an assignment of funds in the hands of the payee nor as an assignment of funds in the hands of the drawee. It is a document by means of which a customer orders his or her banker to pay funds the banker owes the customer to a person or to the order of that person out of the account specified on it. In and of itself, a cheque imposes no obligation on a drawee bank to the payee. This interpretation is well entrenched in our law and was accepted by Canada at trial: *Schroeder; Thomson v. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 S.C.R. 287, at p. 298; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194 (Man. C.A.), at para. 19.

la relation débiteur-créancier créée au moment de l’ouverture du compte bancaire. Le preneur n’est pas partie à cette relation contractuelle, et sa simple qualité de preneur ne fait pas naître une telle relation entre lui et le tiré.

[38] Pour savoir si, à défaut de relation contractuelle entre eux, il incombe à la banque tirée une quelconque obligation à l’égard du preneur d’un chèque, il faut tenir compte de la définition du chèque figurant dans la *LLC* : « Le chèque est une lettre tirée sur une banque et payable sur demande » (par. 165(1)). Cette loi définit la lettre de change de la façon suivante (*LLC*, par. 16(1)) :

**16.** (1) La lettre de change est un écrit signé de sa main par lequel une personne ordonne à une autre de payer, sans condition, une somme d’argent précise, sur demande ou à une échéance déterminée ou susceptible de l’être, soit à une troisième personne désignée — ou à son ordre —, soit au porteur.

[39] En outre, la *LLC* énonce expressément que la simple émission d’un chèque n’a pas pour effet de transférer des fonds au tiré (*LLC*, art. 126) :

**126.** La lettre n’a pas pour effet de transférer des fonds au tiré pour son paiement, et le tiré qui ne consent pas à l’acceptation prévue par la présente loi n’est pas obligé par l’effet.

[40] Interprétées conjointement, ces dispositions reflètent les principes énoncés dans *Schroeder* et les incorporent au texte de loi. Le chèque n’a pas pour effet de transférer des fonds au preneur ou d’en transférer au tiré. Il s’agit d’un document par lequel le client donne à son banquier l’ordre de payer à une personne ou à l’ordre de cette personne l’argent qu’il lui doit en le prélevant sur le compte indiqué sur le chèque. En soi, le chèque n’impose à la banque tirée aucune obligation envers le preneur. Cette interprétation est bien établie en droit canadien et Canada l’a acceptée au procès : *Schroeder; Thomson c. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 R.C.S. 287, p. 298; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194 (C.A. Man.), par. 19.

[41] The statutory duty of a bank to pay a cheque is governed by the rules applicable to presentment. With some exceptions, as I mentioned above, presentment is mandatory (s. 84(1) *BEA*). The general rule for presentment of a cheque is as follows (s. 86(1) *BEA*):

**86.** (1) Presentment of a bill must be made by the holder or by a person authorized to receive payment on his behalf, at the proper place as defined in section 87, and either to the person designated by the bill as payer or to his representative or a person authorized to pay or to refuse payment on his behalf, if with the exercise of reasonable diligence such person can there be found.

A bank may incur other liabilities in circumstances which do not arise in the case at bar, upon acceptance within the meaning of s. 34 of the *BEA*, for example. That is not the case here. At the time of presentment, Mr. McLeod was no longer a holder. Only Trustco had the rights and powers of a holder in due course.

[42] *Bank of Montreal* illustrates clearly that the duty to honour the customer's cheque is triggered only at the time the holder presents the cheque to the drawee for payment. In that case, requirements to pay had been issued to the Bank of Montreal in relation to tax owed by a customer of the bank who held a trust account there. The tax debtor drew cheques payable to himself on the trust account and endorsed them in blank. The cheques were subsequently endorsed by his wife and presented to the Bank of Montreal for payment. Garon T.C.C.J. found, correctly in my view, that

[i]n the present case the moneys payable by virtue of the two cheques in issue were not payable to the tax debtor, since at the time of presentment of the cheques to the bank, after the endorsement by Mrs. Lynn Morgan, Mr. Morgan was no longer the bearer of these cheques. He was not at that point in time entitled to receive the proceeds of the cheques. [p. 2294]

[43] This Court applied the same rule in *Capital Associates Ltd. v. Royal Bank of Canada* (1976),

[41] L'obligation légale d'une banque de payer un chèque est régie par les règles en matière de présentation au paiement. Comme je l'ai déjà mentionné, la présentation est obligatoire, sous réserve de certaines exceptions (*LLC*, par. 84(1)). La règle générale en matière de présentation d'un chèque est ainsi formulée (*LLC*, par. 86(1)) :

**86.** (1) La présentation doit être faite par le détenteur, ou par une personne autorisée à recevoir le paiement en son nom, au lieu voulu — tel que défini à l'article 87 — et soit à la personne désignée par la lettre comme payeur, soit à son représentant ou à une personne autorisée à payer ou à refuser paiement en son nom, si, en faisant les diligences nécessaires, on peut y trouver cette dernière.

La banque peut assumer d'autres obligations dans des situations qui ne nous intéressent pas ici, comme par exemple par l'acceptation d'un chèque au sens de l'art. 34 de la *LLC*. Ce n'est pas le cas en espèce. Au moment de la présentation, M<sup>c</sup> McLeod n'avait plus la qualité de détenteur. Seule Trustco avait les droits et pouvoirs du détenteur régulier.

[42] L'affaire *Banque de Montréal* illustre clairement que l'obligation d'honorer le chèque d'un client ne naît qu'au moment où le détenteur présente le chèque au tiré en vue d'en obtenir le paiement. Dans cette affaire, des demandes péremptoires de paiement avaient été adressées à la Banque de Montréal relativement à des impôts que devait un client de celle-ci qui y détenait un compte en fiducie. Le débiteur fiscal avait tiré sur le compte en fiducie des chèques payables à lui-même et qu'il avait endossés en blanc. Les chèques avaient par la suite été endossés par son épouse et présentés au paiement à la Banque de Montréal. À mon avis, c'est à bon droit que le juge Garon, de la Cour canadienne de l'impôt, a conclu ce qui suit :

En l'espèce, les deniers payables en vertu des deux chèques en question n'étaient pas payables au débiteur fiscal, puisque, au moment de la présentation des chèques à la banque, après que M<sup>me</sup> Lynn Morgan les eut endossés, M<sup>c</sup> Morgan n'en était plus le porteur. À ce moment, il n'était pas en droit de recevoir le produit des chèques.

[43] Notre Cour a appliqué la même règle dans l'affaire *Capital Associates Ltd. c. Royal Bank*

65 D.L.R. (3d) 384, aff'g (1973), 36 D.L.R. (3d) 579 (Que. C.A.). In that case, Capital Associates Ltd. deposited a cheque in its account at the Royal Bank. The cheque was drawn by All-Canadian Group Distributors Ltd. on an account at the same branch of the Royal Bank. After the cheque had been deposited, All-Canadian ordered the bank to stop payment on it. All-Canadian's account had not yet been debited at the time of the stop payment order. The Royal Bank refused payment. In the Court of Appeal, Rivard J.A., with whose reasons this Court agreed, adopted the view that the facts in that case should be distinguished from those of a case in which the bank pays in cash or certifies a cheque. He explained the process as follows (at pp. 583-84):

[TRANSLATION] I do not accept the proposition submitted by the appellant that in depositing the cheque with the Royal Bank, it was presenting it for payment.

Capital, in depositing the cheque, did not demand payment, but gave authority to the bank to present the cheque for payment to All-Canadian. All-Canadian refused to pay, and the bank cannot be responsible to Capital.

[44] *Capital Associates* illustrates not only the distinction between delivery of a cheque for deposit and presentment for payment, but also the rationale for the rules that a bank to which a payee delivers a cheque owes no duty to that person as payee and that it is only when the cheque is presented to the bank in its capacity as drawee that it is requested to disburse the funds. Between the time the cheque is issued and the time it is presented for payment, many intervening circumstances are possible: for example, payment could be stopped as in *Capital Associates*, the cheque could be negotiated to a third party, an excessive delay could occur, or the drawer could become insolvent or incapacitated. In general, a bank does not assume any risks that may be incurred between the time it receives the cheque for deposit and the time it presents the cheque to the drawee for payment. The funds used by the drawee bank to pay the cheque are funds of the drawer. It is the drawer who transfers funds using the cheque mechanism. As is stated in the *BEA*, it is the drawer

*of Canada* (1976), 17 N.R. 204, conf. (1973), 17 N.R. 205 (C.A. Qué.)). Dans cette affaire, Capital Associates Ltd. avait déposé un chèque au compte qu'elle détenait à la Banque Royale. Le chèque était tiré par All-Canadian Group Distributors Ltd. sur un compte détenu à la même succursale de la Banque Royale. Après que le chèque eut été déposé, All-Canadian a fait opposition au paiement de ce dernier. À ce moment-là, le compte d'All-Canadian n'avait pas encore été débité du montant du chèque. La Banque Royale a refusé de faire le paiement. En cour d'appel, le juge Rivard a exposé des motifs — auxquels notre Cour a souscrit — où il a adopté le point de vue que l'affaire devait être distinguée des cas de paiement en espèces ou de certification de chèques. Voici comment il a expliqué le processus (par. 28-29) :

Je n'accepte pas la proposition de l'appelante soumettant qu'en déposant le chèque à la Banque Royale, elle le présentait pour paiement.

Capital en déposant ce chèque, n'a pas exigé paiement, mais a donné mandat à la Banque de le présenter pour paiement à All-Canadian. All-Canadian a refusé ce paiement, et la Banque ne peut être responsable envers Capital.

[44] Cette affaire illustre non seulement la distinction entre la remise d'un chèque pour dépôt et la présentation au paiement, mais aussi la raison d'être des règles suivant lesquelles la banque à qui le preneur présente le chèque n'a aucune obligation envers lui en tant que preneur et n'est tenue de déboursier les fonds qu'au moment où le chèque lui est présenté en sa qualité de banque tirée. Plusieurs faits peuvent survenir entre le moment où le chèque est libellé et celui de sa présentation au paiement : par exemple, une opposition au paiement peut être faite, comme c'était le cas dans l'affaire *Capital Associates*, le chèque peut être négocié en faveur d'un tiers, il peut s'écouler un délai excessif, ou encore le tireur peut devenir insolvable ou être frappé d'incapacité. En règle générale, la banque n'assume aucun risque susceptible de se réaliser entre le moment où elle reçoit le chèque pour dépôt et celui de la présentation de celui-ci au tiré en vue de son paiement. Les fonds dont la banque tirée se sert pour payer le chèque sont ceux du tireur,

who promises that upon presentment, payment will be made (s. 129 *BEA*):

**129.** The drawer of a bill by drawing it

(a) engages that on due presentment it shall be accepted and paid according to its tenor, and that if it is dishonoured he will compensate the holder or any endorser who is compelled to pay it, if the requisite proceedings on dishonour are duly taken; . . .

[45] It is clear from the rules applicable to presentment that the drawee bank's obligation — to make payment to the holder of the cheque — is to the drawer only and that this obligation is triggered only when the cheque is presented to it. It is also clear that, except as provided in the *BEA*, the drawee is obliged, as between itself and the drawer, to disburse the funds only upon presentment of the bill by the holder — the person who is entitled to receive them — or by the holder's agent.

[46] In addition, it is clear from the above discussion that, viewed either from the angle of Mr. McLeod being the payee or from that of Trustco being the drawee, the mere fact that cheques payable to Mr. McLeod were delivered to Trustco for deposit did not make the latter liable to make a payment to the former within the meaning of s. 224(1) of the *ITA*.

[47] In her reasons in this case, the Chief Justice relies on a comment by Prof. Ogilvie in support of the proposition that there may be a contract between the payee and the drawee bank (*Bank and Customer Law in Canada*, at pp. 288-91). With respect, I do not read Prof. Ogilvie's comment as supporting this broad proposition. Rather, it is in explaining the different recourses available to a bank's customer in respect of a delayed payment in a scenario in which a cheque has been deposited in the payee's account and the accounts of both the payee and the drawer are at the same bank that she states that the payee can bring an action in breach of contract against

à savoir la personne qui procède au transfert des fonds en se servant du mécanisme que le chèque permet d'activer. Comme le précise la *LLC*, c'est la personne qui tire une lettre qui promet que celle-ci sera payée sur présentation (*LLC*, art. 129) :

**129.** La personne qui tire une lettre, ce faisant :

a) promet que, sur présentation en bonne et due forme, elle sera acceptée et payée à sa valeur, et s'engage, en cas de refus, à indemniser le détenteur ou tout endosseur forcé de l'acquitter, si les formalités obligatoires à la suite d'un refus ont été dûment remplies; . . .

[45] Il ressort clairement des règles en matière de présentation que l'obligation de la banque tirée, à savoir celle de faire un paiement au détenteur du chèque, ne lui incombe qu'à l'égard du tireur et que cette obligation n'est déclenchée qu'au moment où le chèque lui est présenté. Il est également clair que, sous réserve des dispositions de la *LLC*, l'obligation du tiré envers le tireur consiste à déboursier les fonds seulement sur présentation de la lettre par son détenteur, à savoir la personne ayant le droit de recevoir les fonds, ou par le mandataire de cette personne.

[46] Il ressort également de ce qui précède que, tant du point de vue de M<sup>c</sup> McLeod, en sa qualité de preneur, que de celui de Trustco, en tant que banque tirée, le simple fait que des chèques payables à M<sup>c</sup> McLeod ont été remis à Trustco en vue de leur dépôt n'imposait pas à celle-ci l'obligation de faire un paiement à celui-là en application du par. 224(1) de la *LIR*.

[47] Dans ses motifs de jugement en l'espèce, la Juge en chef s'appuie sur un commentaire de la professeure Ogilvie pour étayer l'affirmation qu'il existe peut-être un contrat entre le preneur et la banque tirée (*Bank and Customer Law in Canada*, p. 288-291). En toute déférence, je ne pense pas que ce commentaire étaye cette affirmation générale. La professeure Ogilvie affirme plutôt, en expliquant les différents recours qui s'offrent au client d'une banque en cas de retard du paiement d'un chèque déposé au compte du preneur, dans la situation où celui-ci et le tireur ont tous les deux un compte à la même banque, que le preneur

the bank — in her example, the bank would have breached its duty to its client to present the cheque within a reasonable time. It should be noted that, in such circumstances, the bank that causes the delay happens to be the collecting bank — a party to the contract with the holder of the account in which the cheque is deposited. It cannot, in my view, be inferred from Prof. Ogilvie's comment that there is a contractual obligation to pay the amount of a cheque to the payee merely because the payee and the drawer are customers of the same bank. If a bank has a contractual duty to a customer, it flows from the fact that the customer has either given the bank instructions as the drawer of the cheque and holder of the account from which the cheque is to be paid, or instructed the bank to collect the cheque as the holder of the account in which the cheque is deposited. I would add that the situation is different where, as in the case at bar, the payee is not the sole holder of the account in which the cheque is deposited.

[48] In this case, Mr. McLeod's rights as the holder of an account with the bank do not inform or affect his rights as payee of the cheques. If we assume for the sake of argument that the requirements to pay did not exist and that Canada did not make the concessions it has made, Trustco would, had Mr. McLeod presented the cheques at his branch for immediate payment to himself (i.e. cashed them), have been in breach of its contractual obligations to Mr. McLeod as the holder of the trust account had it failed to pay. In any event, this is not what happened. Not only were the cheques deposited, anonymously, to the credit of a joint account, but they had to go through the clearance system first before being presented for payment. *Capital Associates* makes it clear that presentment for payment and deposit are not synonymous. This distinction is critical to the disposition of this case.

peut intenter une action pour violation de contrat contre la banque — dans cet exemple, la banque aurait manqué à son obligation envers son client de présenter le chèque dans un délai raisonnable. Il convient de souligner que, dans de telles circonstances, la banque à l'origine du retard est, en fait, la banque d'encaissement, à savoir la partie au contrat conclu avec le titulaire du compte où le chèque est déposé. Selon moi, le commentaire de la professeure Ogilvie ne permet pas de déduire qu'il existe une obligation contractuelle de verser le montant du chèque au preneur simplement parce que ce dernier et le tireur sont des clients de la même banque. S'il incombe à la banque une obligation contractuelle envers son client, c'est soit parce que celui-ci lui a donné pour instructions de payer le chèque — en sa qualité de tireur du chèque et titulaire du compte d'où proviennent les fonds nécessaires —, soit parce qu'il lui a demandé de l'encaisser, en tant que titulaire du compte où le chèque est déposé. J'ajouterais que la situation est différente dans les cas où, comme en l'espèce, le preneur n'est pas le seul titulaire du compte où le chèque est déposé.

[48] En l'espèce, les droits de M<sup>c</sup> McLeod en sa qualité de titulaire d'un compte à la banque n'ont aucun effet sur ses droits à titre de preneur des chèques. Si l'on supposait, pour les fins de la discussion, que Canada n'avait fait aucune demande péremptoire de paiement ni aucune concession — contrairement à ce qui s'est produit en réalité —, il faudrait conclure, dans le cas où M<sup>c</sup> McLeod aurait présenté les chèques à sa succursale en vue de s'en faire remettre le montant sur-le-champ (s'il les avait encaissés), que Trustco aurait violé les obligations contractuelles qui lui incombaient à l'égard de ce dernier, en sa qualité de titulaire du compte en fiducie, si elle avait omis de le lui verser. Quoi qu'il en soit, ce n'est pas ce qui s'est produit. Non seulement les chèques ont-ils été déposés de façon anonyme au compte conjoint, mais ils devaient d'abord être traités par l'entremise du système de compensation avant la présentation au paiement. L'arrêt *Capital Associates* établit clairement que la présentation au paiement et le dépôt ne sont pas synonymes. Cette distinction est d'une importance cruciale pour l'issue de la présente affaire.

[49] The fact that Trustco received the cheques both for deposit and for payment as drawee — although not simultaneously — has complicated the resolution of the dispute. The English case of *Boyd v. Emmerson* (1834), 2 Ad. & E. 184, 111 E.R. 71, is one that involved facts similar to those of the instant case. In *Boyd*, the plaintiff had told the cashier of a bank to place a cheque to his credit. The same bank was the drawee. It refused to honour the cheque, because the drawer did not have sufficient funds. Lord Denman C.J. held that the bank was within its right to refuse the payment, because it had taken the cheque for collection. The bank had followed its customer's instruction to credit the cheque to his account. As a result, the credit was subject to the contingency of there being sufficient funds in the drawer's account.

[50] *Boyd*, *Bank of Montreal* and *Capital Associates* are relevant to the case at bar. The fact that the cheques were drawn on and deposited with Trustco did not alter Trustco's legal position. It did not receive the cheques as drawee, and the instructions to deposit the funds made it a collecting bank. In that capacity, it was not liable to pay any funds to Mr. McLeod.

## II. Conclusion

[51] The fact that a person is designated as payee on the face of a cheque does not on its own mean that the bank is liable to make a payment to the person. First, a drawee is answerable to the drawer. Second, the question is to whom the drawee may make the payment. What is on the back of the cheque — the instructions or the endorsement — is crucial to this question. In this case, the instructions were to deposit the cheques into the joint account. There were no instructions that made the moneys payable to Mr. McLeod, the tax debtor.

[49] Le fait que Trustco, en sa qualité de banque tirée, a reçu les chèques tant pour leur dépôt que pour leur paiement — bien que ces deux opérations ne se soient pas déroulées de façon simultanée — a compliqué le règlement du litige. L'affaire anglaise *Boyd c. Emmerson* (1834), 2 Ad. & E. 184, 111 E.R. 71, porte sur des faits semblables à ceux qui nous intéressent ici. Dans cette affaire, le demandeur avait dit au caissier d'une banque de porter le montant d'un chèque au crédit de son compte. Cette banque était aussi celle sur laquelle le chèque était tiré. Elle avait refusé d'honorer le chèque parce que le tireur ne disposait pas des fonds nécessaires. Le juge en chef lord Denman a conclu que la banque avait été justifiée de refuser le paiement parce qu'elle avait accepté le chèque en vue de son encaissement. La banque avait suivi les instructions de son client, à savoir porter le montant du chèque à son compte. Par conséquent, le crédit dépendait de l'existence de fonds suffisants dans le compte du tireur.

[50] Les décisions *Boyd*, *Banque de Montréal* et *Capital Associates* sont pertinentes en l'espèce. Le fait que les chèques ont été tirés sur un compte détenu chez Trustco et qu'ils y ont été déposés ne modifie en rien la situation juridique de cette dernière. Elle n'a pas reçu les chèques en tant que banque tirée, et les instructions qui lui ont été données de déposer les fonds faisaient d'elle la banque d'encaissement. À ce titre, il ne lui incombe aucune obligation de payer quoi que ce soit à M<sup>c</sup> McLeod.

## II. Conclusion

[51] La banque n'a pas d'obligation envers la personne du seul fait que celle-ci est nommée désignée comme preneur à la face même du chèque. D'abord, le tiré est redevable au tireur. Ensuite, il faut déterminer à qui le tiré peut faire le paiement. Pour ce faire, il est essentiel de prendre connaissance de ce qui est écrit au verso du chèque, où se trouvent les instructions à exécuter ou l'endossement. En l'espèce, les instructions étaient de déposer les chèques au compte conjoint. La banque n'avait pas pour instructions de remettre les fonds à M<sup>c</sup> McLeod, le débiteur fiscal.

[52] Canada cannot say that the joint account is out of reach while at the same time treating the holders of that account as one and the same person, namely Mr. McLeod. As Canada takes the position that it could attach neither of the accounts, Trustco's liability to pay moneys to Mr. McLeod personally cannot be confused with its liability to pay moneys to the holders of the joint account. Canada had to show either that Trustco was liable to pay Mr. McLeod as payee, which, as I have demonstrated above, it cannot do, or that it had the right to attach the funds deposited into the joint account, which Canada has conceded it cannot do.

[53] A bank's liability to pay can arise only under a statute, at common law or under a contract. In this case, Canada can rely on none of these sources. This outcome is perfectly consistent with Canada's concessions that it cannot attach funds in either the trust account or the joint account, and with the fact that the funds were credited by Trustco to the joint account, not paid to Mr. McLeod.

[54] To accept Canada's position would mean that the presentment for payment was made by the payee to the drawee before the cheques were deposited. That is not what happened in this case. To accept that Trustco became liable to pay Mr. McLeod would also mean that a drawee bank which honours a cheque makes payment to the payee without determining who the holder of the cheque is. Canada's position is inconsistent with the fact that a bank that accepts a cheque for deposit does not in so doing act in the capacity of a drawee even if it also happens to be the drawee. Canada's interpretation would also mean that whenever demands are made by third parties, banks would have to determine whether payees — who, when cheques are negotiated, are often not even their customers — are liable to make payments. No such requirement exists at common law or is provided for in the *BEA*.

[52] Canada ne peut affirmer que le compte conjoint lui est inaccessible tout en traitant les titulaires de ce compte comme s'il s'agissait d'une seule et même personne, à savoir M<sup>c</sup> McLeod. Comme Canada adopte le point de vue qu'il ne peut saisir de fonds dans l'un ou l'autre compte, il ne faut pas confondre l'obligation de Trustco de remettre des fonds à M<sup>c</sup> McLeod à titre personnel et son obligation d'en verser aux titulaires du compte conjoint. En somme, de deux choses l'une : ou bien Canada établit que Trustco était tenue de remettre les fonds à M<sup>c</sup> McLeod en sa qualité de preneur, ce qu'il ne peut pas faire, comme je l'ai démontré, ou bien il fait valoir qu'il avait le droit de saisir les fonds déposés au compte conjoint, ce qu'il a lui-même concédé ne pas pouvoir faire.

[53] L'obligation d'une banque de verser des fonds n'est déclenchée que par la loi, la common law ou un contrat. En l'espèce, Canada ne peut invoquer aucune de ces sources. Ce résultat s'accorde parfaitement avec les concessions de Canada qu'il ne peut saisir de fonds dans le compte en fiducie ou le compte conjoint et le fait que Trustco a porté les fonds en cause au crédit du compte conjoint; elle ne les a pas remis à M<sup>c</sup> McLeod.

[54] Accepter le point de vue de Canada reviendrait à dire que le preneur a présenté les chèques au tiré en vue de leur paiement avant même qu'ils n'aient été déposés. Or, ce n'est pas ce qui s'est produit en l'espèce. Accepter que Trustco était tenue de remettre les fonds à M<sup>c</sup> McLeod reviendrait aussi à dire que la banque tirée qui honore un chèque fait un paiement au preneur sans même avoir déterminé qui est le détenteur du chèque. La thèse de Canada est incompatible avec le fait que la banque qui accepte un chèque pour dépôt n'agit pas en qualité de banque tirée, et ce même s'il se trouve qu'elle est aussi la banque tirée. Selon l'interprétation de Canada, les banques saisies de réclamations de tiers seraient chaque fois tenues de déterminer si les preneurs ont l'obligation de faire des paiements alors que, souvent, au moment de la négociation, les preneurs ne sont même pas leurs clients. Ce n'est pas ce que prévoient la common law et la *LLC*.

[55] For these reasons, I would allow the appeal, set aside the decisions of the Federal Court of Appeal and the Tax Court of Canada and vacate the assessments with costs throughout.

The reasons of McLachlin C.J. and Fish and Abella J.J. were delivered by

[56] THE CHIEF JUSTICE (dissenting) — Having read the reasons of Deschamps J., I am respectfully of the view that the appeal should be dismissed.

[57] While I agree with much of Deschamps J.’s analysis, there are two narrow points that divide us, and that lead us to a different result in this case. First, according to Deschamps J., when a customer delivers a cheque to his or her bank with instructions to deposit the funds into his or her account, the bank becomes the holder of the cheque, and therefore any funds collected from the cheque are paid to the bank itself. In my view, the bank does not become the holder of a cheque, but rather collects the funds as agent for its principal: *B.M.P. Global Distribution Inc. v. Bank of Nova Scotia*, 2009 SCC 15, [2009] 1 S.C.R. 504, at para. 83.

[58] Second, Deschamps J. relies on the alternative argument that where funds are deposited into a joint account, as they were here, the funds are payable to both account holders, rather than just payable to the payee of the cheque. I do not agree. In my view, a “bank receives the funds as the payee’s agent” (*B.M.P.*, at para. 83 (emphasis added)), and while they are in transit the funds are only payable to the payee. I develop these points below.

[59] In this appeal, Canada Trustco Mortgage Company (the “Bank”) concedes that the only live question is whether it was liable to make a payment to the tax debtor (“Mr. McLeod”) as a result of the cheques he wrote to himself. If it was, the Bank’s obligation to pay the Receiver General was

[55] Pour ces motifs, je suis d’avis d’accueillir le pourvoi, d’infirmier l’arrêt de la Cour d’appel fédérale et le jugement de la Cour canadienne de l’impôt, et d’annuler les cotisations, le tout avec dépens dans toutes les cours.

Version française des motifs de la juge en chef McLachlin et des juges Fish et Abella rendus par

[56] LA JUGE EN CHEF (dissidente) — J’ai pris connaissance des motifs de la juge Deschamps et, en toute déférence, je suis d’avis qu’il y a lieu de rejeter le pourvoi.

[57] Bien que je sois en grande partie d’accord avec l’analyse de la juge Deschamps, il y a deux points bien précis sur lesquels nous divergeons d’opinion et qui nous mènent à des résultats différents en l’espèce. En premier lieu, selon la juge Deschamps, lorsque le client remet un chèque à sa banque en lui ordonnant de déposer les fonds à son compte, la banque devient la détentrice du chèque et, partant, les fonds encaissés par suite du dépôt de celui-ci sont versés à elle. À mon avis, la banque ne devient pas la détentrice du chèque; elle ne fait que percevoir les fonds à titre de mandataire agissant pour le compte de son mandant : *B.M.P. Global Distribution Inc. c. Banque de Nouvelle-Écosse*, 2009 CSC 15, [2009] 1 R.C.S. 504, par. 83.

[58] En second lieu, la juge Deschamps se fonde sur l’argument subsidiaire suivant lequel dans les cas où, comme en l’espèce, les fonds sont déposés à un compte conjoint, ils sont payables aux deux détenteurs du compte plutôt qu’au seul preneur du chèque. Je ne partage pas ce point de vue. À mon avis, « la banque [. . .] reçoit les fonds à titre de mandataire du preneur » (*B.M.P.*, par. 83 (je souligne)) et, pendant qu’ils sont en transit, ils ne sont payables qu’au preneur. Je reviendrai sur ces points plus loin.

[59] Dans le présent pourvoi, Hypothèques Trustco Canada (la « Banque ») admet que la seule question à trancher est de savoir si elle était tenue de faire un paiement au débiteur fiscal (« M<sup>c</sup> McLeod ») par suite des chèques qu’il s’était faits à lui-même. Dans l’affirmative, la Banque

triggered, and the Bank would be liable for failure to remit the funds pursuant to the requirement to pay.

[60] It is central to the analysis that follows that we are dealing exclusively with the circumstances in which a tax debtor draws a cheque in favour of him- or herself, and not a third party. It is also important to bear in mind that, in this case, the drawee bank is the same as the collecting bank.

[61] I will first briefly review the applicable legal principles. I will then go on to explain the application of s. 224(1) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.) (“*ITA*”), to the facts before us.

## I. The Law

### A. *The Operation of Section 224(1) of the Income Tax Act*

[62] The operation of s. 224(1) of the *ITA* informs the subsequent analysis, and it is necessary to understand how it works before proceeding. The requirement to pay provision may be restated for present purposes as follows:

**224.** (1) Where . . . a person is . . . liable to make a payment to another person . . . ( . . . the “tax debtor”), the Minister may . . . require the person to pay . . . the moneys otherwise payable to the tax debtor . . . to the Receiver General on account of the tax debtor’s liability . . . .

[63] There is no special, technical definition ascribed to the precondition that the person served with the requirement to pay be “liable” to the tax debtor. As stated in *National Trust Co. v. Canada* (1998), 162 D.L.R. (4th) 704 (F.C.A.), at paras. 46-47:

The ordinary meaning of the word “liable” in a legal context is to denote the fact that a person is responsible at law. Hence, I am in respectful agreement with McLachlin J. (as she then was) when she stated in

avait alors l’obligation de payer le receveur général et elle devait répondre de tout défaut de remettre les fonds à ce dernier, conformément à la demande péremptoire de paiement.

[60] Pour les fins de l’analyse qui suit, il est essentiel de préciser que nous traitons ici exclusivement de la situation dans laquelle un débiteur fiscal tire un chèque pour son propre compte et non pour celui d’un tiers. Il importe également de se rappeler qu’en l’espèce la banque tirée et la banque d’encaissement sont une seule et même banque.

[61] Je commencerai par rappeler brièvement les principes juridiques applicables pour ensuite expliquer de quelle manière le par. 224(1) de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5<sup>e</sup> suppl.) (« *LIR* »), s’applique aux faits qui nous occupent.

## I. La Loi

### A. *Application du par. 224(1) de la Loi de l’impôt sur le revenu*

[62] L’application du par. 224(1) de la *LIR* éclaire l’analyse qu’il convient de faire, et il faut bien comprendre la façon dont il fonctionne avant d’aller plus loin. Pour les fins qui nous occupent, la disposition relative à la demande péremptoire de paiement peut être reformulée comme suit :

**224.** (1) S’il sait [ . . . ] qu’une personne est [ . . . ] tenue de faire un paiement à une autre personne [ . . . ] ([le] « débiteur fiscal ») [ . . . ] le ministre peut exiger [ . . . ] de cette personne que les fonds autrement payables au débiteur fiscal soient [ . . . ] versés [ . . . ] au receveur général au titre de l’obligation du débiteur fiscal . . . .

[63] Aucune définition technique particulière n’est donnée de la condition préalable suivant laquelle la personne qui se voit signifier la demande péremptoire de paiement doit être « tenue » de payer le débiteur fiscal. Comme il est déclaré dans *Canada c. National Trust Co.*, 1998 CanLII 8214 (C.A.F.), par. 46-47 :

Le sens ordinaire du mot « tenu » dans un contexte juridique est d’indiquer le fait qu’une personne est responsable en droit. Aussi, je partage l’opinion de madame le juge McLachlin, lorsque, dans l’arrêt *Discovery Trust*

*Discovery Trust Company v. Abbott*, a case in which a section 224(1) requirement was served upon a trustee, that:

... the demand on third parties [a subsection 224(1) requirement] by which the Crown's claim is made in this case is not confined to a debtor-creditor relationship, as is a garnishee order; it is stated to extend to *any case* where the trustee is "liable to make a payment to the taxpayer". [Emphasis added.]

It is my respectful view, therefore, that the Tax Court Judge was wrong in law to limit the phrase "liable to make a payment" only to situations where a debtor-creditor relationship exists. In so doing, he precluded himself from asking the only relevant question when one is confronted with construction of the subsection. It is this: did the respondent have a responsibility at law to make a payment to the tax debtor on 1 February 1994? [Text in brackets in original.]

[64] Nor is there a particular construction for the prerequisite that the funds be "payable" to the tax debtor. Again, *National Trust Co.* holds, at paras. 61-62:

I turn now to consider the issue whether the proceeds were "payable" within the meaning of subsection 224(1). In my view this issue is governed by *DeConinck, supra*, and the decision of this Court in *Canada v. Yannelis* where Stone J.A., for the Court, said at 636:

The word "payable" is not a term of art. Nor is it defined in the regulations. I do not see that it was used in any special sense. In my view, therefore, it should be interpreted in the light of ordinary dictionary definitions . . .

And 638:

I have come to the conclusion that the word "payable" in s. 58(8)(b)(i) [of the *Unemployment Insurance Act*] refers to the point in time when vacation pay is due to a claimant in the sense that he is entitled by his contract of employment or by the general law to have it paid to him and his employer is under an obligation to pay it. In other words, it is payable when a claimant is in a position at law to enforce payment. [Text in brackets in original.]

*Company v. Abbott et al*, un cas où une demande délivrée en vertu du paragraphe 224(1) a été signifiée à un fiduciaire, elle a dit que :

[TRADUCTION]

... la demande aux tierces parties [la demande péremptoire de paiement du paragraphe 224(1)] par laquelle la réclamation de la Couronne est faite en l'espèce n'est pas restreinte aux cas de relation débiteur-crédancier, comme l'est une ordonnance de saisie-arrêt; elle est rédigée de manière à s'appliquer à tout cas où le fiduciaire est « tenu de faire un paiement au contribuable ». [non-souligné dans l'original]

Je suis donc d'avis que le juge de la Cour de l'impôt a commis une erreur de droit en restreignant l'application des termes « tenue de faire un paiement » aux seuls cas où une relation débiteur-crédancier existe. En raisonnant de la sorte, il s'est empêché d'examiner la seule question pertinente devant être considérée dans l'interprétation de ce paragraphe. Il s'agit de la question suivante : l'intimée avait-elle en droit la responsabilité de faire un paiement au débiteur fiscal le 1<sup>er</sup> février 1994? [Texte entre crochets dans l'original.]

[64] Il n'y a pas lieu non plus d'interpréter de façon particulière la condition préalable suivant laquelle les fonds doivent être « payables » au débiteur fiscal. Ici encore, on trouve ce qui suit dans l'arrêt *National Trust Co.*, aux par. 61-62 :

J'aborde maintenant la question de savoir si le produit était « payable » au sens du paragraphe 224(1). J'estime que cette question est régie par l'arrêt *DeConinck*, précité, et par la décision rendue par la Cour dans l'arrêt *Canada c. Yannelis*, dans laquelle le juge Stone, s'exprimant au nom de la Cour, a affirmé, à la page 636 :

Le mot « payable » n'est pas un mot technique. Il n'est pas non plus défini dans le Règlement. Je ne vois pas qu'il a été utilisé dans un sens spécial. J'estime donc qu'il devrait être interprété à la lumière des définitions lexicographiques.

et à la page 638 :

Je suis parvenu à la conclusion que le mot « payable » figurant au sous-alinéa 58(8)(b)(i) [de la *Loi sur l'assurance-chômage*] renvoie au moment où la paye de vacances est due à un prestataire en ce sens qu'il peut, par son contrat de travail et par la règle générale, se la faire payer et que son employeur est tenu de la verser. Autrement dit, elle est payable lorsqu'un demandeur est en mesure, sur le plan juridique, de faire exécuter le paiement. [Texte entre crochets dans l'original.]

[65] I take from the authorities that the person or institution served by the Minister with a requirement to pay must have a responsibility at law to make a payment to the tax debtor. The scope of the operation of s. 224(1) is not narrowly confined, but exists wherever the tax debtor is in a position at law to enforce payment from the party served with the requirement to pay. To adopt a more restrictive view of its content would be to undermine the proper functioning of the power the provision grants the Minister.

[66] With this understanding of the governing provision in mind, I turn now to the nature of the legal relationship between the bank and its customer and how it plays out within the parameters of s. 224(1).

B. *The Nature of the Legal Relationship Between Bank and Customer*

[67] The relationship between a bank and its customer is one of creditor and debtor, where the bank is the debtor: *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002. The duty of repayment is triggered when the customer makes a demand for payment from the bank. A demand for repayment may be made for payment in cash or by cheque.

[68] Ordinarily, the bank on which a cheque is drawn (the drawee bank) is under no liability to pay the payee of a cheque; its legal obligations are owed exclusively to its customer (the drawer): *Schroeder v. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735 (C.P. Div.); *Thomson v. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 S.C.R. 287, at p. 298; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194 (Man. C.A.), at para. 19. This principle is confirmed by ss. 16(1) and 126 of the *Bills of Exchange Act*, R.S.C. 1985, c. B-4 (“BEA”). The legal relationship between the drawer and the drawee bank arises from the banking contract between them; if the payee is not a party to this contract, it is not in privity with the bank.

[69] However, where the payee and the drawer are the same person, i.e. when an individual writes

[65] Selon moi, il ressort de la jurisprudence que la personne ou l’institution à qui le ministre signifie une demande péremptoire de paiement doit être légalement tenue de faire un paiement au débiteur fiscal. Le champ d’application du par. 224(1) n’est pas étroitement circonscrit : ce paragraphe s’applique chaque fois que le débiteur fiscal est légalement en mesure de contraindre au paiement celui à qui la demande péremptoire de paiement est signifiée. Une interprétation plus restrictive de ce paragraphe entraverait le bon fonctionnement du pouvoir qu’il confère au ministre.

[66] Cette interprétation de la disposition pertinente à l’esprit, je passe maintenant à l’examen de la nature des rapports juridiques qui existent entre la banque et son client et de la mécanique de ces rapports dans le contexte du par. 224(1).

B. *Nature des rapports juridiques entre une banque et son client*

[67] La relation qui existe entre une banque et son client est une relation débiteur-créancier dans laquelle la banque joue le rôle de débitrice : *Foley v. Hill* (1848), 2 H.L.C. 28, 9 E.R. 1002. L’obligation de rembourser entre en jeu lorsque le client exige un paiement de la banque. Le client peut demander à être payé en espèces ou par chèque.

[68] Habituellement, la banque sur laquelle le chèque est tiré (la banque tirée) n’a aucune obligation de payer le preneur du chèque; elle a des obligations légales seulement à l’égard de son client (le tireur) : *Schroeder c. Central Bank of London* (1876), 34 L.T. 735 (C.P. Div.); *Thomson c. Merchants Bank of Canada* (1919), 58 R.C.S. 287, p. 298; *Schimnowski Estate, Re*, [1996] 6 W.W.R. 194 (C.A. Man.), par. 19. Ce principe est confirmé par le par. 16(1) et l’art. 126 de la *Loi sur les lettres de change*, L.R.C. 1985, ch. B-4 (« LLC »). Les rapports juridiques qui existent entre le tireur et la banque tirée découlent du contrat bancaire intervenu entre eux; si le preneur n’est pas partie à ce contrat, il n’a aucun lien avec la banque.

[69] Cependant, si le preneur et le tireur sont une seule et même personne, c’est-à-dire dans le

a cheque to him- or herself, the bank is liable to the payee once the cheque is presented. This is so because the bank has a duty to repay its customer the funds on deposit when the customer makes a demand: *Foley*. When a customer writes a cheque to him- or herself, seeking to draw on the funds on deposit at the bank, the bank is under a contractual duty to pay the cheque once it is presented and once it has ensured that it is properly payable.

[70] The authorities also suggest that the drawee bank is liable to the payee if the payee is also a customer at the same bank. In such cases, there is a contract between the payee and the drawee bank. As stated by M. H. Ogilvie, “[w]here the drawer and payee are customers of the same bank, the payee can sue directly in breach of contract, as well for a delay in collection” (*Bank and Customer Law in Canada* (2007), at p. 291).

C. *Is a Deposited Cheque Payable to the Payee/ Customer or to the Bank?*

[71] According to the Bank, once the cheques were deposited, they were no longer “payable” to Mr. McLeod, but “were now payable to the Bank pursuant to subsection 165(3) of the *Bills of Exchange Act*” (Factum, at para. 51). The Bank argues that once a cheque is delivered to a bank for collection, the bank becomes the holder of the cheque, and any payment made on the cheque is made to the bank alone. Consequently, s. 224(1) of the *ITA* cannot be triggered, because the Bank is never liable to make a payment to the payee (Mr. McLeod), but only to itself as intermediary. The reasons of Deschamps J. accept this proposition. With respect, I cannot.

[72] In my view, the appellant misstates the relationship between a bank and its customer who deposits a cheque. First, a bank that collects the funds from a deposited cheque receives the funds as agent for the customer (the payee): *B.M.P.*; see also

cas où la personne se fait un chèque à elle-même, la banque est tenue de payer le preneur une fois le chèque présenté. Il en est ainsi parce que la banque a l’obligation de remettre à son client, sur demande, les fonds qui lui ont été confiés : *Foley*. En effet, dans le cas où le client se fait un chèque à lui-même en vue de se faire payer à même les fonds qu’il a déposés à la banque, cette dernière a l’obligation contractuelle de payer le chèque sur présentation de celui-ci, une fois qu’elle s’est assurée que le chèque est payable régulièrement.

[70] Il ressort également de la jurisprudence que la banque tirée est tenue de payer le preneur s’il s’agit d’un de ses clients. En pareil cas, il existe un contrat entre le preneur et la banque tirée. Comme l’explique M. H. Ogilvie, [TRADUCTION] « [s]i le tireur et le preneur sont des clients de la même banque, le preneur peut directement intenter une poursuite pour inexécution de contrat, ainsi que pour retard dans l’encaissement » (*Bank and Customer Law in Canada* (2007), p. 291).

C. *Le chèque déposé est-il payable au preneur/ client ou à la banque?*

[71] Selon la Banque, les chèques, une fois déposés, n’étaient plus « payables » à M<sup>c</sup> McLeod, mais [TRADUCTION] « étaient désormais payables à la Banque conformément au par. 165(3) de la *Loi sur les lettres de change* » (mémoire, par. 51). La Banque soutient que, dès lors qu’un chèque est remis à la banque pour encaissement, celle-ci en devient la détentrice, et tout paiement effectué à même les fonds provenant du chèque lui est fait à elle seule. En conséquence, le par. 224(1) de la *LIR* ne s’applique pas, la Banque n’étant jamais tenue de faire un paiement au preneur (M<sup>c</sup> McLeod); le paiement, elle doit se le faire à elle-même en sa qualité d’intermédiaire. Dans ses motifs, la juge Deschamps accepte cette proposition. En toute déférence, je ne puis me rallier à ce point de vue.

[72] À mon avis, l’appelante se méprend sur la relation qui existe entre une banque et son client qui dépose un chèque. Premièrement, la banque qui encaisse un chèque déposé reçoit les fonds à titre de mandataire de son client (le preneur) : *B.M.P.*;

*Westminster Bank Ltd. v. Hilton* (1926), 43 T.L.R. 124 (H.L.), at p. 126. This involves two transactions. The funds are initially “credit[ed] . . . to its principal”, the payee/customer: *B.M.P.*, at para. 77, *per* Deschamps J. The bank then “receive[s] them back under the banking contract” (*ibid.*). The fact that these transactions follow one on the other does not change the conclusion that, legally, they are two distinct episodes. As such, a deposited cheque is payable to the customer when it is deposited; at no time is the cheque payable to the bank.

[73] In *B.M.P.* (at para. 83), this Court argued against employing a formalistic analysis to describe transactions through the clearing system, stating that

the clearing system should be a neutral factor . . . I prefer to assess the traceability of the asset after the clearing process and not see that process as a systematic break in the chain of possession of the funds. Just as the collecting bank receives the funds as the payee’s agent, the clearing system is only a payment process. [Emphasis added.]

Where a customer draws a cheque in favour of himself or herself and deposits that cheque into another account, we should attach no significance to the fact that the moneys pass through a clearing process and the fact that a bank handles the funds as agent for its customer.

[74] Second, s. 165(3) of the *BEA* does not establish that the bank *becomes* a holder of the cheque. Rather, that provision establishes:

165. . . .

(3) Where a cheque is delivered to a bank for deposit to the credit of a person and the bank credits him with the amount of the cheque, the bank acquires all the rights and powers of a holder in due course of the cheque.

[75] There is an important distinction between an actual holder of a cheque to whom the cheque is payable, and merely acquiring “all the rights

voir également *Westminster Bank Ltd. c. Hilton* (1926), 43 T.L.R. 124 (H.L.), p. 126. Cela suppose deux opérations. Les fonds sont d’abord « portés au crédit [du] mandant », le preneur/client, par la banque, pour être « de nouveau remis [à la banque] en vertu du contrat bancaire » : *B.M.P.*, par. 77, la juge Deschamps. Le fait que ces opérations soient consécutives ne change rien à la conclusion que, sur le plan juridique, elles constituent deux étapes distinctes. Le chèque déposé est donc payable au client au moment où il est déposé; il n’est jamais payable à la banque.

[73] Dans *B.M.P.* (par. 83), notre Cour explique pourquoi il ne convient pas selon elle de recourir à une analyse formaliste pour décrire les opérations effectuées dans le cadre du système de compensation :

Le système de compensation devrait toutefois être un facteur neutre [. . .] D’ailleurs, je préfère apprécier la possibilité de suivre un bien après la compensation et ne pas considérer cette opération comme une rupture systématique dans la chaîne de possession des fonds. Tout comme la banque d’encaissement reçoit les fonds à titre de mandataire du preneur, le système de compensation représente seulement un processus de paiement. [Je souligne.]

Dans le cas où un client tire un chèque en son propre nom et le dépose ensuite dans un autre compte, le fait que les fonds transitent par un système de compensation et qu’une banque traite ceux-ci en tant que mandataire de son client n’a aucune importance.

[74] En second lieu, le par. 165(3) de la *LLC* ne prévoit pas que la banque *devient* le détenteur du chèque. Il prévoit plutôt ce qui suit :

165. . . .

(3) Lorsqu’un chèque est livré à une banque en vue de son dépôt au compte d’une personne et que la banque porte au crédit de celle-ci le montant du chèque, la banque acquiert tous les droits et pouvoirs du détenteur régulier du chèque.

[75] Il y a une importante distinction à faire entre le détenteur effectif du chèque à l’ordre de qui celui-ci est libellé et le simple fait d’acquérir « tous

and powers of a holder in due course”. This distinction was underlined by the majority in *Boma Manufacturing Ltd. v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1996] 3 S.C.R. 727, at paras. 69-70, per Iacobucci J., and by B. Crawford, *The Law of Banking and Payment in Canada* (loose-leaf), at p. 10-83. The narrow object of s. 165(3) was described by Iacobucci J. in *Boma* as follows:

When a collecting bank is presented with a cheque for deposit to the credit of the payee, the bank is entitled, essentially, to assume that it was truly the intention of the drawer that the payee receive the proceeds of the cheque. [para. 78]

[76] Subsection 165(3) sought to clear the collecting bank from liability when it deposits fraudulent cheques. This limited objective is achieved by granting the collecting bank “all the rights and powers of a holder in due course”, and does not require the bank to be actually designated a holder in due course: Crawford, at p. 10-83. Accordingly, I agree with the respondent that the Bank’s use of this provision bears no relation to its purpose and should be rejected.

[77] On this basis, I conclude that a deposited cheque is payable to the payee, and at no time is it payable to the bank other than as agent for the payee.

D. *Is There Legal Significance to the Fact That the Cheques Were Deposited Into a Joint Account?*

[78] The reasons of Justice Deschamps further argue that if the Bank was not itself the holder of the cheque, then the Bank was only ever liable to the two account holders jointly. With respect, it seems to me that the result of the majority is wrong in law and unfortunate in its impact.

[79] I agree that the Minister could not garnish moneys once they were in the joint account.

les droits et pouvoirs du détenteur régulier du chèque ». Cette distinction a été soulignée par les juges majoritaires dans *Boma Manufacturing Ltd. c. Banque Canadienne Impériale de Commerce*, [1996] 3 R.C.S. 727, par. 69-70, le juge Iacobucci, et par B. Crawford dans son ouvrage intitulé *The Law of Banking and Payment in Canada* (feuilles mobiles), p. 10-83. L’objectif restreint que vise le par. 165(3) de la *LLC* a été défini comme suit par le juge Iacobucci dans *Boma* :

Lorsqu’une banque d’encaissement se voit présenter un chèque pour dépôt au crédit du preneur, elle a essentiellement le droit de supposer que le tireur voulait réellement que le preneur reçoive le montant du chèque. [par. 78]

[76] Le paragraphe 165(3) de la *LLC* vise à dégager de toute responsabilité la banque d’encaissement qui dépose des chèques frauduleux. Il atteint cet objectif bien précis en accordant à la banque d’encaissement « tous les droits et pouvoirs du détenteur régulier du chèque », et n’exige pas que la banque soit effectivement désignée comme la détentrice régulière de celui-ci : Crawford, p. 10-83. Je suis donc d’accord avec l’intimée que la façon dont la Banque utilise cette disposition est sans rapport avec l’objectif de celle-ci et qu’il convient donc de la rejeter.

[77] Pour ces motifs, je conclus que tout chèque déposé est payable au preneur mais ne l’est jamais à la banque, si ce n’est qu’en sa qualité de mandataire du preneur.

D. *Le dépôt des chèques dans un compte conjoint a-t-il une incidence sur le plan juridique?*

[78] Dans ses motifs, la juge Deschamps soutient en outre que si la Banque n’était pas elle-même la détentrice du chèque, elle n’avait d’obligation qu’à l’égard des deux détenteurs du compte conjointement. En toute déférence, il me semble que le résultat auquel les juges majoritaires parviennent est erroné en droit et entraîne des répercussions malheureuses.

[79] Je suis d’accord que le ministre ne pouvait saisir-arrêter les fonds une fois qu’ils se trouvaient

However, it does not follow that the Minister could not intercept funds in transit before they arrived in the joint account. A requirement to pay in s. 224(1) of the *ITA* intercepts funds while they are in transit.

[80] Once funds are irrevocably deposited in a joint account, they become the property of joint account holders jointly under the terms of their banking contract. At this point, the funds cannot be garnished by the Minister because they are no longer the sole property of the tax debtor: *Macdonald v. Tacquah Gold Mines Co.* (1884), 13 Q.B.D. 535 (C.A.); *Hirschorn v. Evans*, [1938] 2 K.B. 801 (C.A.); *Westcoast Commodities Inc. v. Chen* (1986), 55 O.R. (2d) 264 (H.C.J.); M. H. Ogilvie, “Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen*” (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267. Professor Ogilvie identified the following rationale for the rule against garnishment of joint accounts:

Since all monies deposited in a joint account are deemed to be joint property, neither joint account holder individually may sue the bank for recovery of funds in the account. Such an action is one in debt . . . and the joint creditors of the bank, the joint account holders, must sue jointly. [Emphasis added; pp. 270-71.]

Since neither joint account holder could sue the bank on his or her own for recovery of the funds, it follows that the account cannot be garnished when only one of the two account holders owes a debt to a third party.

[81] However, before the funds arrive in the joint account and while the funds are being transferred, the drawee bank is only liable to make a payment to the payee of the cheque. The other joint account holder had no right to the funds before they arrived in the account. Mr. McLeod could have sued the Bank *on his own* if the Bank failed to honour his cheque. Therefore, it is only the tax debtor’s status

dans le compte conjoint. Il ne s’ensuit pas pour autant qu’il ne pouvait pas intercepter les fonds en transit avant qu’ils ne parviennent au compte. En effet, la demande péremptoire de paiement prévue au par. 224(1) de la *LIR* permet d’intercepter des fonds alors qu’ils sont en transit.

[80] Une fois qu’ils ont été déposés de façon irrévocable dans un compte conjoint, les fonds deviennent la propriété conjointe des détenteurs du compte en vertu de leur contrat bancaire. À partir de ce moment-là, les fonds ne peuvent être saisis-arrêtés par le ministre parce qu’ils n’appartiennent plus exclusivement au débiteur fiscal : *Macdonald c. Tacquah Gold Mines Co.* (1884), 13 Q.B.D. 535 (C.A.); *Hirschorn c. Evans*, [1938] 2 K.B. 801 (C.A.); *Westcoast Commodities Inc. c. Chen* (1986), 55 O.R. (2d) 264 (H.C.J.); M. H. Ogilvie, « Why Joint Accounts Should Not Be Garnished — *Westcoast Commodities Inc. v. Jose Chow Chen* » (1986-1987), 1 *B.F.L.R.* 267. La professeure Ogilvie justifie comme suit la règle interdisant la saisie-arrêt des comptes conjoints :

[TRADUCTION] Comme tous les fonds déposés dans un compte conjoint sont réputés être des biens conjoints, aucun des titulaires du compte conjoint ne peut poursuivre individuellement la banque en vue de recouvrer des fonds de ce compte. Il s’agit en pareil cas d’une action en recouvrement d’une créance [ . . . ] et les créanciers conjoints de la banque, les titulaires du compte conjoint, doivent poursuivre conjointement. [Je souligne; p. 270-271.]

Comme ni l’un ni l’autre des titulaires du compte conjoint ne pouvait poursuivre la banque de son propre chef en vue de recouvrer les fonds, il s’ensuit que le compte ne peut faire l’objet d’une saisie-arrêt dans les cas où seulement l’un des deux titulaires du compte a une créance envers un tiers.

[81] Cependant, avant que les fonds ne parviennent au compte conjoint et pendant qu’ils sont encore en transit, la banque tirée n’est tenue de faire un paiement qu’au preneur du chèque. L’autre titulaire du compte conjoint n’avait aucun droit sur les fonds tant que ceux-ci n’y avaient pas été déposés. M<sup>c</sup> McLeod aurait pu poursuivre la Banque *en son propre nom* si elle avait refusé d’honorer son

as *payee* that matters for the purpose of triggering s. 224(1), in the presence of a joint account.

[82] I would add that when a requirement to pay is issued, the Minister must indicate the identity of the tax debtor involved. Banks issued with a requirement to pay are thus never put in the position of having to monitor the liabilities of unknown third parties: they are only required to redirect payments that they are liable to make to tax debtors specifically named by the Minister.

[83] I am also concerned that Deschamps J.'s view of the legal significance of the joint account in this case may negatively impact other areas of the law. There are potentially dangerous repercussions of a restrictive interpretation of garnishment powers when applied, for example, to family maintenance. Child and spousal support ought not be defeated by the mere existence of a joint account.

## II. Application to the Facts

[84] Applying this analysis to the case at bar, once the Bank received Mr. McLeod's cheques to himself, its liability to its customer was triggered. The Bank was therefore contractually bound to honour its customer's demand to pay him. As such, all of the requirements of s. 224(1) were met, and the requirement to pay attached to the money in transit between Mr. McLeod's accounts.

## III. Conclusion

[85] For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

*Appeal allowed with costs, McLACHLIN C.J. and FISH and ABELLA JJ. dissenting.*

*Solicitors for the appellant: McCarthy Tétrault, Toronto.*

chèque. Ce n'est donc que la qualité de *preneur* du débiteur fiscal qui compte pour déclencher l'application du par. 224(1) lorsqu'il s'agit d'un compte conjoint.

[82] J'ajouterais que le ministre doit, dans toute demande péremptoire de paiement, indiquer le nom du débiteur fiscal en cause. Ainsi, la banque qui se voit remettre une telle demande n'est jamais tenue de faire l'inventaire des dettes de tiers inconnus : elle doit simplement remettre au ministre les fonds qu'elle était tenue de verser au débiteur fiscal.

[83] Je crains également que la conception que la juge Deschamps se fait de l'importance juridique du compte conjoint n'ait des conséquences négatives dans d'autres domaines du droit. En effet, une interprétation restrictive des pouvoirs en matière de saisie-arrêt risque d'avoir des répercussions dangereuses si on l'applique, par exemple, aux prestations alimentaires familiales. La simple existence d'un compte conjoint ne saurait faire échec au versement d'aliments aux enfants et au conjoint.

## II. Application de l'analyse aux faits

[84] Si nous appliquons cette analyse au cas qui nous occupe, nous constatons que la Banque était tenue de verser les fonds à son client dès lors qu'elle avait reçu les chèques que M<sup>c</sup> McLeod s'était faits à lui-même. La Banque était donc contractuellement tenue de satisfaire à la demande de paiement de son client. Par conséquent, toutes les conditions prévues au par. 224(1) se trouvaient réunies, et la demande péremptoire de paiement visait les fonds en transit entre les comptes de M<sup>c</sup> McLeod.

## III. Conclusion

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

*Pourvoi accueilli avec dépens, la juge en chef McLACHLIN et les juges FISH et ABELLA sont dissidents.*

*Procureurs de l'appelante : McCarthy Tétrault, Toronto.*

*Solicitor for the respondent: Attorney General  
of Canada, Ottawa.*

*Procureur de l'intimée : Procureur général du  
Canada, Ottawa.*