

CANADA
PROVINCE OF QUÉBEC
DISTRICT OF MONTREAL

No: 500-11-048114-157

SUPERIOR COURT

(Commercial Division)

(Sitting as a court designated pursuant to
the *Companies' Creditors Arrangement Act*,
R.S.C., c. 36, as amended)

**IN THE MATTER OF THE PLAN OF
COMPROMISE OR ARRANGEMENT OF:**

**BLOOM LAKE GENERAL PARTNER
LIMITED,
QUINTO MINING CORPORATION,
8568391 CANADA LIMITED, CLIFFS
QUEBEC IRON MINING ULC, WABUSH
IRON CO. LIMITED AND WABUSH
RESOURCES INC.**

Petitioners

-and-

**THE BLOOM LAKE IRON ORE MINE
LIMITED PARTNERSHIP, BLOOM LAKE
RAILWAY COMPANY LIMITED, WABUSH
MINES, ARNAUD RAILWAY COMPANY
AND WABUSH LAKE RAILWAY
COMPANY, LIMITED**

Mises-en-cause

-and-

**HER MAJESTY IN RIGHT OF
NEWFOUNDLAND & LABRADOR, AS
REPRESENTED BY THE
SUPERINTENDENT OF PENSIONS**

**THE ATTORNEY GENERAL OF CANADA,
ACTING ON BEHALF OF THE OFFICE OF
THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL
INSTITUTIONS**

**MICHAEL KEEPER, TERENCE WATT,
DAMIEN LEBEL AND NEIL JOHNSON**

**UNITED STEEL WORKERS, LOCALS
6254 AND 6285**

RÉGIE DES RENTES DU QUÉBEC

**MORNEAU SHEPELL LTD., IN ITS
CAPACITY AS REPLACEMENT PENSION
PLAN ADMINISTRATOR**

Mis-en-cause

-and-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

**BOOK OF AUTHORITIES AND REPORTS OF THE
SUPERINTENDENT OF PENSIONS OF NEWFOUNDLAND & LABRADOR**

<u>Doctrine</u>	TAB
<i>Barron's Canadian Law Dictionary</i>	1
DOLKAR, K., "Re-Thinking Rescue: a Critical Examination of CCAA Liquidating Plans" (2011) 27 Banking & Finance Law Review 111	2
GARNER, B., <i>Black's Law Dictionary</i> , (7 th ed.: 1999).....	3
HOGG, P., <i>Constitutional Law of Canada</i> (5 th ed., supplemented)	4
KAPLAN, A. and FRAZER, M., <i>Pension Law</i> (2 nd ed.: 2013)	5
NOCILLA, A., "Asset Sales Under the Companies' Creditors Arrangement Act and the Failure of Section 36", (2012) 52 CBLJ 226	6
NOCILLA, A., "Is 'Corporate Rescue' Working in Canada", (2013) 53 CBLJ 382	7
NOCILLA, A., "The History of the Companies' Creditors Arrangement Act and the Future of Re-Structuring Law in Canada" (2014) 56 CBLJ 73, at p. 8.....	8
PRÉVOST, A., "Pension deemed trust: what's left?" (2017) 59 CBLJ 30.....	9

REID, H., Ad.E., *Dictionnaire de Droit Québécois et Canadien*
(4th ed.: 2010)..... 10

SULLIVAN, R., *Sullivan on the Construction of Statutes* (6th ed.: 2014)..... 11

WOOD, R., “Rescue and Liquidation in Restructuring Law” (2013)
53 CBLJ 407 12

Jurisprudence

114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town),
[2001] 2 S.C.R. 241, 2001 SCC 40 13

Alberta (Attorney General) v. Moloney, 2015 SCC 51, [2015] 3 S.C.R. 327 14

Aveos Fleet Performance Inc. (Re), 2013 QCCS 5762 15

Bank of Montreal v. Marcotte, [2014] 2 SCR 725, 2014 SCC 55..... 16

Bloom Lake (Re), 2017 QCCS 284 17

Buschau v. Rogers Communications Inc., [2006] 1 S.C.R. 973, 2006 SCC 28..... 18

Canadian Western Bank v. Alberta, [2007] 2 S.C.R. 3, 2007 SCC 22 19

Century Services Inc. v. Canada (Attorney General), 2010 SCC 60,
[2010] 3 S.C.R. 379..... 20

Construction Montcalm Inc. v. Min. Wage Com., [1979] 1 S.C.R. 754 21

Crystalline Investments Ltd. v. Domgroup Ltd., [2004] 1 SCR 60,
2004 SCC 3..... 22

Globe-X Management Ltd. (Proposition de), 2006 QCCA 290..... 23

Grant Forest Products Inc. (Re), 2013 ONSC 5933 24

Husky Oil Operations Ltd. v. Minister of National Revenue, [1995] 3 S.C.R. 453 25

Indalex Limited (Re), 2011 ONCA 265 26

<i>Indalex Limited (Re)</i> , 2010 ONSC 1114.....	27
<i>Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)</i> , [2004] 3 SCR 152, 2004 SCC 54	28
<i>Puratone et al.</i> , 2013 MBQB 171	29
<i>Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association</i> , 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536	30
<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 S.C.R. 27	31
<i>Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan</i> , [2005] 1 S.C.R. 188, 2005 SCC 13.....	32
<i>Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.</i> , 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419	33
<i>Schmidt v. Air Products Canada Ltd.</i> , [1994] 2 S.C.R. 611	34
<i>Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers</i> , 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271.....	35
<i>Target Canada Co. (Re)</i> , 2015 ONSC 303.....	36
<i>Timminco Ltée (Arrangement relative à)</i> , 2014 QCCS 174	37
<u>Monitor's Reports</u>	
Monitor's Report (17 th).....	38
Monitor's Report (18 th).....	39
Monitor's Report (19 th).....	40
Monitor's Report (21 st).....	41
Monitor's Report (22 nd)	42
Monitor's Report (23 rd)	43
Monitor's Report (25 th).....	44
Monitor's Report (26 th).....	45

Monitor's Report (27th)..... 46
Monitor's Report (28th)..... 47
Monitor's Report (34th)..... 48

MONTREAL, May 19, 2017

(S) IRVING MITCHELL KALICHMAN LLP

M^e Doug Mitchell
M^e Edward B chard-Torres
ebechardtorres@imk.ca
IRVING MITCHELL KALICHMAN LLP
3500 De Maisonneuve Boulevard West
Suite 1400
Montreal, Quebec H3Z 3C1
T: 514 934-7743 | F: 514 935-2999
Lawyers for the Newfoundland & Labrador
Superintendent of Pensions
Our file: 1606-4
BI0080

114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) and Services des espaces verts Ltée/Chemlawn *Appellants*

v.

Town of Hudson *Respondent*

and

Federation of Canadian Municipalities, Nature-Action Québec Inc. and World Wildlife Fund Canada, Toronto Environmental Alliance, Sierra Club of Canada, Canadian Environmental Law Association, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns – Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee and Dr. Merryl Hammond, and Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec *Interveniers*

INDEXED AS: 114957 CANADA LTÉE (SPRAYTECH, SOCIÉTÉ D'ARROSAGE) v. HUDSON (TOWN)

Neutral citation: 2001 SCC 40.

File No.: 26937.

2000: December 7; 2001: June 28.

Present: L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Arbour and LeBel JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR QUEBEC

Municipal law — By-laws — Regulation and restriction of pesticide use — Town adopting by-law restricting use of pesticides within its perimeter to specified locations and enumerated activities — Whether Town had statutory authority to enact by-law — Whether by-law rendered inoperative because of conflict with federal or

114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) et Services des espaces verts Ltée/Chemlawn *Appelantes*

c.

Ville de Hudson *Intimée*

et

Fédération canadienne des municipalités, Nature-Action Québec Inc. et Fonds mondial pour la nature (Canada), Toronto Environmental Alliance, Sierra Club du Canada, Association canadienne du droit de l'environnement, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns – Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee et Dr Merryl Hammond et la Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec *Intervenants*

RÉPERTORIÉ : 114957 CANADA LTÉE (SPRAYTECH, SOCIÉTÉ D'ARROSAGE) c. HUDSON (VILLE)

Référence neutre : 2001 CSC 40.

N° du greffe : 26937.

2000 : 7 décembre; 2001 : 28 juin.

Présents : Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Arbour et LeBel.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit municipal — Règlements — Réglementation et restriction de l'utilisation des pesticides — Adoption par la Ville d'un règlement limitant l'utilisation des pesticides sur son territoire à des endroits précis et à des activités énumérées — La Ville avait-elle le pouvoir légal d'adopter le règlement? — Le règlement a-t-il été rendu inopérant du fait de son incompatibilité avec la législation fédérale ou provinciale? — Règlement 270

provincial legislation — Town of Hudson By-law 270 — Cities and Towns Act, R.S.Q., c. C-19, s. 410(1).

The appellants are landscaping and lawn care companies operating mostly in the greater Montreal area, with both commercial and residential clients. They make regular use of pesticides approved by the federal *Pest Control Products Act* in the course of their business activities and hold the requisite licences under Quebec's *Pesticides Act*. In 1991 the respondent Town, located west of Montreal, adopted By-law 270, which restricted the use of pesticides within its perimeter to specified locations and for enumerated activities. The definition of pesticides in By-law 270 replicates that in the *Pesticides Act*. Under s. 410(1) of the Quebec *Cities and Towns Act* (“C.T.A.”), the council may make by-laws to “secure peace, order, good government, health and general welfare in the territory of the municipality”, while under s. 412(32) C.T.A. it may make by-laws to “regulate or prohibit the . . . use of . . . combustible, explosive, corrosive, toxic, radioactive or other materials that are harmful to public health or safety, in the territory of the municipality or within 1 km therefrom”. In 1992 the appellants were charged with having used pesticides in violation of By-law 270. They brought a motion for declaratory judgment asking the Superior Court to declare By-law 270 to be inoperative and *ultra vires* the Town's authority. The Superior Court denied the motion, and the Court of Appeal affirmed that decision.

Held: The appeal should be dismissed.

Per L'Heureux-Dubé, Gonthier, Bastarache and Arbour JJ.: As statutory bodies, municipalities may exercise only those powers expressly conferred by statute, those powers necessarily or fairly implied by the expressed power in the statute, and those indispensable powers essential and not merely convenient to the effectuation of the purposes of the corporation. Included in this authority are “general welfare” powers, conferred by provisions in provincial enabling legislation, on which municipalities can draw. Section 410 C.T.A. is an example of such a general welfare provision and supplements the specific grants of power in s. 412. While enabling provisions that allow municipalities to regulate for the “general welfare” within their territory authorize the enactment of by-laws genuinely aimed at furthering goals such as public health and safety, courts faced with

de la ville de Hudson — Loi sur les cités et villes, L.R.Q., ch. C-19, art. 410(1).

Les appelantes sont des entreprises d'aménagement paysager et d'entretien des pelouses qui exercent leurs activités surtout dans la région métropolitaine de Montréal et qui ont aussi bien des clients commerciaux que des clients résidentiels. Elles utilisent régulièrement, dans le cadre de leurs activités commerciales, des pesticides conformes à la *Loi sur les produits antiparasitaires* du gouvernement fédéral et détiennent les permis requis par la *Loi sur les pesticides* du Québec. En 1991, la Ville intimée, située à l'ouest de Montréal, a adopté le règlement 270, qui limite l'utilisation des pesticides sur son territoire à des endroits précis et aux activités énumérées. La définition de pesticides contenue dans le règlement 270 est la réplique exacte de celle adoptée dans la *Loi sur les pesticides*. En vertu du par. 410(1) de la *Loi sur les cités et villes* du Québec (« L.C.V. »), le conseil peut faire des règlements « [p]our assurer la paix, l'ordre, le bon gouvernement, la salubrité et le bien-être général sur le territoire de la municipalité », tandis qu'en vertu du par. 412(32) L.C.V., il peut faire des règlements « [p]our réglementer ou défendre [. . .] l'usage de [. . .] matières combustibles, explosives, corrosives, toxiques, radioactives ou autrement dangereuses pour la santé ou la sécurité publiques, sur le territoire de la municipalité ou dans un rayon de 1 km à l'extérieur de ce territoire ». En 1992, les appelantes ont été accusées d'avoir utilisé des pesticides contrairement au règlement 270. Elles ont introduit une requête en jugement déclaratoire demandant à la Cour supérieure de déclarer inopérant le règlement 270 et *ultra vires* le pouvoir de la Ville. La Cour supérieure a rejeté la requête, et la Cour d'appel a confirmé cette décision.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté.

Les juges L'Heureux-Dubé, Gonthier, Bastarache et Arbour : En tant qu'organismes créés par la loi, les municipalités peuvent exercer seulement les pouvoirs qui leur sont conférés expressément par la loi, les pouvoirs qui découlent nécessairement ou vraiment du pouvoir explicite conféré dans la loi, et les pouvoirs indispensables qui sont essentiels et non pas seulement commodes pour réaliser les fins de l'organisme. Y sont inclus les pouvoirs en matière de « bien-être général » conférés par la loi provinciale habilitante, sur laquelle les municipalités peuvent se fonder. L'article 410 L.C.V. constitue un exemple d'une telle disposition générale de bien-être et il ajoute aux pouvoirs spécifiques conférés par l'art. 412. Bien que les dispositions habilitantes permettant aux municipalités de réglementer pour le « bien-être général » sur leur territoire autorisent l'adoption de

an impugned by-law enacted under an “omnibus” provision such as s. 410 *C.T.A.* must be vigilant in scrutinizing the true purpose of the by-law.

By-law 270 does not fall within the ambit of s. 412(32) *C.T.A.* There is no equation of pesticides and “toxic . . . materials” either in the terms of the by-law or in any evidence presented during this litigation. Since there is no specific provision in the provincial enabling legislation referring to pesticides, the by-law must fall within the purview of s. 410(1) *C.T.A.* By-law 270 read as a whole does not impose a total prohibition, but rather permits the use of pesticides in certain situations where that use is not purely an aesthetic pursuit. Based on the distinction between essential and non-essential uses of pesticides, it is reasonable to conclude that the Town by-law’s purpose is to minimize the use of allegedly harmful pesticides in order to promote the health of its inhabitants. This purpose falls squarely within the “health” component of s. 410(1) *C.T.A.* The distinctions impugned by the appellants as restricting their businesses are necessary incidents to the power delegated by the province under s. 410(1) *C.T.A.* Moreover, reading s. 410(1) to permit the Town to regulate pesticide use is consistent with principles of international law and policy. The interpretation of By-law 270 set out here respects international law’s “precautionary principle”. In the context of the precautionary principle’s tenets, the Town’s concerns about pesticides fit well under their rubric of preventive action.

By-law 270 was not rendered inoperative because of a conflict with federal or provincial legislation. As a product of provincial enabling legislation, By-law 270 is subject to the “impossibility of dual compliance” test for conflict between federal and provincial legislation set out in *Multiple Access*. The federal *Pest Control Products Act* regulates which pesticides can be registered for manufacture and/or use in Canada. This legislation is permissive, rather than exhaustive, and there is no operational conflict with By-law 270. The *Multiple Access* test also applies to the inquiry into whether there is a conflict between the by-law and provincial legislation. In this case, there is no barrier to dual compliance with By-law 270 and the Quebec *Pesticides Act*, nor any plausible evidence that the legislature intended to preclude municipal regulation of pesticide use. The *Pesticides Act* establishes a permit and licensing system for

règlements visant véritablement à faciliter la réalisation d’objectifs telles la santé et la sécurité publiques, les tribunaux saisis d’un règlement contesté adopté en vertu d’une disposition « omnibus » comme l’art. 410 *L.C.V.* doivent être vigilants lorsqu’ils cherchent à déterminer le but véritable du règlement.

Le règlement 270 ne tombe pas sous l’égide du par. 412(32) *L.C.V.* Le texte du règlement et la preuve présentée au cours du présent litige n’assimilent pas les pesticides aux « matières [. . .] toxiques ». Étant donné qu’aucune disposition particulière de la loi provinciale habilitante ne mentionne les pesticides, le règlement doit tomber dans le champ d’application du par. 410(1) *L.C.V.* Interprété dans son ensemble, le règlement 270 n’impose pas une interdiction totale, mais permet plutôt l’usage de pesticides dans certains cas où cet usage n’a pas un but purement esthétique. Selon la distinction entre l’usage essentiel et l’usage non essentiel des pesticides, il est raisonnable de conclure que le règlement de la Ville a pour objet de minimiser l’utilisation de pesticides qui seraient nocifs afin de protéger la santé de ses habitants. Cet objet relève directement de l’aspect « santé » du par. 410(1) *L.C.V.* Les distinctions contestées par les appelantes au motif qu’elles restreignent leurs activités commerciales sont des conséquences nécessaires à l’application du pouvoir délégué par la province en vertu du par. 410(1) *L.C.V.* De plus, interpréter le par. 410(1) comme permettant à la Ville de réglementer l’utilisation des pesticides correspond aux principes de droit et de politique internationaux. L’interprétation du règlement 270 exposée ici respecte le « principe de précaution » du droit international. Dans le contexte des postulats du principe de précaution, les craintes de la Ville au sujet des pesticides s’inscrivent confortablement sous la rubrique de l’action préventive.

Le règlement 270 n’a pas été rendu inopérant du fait de son incompatibilité avec la législation fédérale ou provinciale. Découlant d’une loi provinciale habilitante, le règlement 270 est sujet au critère de « l’impossibilité de se conformer aux deux textes » en cas de conflit entre la législation fédérale et la législation provinciale, critère qui a été énoncé dans l’arrêt *Multiple Access*. La *Loi sur les produits antiparasitaires* du gouvernement fédéral dicte quels pesticides peuvent être agréés à des fins de fabrication et/ou d’utilisation au Canada. Cette loi est permissive, et non pas exhaustive, de sorte qu’il n’y a aucun conflit d’application avec le règlement 270. Le critère de l’arrêt *Multiple Access* s’applique également à l’examen de la question de savoir s’il y a conflit entre le règlement municipal et la législation provinciale. Dans la présente affaire, rien n’empêche que l’on se conforme à la fois au règlement 270 et à la *Loi sur les*

vendors and commercial applicators of pesticides and thus complements the federal legislation's focus on the products themselves. Along with By-law 270, these laws establish a tri-level regulatory regime.

Per Iacobucci, Major and LeBel JJ.: The basic test to determine whether there is an operational conflict remains the impossibility of dual compliance. From this perspective, the alleged conflict with federal legislation simply does not exist. Nor does a conflict exist with the Quebec *Pesticides Act*, for the reasons given by the majority.

The issues in this case remain strictly first whether the *C.T.A.* authorizes municipalities to regulate the use of pesticides within their territorial limits, and second whether the particular regulation conforms with the general principles applicable to delegated legislation. The Town concedes that the only provision under which its by-law can be upheld is the general clause of s. 410(1) *C.T.A.* While it appears to be sound legislative and administrative policy, under general welfare provisions, to grant local governments a residual authority to address emerging or changing issues concerning the welfare of the local community living within their territory, it is not enough that a particular issue has become a pressing concern in the opinion of a local community. This concern must be closely related to the immediate interests of the community within the territorial limits defined by the legislature in a matter where local governments may usefully intervene. In this case, the by-law targets problems of use of land and property, and addresses neighborhood concerns that have always been within the realm of local government activity. The by-law was thus properly authorized by s. 410(1).

Two basic and longstanding principles of delegated legislation state that a by-law may not be prohibitory and may not discriminate unless the enabling legislation so authorizes. While on its face, By-law 270 involves a general prohibition and then authorizes some specific uses, when it is read as a whole its overall effect is to prohibit purely aesthetic use of pesticides while allowing other uses, mainly for business or agricultural

pesticides du Québec, et il n'y a aucun élément de preuve plausible indiquant que la législature avait l'intention d'empêcher la réglementation par les municipalités de l'utilisation des pesticides. La *Loi sur les pesticides* établit un régime de permis pour les vendeurs et les applicateurs commerciaux de pesticides et elle est donc complémentaire à la législation fédérale, qui porte sur les produits eux-mêmes. Conjointement avec le règlement 270, ces lois établissent un régime de réglementation à trois niveaux.

Les juges Iacobucci, Major et LeBel : Le critère fondamental permettant de déterminer s'il existe conflit d'application demeure l'impossibilité de se conformer aux deux textes. Dans cette optique, le présumé conflit avec la législation fédérale n'existe tout simplement pas. Il n'y a pas non plus conflit avec la *Loi sur les pesticides* du Québec pour les raisons données par la majorité.

En l'espèce, les questions se résument à savoir si, premièrement, la *L.C.V.* autorise les municipalités à réglementer l'utilisation des pesticides sur leur territoire et, deuxièmement, si le règlement en cause respecte les principes généraux applicables à la législation déléguée. La Ville admet que la seule disposition qui permette de confirmer la légalité de son règlement est la clause générale du par. 410(1) *L.C.V.* Bien qu'il paraisse logique, sur les plans législatif et administratif, de recourir à des dispositions générales de bien-être pour conférer aux administrations publiques locales le pouvoir résiduaire de traiter des questions nouvelles ou évolutives relativement au bien-être de la collectivité locale vivant sur leur territoire, il ne suffit pas qu'une question particulière soit devenue une préoccupation urgente selon la collectivité locale. Cette préoccupation doit être étroitement liée aux intérêts immédiats de la collectivité se trouvant dans les limites territoriales définies par la législature pour ce qui concerne toute question pour laquelle l'intervention des administrations publiques locales peut se révéler utile. En l'espèce, le règlement vise les problèmes liés à l'utilisation des terres et des biens et il porte sur des préoccupations de quartier qui ont toujours relevé du domaine d'activité des administrations publiques locales. Le règlement était donc autorisé en bonne et due forme par le par. 410(1).

Selon deux principes fondamentaux établis depuis longtemps en matière de législation déléguée, un règlement ne peut pas être prohibitif et discriminatoire à moins que la loi habilitante ne l'autorise. Bien que le règlement 270 établisse de prime abord une prohibition générale pour ensuite permettre certaines utilisations particulières, lu dans son ensemble, il a comme effet d'interdire l'utilisation des pesticides pour des raisons

purposes. Moreover, although the by-law discriminates, there can be no regulation on such a topic without some form of discrimination in the sense that the by-law must determine where, when and how a particular product may be used. An implied authority to discriminate was thus unavoidably part of the delegated regulatory power.

Cases Cited

By L'Heureux-Dubé J.

Distinguished: *R. v. Greenbaum*, [1993] 1 S.C.R. 674; *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231; **applied:** *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; **referred to:** *Ontario v. Canadian Pacific Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 1031; *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3; *R. v. Hydro-Québec*, [1997] 3 S.C.R. 213; *R. v. Sharma*, [1993] 1 S.C.R. 650; *Re Weir and The Queen* (1979), 26 O.R. (2d) 326; *Kuchma v. Rural Municipality of Tache*, [1945] S.C.R. 234; *Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 S.C.R. 368; *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 S.C.R. 342, 2000 SCC 13; *Scarborough v. R.E.F. Homes Ltd.* (1979), 9 M.P.L.R. 255; *Allard Contractors Ltd. v. Coquitlam (District)*, [1993] 4 S.C.R. 371; *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817; *A.P. Pollution Control Board v. Nayudu*, 1999 S.O.L. Case No. 53; *Vellore Citizens Welfare Forum v. Union of India*, [1996] Supp. 5 S.C.R. 241; *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Attorney General for Ontario v. City of Mississauga* (1981), 15 M.P.L.R. 212; *Township of Uxbridge v. Timber Bros. Sand & Gravel Ltd.* (1975), 7 O.R. (2d) 484; *British Columbia Lottery Corp. v. Vancouver (City)* (1999), 169 D.L.R. (4th) 141; *Law Society of Upper Canada v. Barrie (City)* (2000), 46 O.R. (3d) 620; *Huot v. St-Jérôme (Ville de)*, J.E. 93-1052; *St-Michel-Archange (Municipalité de) v. 2419-6388 Québec Inc.*, [1992] R.J.Q. 875.

By LeBel J.

Applied: *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; **referred to:** *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961; *Public School Boards' Assn. of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [2000] 2 S.C.R. 409, 2000 SCC 45;

purement esthétiques tout en permettant d'autres utilisations, surtout pour des activités commerciales et agricoles. De plus, bien que le règlement soit discriminatoire, il ne peut y avoir aucune réglementation sur un tel sujet sans une certaine forme de discrimination, en ce sens que le règlement doit établir où, quand et comment un produit particulier peut être utilisé. Le pouvoir de réglementation délégué comportait donc inévitablement le pouvoir implicite de faire de la discrimination.

Jurisprudence

Citée par le juge L'Heureux-Dubé

Distinction d'avec les arrêts : *R. c. Greenbaum*, [1993] 1 R.C.S. 674; *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231; **arrêt appliqué :** *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; **arrêts mentionnés :** *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1031; *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3; *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213; *R. c. Sharma*, [1993] 1 R.C.S. 650; *Re Weir and The Queen* (1979), 26 O.R. (2d) 326; *Kuchma c. Rural Municipality of Tache*, [1945] R.C.S. 234; *Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 R.C.S. 368; *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, 2000 CSC 13; *Scarborough c. R.E.F. Homes Ltd.* (1979), 9 M.P.L.R. 255; *Allard Contractors Ltd. c. Coquitlam (District)*, [1993] 4 R.C.S. 371; *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817; *A.P. Pollution Control Board c. Nayudu*, 1999 S.O.L. Case No. 53; *Vellore Citizens Welfare Forum c. Union of India*, [1996] Supp. 5 S.C.R. 241; *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Attorney General for Ontario c. City of Mississauga* (1981), 15 M.P.L.R. 212; *Township of Uxbridge c. Timber Bros. Sand & Gravel Ltd.* (1975), 7 O.R. (2d) 484; *British Columbia Lottery Corp. c. Vancouver (City)* (1999), 169 D.L.R. (4th) 141; *Law Society of Upper Canada c. Barrie (City)* (2000), 46 O.R. (3d) 620; *Huot c. St-Jérôme (Ville de)*, J.E. 93-1052; *St-Michel-Archange (Municipalité de) c. 2419-6388 Québec Inc.*, [1992] R.J.Q. 875.

Citée par le juge LeBel

Arrêt appliqué : *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; **arrêts mentionnés :** *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961; *Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000]

Ontario English Catholic Teachers' Assn. v. Ontario (Attorney General), [2001] 1 S.C.R. 470, 2001 SCC 15; *Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 S.C.R. 368; *R. v. Sharma*, [1993] 1 S.C.R. 650; *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 S.C.R. 342, 2000 SCC 13; *R. v. Greenbaum*, [1993] 1 S.C.R. 674; *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231.

Statutes and Regulations Cited

Canadian Environmental Protection Act, 1999, S.C. 1999, c. 33, s. 2(1)(a).
Cities and Towns Act, R.S.Q., c. C-19, ss. 410 [am. 1982, c. 64, s. 5; am. 1996, c. 2, s. 150], 412(32) [am. 1984, c. 47, s. 213; am. 1986, c. 31, s. 5; am. 1996, c. 2, s. 151], 463.1 [ad. 1998, c. 31, s. 15].
Cities, Towns and Villages Act, R.S.N.W.T. 1988, c. C-8, ss. 54, 102.
Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, art. 453.
Endangered Species Act, S.N.S. 1998, c. 11, ss. 2(1)(h), 11(1).
Local Government Act, R.S.B.C. 1996, c. 323, s. 249.
Municipal Act, R.S.O. 1990, c. M45, s. 102.
Municipal Act, R.S.Y. 1986, c. 119, s. 271.
Municipal Act, S.M. 1996, c. 58, C.C.S.M. c. M225, ss. 232, 233.
Municipal Government Act, S.A. 1994, c. M-26.1, ss. 3(c), 7.
Municipal Government Act, S.N.S. 1998, c. 18, s. 172.
Municipalities Act, R.S.N.B. 1973, c. M-22, s. 190(2), First Schedule.
Oceans Act, S.C. 1996, c. 31, Preamble (para. 6).
Pest Control Products Act, R.S.C. 1985, c. P-9, ss. 4(1), (3), 6(1)(j) [am. 1993, c. 44, s. 200].
Pest Control Products Regulations, C.R.C. 1978, c. 1253, s. 45.
Pesticides Act, R.S.Q., c. P-9.3, ss. 102 [am. 1987, c. 29, s. 102; am. 1990, c. 85, s. 122; repl. 1993, c. 77, s. 9], 105 [am. 1987, c. 29, s. 105], 105.1 [ad. 1993, c. 77, s. 11], 106 [am. 1987, c. 29, s. 106], 107 [am. 1987, c. 29, s. 107].
Town of Hudson By-law 248.
Town of Hudson By-law 270 [am. 1995, by-law 327; am. 1996, by-law 341], arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 10.

2 R.C.S. 409, 2000 CSC 45; *Ontario English Catholic Teachers' Assn. c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 1 R.C.S. 470, 2001 CSC 15; *Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 R.C.S. 368; *R. c. Sharma*, [1993] 1 R.C.S. 650; *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, 2000 CSC 13; *R. c. Greenbaum*, [1993] 1 R.C.S. 674; *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231.

Lois et règlements cités

Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 453.
Endangered Species Act, S.N.S. 1998, ch. 11, art. 2(1)(h), 11(1).
Local Government Act, R.S.B.C. 1996, ch. 323, art. 249.
Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999), L.C. 1999, ch. 33, art. 2(1)(a).
Loi municipale, L.R.Y. 1986, ch. 119, art. 271.
Loi sur les cités et villes, L.R.Q., ch. C-19, art. 410 [mod. 1982, ch. 64, art. 5; mod. 1996, ch. 2, art. 150], 412(32) [mod. 1984, ch. 47, art. 213; mod. 1986, c. 31, art. 5; mod. 1996, c. 2, art. 151], 463.1 [aj. 1998, ch. 31, art. 15].
Loi sur les cités, villes et villages, L.R.T.N.-O. 1988, ch. C-8, art. 54, 102.
Loi sur les municipalités, L.M. 1996, ch. 58, C.P.L.M. ch. M225, art. 232, 233.
Loi sur les municipalités, L.R.N.-B. 1973, ch. M-22, art. 190(2), annexe I.
Loi sur les municipalités, L.R.O. 1990, ch. M-45, art. 102.
Loi sur les océans, L.C. 1996, ch. 31, préambule (par. 6).
Loi sur les pesticides, L.R.Q., ch. P-9.3, art. 102 [mod. 1987, ch. 29, art. 102; mod. 1990, ch. 85, art. 122; rempl. 1993, ch. 77, art. 9], 105 [mod. 1987, ch. 29, art. 105], 105.1 [aj. 1993, ch. 77, art. 11], 106 [mod. 1987, ch. 29, art. 106], 107 [mod. 1987, ch. 29, art. 107].
Loi sur les produits antiparasitaires, L.R.C. 1985, ch. P-9, art. 4(1), (3), 6(1)(j) [mod. 1993, ch. 44, art. 200].
Municipal Government Act, S.A. 1994, ch. M-26.1, art. 3(c), 7.
Municipal Government Act, S.N.S. 1998, ch. 18, art. 172.
Règlement 248 de la ville de Hudson.
Règlement 270 de la ville de Hudson [mod. 1995, règlement 327; mod. 1996, règlement 341], art. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 10.
Règlement sur les produits antiparasitaires, C.R.C. 1978, ch. 1253, art. 45.

Authors Cited

- Cameron, James, and Juli Abouchar. "The Status of the Precautionary Principle in International Law", in David Freestone and Ellen Hey, eds., *The Precautionary Principle and International Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1996.
- Canada. *CEPA Issue Elaboration Paper No. 18 — CEPA and the Precautionary Principle/Approach*. Paper prepared by Dr. David VanderZwaag, Director of Marine and Environmental Law Program (MELP), Dalhousie Law School. Ottawa: Environment Canada, 1995.
- Côté, Pierre-André. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 3rd ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 2000.
- Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. by Ruth Sullivan. Toronto: Butterworths, 1994.
- Duplessis, Yvon, et Jean Héту. *Les pouvoirs des municipalités en matière de protection de l'environnement*, 2^e éd. Cowansville: Yvon Blais, 1994.
- Dussault, René, and Louis Borgeat. *Administrative Law: A Treatise*, vol. 1, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1985.
- Freestone, David, and Ellen Hey, eds. *The Precautionary Principle and International Law*. The Hague: Kluwer Law International, 1996.
- Garant, Patrice. *Droit administratif*, vol. 1, 4^e éd. Cowansville: Yvon Blais, 1996.
- Héту, Jean, Yvon Duplessis, et Dennis Pakenham. *Droit Municipal: Principes généraux et contentieux*. Montréal: Hébert Denault, 1998.
- Hoehn, Felix. *Municipalities and Canadian Law: Defining the Authority of Local Governments*. Saskatoon: Purich Publishing, 1996.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, vol. 1, loose-leaf ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 1997 (updated 2000, release 1).
- McIntyre, Owen, and Thomas Mosedale. "The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law" (1997), 9 *J. Env. L.* 221.
- Rogers, Ian MacFee. *The Law of Canadian Municipal Corporations*, Cum. Supp. to vol. 1, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1971 (loose-leaf updated 2001, release 1).
- Swaigen, John. "The Hudson Case: Municipal Powers to Regulate Pesticides Confirmed by Quebec Courts" (2000), 34 C.E.L.R. (N.S.) 162.
- United Nations. General Assembly. Preparatory Committee for the United Nations Conference on Environment and Development. Report of the Economic Commission for Europe on the Bergen Conference, Annex I, *Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Developments*, A/CONF.151/PC/10, August 6, 1990, para. 7.

Doctrine citée

- Cameron, James, and Juli Abouchar. « The Status of the Precautionary Principle in International Law », in David Freestone and Ellen Hey, eds., *The Precautionary Principle and International Law*. The Hague : Kluwer Law International, 1996.
- Canada. *Document d'élaboration des enjeux 18 — La LCPE et le principe ou l'approche précaution*. Document publié par David VanderZwaag, directeur, Marine and Environmental Law Program (MELP), Dalhousie Law School. Ottawa: Environment Canada, 1995.
- Côté, Pierre-André. *Interprétation des lois*, 3^e éd. Montréal : Éditions Thémis, 1999.
- Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. by Ruth Sullivan. Toronto : Butterworths, 1994.
- Duplessis, Yvon, et Jean Héту. *Les pouvoirs des municipalités en matière de protection de l'environnement*, 2^e éd. Cowansville : Yvon Blais, 1994.
- Dussault, René, et Louis Borgeat. *Traité de droit administratif*, t. I, 2^e éd. Québec : Presses de l'Université Laval, 1984.
- Freestone, David, and Ellen Hey, eds. *The Precautionary Principle and International Law*. The Hague : Kluwer Law International, 1996.
- Garant, Patrice. *Droit administratif*, vol. 1, 4^e éd. Cowansville : Yvon Blais, 1996.
- Héту, Jean, Yvon Duplessis, et Dennis Pakenham. *Droit Municipal : Principes généraux et contentieux*. Montréal : Hébert Denault, 1998.
- Hoehn, Felix. *Municipalities and Canadian Law: Defining the Authority of Local Governments*. Saskatoon : Purich Publishing, 1996.
- Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, vol. 1, loose-leaf ed. Scarborough, Ont. : Carswell, 1997 (updated 2000, release 1).
- McIntyre, Owen, and Thomas Mosedale. « The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law » (1997), 9 *J. Env. L.* 221.
- Nations Unies. Assemblée générale. Préparatifs de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement. Rapport de la Commission économique pour l'Europe sur la Conférence de Bergen, annexe I, *Déclaration ministérielle de Bergen sur le développement durable*, A/CONF.151/PC/10, 6 août 1990, par. 7.
- Rogers, Ian MacFee. *The Law of Canadian Municipal Corporations*, Cum. Supp. to vol. 1, 2nd ed. Toronto : Carswell, 1971 (loose-leaf updated 2001, release 1).
- Swaigen, John. « The Hudson Case: Municipal Powers to Regulate Pesticides Confirmed by Quebec Courts » (2000), 34 C.E.L.R. (N.S.) 162.

APPEAL from a judgment of the Quebec Court of Appeal, [1998] Q.J. No. 2546 (QL), J.E. 98-1855, affirming a decision of the Superior Court (1993), 19 M.P.L.R. (2d) 224, dismissing the appellants' motion for declaratory judgment. Appeal dismissed.

Gérard Dugré and Denis Manzo, for the appellants.

Stéphane Brière and Pierre Lepage, for the respondent.

Stewart A. G. Elgie and Jerry V. DeMarco, for the interveners Federation of Canadian Municipalities, Nature-Action Québec Inc. and World Wildlife Fund Canada.

Written submissions only by *Theresa A. McClenaghan and Paul Muldoon*, for the interveners Toronto Environmental Alliance, Sierra Club of Canada, Canadian Environmental Law Association, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns – Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee and Dr. Merryl Hammond.

Jean Piette, for the intervenor Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec.

The judgment of *L'Heureux-Dubé, Gonthier, Bastarache and Arbour JJ.* was delivered by

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec, [1998] A.Q. n° 2546 (QL), J.E. 98-1855, qui a confirmé un jugement de la Cour supérieure (1993), 19 M.P.L.R. (2d) 224, qui avait rejeté la requête en jugement déclaratoire des appelantes. Pourvoi rejeté.

Gérard Dugré et Denis Manzo, pour les appelantes.

Stéphane Brière et Pierre Lepage, pour l'intimée.

Stewart A. G. Elgie et Jerry V. DeMarco, pour les intervenants la Fédération canadienne des municipalités, Nature-Action Québec Inc. et le Fonds mondial pour la nature (Canada).

Argumentation écrite seulement par *Theresa A. McClenaghan et Paul Muldoon*, pour les intervenants Toronto Environmental Alliance, Sierra Club du Canada, l'Association canadienne du droit de l'environnement, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns — Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee et D^r Merryl Hammond.

Jean Piette, pour l'intervenante la Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec.

Version française du jugement des juges *L'Heureux-Dubé, Gonthier, Bastarache et Arbour* rendu par

¹ L'HEUREUX-DUBÉ J. — The context of this appeal includes the realization that our common future, that of every Canadian community, depends on a healthy environment. In the words of the Superior Court judge: "Twenty years ago, there was very little concern over the effect of chemicals such as pesticides on the population. Today, we are more conscious of what type of an environment we wish to live in, and what quality of life we wish to expose our children [to]" ((1993), 19 M.P.L.R. (2d) 224, at p. 230). This Court has recognized that

LE JUGE L'HEUREUX-DUBÉ — Le contexte de ce pourvoi nous invite à constater que notre avenir à tous, celui de chaque collectivité canadienne, dépend d'un environnement sain. Comme l'a affirmé le juge de la Cour supérieure : [TRADUCTION] « Il y a vingt ans, on se préoccupait peu de l'effet des produits chimiques, tels les pesticides, sur la population. Aujourd'hui, nous sommes plus sensibles au genre d'environnement dans lequel nous désirons vivre et à la qualité de vie que nous voulons procurer à nos enfants » ((1993), 19

“[e]veryone is aware that individually and collectively, we are responsible for preserving the natural environment . . . environmental protection [has] emerged as a fundamental value in Canadian society”: *Ontario v. Canadian Pacific Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 1031, at para. 55. See also *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3, at pp. 16-17.

Regardless of whether pesticides are in fact an environmental threat, the Court is asked to decide the legal question of whether the Town of Hudson, Quebec, acted within its authority in enacting a by-law regulating and restricting pesticide use.

The case arises in an era in which matters of governance are often examined through the lens of the principle of subsidiarity. This is the proposition that law-making and implementation are often best achieved at a level of government that is not only effective, but also closest to the citizens affected and thus most responsive to their needs, to local distinctiveness, and to population diversity. La Forest J. wrote for the majority in *R. v. Hydro-Québec*, [1997] 3 S.C.R. 213, at para. 127, that “the protection of the environment is a major challenge of our time. It is an international problem, one that requires action by governments at all levels” (emphasis added). His reasons in that case also quoted with approval a passage from *Our Common Future*, the report produced in 1987 by the United Nations’ World Commission on the Environment and Development. The so-called “Brundtland Commission” recommended that “local governments [should be] empowered to exceed, but not to lower, national norms” (p. 220).

There are now at least 37 Quebec municipalities with by-laws restricting pesticides: J. Swaigen, “The *Hudson* Case: Municipal Powers to Regulate

M.P.L.R. (2d) 224, p. 230). Notre Cour a reconnu que « [n]ous savons tous que, individuellement et collectivement, nous sommes responsables de la préservation de l’environnement naturel [. . .] la protection de l’environnement est [. . .] devenue une valeur fondamentale au sein de la société canadienne » : *Ontario c. Canadien Pacifique Ltée*, [1995] 2 R.C.S. 1031, par. 55. Voir également *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, p. 16-17.

Peu importe que les pesticides constituent ou non en fait une menace pour l’environnement, la Cour est appelée à trancher la question de droit consistant à savoir si la ville de Hudson (Québec) a agi dans le cadre de ses pouvoirs en adoptant un règlement régissant et restreignant l’utilisation de pesticides.

Cette instance surgit à une époque où les questions de gestion des affaires publiques sont souvent examinées selon le principe de la subsidiarité. Ce principe veut que le niveau de gouvernement le mieux placé pour adopter et mettre en œuvre des législations soit celui qui est le plus apte à le faire, non seulement sur le plan de l’efficacité mais également parce qu’il est le plus proche des citoyens touchés et, par conséquent, le plus sensible à leurs besoins, aux particularités locales et à la diversité de la population. S’exprimant au nom de la majorité dans *R. c. Hydro-Québec*, [1997] 3 R.C.S. 213, par. 127, le juge La Forest écrit que « la protection de l’environnement est un défi majeur de notre époque. C’est un problème international qui exige une action des gouvernements de tous les niveaux » (je souligne). Dans ses motifs, il cite avec approbation un extrait de *Notre avenir à tous*, rapport publié en 1988 par la Commission mondiale sur l’environnement et le développement (« Commission Brundtland »), créée par les Nations Unies. Cette commission a recommandé que « les autorités locales [soient] habilitées à renforcer, mais non pas à libéraliser, les normes nationales » (p. 262).

Il existe aujourd’hui au Québec au moins 37 municipalités où l’utilisation des pesticides est restreinte par règlement : J. Swaigen, « The *Hudson*

2

3

4

Pesticides Confirmed by Quebec Courts” (2000), 34 C.E.L.R. (N.S.) 162, at p. 174. Nevertheless, each level of government must be respectful of the division of powers that is the hallmark of our federal system; there is a fine line between laws that legitimately complement each other and those that invade another government’s protected legislative sphere. Ours is a legal inquiry informed by the environmental policy context, not the reverse.

I. Facts

⁵ The appellants are landscaping and lawn care companies operating mostly in the region of greater Montreal, with both commercial and residential clients. They make regular use of pesticides approved by the federal *Pest Control Products Act*, R.S.C. 1985, c. P-9, in the course of their business activities and hold the requisite licences under Quebec’s *Pesticides Act*, R.S.Q., c. P-9.3.

⁶ The respondent, the Town of Hudson (“the Town”), is a municipal corporation governed by the *Cities and Towns Act*, R.S.Q., c. C-19 (“C.T.A.”). It is located about 40 kilometres west of Montreal and has a population of approximately 5,400 people, some of whom are clients of the appellants. In 1991, the Town adopted By-law 270, restricting the use of pesticides within its perimeter to specified locations and for enumerated activities. The by-law responded to residents’ concerns, repeatedly expressed since 1985. The residents submitted numerous letters and comments to the Town’s Council. The definition of pesticides in By-law 270 replicates that of the *Pesticides Act*.

⁷ In November 1992, the appellants were served with a summons by the Town to appear before the Municipal Court and respond to charges of having used pesticides in violation of By-law 270. The appellants pled not guilty and obtained a suspen-

Case: Municipal Powers to Regulate Pesticides Confirmed by Quebec Courts » (2000), 34 C.E.L.R. (N.S.) 162, p. 174. Chaque niveau de gouvernement doit, toutefois, respecter le partage des compétences, qui est la caractéristique de notre système fédéral; il existe une distinction subtile entre les lois qui se complètent légitimement les unes les autres et celles qui empiètent sur le domaine de compétence législative protégé de l’autre ordre de gouvernement. Notre examen en est donc un d’ordre juridique dans le contexte des politiques environnementales et non l’inverse.

I. Les faits

Les appelantes sont des entreprises d’aménagement paysager et d’entretien des pelouses qui exercent leurs activités surtout dans la région métropolitaine de Montréal et qui ont aussi bien des clients commerciaux que des clients résidentiels. Elles utilisent régulièrement, dans le cadre de leurs activités commerciales, des pesticides conformes à la *Loi sur les produits antiparasitaires* du gouvernement fédéral, L.R.C. 1985, ch. P-9, et détiennent les permis requis par la *Loi sur les pesticides* du Québec, L.R.Q., ch. P-9.3.

L’intimée, la ville de Hudson (la « Ville »), est une municipalité régie par la *Loi sur les cités et villes*, L.R.Q., ch. C-19 (« L.C.V. »). Elle est située à environ 40 kilomètres à l’ouest de Montréal et compte approximativement 5 400 habitants, dont certains sont des clients des appelantes. En 1991, la Ville adopte le règlement 270, qui limite l’utilisation des pesticides sur son territoire à des endroits précis et aux activités énumérées. Ce règlement fait suite aux craintes exprimées à maintes reprises depuis 1985 par les résidents, qui ont présenté de nombreuses lettres et observations au conseil municipal. La définition de pesticides contenue dans le règlement 270 est la réplique exacte de celle adoptée dans la *Loi sur les pesticides*.

En novembre 1992, les appelantes ont reçu signification, de la part de la Ville, de sommations leur enjoignant de comparaître devant la Cour municipale pour répondre à des accusations d’avoir utilisé des pesticides contrairement au

sion of proceedings in order to bring a motion for declaratory judgment before the Superior Court (under art. 453 of Quebec's *Code of Civil Procedure*, R.S.Q., c. C-25). They asked that the court declare By-law 270 (as well as By-law 248, which is not part of this appeal) to be inoperative and *ultra vires* the Town's authority.

The Superior Court denied the motion for declaratory judgment, finding that the by-laws fell within the scope of the Town's powers under the *C.T.A.* This ruling was affirmed by a unanimous Quebec Court of Appeal.

II. Relevant Statutory Provisions

Town of Hudson By-law 270

1. The following words and expressions, whenever the same occur in this By-Law, shall have the following meaning:
 - a) "PESTICIDES": means any substance, matter or micro-organism intended to control, destroy, reduce, attract or repel, directly or indirectly, an organism which is noxious, harmful or annoying for a human being, fauna, vegetation, crops or other goods or intended to regulate the growth of vegetation, excluding medicine or vaccine;
 - b) "FARMER": means a farm producer within the meaning of the Farm Producers Act (R.S.Q., chap., P-28);

. . .
2. The spreading and use of a pesticide is prohibited throughout the territory of the Town.
3. Notwithstanding article 2, it is permitted to use a pesticide in the following cases:
 - a) in a public or private swimming-pool;
 - b) to purify water intended for the use of human beings or animals;
 - c) inside of a building;
 - d) to control or destroy animals which constitute a danger for human beings;
 - e) to control or destroy plants which constitute a danger for human beings who are allergic thereto.

règlement 270. Les appelantes ont plaidé non coupable et ont obtenu la suspension des procédures afin d'introduire une requête en jugement déclaratoire devant la Cour supérieure (en vertu de l'art. 453 du *Code de procédure civile* du Québec, L.R.Q., ch. C-25). Elles ont demandé à la cour de déclarer inopérant le règlement 270 (et le règlement 248, qui ne fait pas l'objet du pourvoi) et *ultra vires* le pouvoir de la Ville.

La Cour supérieure a rejeté la requête en jugement déclaratoire, concluant que les règlements relevaient des pouvoirs conférés à la Ville par la *L.C.V.* Cette décision a été confirmée à l'unanimité par la Cour d'appel du Québec.

II. Les dispositions législatives pertinentes

Règlement 270 de la ville de Hudson

1. Dans ce règlement, les mots et expressions suivants ont le sens et l'application que leur attribue le présent article :
 - a) « PESTICIDE » : toute substance, matière ou micro-organisme destiné à contrôler, détruire, amoindrir, attirer ou repousser, directement ou indirectement, un organisme nuisible, nocif ou gênant pour l'être humain, la faune, la végétation, les récoltes ou les autres biens, ou destiné à servir de régulateur de croissance de la végétation, à l'exclusion d'un médicament ou d'un vaccin.
 - b) « FERMIER » : un producteur agricole au sens de la Loi sur les producteurs agricoles (L.R.Q., chap. P-28);

. . .
2. L'épandage et l'utilisation de tout pesticide est interdit partout sur le territoire de la Ville.
3. Nonobstant l'article 2, l'utilisation d'un pesticide est permis dans les cas suivants :
 - a) dans une piscine publique ou privée;
 - b) pour purifier l'eau destinée à la consommation des humains ou des animaux;
 - c) à l'intérieur d'un bâtiment;
 - d) pour contrôler ou enrayer la présence d'animaux qui constituent un danger pour les humains;
 - e) pour contrôler ou enrayer les plantes qui constituent un danger pour les humains qui y sont allergiques.

8

9

4. Notwithstanding article 2, a farmer using a pesticide on an immovable which is exploited for purposes of agriculture or horticulture, in a hot house or in the open, is requested to
- a) register, by written declaration, with the Town, in the month of march of each year, the products which he stores and which he will be using during that year.
 - b) also provide, in the written declaration at article 4 a), the schedule of application of said products and the area(s) of his property where the products will be applied.
5. Notwithstanding article 2, it is permitted to use a pesticide on a golf course, for a period not exceeding five (5) years from the date this by-law comes into force:

. . . .

6. Notwithstanding article 2, it is permitted to use a biological pesticide to control or destroy insects which constitute a danger or an inconvenience for human beings.

. . . .

10. For the purpose of article 8 of the Agricultural Abuses Act (R.S.Q. chap. A-2) an inspector designated by the Town may use a pesticide, notwithstanding article 2 of the By-Law, if there is no other efficient way of destroying noxious plants determined as such by the Provincial Government and the presence of which is harmful to a real and continuous agricultural exploitation.

Cities and Towns Act, R.S.Q., c. C-19

410. The council may make by-laws:

(1) To secure peace, order, good government, health and general welfare in the territory of the municipality, provided such by-laws are not contrary to the laws of Canada, or of Québec, nor inconsistent with any special provision of this Act or of the charter;

. . . .

In no case may the council make by-laws on the matters contemplated in the Agricultural Products, Marine Products and Food Act (chapter P-29) or in the Dairy Products and Dairy Products Substitutes Act (chapter P-30). This paragraph applies notwithstanding any provision of a special Act granting powers on those matters

4. Nonobstant l'article 2, un fermier utilisant un pesticide sur une propriété qui est exploitée à des fins agricoles ou horticoles, dans une serre ou à l'extérieur, doit :

- a) enregistrer, par déclaration écrite à la Ville, au cours du mois de mars de chaque année, les produits qu'il entropose et dont il entrevoit faire usage durant l'année;
- b) de plus fournir, dans la déclaration écrite à l'article 4a), la cédule d'épandage desdits produits et les secteurs de sa propriété où les produits seront appliqués.

5. Nonobstant l'article 2, il est permis d'utiliser un pesticide sur un terrain de golf, pour une période n'excédant pas cinq (5) ans, à partir de la date d'entrée en vigueur de ce règlement :

. . . .

6. Nonobstant l'article 2, il est permis d'utiliser un pesticide biologique pour contrôler ou enrayer les insectes qui constituent un danger ou qui incommovent les humains;

. . . .

10. Selon l'article 8 [de] la Loi sur les abus agricoles (L.R.Q. chap. A-2), un inspecteur désigné par la Ville peut utiliser un pesticide en dépit de l'article 2 du règlement, s'il n'existe aucune autre façon efficace d'enrayer les plantes nocives déterminées comme telles par le gouvernement provincial et la présence desquelles est nuisible à une exploitation agricole véritable et continue.

Loi sur les cités et villes, L.R.Q., ch. C-19

410. Le conseil peut faire des règlements :

1° Pour assurer la paix, l'ordre, le bon gouvernement, la salubrité et le bien-être général sur le territoire de la municipalité, pourvu que ces règlements ne soient pas contraires aux lois du Canada ou du Québec, ni incompatibles avec quelque disposition spéciale de la présente loi ou de la charte;

. . . .

Le conseil ne peut faire des règlements sur des matières visées par la Loi sur les produits agricoles, les produits marins et les aliments (chapitre P-29) et par la Loi sur les produits laitiers et leurs succédanés (chapitre P-30). Le présent alinéa s'applique malgré une disposition d'une loi spéciale accordant des pouvoirs sur ces

to any municipality other than Ville de Trois-Rivières and Ville de Sherbrooke.

matières à une municipalité autre que la Ville de Trois-Rivières et la Ville de Sherbrooke.

412. The council may make by-laws:

412. Le conseil peut faire des règlements :

(32) To regulate or prohibit the storage and use of gun-powder, dry pitch, resin, coal oil, benzine, naphtha, gasoline, turpentine, gun-cotton, nitro-glycerine, and other combustible, explosive, corrosive, toxic or radioactive or other materials that are harmful to public health or safety, in the territory of the municipality or within 1 km therefrom;

32° Pour réglementer ou défendre l'emmagasinage et l'usage de poudre, poix sèche, résine, pétrole, benzine, naphte, gazoline, térébenthine, fulmicoton, nitroglycérine, ainsi que d'autres matières combustibles, explosives, corrosives, toxiques, radioactives ou autrement dangereuses pour la santé ou la sécurité publiques, sur le territoire de la municipalité ou dans un rayon de 1 km à l'extérieur de ce territoire;

By-laws passed under the first paragraph in respect of corrosive, toxic or radioactive materials require the approval of the Minister of the Environment;

Un règlement adopté en vertu du premier alinéa à l'égard de matières corrosives, toxiques ou radioactives requiert l'approbation du ministre de l'Environnement;

463.1 Subject to the Pesticides Act (chapter P-9.3) and the Environment Quality Act (chapter Q-2), the municipality may, with the consent of the owner of an immovable, carry out pesticide application works on the immovable.

463.1 Sous réserve de la Loi sur les pesticides (chapitre P-9.3) et de la Loi sur la qualité de l'environnement (chapitre Q-2), la municipalité peut, avec le consentement du propriétaire d'un immeuble, procéder à des travaux d'épandage de pesticides sur l'immeuble.

Pesticides Act, R.S.Q., c. P-9.3

Loi sur les pesticides, L.R.Q., ch. P-9.3

102. The provisions of the Pesticide Management Code and of the other regulations of this Act prevail over any inconsistent provision of any by-law passed by a municipality or an urban community.

102. Toute disposition du Code de gestion des pesticides et des autres règlements édictés en vertu de la présente loi prévaut sur toute disposition inconciliable d'un règlement édicté par une municipalité ou une communauté urbaine.

102. [As revised in 1993; not yet in force] The Pesticide Management Code and any other regulation enacted pursuant to this Act shall render inoperative any regulatory provision concerning the same matter enacted by a municipality or an urban community, except where the provision

102. [Selon la modification de 1993; non en vigueur] Le Code de gestion des pesticides et tout autre règlement édictés en application de la présente loi rendent inopérante toute disposition réglementaire portant sur une même matière qui est édictée par une municipalité ou une communauté urbaine, sauf dans le cas où cette disposition réglementaire satisfait aux conditions suivantes :

- concerns landscaping or extermination activities, such as fumigation, as defined by government regulation, and
- prevents or further mitigates harmful effects on the health of humans or of other living species or damage to the environment or to property.

- elle porte sur les activités d'entretien paysager ou d'extermination, notamment la fumigation, déterminées par règlement du gouvernement;
- elle prévient ou atténue davantage les atteintes à la santé des êtres humains ou des autres espèces vivantes, ainsi que les dommages à l'environnement ou aux biens.

105. [Not yet in force] The Government shall enact by regulation a Pesticide Management Code which may prescribe rules, restrictions or prohibitions respecting activities related to the distribution, storage, transportation, sale or use of any pesticide, pesticide container or any equipment used for any of those activities.

105.1. [Not yet in force] The Pesticide Management Code may require a person who stores pesticides of a determined category or in a determined quantity to subscribe civil liability insurance, the kind, extent, duration, amount and other applicable conditions of which are determined in the said Code, and to furnish proof thereof to the Minister.

106. [Not yet in force] The Pesticide Management Code may cause any rule elaborated by another government or by a body to be mandatory.

In addition, the code may cause any instructions of the manufacturer of a pesticide or of equipment used for any activity referred to in the code to be mandatory.

107. [Not yet in force] The Government may prescribe that the contravention of the provisions of this code which it determines constitutes an offence.

Pest Control Products Act, R.S.C. 1985, c. P-9

4. (1) No person shall manufacture, store, display, distribute or use any control product under unsafe conditions.

. . . .

(3) A control product that is not manufactured, stored, displayed, distributed or used as prescribed or that is manufactured, stored, displayed, distributed or used contrary to the regulations shall be deemed to be manufactured, stored, displayed, distributed or used contrary to subsection (1).

. . . .

6. (1) The Governor in Council may make regulations

. . . .

(j) respecting the manufacture, storage, distribution, display and use of any control product;

105. [Non en vigueur] Le gouvernement édicte, par règlement, un Code de gestion des pesticides. Ce code peut édicter des règles, restrictions ou prohibitions portant sur les activités relatives à la distribution, à la vente, à l'entreposage, au transport ou à l'utilisation de tout pesticide, de tout contenant d'un pesticide ou de tout équipement servant à l'une de ces activités.

105.1. [Non en vigueur] Le Code de gestion des pesticides peut exiger d'une personne qui entrepose des pesticides d'une catégorie ou en quantité déterminée qu'elle contracte une assurance de responsabilité civile, dont il détermine la nature, l'étendue, la durée, le montant ainsi que les autres conditions applicables, et en fournisse l'attestation au ministre.

106. [Non en vigueur] Le Code de gestion des pesticides peut rendre obligatoire une règle élaborée par un autre gouvernement ou par un organisme.

Il peut, en outre, rendre obligatoires les instructions du fabricant d'un pesticide ou d'un équipement servant à l'une des activités visées par le code.

107. [Non en vigueur] Le gouvernement peut, dans ce code, déterminer les dispositions dont la contravention constitue une infraction.

Loi sur les produits antiparasitaires, L.R.C. 1985, ch. P-9

4. (1) Il est interdit de fabriquer, stocker, présenter, distribuer ou utiliser un produit antiparasitaire dans des conditions dangereuses.

. . . .

(3) La fabrication, le stockage, la présentation, la distribution ou l'utilisation d'un produit antiparasitaire, réalisés de façon contraire ou non conforme aux règlements, sont réputés contrevenir au paragraphe (1).

. . . .

6. (1) Le gouverneur en conseil peut, par règlement :

. . . .

j) régir la fabrication, le stockage, la présentation, la distribution et l'utilisation de produits antiparasitaires;

Pest Control Products Regulations, C.R.C. 1978, c. 1253

45. (1) No person shall use a control product in a manner that is inconsistent with the directions or limitations respecting its use shown on the label.

(2) No person shall use a control product imported for the importer's own use in a manner that is inconsistent with the conditions set forth on the importer's declaration respecting the control product.

(3) No person shall use a control product that is exempt from registration under paragraph 5(a) for any purpose other than the manufacture of a registered control product.

III. Judgments

A. *Superior Court* (1993), 19 M.P.L.R. (2d) 224

Kennedy J. held that by-laws are presumed valid and legal. He found that By-laws 248 and 270 were adopted under s. 410 *C.T.A.* and, thus, did not require ministerial approval to enter into effect. Both by-laws deal with pesticides and not toxic substances and since "pesticides" are not included in s. 412(32), ministerial approval is not required. According to Kennedy J., the Town, faced with a situation involving health and the environment, acted in the public interest by enacting the by-laws in question. Consequently, the Town could rely on s. 410(1) *C.T.A.* as the legislative provision that enabled it to adopt these by-laws.

Kennedy J. then considered the provisions of the *Pesticides Act* to determine whether the by-laws conflicted with provincial legislation. He found it clear that the *Pesticides Act* was enacted with the intention to allow municipalities to adopt by-laws of this nature. In this regard, Kennedy J. cited ss. 102 and 105 to 107 of the *Pesticides Act*, which envision the creation of a Pesticide Management Code allowing the provincial government to restrict or prohibit pesticides. Section 102 of that Act states that the provisions of the Code are to take precedence over inconsistent by-laws. Yet, given that the Code had yet to come into force, nothing prohibited municipalities from regulating

Règlement sur les produits antiparasitaires, C.R.C. 1978, ch. 1253

45. (1) Il est interdit d'utiliser un produit antiparasitaire d'une manière qui ne correspond pas au mode d'emploi, ni aux limitations figurant sur le label.

(2) Il est interdit d'utiliser un produit antiparasitaire importé par un utilisateur pour son propre usage d'une manière qui ne correspond pas aux conditions énoncées sur la déclaration de l'importateur visant ledit produit.

(3) Il est interdit d'utiliser un produit antiparasitaire exempté de l'enregistrement en vertu de l'alinéa 5a) pour une autre fin que la fabrication d'un produit antiparasitaire enregistré.

III. Les jugements

A. *Cour supérieure* (1993), 19 M.P.L.R. (2d) 224

Le juge Kennedy conclut que les règlements sont présumés valides et légaux. À son avis, les règlements 248 et 270 ont été adoptés en vertu de l'art. 410 *L.C.V.*, de sorte que leur entrée en vigueur ne nécessite pas l'approbation du ministre. Ils portent tous deux sur les pesticides et non pas sur les substances toxiques; vu que les « pesticides » ne sont pas visés par le par. 412(32), l'approbation du ministre n'est pas requise. Selon le juge Kennedy, la Ville, face à une situation où la santé et l'environnement sont en jeu, a agi dans l'intérêt public en adoptant les règlements en question. Elle pouvait donc se fonder sur le par. 410(1) *L.C.V.* en tant que disposition législative l'habilitant à adopter ces règlements.

Le juge Kennedy examine ensuite les dispositions de la *Loi sur les pesticides* pour déterminer si les règlements vont à l'encontre de cette loi provinciale. À son avis, l'adoption de la *Loi sur les pesticides* vise clairement à permettre aux municipalités d'adopter des règlements de cette nature. À cet égard, le juge Kennedy cite les art. 102 et 105 à 107 de la *Loi sur les pesticides*, qui prévoient la création d'un Code de gestion des pesticides permettant au gouvernement provincial de restreindre ou d'interdire l'utilisation des pesticides. Selon l'article 102 de cette loi, les dispositions du Code prévalent sur tout règlement inconciliable. Toutefois, étant donné que le Code n'était pas encore en

pesticide use in the interim. Kennedy J. thus concluded that there was no conflict between the by-laws and provincial or federal legislation.

B. *Court of Appeal*, [1998] Q.J. No. 2546 (QL)

12 Before the Court of Appeal, the Town conceded that By-law 248 was inoperative. Thus, only By-law 270 was at issue. The appellants challenged Kennedy J.'s ruling on two grounds. First, they argued that By-law 270 was inoperative given that it was incompatible with the *Pesticides Act*. Second, the appellants contended that since the regulation of toxic substances was covered by s. 412(32) *C.T.A.*, Kennedy J. erred in finding that the by-law was enacted under s. 410(1) *C.T.A.* While the latter provision allows a municipality to enact by-laws considered necessary for public health and welfare, s. 412(32) *C.T.A.* is concerned with "toxic" materials, and states that by-laws addressing this subject matter require approval from the Minister of the Environment. Given that the Town did not obtain such approval when it enacted By-law 270, the appellants argued that the by-law was invalid.

13 The Court of Appeal, *per* Delisle J.A., accepted the Town's position that By-law 270 was enacted under s. 410(1) *C.T.A.* In reaching this conclusion, the court noted that By-law 270 repeated the definition of "pesticide" that is found in the *Pesticides Act*. This definition makes no reference to terms used in s. 412(32) or to toxicity. Moreover, the *C.T.A.* itself does not discuss whether pesticides are "toxic . . . materials", nor does it require ministerial approval for regulations relating to pesticides. No evidence was submitted concerning the toxic character of pesticides. The Court of Appeal also held that By-law 270 furthered the objectives set out in s. 410(1) *C.T.A.* It reiterated the statements of Kennedy J. that by-laws are presumed to be valid and legal and that there is a presumption that legislators act in good faith and in the public interest. It found that s. 410(1) is a very general

vigueur, rien n'empêchait les municipalités de réglementer entre-temps l'utilisation des pesticides. Le juge Kennedy conclut donc qu'il n'y a aucun conflit entre les règlements et la législation provinciale ou fédérale.

B. *Cour d'appel*, [1998] A.Q. n° 2546 (QL)

Devant la Cour d'appel, la Ville admet que le règlement 248 est inopérant. En conséquence, seul le règlement 270 est ici en cause. Les appelantes contestent la décision du juge Kennedy pour deux motifs. Premièrement, elles font valoir que le règlement 270 est inopérant du fait de son incompatibilité avec la *Loi sur les pesticides*. Deuxièmement, elles soutiennent que, la réglementation des substances toxiques étant visée par le par. 412(32) *L.C.V.*, le juge Kennedy a commis une erreur en concluant que le règlement avait été adopté en vertu du par. 410(1) *L.C.V.* Même si cette dernière disposition autorise une municipalité à adopter les règlements jugés nécessaires pour la santé et le bien-être publics, le par. 412(32) *L.C.V.*, qui porte sur les matières « toxiques », prévoit que les règlements en cette matière doivent être approuvés par le ministre de l'Environnement. Les appelantes soutiennent que, la Ville n'ayant pas obtenu l'approbation requise lorsque le règlement 270 fut adopté, celui-ci est en conséquence invalide.

Le juge Delisle, au nom de la Cour d'appel, accepte la position de la Ville selon laquelle le règlement 270 a été adopté en vertu du par. 410(1) *L.C.V.* En tirant cette conclusion, la cour souligne que le règlement 270 reprend la définition de « pesticide » dans la *Loi sur les pesticides*. Cette définition ne réfère aucunement aux termes utilisés au par. 412(32) ni à la toxicité. De plus, la *L.C.V.* elle-même ne précise pas si les pesticides sont des « matières [. . .] toxiques » et elle n'exige pas non plus l'approbation du ministre pour les règlements visant les pesticides. Aucun élément de preuve n'a été présenté au sujet de la toxicité des pesticides. La Cour d'appel conclut aussi que le règlement 270 facilite la réalisation des objectifs énoncés au par. 410(1) *L.C.V.* La cour réitère les déclarations du juge Kennedy voulant que les règlements sont présumés valides et légaux et qu'il existe une pré-

enabling clause and must receive a liberal interpretation.

The court agreed with Kennedy J.'s finding that the by-law was enacted by the Town in the public interest and in response to health concerns expressed by residents. The court noted that these concerns were recorded in the Town Council's meeting minutes and manifested themselves in letters to Council, as well as a petition with more than 300 signatures. Moreover, the Court of Appeal recognized that s. 410 *C.T.A.* describes when a municipality may not act under its general governance powers. By-laws on subjects contemplated in the *Pesticides Act* were not included in this list of unauthorized areas of regulation. The appellants argued that s. 410(1) does not permit the Town to ban pesticides. The Court of Appeal held that an absolute ban would be forbidden, but that the by-law does not impose an absolute ban.

The Court of Appeal then examined whether By-law 270 was in conflict with the *Pesticides Act* and thus inoperative. It found that s. 102 of the *Pesticides Act* — which states that the Pesticide Management Code and all regulations of the *Pesticides Act* take precedence over any incompatible municipal by-law — contemplated municipal regulation of pesticide use. The court also commented that the revised version of s. 102, as well as ss. 105 to 107 regarding the Pesticide Management Code, had yet to be enacted. As a result, it held that, as opposed to a real conflict, a potential future incompatibility between the by-law and the Code did not suffice to render the by-law inoperative.

Finally, the Court of Appeal noted that, although not yet in force, the revised version of s. 102 of the *Pesticides Act* allows municipalities to adopt by-laws concerning pesticides, so long as these are not incompatible with the Pesticide Management Code. At the same time, even if such incompatibil-

somption que le législateur agit de bonne foi et dans l'intérêt public. Elle juge que le par. 410(1) est une clause habilitante très générale qui doit recevoir une interprétation libérale.

La Cour d'appel partage l'avis du juge Kennedy, selon lequel la Ville a adopté le règlement dans l'intérêt public en réponse aux craintes liées à la santé exprimées par les résidents. Elle souligne que ces craintes ont été consignées dans les procès-verbaux du conseil municipal et qu'elles se sont manifestées par des lettres au conseil de même que par une pétition portant plus de 300 signatures. De plus, la cour reconnaît que l'art. 410 *L.C.V.* précise les cas où une municipalité ne peut pas agir en vertu de son pouvoir général de gestion des affaires publiques. Les règlements portant sur des matières visées par la *Loi sur les pesticides* ne figurent pas parmi les domaines de réglementation interdits. Les appelantes soutiennent que le par. 410(1) n'autorise pas la Ville à interdire les pesticides. La Cour d'appel conclut qu'une interdiction absolue serait interdite, mais que le règlement en question n'impose pas une telle interdiction.

La Cour d'appel examine ensuite la question de savoir si le règlement 270 entre en conflit avec la *Loi sur les pesticides* et s'il est en conséquence inopérant. Selon la cour, l'art. 102 de la *Loi sur les pesticides* — qui prévoit que le Code de gestion des pesticides et les règlements d'application de la *Loi sur les pesticides* prévalent sur tout règlement municipal incompatible — vise la réglementation par les municipalités de l'utilisation des pesticides. La cour fait aussi remarquer que la version modifiée de l'art. 102, de même que les art. 105 à 107 relatifs au Code de gestion des pesticides, n'étaient pas encore en vigueur. Elle conclut donc que, contrairement à un conflit réel, une éventuelle incompatibilité entre le règlement et le Code ne suffit pas pour rendre le règlement inopérant.

Enfin, la Cour d'appel souligne que, même si la nouvelle version de l'art. 102 de la *Loi sur les pesticides* n'était pas encore en vigueur, elle permettrait aux municipalités d'adopter des règlements sur les pesticides dans la mesure où ils ne sont pas incompatibles avec le Code de gestion des pesti-

14

15

16

ity arises, the by-laws can continue to be operative if they relate to landscaping activities, or if they aim to prevent or reduce injury or damage to people, animals, the environment or property. As such, this new regime would enable municipalities to enact by-laws that are more restrictive than the provisions set out in the provincial Pesticide Management Code. Based on these reasons, the Court of Appeal dismissed the appeal, holding that By-law 270 was validly enacted and operative.

IV. Issues

17 There are two issues raised by this appeal:

- (1) Did the Town have the statutory authority to enact By-law 270?
- (2) Even if the Town had authority to enact it, was By-law 270 rendered inoperative because of a conflict with federal or provincial legislation?

V. Analysis

A. *Did the Town Have the Statutory Authority to Enact By-law 270?*

18 In *R. v. Sharma*, [1993] 1 S.C.R. 650, at p. 668, this Court recognized “the principle that, as statutory bodies, municipalities ‘may exercise only those powers expressly conferred by statute, those powers necessarily or fairly implied by the expressed power in the statute, and those indispensable powers essential and not merely convenient to the effectuation of the purposes of the corporation’ (Makuch, *Canadian Municipal and Planning Law* (1983), at p. 115)”. Included in this authority are “general welfare” powers, conferred by provisions in provincial enabling legislation, on which municipalities can draw. As I. M. Rogers points out, “the legislature cannot possibly foresee all the powers that are necessary to the statutory equipment of its creatures. . . . Undoubtedly the inclusion of ‘general welfare’ provisions was intended to circumvent, to some extent, the effect of the doctrine of *ultra vires* which puts the municipalities in the position of having to point to an express

cides. Par ailleurs, même en cas d’incompatibilité, les règlements continuent de s’appliquer s’ils ont trait à l’aménagement paysager ou s’ils visent à prévenir ou à réduire les blessures causées aux personnes ou aux animaux ou les dommages causés à l’environnement ou à la propriété. Ainsi, ce nouveau régime permettrait aux municipalités d’adopter des règlements plus restrictifs que le Code de gestion des pesticides de la province. Pour ces motifs, la Cour d’appel rejette le pourvoi, concluant que le règlement 270 a été valablement adopté et qu’il s’applique.

IV. Les questions en litige

Le pourvoi soulève deux questions :

- 1) La Ville avait-elle le pouvoir légal d’adopter le règlement 270?
- 2) Dans l’hypothèse où la Ville avait le pouvoir de l’adopter, le règlement 270 a-t-il été rendu inopérant du fait de son incompatibilité avec la législation fédérale ou provinciale?

V. Analyse

A. *La Ville avait-elle le pouvoir légal d’adopter le règlement 270?*

Dans l’arrêt *R. c. Sharma*, [1993] 1 R.C.S. 650, p. 668, notre Cour reconnaît que le « principe selon lequel, en tant qu’organismes créés par la loi, les municipalités [TRADUCTION] “peuvent exercer seulement les pouvoirs qui leur sont conférés expressément par la loi, les pouvoirs qui découlent nécessairement ou vraiment du pouvoir explicite conféré dans la loi, et les pouvoirs indispensables qui sont essentiels et non pas seulement commodes pour réaliser les fins de l’organisme” (Makuch, *Canadian Municipal and Planning Law* (1983), à la p. 115) ». Y sont inclus les pouvoirs en matière de « bien-être général » conférés par la loi provinciale habilitante, sur laquelle les municipalités peuvent se fonder. Comme le souligne I. M. Rogers, [TRADUCTION] « la législature ne peut pas prévoir tous les pouvoirs de réglementation nécessaires à ses créatures [. . .] Sans doute, l’inclusion de dispositions en matière de “bien-être général” visait à contourner dans une certaine mesure l’effet de la

grant of authority to justify each corporate act” (*The Law of Canadian Municipal Corporations* (2nd ed. (loose-leaf)), Cum. Supp. to vol. 1, at p. 367).

Section 410 *C.T.A.* is an example of such a general welfare provision and supplements the specific grants of power in s. 412. More open-ended or “omnibus” provisions such as s. 410 allow municipalities to respond expeditiously to new challenges facing local communities, without requiring amendment of the provincial enabling legislation. There are analogous provisions in other provinces’ and territories’ municipal enabling legislation: see *Municipal Government Act*, S.A. 1994, c. M-26.1, ss. 3(c) and 7; *Local Government Act*, R.S.B.C. 1996, c. 323, s. 249; *Municipal Act*, S.M. 1996, c. 58, C.C.S.M. c. M225, ss. 232 and 233; *Municipalities Act*, R.S.N.B. 1973, c. M-22, s. 190(2), First Schedule; *Municipal Government Act*, S.N.S. 1998, c. 18, s. 172; *Cities, Towns and Villages Act*, R.S.N.W.T. 1988, c. C-8, ss. 54 and 102; *Municipal Act*, R.S.O. 1990, c. M.45, s. 102; *Municipal Act*, R.S.Y. 1986, c. 119, s. 271.

While enabling provisions that allow municipalities to regulate for the “general welfare” within their territory authorize the enactment of by-laws genuinely aimed at furthering goals such as public health and safety, it is important to keep in mind that such open-ended provisions do not confer an unlimited power. Rather, courts faced with an impugned by-law enacted under an “omnibus” provision such as s. 410 *C.T.A.* must be vigilant in scrutinizing the true purpose of the by-law. In this way, a municipality will not be permitted to invoke the implicit power granted under a “general welfare” provision as a basis for enacting by-laws that are in fact related to ulterior objectives, whether mischievous or not. As a Justice of the Ontario Divisional Court, Cory J. commented instructively on this subject in *Re Weir and The*

théorie de l’excès de pouvoir qui oblige les municipalités à invoquer une attribution expresse de pouvoir pour justifier chaque acte qu’elles accomplissent » (*The Law of Canadian Municipal Corporations* (2^e éd. (feuilles mobiles)), suppl. cum. du vol. 1, p. 367).

L’article 410 *L.C.V.* constitue un exemple d’une telle disposition générale de bien-être et il ajoute aux pouvoirs spécifiques conférés par l’art. 412. Les dispositions moins limitatives ou « omnibus », tel l’art. 410, permettent aux municipalités de relever rapidement les nouveaux défis auxquels font face les collectivités locales sans qu’il soit nécessaire de modifier la loi provinciale habilitante. Les lois habilitantes des autres provinces et des territoires qui autorisent l’adoption de règlements municipaux contiennent des dispositions analogues: voir *Municipal Government Act*, S.A. 1994, ch. M-26.1, al. 3c) et art. 7; *Local Government Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 323, art. 249; *Loi sur les municipalités*, L.M. 1996, ch. 58, C.P.L.M., ch. M225, art. 232-233; *Loi sur les municipalités*, L.R.N.-B. 1973, ch. M-22, par. 190(2), annexe I; *Municipal Government Act*, S.N.S. 1998, ch. 18, art. 172; *Loi sur les cités, villes et villages*, L.R.T.N.-O. 1988, ch. C-8, art. 54 et 102; *Loi sur les municipalités*, L.R.O. 1990, ch. M.45, art. 102; *Loi municipale*, L.R.Y. 1986, ch. 119, art. 271.

Bien que les dispositions habilitantes permettant aux municipalités de réglementer pour le « bien-être général » sur leur territoire autorisent l’adoption de règlements visant véritablement à faciliter la réalisation d’objectifs telles la santé et la sécurité publiques, il importe de garder à l’esprit le fait que ces dispositions non limitatives ne confèrent pas un pouvoir illimité. Les tribunaux saisis d’un règlement contesté adopté en vertu d’une disposition « omnibus » comme l’art. 410 *L.C.V.* doivent plutôt être vigilants lorsqu’ils cherchent à déterminer le but véritable du règlement. Ainsi, une municipalité ne pourra pas invoquer le pouvoir implicite conféré par une disposition de « bien-être général » pour adopter des règlements qui sont en fait liés à des objectifs inavoués, que ceux-ci soient ou non malicieux. Lorsqu’il était juge à la Cour division-

19

20

Queen (1979), 26 O.R. (2d) 326 (Div. Ct.), at p. 334. Although he found that the City of Toronto's power to regulate matters pertaining to health, safety and general welfare (conferred by the *Municipal Act*, R.S.O. 1970, c. 284, s. 242) empowered it to pass a by-law regulating smoking in public retail shops, Cory J. also made the following remark about the enabling provision: "There is no doubt that a by-law passed pursuant to the provisions of s. 242 must be approached with caution. If such were not the case, the municipality could be deemed to be empowered to legislate in a most sweeping manner."

naire de l'Ontario, le juge Cory a fait des commentaires instructifs sur ce sujet dans l'affaire *Re Weir and The Queen* (1979), 26 O.R. (2d) 326 (C. div.), p. 334. Même s'il a conclu que le pouvoir de réglementation de la ville de Toronto en matière de santé, de sécurité et de bien-être général (conféré par la *Municipal Act*, R.S.O. 1970, ch. 284, art. 242) lui permettait d'adopter un règlement sur l'usage du tabac dans les commerces de détail, le juge Cory a aussi fait la remarque suivante au sujet de la disposition habilitante : [TRADUCTION] « Il ne fait aucun doute qu'un règlement adopté en vertu de l'art. 242 doit être examiné avec prudence. Sinon, la municipalité pourrait être réputée avoir un pouvoir de réglementation extrêmement étendu. »

21

Within this framework, I turn now to the specifics of the appeal. As a preliminary matter, I agree with the courts below that By-law 270 was not enacted under s. 412(32) *C.T.A.* This provision authorizes councils to "make by-laws: To regulate or prohibit the storage and use of gun-powder, dry pitch, resin, coal oil, benzine, naphtha, gasoline, turpentine, gun-cotton, nitro-glycerine, and other combustible, explosive, corrosive, toxic or radioactive or other materials that are harmful to public health or safety, in the territory of the municipality or within 1 km therefrom" (emphasis added). In replicating the definition of "pesticides" found in the provincial *Pesticides Act*, By-law 270 avoids falling under the ambit of s. 412(32). There is no equation of pesticides and "toxic . . . materials" either in the terms of the by-law or in any evidence presented during this litigation. The provincial government did not consider By-law 270 to fall under s. 412(32): see letter of July 5, 1991 from the Deputy Minister of the Environment. As Y. Duplessis and J. Héту state in *Les pouvoirs des municipalités en matière de protection de l'environnement* (2nd ed. 1994), at p. 110,

C'est sur cette toile de fond que j'aborde maintenant les questions spécifiques soulevées par ce pourvoi. Tout d'abord, je suis d'accord avec les cours d'instance inférieure que le règlement 270 n'a pas été adopté en vertu du par. 412(32) *L.C.V.* Cette disposition autorise les conseils à « faire des règlements: Pour réglementer ou défendre l'emmagasinement et l'usage de poudre, poix sèche, résine, pétrole, benzine, naphthe, gazoline, térébenthine, fulmicoton, nitroglycérine, ainsi que d'autres matières combustibles, explosives, corrosives, toxiques, radioactives ou autrement dangereuses pour la santé ou la sécurité publiques, sur le territoire de la municipalité ou dans un rayon de 1 km à l'extérieur de ce territoire » (je souligne). Reprenant la définition de « pesticide » dans la *Loi sur les pesticides* de la province, le règlement 270 évite de tomber sous l'égide du par. 412(32). Le texte du règlement et la preuve présentée au cours du présent litige n'assimilent pas les pesticides aux « matières [. . .] toxiques ». Selon le gouvernement provincial, le règlement 270 ne relève pas du par. 412(32) : voir la lettre du 5 juillet 1991 du sous-ministre de l'Environnement. Comme le disent Y. Duplessis et J. Héту dans *Les pouvoirs des municipalités en matière de protection de l'environnement* (2^e éd. 1994), p. 110 :

[TRANSLATION] . . . these subsections concerning "corrosive, toxic or radioactive materials" in no way limit the other more general powers granted to municipalities that

. . . ces paragraphes relatifs aux « matières corrosives, toxiques, radioactives » ne viennent aucunement limiter les autres pouvoirs plus généraux confiés aux municipi-

could justify municipal intervention in relation to pesticides.

As a result, since there is no specific provision in the provincial enabling legislation referring to pesticides, the by-law must fall within the purview of s. 410(1) *C.T.A.* The party challenging a by-law's validity bears the burden of proving that it is *ultra vires*: see *Kuchma v. Rural Municipality of Tache*, [1945] S.C.R. 234, at p. 239, and *Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 S.C.R. 368, at p. 395.

The conclusion that By-law 270 does not fall within the purview of s. 412(32) *C.T.A.* distinguishes this appeal from *R. v. Greenbaum*, [1993] 1 S.C.R. 674. In that case, various express provisions of the provincial enabling legislation at issue covered the regulation of Toronto sidewalks. The appellant was therefore trying to expand the ambit of these specific authorizations by recourse to the “omnibus” provision in Ontario's *Municipal Act*. Moreover, that provision, s. 102, stated that “[e]very council may pass such by-laws and make such regulations for the health, safety, morality and welfare of the inhabitants of the municipality in matters not specifically provided for by this Act as may be deemed expedient and are not contrary to law” (emphasis added). The Court thus held in *Greenbaum*, at p. 693, that “[t]hese express powers are . . . taken out of any power included in the general grant of power”. Since the *C.T.A.* contains no such specific provisions concerning pesticides (nor a clause limiting its purview to matters not specifically provided for in the Act) the “general welfare” provision of the *C.T.A.*, s. 410(1), is not limited in this fashion.

Section 410(1) *C.T.A.* provides that councils may make by-laws:

(1) To secure peace, order, good government, health and general welfare in the territory of the municipality, provided such by-laws are not contrary to the laws of

poux [*sic*] et pouvant justifier une intervention municipale dans le domaine des pesticides.

Par conséquent, étant donné qu'aucune disposition particulière de la loi provinciale habilitante ne mentionne les pesticides, le règlement doit tomber dans le champ d'application du par. 410(1) *L.C.V.* Il incombe à la partie qui conteste la validité d'un règlement de prouver qu'il est *ultra vires* : voir *Kuchma c. Rural Municipality of Tache*, [1945] R.C.S. 234, p. 239, et *Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 R.C.S. 368, p. 395.

La conclusion selon laquelle le règlement 270 n'est pas visé par le par. 412(32) *L.C.V.* établit une distinction entre le présent pourvoi et l'affaire *R. c. Greenbaum*, [1993] 1 R.C.S. 674. Dans cette affaire, différentes dispositions expresses de la loi provinciale habilitante en cause portaient sur la réglementation des trottoirs de Toronto. L'appellante tentait donc d'élargir la portée de ces autorisations spécifiques au moyen de la disposition « omnibus » de la *Loi sur les municipalités* de l'Ontario. De plus, cette disposition, soit l'art. 102, prévoit que « [l]e conseil peut adopter les règlements municipaux, ainsi que les règlements qui ne sont pas contraires à la loi, qui sont réputés pertinents, et qui portent sur la santé, la sécurité, la moralité et le bien-être des habitants de la municipalité, au sujet de questions qui ne sont pas expressément prévues par la présente loi . . . » (je souligne). Notre Cour a en conséquence conclu dans *Greenbaum*, p. 693, que [TRADUCTION] « [c]es pouvoirs explicites sont [. . .] soustraits de ceux qui sont compris dans le pouvoir général ». Étant donné que la *L.C.V.* ne contient aucune disposition particulière de ce genre au sujet des pesticides (et aucune disposition qui en limite la portée aux matières non expressément prévues par la loi), la disposition en matière de « bien-être général » de la *L.C.V.*, soit le par. 410(1), n'est pas ainsi limitée.

Le paragraphe 410(1) *L.C.V.* prévoit que les conseils peuvent faire des règlements :

1^o Pour assurer la paix, l'ordre, le bon gouvernement, la salubrité et le bien-être général sur le territoire de la municipalité, pourvu que ces règlements ne soient pas

22

23

Canada, or of Québec, nor inconsistent with any special provision of this Act or of the charter.

In *Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 S.C.R. 342, 2000 SCC 13, at para. 36, this Court quoted with approval the following statement by McLachlin J. (as she then was) in *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231, at p. 244:

Recent commentary suggests an emerging consensus that courts must respect the responsibility of elected municipal bodies to serve the people who elected them and exercise caution to avoid substituting their views of what is best for the citizens for those of municipal councils. Barring clear demonstration that a municipal decision was beyond its powers, courts should not so hold. In cases where powers are not expressly conferred but may be implied, courts must be prepared to adopt the “benevolent construction” which this Court referred to in *Greenbaum*, and confer the powers by reasonable implication. Whatever rules of construction are applied, they must not be used to usurp the legitimate role of municipal bodies as community representatives. [Emphasis added.]

24

The appellants argue that By-law 270 imposes an impermissible absolute ban on pesticide use. They focus on s. 2 of the by-law, which states that: “The spreading and use of a pesticide is prohibited throughout the territory of the Town.” In my view, the by-law read as a whole does not impose such a prohibition. By-law 270’s ss. 3 to 6 state locations and situations for pesticide use. As one commentary notes, “by-laws like Hudson’s typically target non-essential uses of pesticides. That is, it is not a total prohibition, but rather permits the use of pesticides in certain situations where the use of pesticides is not purely an aesthetic pursuit (e.g. for the production of crops)”: Swaigen, *supra*, at p. 178.

contraires aux lois du Canada ou du Québec, ni incompatibles avec quelque disposition spéciale de la présente loi ou de la charte.

Dans *Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, 2000 CSC 13, par. 36, notre Cour cite avec approbation l’énoncé suivant du juge McLachlin (maintenant Juge en chef) dans *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231, p. 244 :

Il ressort d’un commentaire récent que l’on commence à s’accorder pour dire que les tribunaux doivent respecter la responsabilité qu’ont les conseils municipaux élus de servir leurs électeurs et de prendre garde de substituer à l’opinion de ces conseils leur propre avis quant à ce qui est dans le meilleur intérêt des citoyens. À moins qu’il ne soit clairement démontré qu’une municipalité a excédé ses pouvoirs en prenant une décision donnée, les tribunaux ne devraient pas conclure qu’il en est ainsi. Dans les cas où il n’y a pas d’attribution expresse de pouvoirs, mais où ceux-ci peuvent être implicites, les tribunaux doivent se montrer prêts à adopter l’interprétation «bienveillante» évoquée par notre Cour dans l’arrêt *Greenbaum* et à conférer les pouvoirs par déduction raisonnable. Quelles que soient les règles d’interprétation appliquées, elles ne doivent pas servir à usurper le rôle légitime de représentants de la collectivité que jouent les conseils municipaux. [Je souligne.]

Les appelantes prétendent que le règlement 270 impose une interdiction absolue non permise relativement à l’utilisation de pesticides. Elles mettent l’accent sur l’art. 2 du règlement : « L’épandage et l’utilisation de tout pesticide est interdit partout sur le territoire de la Ville. » Selon moi, le règlement, interprété dans son ensemble, n’impose pas une telle interdiction. Les articles 3 à 6 du règlement 270 indiquent les lieux et les cas où l’utilisation de pesticides est permise. Comme le souligne Swaigen, *loc. cit.*, p. 178 : [TRADUCTION] « les règlements comme celui de Hudson visent généralement les usages non essentiels de pesticides. C’est-à-dire qu’ils ne prévoient pas une interdiction totale, mais permettent plutôt l’usage de pesticides dans certains cas où cet usage n’a pas un but purement esthétique (p. ex. pour la production de récoltes) ».

The appellants further submit that the province's adoption in 1997 of s. 463.1 *C.T.A.*, which states that a municipality may get permission to introduce pesticides onto private property, indicates, by virtue of the principle of *expressio unius est exclusio alterius* (express mention of one is the exclusion of the other), that the province did not intend to allow municipal regulation of pesticides. I find this argument to be without merit, since, even if this subsequent enactment were considered to instantiate prior legislative intent, there is absolutely no implication in s. 463.1 *C.T.A.*, a permissive provision, that it is meant to exhaust municipalities' freedom of action concerning pesticides.

In *Shell, supra*, at pp. 276-77, Sopinka J. for the majority quoted the following with approval from Rogers, *supra*, § 64.1:

In approaching a problem of construing a municipal enactment a court should endeavour firstly to interpret it so that the powers sought to be exercised are in consonance with the purposes of the corporation. The provision at hand should be construed with reference to the object of the municipality: to render services to a group of persons in a locality with a view to advancing their health, welfare, safety and good government.

In that case, Sopinka J. enunciated the test of whether the municipal enactment was "passed for a municipal purpose". Provisions such as s. 410(1) *C.T.A.*, while benefiting from the generosity of interpretation discussed in *Nanaimo, supra*, must have a reasonable connection to the municipality's permissible objectives. As stated in *Greenbaum, supra*, at p. 689: "municipal by-laws are to be read to fit within the parameters of the empowering provincial statute where the by-laws are susceptible to more than one interpretation. However, courts must be vigilant in ensuring that municipalities do not impinge upon the civil or common law rights of citizens in passing *ultra vires* by-laws".

Les appelantes soutiennent, en outre, que l'adoption par la province en 1997 de l'art. 463.1 *L.C.V.*, selon lequel une municipalité peut obtenir la permission d'épandre des pesticides sur une propriété privée, indique, d'après le principe *expressio unius est exclusio alterius* (la mention explicite de l'un signifie l'exclusion de l'autre), que la province n'avait pas l'intention de permettre la réglementation des pesticides par les municipalités. J'estime cet argument mal fondé, car, même si l'on considère que l'adoption ultérieure de cette disposition confirme l'intention antérieure du législateur, absolument rien dans l'art. 463.1 *L.C.V.*, une disposition permissive, ne vise à retirer aux municipalités leur liberté d'action en ce qui a trait aux pesticides.

Dans l'arrêt *Shell*, précité, p. 276-277, le juge Sopinka, au nom de la majorité, cite avec approbation l'extrait suivant tiré de l'ouvrage de Rogers, *op. cit.*, § 64.1 :

[TRADUCTION] Devant un problème d'interprétation d'une résolution ou d'un règlement adopté par une municipalité, les tribunaux doivent s'efforcer en premier lieu de donner une interprétation qui harmonise les pouvoirs que l'on cherche à exercer avec les objectifs de la municipalité. La disposition en cause devrait s'interpréter en fonction de l'objectif de la municipalité : fournir des services à un groupe de personnes, dans une localité, en vue d'en améliorer la santé, le bien-être, la sécurité et le bon gouvernement;

Dans cet arrêt, le juge Sopinka énonce le critère applicable afin de déterminer si le règlement municipal a été « adopt[é] à des fins municipales ». Même si elles bénéficient de l'interprétation large mentionnée dans *Nanaimo*, précité, les dispositions tel le par. 410(1) *L.C.V.* doivent être raisonnablement liées aux objectifs municipaux permis. Comme le mentionne l'arrêt *Greenbaum*, précité, p. 689 : « lorsqu'ils sont susceptibles de recevoir plus d'une interprétation, les règlements municipaux doivent être interprétés de manière à respecter les paramètres de la loi provinciale habilitante. Toutefois, les tribunaux doivent veiller à ce que les municipalités n'empiètent pas sur les droits civils ou de common law des citoyens en adoptant des règlements *ultra vires* ».

25

26

27

Whereas in *Shell*, the enactments' purpose was found to be "to affect matters beyond the boundaries of the City without any identifiable benefit to its inhabitants" (p. 280), that is not the case here. The Town's By-law 270 responded to concerns of its residents about alleged health risks caused by non-essential uses of pesticides within Town limits. Unlike *Shell*, in which the Court felt bound by the municipal enactments' "detailed recital of . . . purposes" (p. 277), the by-law at issue requires what Sopinka J. called the reading in of an implicit purpose. Based on the distinction between essential and non-essential uses of pesticides, it is reasonable to conclude that the Town by-law's purpose is to minimize the use of allegedly harmful pesticides in order to promote the health of its inhabitants. This purpose falls squarely within the "health" component of s. 410(1). As R. Sullivan appositely explains in a hypothetical example illustrating the purposive approach to statutory interpretation:

Suppose, for example, that a municipality passed a by-law prohibiting the use of chemical pesticides on residential lawns. With no additional information, one might well conclude that the purpose of this by-law was to protect persons from health hazards contained in the chemical spray. This inference would be based on empirical beliefs about the harms chemical pesticides can cause and the risks of exposure created by their use on residential lawns. It would also be based on assumptions about the relative value of grass, insects and persons in society and the desirability of possible consequences of the by-law, such as putting people out of work, restricting the free use of property, interfering with the conduct of businesses and the like. These assumptions make it implausible to suppose that the municipal council was trying to promote the spread of plant-destroying insects or to put chemical workers out of work, but plausible to suppose that it was trying to suppress a health hazard.

Alors que, dans l'arrêt *Shell*, les règlements adoptés ont été jugés avoir « pour objet d'exercer une influence à l'extérieur des limites de la ville et ne comport[a]nt aucun bénéfice précis pour ses citoyens » (p. 280), tel n'est pas le cas ici. Le règlement 270 de la Ville répondait aux craintes de ses résidents au sujet des risques que pourrait présenter pour la santé l'usage non essentiel de pesticides dans les limites de la Ville. Contrairement à la situation dans *Shell*, où notre Cour s'est sentie liée par « l'énumération détaillée des objets » (p. 277) des règlements municipaux, le règlement en cause exige ce que le juge Sopinka a recommandé de faire, soit de lui prêter un objectif implicite. Selon la distinction entre l'usage essentiel et l'usage non essentiel des pesticides, il est raisonnable de conclure que le règlement de la Ville a pour objet de minimiser l'utilisation de pesticides qui seraient nocifs afin de protéger la santé de ses habitants. Cet objet relève directement de l'aspect « santé » du par. 410(1). Comme R. Sullivan l'explique pertinemment dans un exemple hypothétique illustrant l'interprétation téléologique des lois :

[TRADUCTION] Supposons, par exemple, qu'une municipalité adopte un règlement interdisant l'utilisation de pesticides chimiques sur les pelouses résidentielles. Sans autre renseignement, on pourrait bien conclure que le règlement avait pour objet la protection contre les risques pour la santé que présente la vaporisation de produits chimiques. Cette conclusion serait fondée sur des croyances empiriques au sujet des problèmes que les pesticides chimiques peuvent causer et des risques d'exposition créés par leur utilisation sur des pelouses résidentielles. Elle serait également fondée sur des présomptions au sujet de la valeur relative de l'herbe, des insectes et des personnes dans la société ainsi qu'au sujet du caractère souhaitable des conséquences possibles du règlement, comme le fait de causer des pertes d'emploi, de restreindre la liberté d'utilisation de la propriété, de s'ingérer dans l'exploitation des entreprises et les autres conséquences semblables. Ces présomptions font en sorte qu'il n'est pas plausible de supposer que le conseil municipal tentait de favoriser la propagation des insectes qui détruisent les plantes ou de causer la mise à pied de travailleurs du domaine des produits chimiques, mais qu'il est plausible de supposer qu'il tentait d'éliminer un risque pour la santé.

(*Driedger on the Construction of Statutes* (3rd ed. 1994), at p. 53)

Kennedy J. correctly found (at pp. 230-31) that the Town Council, “faced with a situation involving health and the environment”, “was addressing a need of their community.” In this manner, the municipality is attempting to fulfill its role as what the Ontario Court of Appeal has called a “trustee of the environment” (*Scarborough v. R.E.F. Homes Ltd.* (1979), 9 M.P.L.R. 255, at p. 257).

The appellants claim that By-law 270 is discriminatory and therefore *ultra vires* because of what they identify as impermissible distinctions that affect their commercial activities. There is no specific authority in the *C.T.A.* for these distinctions. Writing for the Court in *Sharma, supra*, at p. 668, Iacobucci J. stated the principle that:

... in *Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc., supra*, this Court recognized that discrimination in the municipal law sense was no more permissible between than within classes (at pp. 405-6). Further, the general reasonableness or rationality of the distinction is not at issue: discrimination can only occur where the enabling legislation specifically so provides or where the discrimination is a necessary incident to exercising the power delegated by the province (*Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc., supra*, at pp. 404-6). [Emphasis added.]

See also *Shell, supra*, at p. 282; *Allard Contractors Ltd. v. Coquitlam (District)*, [1993] 4 S.C.R. 371, at p. 413.

Without drawing distinctions, By-law 270 could not achieve its permissible goal of aiming to improve the health of the Town’s inhabitants by banning non-essential pesticide use. If all pesticide uses and users were treated alike, the protection of health and welfare would be sub-optimal. For example, withdrawing the special status given to farmers under the by-law’s s. 4 would work at cross-purposes with its salubrious intent. Section 4 thus justifiably furthers the objective of By-law 270. Having held that the Town can regulate the use of pesticides, I conclude that the distinctions

(*Driedger on the Construction of Statutes* (3^e éd. 1994), p. 53)

Le juge Kennedy a conclu à bon droit (aux p. 230-231) que, [TRADUCTION] « devant une situation où la santé et l’environnement sont en jeu », le conseil municipal « voyait à un besoin de sa collectivité ». Ainsi, la municipalité tente d’exercer son rôle, qualifié par la Cour d’appel de l’Ontario de [TRADUCTION] « fiduciaire de l’environnement » (*Scarborough c. R.E.F. Homes Ltd.* (1979), 9 M.P.L.R. 255, p. 257).

Les appelantes font valoir que le règlement 270 est discriminatoire et en conséquence est *ultra vires* en raison de ce qu’elles identifient comme des distinctions non permises affectant leurs activités commerciales. La *L.C.V.* n’autorise pas explicitement de telles distinctions. S’exprimant au nom de la Cour dans *Sharma*, précité, p. 668, le juge Iacobucci énonce le principe suivant :

... dans l’arrêt *Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, précité, notre Cour a reconnu que la discrimination au sens du droit municipal n’était pas plus permise entre des catégories qu’au sein de catégories (aux pp. 405 et 406). En outre, le caractère raisonnable ou rationnel général de la distinction n’est pas en cause: il ne saurait y avoir de discrimination que si la loi habilitante le prévoit précisément ou si la discrimination est nécessairement accessoire à l’exercice du pouvoir délégué par la province (*Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, précité, aux pp. 404 à 406). [Je souligne.]

Voir également *Shell*, précité, p. 282; *Allard Contractors Ltd. c. Coquitlam (District)*, [1993] 4 R.C.S. 371, p. 413.

Sans faire ces distinctions, le règlement 270 ne pourrait pas atteindre l’objectif y autorisé, soit d’améliorer la santé des habitants de la Ville en interdisant l’usage non essentiel de pesticides. Si l’on traitait de façon similaire tous les usages et utilisateurs de pesticides, la protection de la santé et du bien-être ne serait pas optimale. Par exemple, le retrait du statut spécial que l’art. 4 du règlement confère aux fermiers irait à l’encontre de l’objectif de salubrité de ce règlement. L’article 4 facilite ainsi, et il est justifié de le faire, la réalisation de l’objectif visé par le règlement 270. Ayant conclu

impugned by the appellants for restricting their businesses are necessary incidents to the power delegated by the province under s. 410(1) *C.T.A.* They are “so absolutely necessary to the exercise of those powers that [authorization has] to be found in the enabling provisions, by necessary inference or implicit delegation”; *Arcade Amusements, supra*, at p. 414, quoted in *Greenbaum, supra*, at p. 695.

que la Ville peut réglementer l'utilisation des pesticides, je juge que les distinctions contestées par les appelantes au motif qu'elles restreignent leurs activités commerciales sont des conséquences nécessaires à l'application du pouvoir délégué par la province en vertu du par. 410(1) *L.C.V.* Elles sont « indispensable[s] à l'exercice de ces pouvoirs de telle sorte que [l'autorisation] doive [être] trouv[ée] dans ces dispositions habilitantes, par inférence nécessaire ou délégation implicite »; *Arcade Amusements*, précité, p. 414, cité dans *Greenbaum*, précité, p. 695.

30 To conclude this section on statutory authority, I note that reading s. 410(1) to permit the Town to regulate pesticide use is consistent with principles of international law and policy. My reasons for the Court in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at para. 70, observed that “the values reflected in international human rights law may help inform the contextual approach to statutory interpretation and judicial review”. As stated in *Driedger on the Construction of Statutes, supra*, at p. 330:

En conclusion quant à cette partie relative au pouvoir conféré par la loi, je souligne qu'interpréter le par. 410(1) comme permettant à la Ville de réglementer l'utilisation des pesticides correspond aux principes de droit et de politique internationaux. Au nom de la Cour dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, par. 70, je note dans mon opinion que « [I]es valeurs exprimées dans le droit international des droits de la personne peuvent [. . .] être prises en compte dans l'approche contextuelle de l'interprétation des lois et en matière de contrôle judiciaire ». Comme il est mentionné dans *Driedger on the Construction of Statutes, op. cit.*, p. 330 :

[T]he legislature is presumed to respect the values and principles enshrined in international law, both customary and conventional. These constitute a part of the legal context in which legislation is enacted and read. In so far as possible, therefore, interpretations that reflect these values and principles are preferred. [Emphasis added.]

[TRADUCTION] [L]a législature est présumée respecter les valeurs et les principes contenus dans le droit international, coutumier et conventionnel. Ces principes font partie du cadre juridique au sein duquel une loi est adoptée et interprétée. Par conséquent, dans la mesure du possible, il est préférable d'adopter des interprétations qui correspondent à ces valeurs et à ces principes. [Je souligne.]

31 The interpretation of By-law 270 contained in these reasons respects international law's “precautionary principle”, which is defined as follows at para. 7 of the *Bergen Ministerial Declaration on Sustainable Development* (1990):

L'interprétation que je fais ici du règlement 270 respecte le « principe de précaution » du droit international, qui est défini ainsi au par. 7 de la *Déclaration ministérielle de Bergen sur le développement durable* (1990) :

In order to achieve sustainable development, policies must be based on the precautionary principle. Environmental measures must anticipate, prevent and attack the causes of environmental degradation. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty should not be used as a reason for

Un développement durable implique des politiques fondées sur le principe de précaution. Les mesures adoptées doivent anticiper, prévenir et combattre les causes de la détérioration de l'environnement. Lorsque des dommages graves ou irréversibles risquent d'être infligés, l'absence d'une totale certitude scientifique ne

postponing measures to prevent environmental degradation.

Canada “advocated inclusion of the precautionary principle” during the Bergen Conference negotiations (D. VanderZwaag, CEPA Issue Elaboration Paper No. 18, *CEPA and the Precautionary Principle/Approach* (1995), at p. 8). The principle is codified in several items of domestic legislation: see for example the *Oceans Act*, S.C. 1996, c. 31, Preamble (para. 6); *Canadian Environmental Protection Act, 1999*, S.C. 1999, c. 33, s. 2(1)(a); *Endangered Species Act*, S.N.S. 1998, c. 11, ss. 2(1)(h) and 11(1).

Scholars have documented the precautionary principle’s inclusion “in virtually every recently adopted treaty and policy document related to the protection and preservation of the environment” (D. Freestone and E. Hey, “Origins and Development of the Precautionary Principle”, in D. Freestone and E. Hey, eds., *The Precautionary Principle and International Law* (1996), at p. 41. As a result, there may be “currently sufficient state practice to allow a good argument that the precautionary principle is a principle of customary international law” (J. Cameron and J. Abouchar, “The Status of the Precautionary Principle in International Law”, in *ibid.*, at p. 52). See also O. McIntyre and T. Mosedale, “The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law” (1997), 9 *J. Env. L.* 221, at p. 241 (“the precautionary principle has indeed crystallised into a norm of customary international law”). The Supreme Court of India considers the precautionary principle to be “part of the Customary International Law” (*A.P. Pollution Control Board v. Nayudu*, 1999 S.O.L. Case No. 53, at para. 27). See also *Vellore Citizens Welfare Forum v. Union of India*, [1996] Supp. 5 S.C.R. 241. In the context of the precautionary principle’s tenets, the Town’s concerns about pesticides fit well under their rubric of preventive action.

devrait pas servir de prétexte pour ajourner l’adoption de mesures destinées à prévenir la détérioration de l’environnement.

Le Canada « a préconisé l’inclusion du principe de précaution » au cours des négociations de la Conférence de Bergen (D. VanderZwaag, Examen de la LCPE : Document d’élaboration des enjeux 18, *La LCPE et le principe ou l’approche précaution* (1995), p. 11). Ce principe est intégré dans plusieurs dispositions de législation interne : voir par exemple la *Loi sur les océans*, L.C. 1996, ch. 31, Préambule (par. 6); la *Loi canadienne sur la protection de l’environnement (1999)*, L.C. 1999, ch. 33, al. 2(1)a); la *Endangered Species Act*, S.N.S. 1998, ch. 11, al. 2(1)(h) et par. 11(1).

Des auteurs ont démontré que le principe de précaution est repris [TRADUCTION] « dans pratiquement tous les traités et documents de politique récents en matière de protection et de préservation de l’environnement » (D. Freestone et E. Hey, « Origins and Development of the Precautionary Principle », dans D. Freestone et E. Hey, dir., *The Precautionary Principle and International Law* (1996), p. 41. Par conséquent, il y a peut-être [TRADUCTION] « actuellement suffisamment de pratiques de la part des États pour qu’il soit permis de prétendre de façon convaincante que le principe de précaution est un principe de droit international coutumier » (J. Cameron et J. Abouchar, « The Status of the Precautionary Principle in International Law », *ibid.*, p. 52). Voir également O. McIntyre et T. Mosedale, « The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law » (1997), 9 *J. Env. L.* 221, p. 241 [TRADUCTION] (« le principe de précaution s’est vraiment cristallisé en une norme de droit international coutumier »). La Cour suprême de l’Inde considère le principe de précaution comme faisant [TRADUCTION] « partie du droit international coutumier » (*A.P. Pollution Control Board c. Nayudu*, 1999 S.O.L. Case No. 53, par. 27). Voir également *Vellore Citizens Welfare Forum c. Union of India*, [1996] Suppl. 5 S.C.R. 241. Dans le contexte des postulats du principe de précaution, les craintes de la Ville au sujet des pesticides s’inscrivent confortablement sous la rubrique de l’action préventive.

B. *Even if the Town Had Authority to Enact it, Was By-law 270 Rendered Inoperative Because of a Conflict with Federal or Provincial Legislation?*

33

This Court stated in *Hydro-Québec*, *supra*, at para. 112, that *Oldman River*, *supra*, “made it clear that the environment is not, as such, a subject matter of legislation under the *Constitution Act, 1867*. As it was put there, ‘the *Constitution Act, 1867* has not assigned the matter of “environment” *sui generis* to either the provinces or Parliament’ (p. 63). Rather, it is a diffuse subject that cuts across many different areas of constitutional responsibility, some federal, some provincial (pp. 63-64).” As there is bijurisdictional responsibility for pesticide regulation, the appellants allege conflicts between By-law 270 and both federal and provincial legislation. These contentions will be examined in turn.

1. Federal Legislation

34

The appellants argue that ss. 4(1), 4(3) and 6(1)(j) of the *Pest Control Products Act* (“PCPA”), and s. 45 of the *Pest Control Products Regulations* allowed them to make use of the particular pesticide products they employed in their business practices. They allege a conflict between these legislative provisions and By-law 270. In *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at p. 187, Dickson J. (as he then was) for the majority of the Court reviewed the “express contradiction test” of conflict between federal and provincial legislation. At p. 191, he explained that “there would seem to be no good reasons to speak of paramountcy and preclusion except where there is actual conflict in operation as where one enactment says ‘yes’ and the other says ‘no’; ‘the same citizens are being told to do inconsistent things’; compliance with one is defiance of the other”. See also *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961, at paras. 17 and 40; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121,

B. *Dans l’hypothèse où la Ville avait le pouvoir de l’adopter, le règlement 270 a-t-il été rendu inopérant du fait de son incompatibilité avec la législation fédérale ou provinciale?*

Notre Cour a dit dans *Hydro-Québec*, précité, par. 112, que l’arrêt *Oldman River*, précité, « a précisé [...] que l’environnement n’est pas, comme tel, un domaine de compétence législative en vertu de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Comme il y est affirmé, “la *Loi constitutionnelle de 1867* n’a pas conféré le domaine de ‘l’environnement’ comme tel aux provinces ou au Parlement” (p. 63). Il s’agit plutôt d’un sujet diffus qui touche plusieurs domaines différents de responsabilité constitutionnelle, dont certains sont fédéraux et d’autres provinciaux (pp. 63 et 64). » Étant donné qu’il existe une responsabilité bijuridictionnelle en matière de réglementation de pesticides, les appelantes allèguent que le règlement 270 entre en conflit tant avec la législation fédérale qu’avec la législation provinciale. Je discuterai de ces prétentions à tour de rôle.

1. La législation fédérale

Les appelantes prétendent que les par. 4(1) et 4(3) ainsi que l’al. 6(1)(j) de la *Loi sur les produits antiparasitaires* (la « LPAP ») et l’art. 45 du *Règlement sur les produits antiparasitaires* leur permettaient d’utiliser les pesticides particuliers qu’elles employaient dans le cadre de leurs activités commerciales. Elles allèguent qu’il existe un conflit entre ces dispositions et le règlement 270. Dans *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 187, le juge Dickson (plus tard Juge en chef), au nom de la majorité de la Cour, examine le « critère du conflit explicite » entre la législation fédérale et la législation provinciale. À la page 191, il explique qu’« il ne semble y avoir aucune raison valable de parler de prépondérance et d’exclusion sauf lorsqu’il y a un conflit véritable, comme lorsqu’une loi dit “oui” et que l’autre dit “non”; “on demande aux mêmes citoyens d’accomplir des actes incompatibles”; l’observance de l’une entraîne l’inobservance de l’autre ». Voir également *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961, par. 17 et 40; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S.

at p. 151. By-law 270, as a product of provincial enabling legislation, is subject to this test.

Federal legislation relating to pesticides extends to the regulation and authorization of their import, export, sale, manufacture, registration, packaging and labelling. The *PCPA* regulates which pesticides can be registered for manufacture and/or use in Canada. This legislation is permissive, rather than exhaustive, and there is no operational conflict with By-law 270. No one is placed in an impossible situation by the legal imperative of complying with both regulatory regimes. Analogies to motor vehicles or cigarettes that have been approved federally, but the use of which can nevertheless be restricted municipally, well illustrate this conclusion. There is, moreover, no concern in this case that application of By-law 270 displaces or frustrates “the legislative purpose of Parliament”. See *Multiple Access*, *supra*, at p. 190; *Bank of Montreal*, *supra*, at pp. 151 and 154.

2. Provincial Legislation

Multiple Access also applies to the inquiry into whether there is a conflict between the by-law and provincial legislation, except for cases (unlike this one) in which the relevant provincial legislation specifies a different test. The *Multiple Access* test, namely “impossibility of dual compliance”, see P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (loose-leaf ed.), vol. 1, at p. 16-13, was foreshadowed for provincial-municipal conflicts in *dicta* contained in this Court’s decision in *Arcade Amusements*, *supra*, at p. 404. There, Beetz J. wrote that “otherwise valid provincial statutes which are directly contrary to federal statutes are rendered inoperative by that conflict. Only the same type of conflict with provincial statutes can make by-laws inoperative: I. M. Rogers, *The Law of Canadian Municipal Corporations*, vol. 1, 2nd ed., 1971, No. 63.16” (emphasis added).

121, p. 151. Découlant d’une loi provinciale habilitante, le règlement 270 est sujet à ce critère.

La législation fédérale relative aux pesticides s’étend à la réglementation et à l’autorisation de leur importation, de leur exportation, de leur vente, de leur fabrication, de leur agrément, de leur emballage et de leur étiquetage. La *LPAP* dicte quels pesticides peuvent être agréés à des fins de fabrication et/ou d’utilisation au Canada. Cette loi est permissive, et non pas exhaustive, de sorte qu’il n’y a aucun conflit opérationnel avec le règlement 270. Nul n’est placé dans la situation impossible d’avoir l’obligation légale de se conformer aux deux régimes de réglementation. L’analogie avec les véhicules automobiles et les cigarettes qui ont été approuvés au niveau fédéral mais dont l’usage peut toutefois être restreint au niveau municipal illustre bien cette conclusion. Il n’y a, en outre, aucune crainte en l’espèce que l’application du règlement 270 écarte ou déjoue « l’intention du Parlement ». Voir *Multiple Access*, précité, p. 190; *Banque de Montréal*, précité, p. 151 et 154.

2. La législation provinciale

L’arrêt *Multiple Access* s’applique également à l’examen de la question de savoir s’il y a un conflit entre le règlement municipal et la législation provinciale, sauf dans les cas (différents de la présente affaire) où la loi provinciale pertinente spécifie un critère autre. La remarque incidente faite dans la décision rendue par notre Cour dans *Arcade Amusements*, précité, p. 404, présageait le critère de l’arrêt *Multiple Access*, à savoir [TRADUCTION] « l’impossibilité de se conformer aux deux textes », voir P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (éd. feuilles mobiles), vol. 1, p. 16-13. Dans cette décision, le juge Beetz écrit que « des lois provinciales, valides par ailleurs, mais qui se heurtent directement à des lois fédérales, sont rendues inopérantes par suite de ce conflit. Seule la même sorte de conflit avec des lois provinciales peut rendre des règlements inopérants: I. M. Rogers, *The Law of Canadian Municipal Corporations*, vol. 1, 2^e éd., 1971, n^o 63.16 » (je souligne).

35

36

37

One of the competing tests to *Multiple Access* suggested in this litigation is based on *Attorney General for Ontario v. City of Mississauga* (1981), 15 M.P.L.R. 212 (Ont. C.A.). In that case, decided before *Multiple Access*, Morden J.A. saw “no objection to borrowing, in this field, relevant principles of accommodation which have been developed in cases involving alleged federal-provincial areas of conflict. In both fields great care is, and should be, taken before it is held that an otherwise properly enacted law is inoperative” (p. 232). He added, at p. 233, the important point that “a by-law is not void or ineffective merely because it ‘enhances’ the statutory scheme of regulation by imposing higher standards of control than those in the related statute. This is not conflict or incompatibility per se” (quoting *Township of Uxbridge v. Timber Bros. Sand & Gravel Ltd.* (1975), 7 O.R. (2d) 484 (C.A.)). See also P.-A. Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada* (3rd ed. 2000), at p. 353 (“In some cases, the courts have held that the provincial statute does not imply full repeal of the municipal power. The municipality retains its authority as long as there is no conflict with provincial legislation. It may be more demanding than the province, but not less so”).

38

Some courts have already made use of the *Multiple Access* test to examine alleged provincial-municipal conflicts. For example, in *British Columbia Lottery Corp. v. Vancouver (City)* (1999), 169 D.L.R. (4th) 141, at pp. 147-48, the British Columbia Court of Appeal stated that cases pre-dating *Multiple Access*, including the Ontario Court of Appeal decision in *Mississauga*, *supra*, “must be read in the light of [that] decision”.

It is no longer the key to this kind of problem to look at one comprehensive scheme, and then to look at the other comprehensive scheme, and to decide which

L’un des critères opposés à celui de l’arrêt *Multiple Access* qui ont été proposés dans le présent litige est fondé sur l’arrêt *Attorney General for Ontario c. City of Mississauga* (1981), 15 M.P.L.R. 212 (C.A. Ont.). Dans cette décision rendue avant l’arrêt *Multiple Access*, le juge Morden de la Cour d’appel de l’Ontario ne voit [TRADUCTION] « aucun problème à introduire dans ce domaine les principes d’accommodement pertinents qui ont été élaborés dans les affaires portant sur des présumés domaines de conflit entre les textes fédéraux et les textes provinciaux. Dans les deux domaines, on fait, et il faut faire, bien attention avant de déclarer inopérante une disposition qui a été autrement valablement adoptée » (p. 232). Il ajoute, à la p. 233, un point important, qui est qu’ [TRADUCTION] « un règlement n’est pas nul ou sans effet simplement parce qu’il “rehausse” le régime législatif de réglementation en imposant des normes de contrôle plus sévères que celles prévues dans la loi connexe. Cela n’est pas un conflit ou une incompatibilité en soi » (citation de *Township of Uxbridge c. Timber Bros. Sand & Gravel Ltd.* (1975), 7 O.R. (2d) 484 (C.A.)). Voir également P.-A. Côté, *Interprétation des lois* (3^e éd. 1999), p. 446-447 (« Dans certaines affaires, on a jugé que l’adoption de la loi provinciale ne devait pas s’interpréter comme une abrogation complète du pouvoir municipal : celui-ci pouvait continuer à s’exercer à la condition toutefois de ne pas contredire la réglementation provinciale, c’est-à-dire que la municipalité pouvait être plus exigeante, mais non moins exigeante que la province »).

Certains tribunaux ont déjà recouru au critère de l’arrêt *Multiple Access* pour examiner les présumés conflits entre des textes provinciaux et des textes municipaux. Par exemple, dans *British Columbia Lottery Corp. c. Vancouver (City)* (1999), 169 D.L.R. (4th) 141, p. 147-148, la Cour d’appel de la Colombie-Britannique déclare que les décisions rendues avant l’arrêt *Multiple Access*, notamment la décision de la Cour d’appel de l’Ontario dans *Mississauga*, précité, [TRADUCTION] « doivent être interprétées selon [cette] décision ».

[TRADUCTION] On ne résout plus ce genre de problème en examinant un régime complet, en examinant l’autre régime complet et en décidant quel régime

scheme entirely occupies the field to the exclusion of the other. Instead, the correct course is to look at the precise provisions and the way they operate in the precise case, and ask: Can they coexist in this particular case in their operation? If so, they should be allowed to co-exist, and each should do its own parallel regulation of one aspect of the same activity, or two different aspects of the same activity. [Emphasis added.]

The court summarized the applicable standard as follows: “A true and outright conflict can only be said to arise when one enactment compels what the other forbids.” See also *Law Society of Upper Canada v. Barrie (City)* (2000), 46 O.R. (3d) 620 (S.C.J.), at pp. 629-30: “Compliance with the provincial Act does not necessitate defiance of the municipal By-law; dual compliance is certainly possible”; *Huot v. St-Jérôme (Ville de)*, J.E. 93-1052 (Sup. Ct.), at p. 19: [TRANSLATION] “A finding that a municipal by-law is inconsistent with a provincial statute (or a provincial statute with a federal statute) requires, first, that they both deal with similar subject matters and, second, that obeying one necessarily means disobeying the other.”

As a general principle, the mere existence of provincial (or federal) legislation in a given field does not oust municipal prerogatives to regulate the subject matter. As stated by the Quebec Court of Appeal in an informative environmental decision, *St-Michel-Archange (Municipalité de) v. 2419-6388 Québec Inc.*, [1992] R.J.Q. 875 (C.A.), at pp. 888-91:

[TRANSLATION] According to proponents of the unitary theory, although the provincial legislature has not said so clearly, it has nonetheless established a provincial scheme for managing waste disposal sites. It has therefore reserved exclusive jurisdiction in this matter for itself, and taken the right to pass by-laws concerning local waste management away from municipalities. The *Environment Quality Act* therefore operated to remove those powers from municipal authorities.

According to proponents of the pluralist theory, the provincial legislature very definitely did not intend to abolish the municipality's power to regulate; rather, it

occupe tout le domaine à l'exclusion de l'autre. Il faut plutôt examiner les dispositions précises et la manière dont elles s'appliquent dans le cas particulier et se demander si elles peuvent s'appliquer de façon harmonieuse dans ce cas précis? Dans l'affirmative, il faut permettre leur coexistence et elles doivent chacune réglementer en parallèle une facette, ou deux facettes différentes, de la même activité. [Je souligne.]

La cour a résumé ainsi la norme applicable : [TRANSLATION] « On peut dire qu'il y a un conflit réel et direct seulement lorsqu'un texte impose ce que l'autre interdit. » Voir également *Law Society of Upper Canada c. Barrie (City)* (2000), 46 O.R. (3d) 620 (C.S.J.), p. 629-630 : [TRANSLATION] « La conformité à la loi provinciale ne requiert pas l'inobservation du règlement municipal; il est certainement possible de se conformer aux deux textes; *Huot c. St-Jérôme (Ville de)*, J.E. 93-1052 (C.S.), p. 19 : « En effet, pour qu'un règlement municipal soit incompatible avec une loi provinciale (ou une loi provinciale avec une loi fédérale), il faut d'abord que les deux touchent des sujets similaires et, ensuite, qu'un citoyen, pour obéir à l'une doive enfreindre l'autre. »

De façon générale, la simple existence d'une loi provinciale (ou fédérale) dans un domaine donné n'écarte pas le pouvoir des municipalités de réglementer cette matière. Comme le dit la Cour d'appel du Québec dans un arrêt instructif en matière d'environnement, *St-Michel-Archange (Municipalité de) c. 2419-6388 Québec Inc.*, [1992] R.J.Q. 875 (C.A.), p. 888-891 :

Pour les tenants de la thèse unitaire, le législateur provincial, sans le dire d'une façon claire, a néanmoins instauré un système provincial de gestion des sites de réception des déchets. Il s'est donc réservé l'exclusivité des compétences en la matière et a enlevé aux municipalités le droit de faire des règlements sur la gestion locale des déchets. La *Loi sur la qualité de l'environnement* aurait donc eu pour effet de retirer ces pouvoirs aux autorités municipales.

Pour les tenants de la thèse pluraliste, le législateur provincial n'a pas, bien au contraire, entendu abolir le pouvoir municipal de réglementation, mais simplement

intended merely to better circumscribe that power, to ensure complementarity with the municipal management scheme. . . .

. . . .

The pluralist theory accordingly concedes that the intention is to give priority to provincial statutory and regulatory provisions. However, it does not believe that it can be deduced from this that any complementary municipal provision in relation to planning and development that affects the quality of the environment is automatically invalid.

. . . .

A thorough analysis of the provisions cited *supra* and a review of the environmental policy as a whole as it was apparently intended by the legislature leads to the conclusion that it is indeed the pluralist theory, or at least a pluralist theory, that the legislature seems to have taken as the basis for the statutory scheme.

In this case, there is no barrier to dual compliance with By-law 270 and the *Pesticides Act*, nor any plausible evidence that the legislature intended to preclude municipal regulation of pesticide use. The *Pesticides Act* establishes a permit and licensing system for vendors and commercial applicators of pesticides and thus complements the federal legislation's focus on the products themselves. Along with By-law 270, these laws establish a tri-level regulatory regime.

40

According to s. 102 of the *Pesticides Act*, as it was at the time By-law 270 was passed: "The provisions of the Pesticide Management Code and of the other regulations of this Act prevail over any inconsistent provision of any by-law passed by a municipality or an urban community." Evidently, the *Pesticides Act* envisions the existence of complementary municipal by-laws. As Duplessis and Héту, *supra*, at p. 109, put it, [TRANSLATION] "the Quebec legislature gave the municipalities the right to regulate pesticides, provided that the by-law was not incompatible with the regulations and the Management Code enacted under the *Pesticides Act*". Since no Pesticide Management Code has been enacted by the province under s. 105, the

l'encadrer davantage dans une perspective de complémentarité de gestion avec les autorités municipales. . . .

. . . .

La thèse pluraliste admet donc qu'il y a intention de donner priorité aux dispositions législatives et réglementaires provinciales. Elle ne croit cependant pas que l'on puisse en déduire qu'automatiquement toute disposition municipale complémentaire en matière d'urbanisme et d'aménagement et qui touche la qualité de l'environnement soit nulle.

. . . .

Une analyse approfondie des textes précités et l'examen de l'ensemble de la politique environnementale que semble avoir voulue le législateur mènent à la conclusion que c'est bien la thèse pluraliste, ou du moins une certaine thèse pluraliste, que celui-ci semble avoir pris comme base de l'ensemble législatif.

Dans la présente affaire, rien n'empêche que l'on se conforme à la fois au règlement 270 et à la *Loi sur les pesticides*, et il n'y a aucun élément de preuve plausible indiquant que la législature avait l'intention d'empêcher la réglementation par les municipalités de l'utilisation des pesticides. La *Loi sur les pesticides* établit un régime de permis pour les vendeurs et les applicateurs commerciaux de pesticides et elle est donc complémentaire à la législation fédérale, qui porte sur les produits eux-mêmes. Conjointement avec le règlement 270, ces lois établissent un régime de réglementation à trois niveaux.

En vertu de l'art. 102 de la *Loi sur les pesticides*, tel qu'il existait au moment de l'adoption du règlement 270 : « Toute disposition du Code de gestion des pesticides et des autres règlements édictés en vertu de la présente loi prévaut sur toute disposition inconciliable d'un règlement édicté par une municipalité ou une communauté urbaine. » Il est clair que la *Loi sur les pesticides* envisage l'existence de règlements municipaux complémentaires. Comme le disent Duplessis et Héту, *op. cit.*, p. 109, « le législateur provincial reconnaissait aux municipalités le droit de réglementer les pesticides en autant que cette réglementation n'était pas inconciliable avec les règlements et le Code de gestion adoptés en vertu de la *Loi sur les pesti-*

lower courts in this case correctly found that the by-law and the *Pesticides Act* could co-exist. In the words of the Court of Appeal, at p. 16: [TRANSLATION] “The *Pesticides Act* thus itself contemplated the existence of municipal regulation of pesticides, since it took the trouble to impose restrictions.”

I also agree with the Court of Appeal at p. 16, that: [TRANSLATION] “A potential inconsistency is not sufficient to invalidate a by-law; there must be a real conflict”. In this regard, the Court of Appeal quoted, at p. 17, *St-Michel-Archange, supra*, at p. 891, to the effect that: [TRANSLATION] “However, to the extent that and for as long as the provincial regulation is not in force, the municipal by-law continues to regulate the activity, provided, of course, that it complies with all the rules established by the law and the courts concerning its validity.”

I note in conclusion that the 1993 revision to the *Pesticide Act* added a new s. 102 stating:

The Pesticide Management Code and any other regulation enacted pursuant to this Act shall render inoperative any regulatory provision concerning the same matter enacted by a municipality or an urban community, except where the provision

- concerns landscaping or extermination activities, such as fumigation, as defined by government regulation, and
- prevents or further mitigates harmful effects on the health of humans or of other living species or damage to the environment or to property.

This revised language indicates more explicitly that the *Pesticides Act* is meant to co-exist with stricter municipal by-laws of the type at issue in this case. Indeed, the new s. 102, by including the word “health”, echoes the enabling legislation that underpins By-law-270, namely s. 410(1) *C.T.A.* Once a Pesticide Management Code is enacted,

cides ». Étant donné qu’aucun Code de gestion des pesticides n’a été adopté par la province aux termes de l’art. 105, les tribunaux antérieurs en l’espèce ont eu raison de conclure que le règlement et la *Loi sur les pesticides* pouvaient coexister. Pour reprendre les termes de la Cour d’appel, à la p. 16 : « La *Loi sur les pesticides* envisageait donc elle-même l’existence d’une réglementation municipale sur les pesticides, puisqu’elle prenait la peine d’imposer des contraintes. »

Je suis également d’accord avec la Cour d’appel à la p. 16 pour dire qu’« [u]ne éventuelle incompatibilité ne suffit pas pour invalider un règlement; il faut une réelle opposition ». À cet égard, la Cour d’appel a cité, à la p. 17, l’arrêt *St-Michel-Archange*, précité, p. 891, selon lequel « [t]ant et aussi longtemps toutefois que le règlement provincial n’est pas en vigueur, le règlement municipal continue à régir l’activité à condition, naturellement, qu’il respecte toutes les normes fixées par la loi et par la jurisprudence relativement à sa validité ».

Je souligne, en terminant, que la version modifiée de 1993 de la *Loi sur les pesticides* comporte un nouvel art. 102, ainsi libellé :

Le Code de gestion des pesticides et tout autre règlement édictés en application de la présente loi rendent inopérante toute disposition réglementaire portant sur une même matière qui est édictée par une municipalité ou une communauté urbaine, sauf dans le cas où cette disposition réglementaire satisfait aux conditions suivantes :

- elle porte sur les activités d’entretien paysager ou d’extermination, notamment la fumigation, déterminées par règlement du gouvernement;
- elle prévient ou atténue davantage les atteintes à la santé des êtres humains ou des autres espèces vivantes, ainsi que les dommages à l’environnement ou aux biens.

Ce nouveau libellé indique de façon encore plus explicite que la *Loi sur les pesticides* vise à coexister avec des règlements municipaux plus sévères du genre de celui qui est en cause en l’espèce. En fait, l’inclusion du mot « santé » dans le nouvel art. 102 reflète la disposition habilitant le règlement 270, soit le par. 410(1) *L.C.V.* Dès l’adoption

41

42

municipalities will be able to draw on s. 102 in order to continue their independent regulation of pesticides. As Duplessis and Héту, *supra*, explain at p. 111: [TRANSLATION] “the Quebec legislature has again recognized that municipalities have a role to play in pesticide control while at the same time indicating that it intends to make the municipal power subordinate to its own regulatory activity”.

VI. Disposition

43 I have found that By-law 270 was validly enacted under s. 410(1) *C.T.A.* Moreover, the by-law does not render dual compliance with its dictates and either federal or provincial legislation impossible. For these reasons, I would dismiss the appeal with costs.

The reasons of Iacobucci, Major and LeBel JJ. were delivered by

LEBEL J. —

Introduction

44 I agree with Justice L’Heureux-Dubé that the impugned by-law on pesticide use adopted by the respondent, the Town of Hudson, is valid. It does not conflict with relevant federal and provincial legislation on the use and control of pesticides and is a valid exercise of municipal regulatory power under s. 410(1) of the *Cities and Towns Act*, R.S.Q., c. C-19 (“*C.T.A.*”).

45 I view this case as an administrative and local government law issue. Although I agree with L’Heureux-Dubé J. on the disposition of the appeal, I wish to add some comments on some of the problems raised by the appellants. First, I will discuss the alleged operational conflict with the regulatory and legislative systems put in place by other levels of government. I will then turn to the difficulties created by the use of broad provisions like s. 410 and the application of the general prin-

du Code de gestion des pesticides, les municipalités pourront se fonder sur l’art. 102 pour continuer de réglementer les pesticides de façon indépendante. Comme Duplessis et Héту, *op. cit.*, l’expliquent à la p. 111 : « le législateur québécois reconnaît une fois de plus que les municipalités ont un rôle à jouer en matière de contrôle des pesticides tout en voulant subordonner le pouvoir municipal à son activité réglementaire ».

VI. Dispositif

J’ai conclu que le règlement 270 a été valablement adopté en vertu du par. 410(1) *L.C.V.* De plus, le règlement ne rend pas impossible la conformité à ses prescriptions ainsi qu’à la législation fédérale et à la législation provinciale. Pour ces motifs, je rejeterais le pourvoi avec dépens.

Version française des motifs des juges Iacobucci, Major et LeBel rendus par

LE JUGE LEBEL —

Introduction

Je conviens avec le juge L’Heureux-Dubé que le règlement sur l’utilisation des pesticides contesté qui a été adopté par l’intimée la ville de Hudson est valide. Il n’entre pas en conflit avec la législation fédérale et la législation provinciale pertinentes sur l’utilisation et le contrôle des pesticides, et il constitue un exercice valide du pouvoir de réglementation que confère aux municipalités le par. 410(1) de la *Loi sur les cités et villes*, L.R.Q., ch. C-19 (« *L.C.V.* »).

Je considère la présente affaire comme une question de droit administratif et de droit municipal. Je suis d’accord avec le juge L’Heureux-Dubé quant à l’issue du pourvoi, mais je désire ajouter quelques observations au sujet de certains problèmes soulevés par les appelantes. J’aborde en premier lieu le présumé conflit d’application avec les régimes réglementaire et législatif mis en place par les autres ordres de gouvernement. Je traite ensuite des difficultés que créent l’application de

ciples of administrative law governing delegated legislation.

The Operational Conflict

As its first line of attack against By-law 270 of the Town of Hudson, the appellants raise the issue of an operational conflict with the federal *Pest Control Products Act*, R.S.C. 1985, c. P-9, and the *Pest Control Products Regulations*, C.R.C. 1978, c. 1253. The appellants also assert that the by-law conflicts with the Quebec *Pesticides Act*, R.S.Q., c. P-9.3. As L'Heureux-Dubé J. points out, the applicable test to determine whether an operational conflict arises is set out in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at pp. 187 and 189. There must be an actual conflict, in the sense that compliance with one set of rules would require a breach of the other. This principle was recently reexamined and restated by Binnie J. in *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961, at paras. 39-42. The basic test remains the impossibility of dual compliance. From this perspective, the alleged conflict with federal legislation simply does not exist. The federal Act and its regulations merely authorize the importation, manufacturing, sale and distribution of the products in Canada. They do not purport to state where, when and how pesticides could or should be used. They do not grant a blanket authority to pesticides' manufacturers or distributors to spread them on every spot of greenery within Canada. This matter is left to other legislative and regulatory schemes. Nor does a conflict exist with the provincial *Pesticides Act*, and I agree with L'Heureux-Dubé J.'s analysis on this particular point. The operational conflict argument thus fails.

The Administrative Law Issues

The most serious problems raised by the appeal involve pure administrative law issues. The appellants' arguments raise some basic issues of admin-

dispositions larges comme l'art. 410 et celle des principes généraux de droit administratif régissant la législation déléguée.

Le conflit d'application

Comme premier moyen de contestation du règlement 270 de la ville de Hudson, les appelantes soulèvent la question du conflit d'application avec la *Loi sur les produits antiparasitaires*, L.R.C. 1985, ch. P-9, et le *Règlement sur les produits antiparasitaires*, C.R.C. 1978, ch. 1253, adoptés au niveau fédéral. Les appelantes affirment également que le règlement va à l'encontre de la *Loi sur les pesticides* du Québec, L.R.Q., ch. P-9.3. Comme le souligne le juge L'Heureux-Dubé, le critère servant à déterminer s'il existe un conflit d'application est établi dans *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 187 et 189. Il faut qu'il y ait un conflit véritable, en ce sens que l'observation d'un ensemble de règles entraîne l'inobservation de l'autre. Le juge Binnie a récemment réexaminé et réaffirmé ce principe dans *M. & D. Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961, par. 39-42. Le critère fondamental demeure l'impossibilité de se conformer aux deux textes. Dans cette optique, le présumé conflit avec la législation fédérale n'existe tout simplement pas. La loi fédérale et son règlement d'application ne font qu'autoriser l'importation, la fabrication, la vente et la distribution des produits au Canada. Ils ne visent pas à prescrire où, quand et comment les pesticides peuvent ou doivent être utilisés. Ils ne confèrent pas aux fabricants et aux distributeurs de pesticides l'autorisation générale de les appliquer partout où il y a un bout de verdure au Canada. Cette question relève d'autres régimes législatifs et réglementaires. Il n'y a pas non plus conflit avec la *Loi sur les pesticides* de la province, et je souscris à l'analyse du juge L'Heureux-Dubé sur ce point particulier. L'argument reposant sur le conflit d'application n'est donc pas fondé.

Les questions de droit administratif

Les problèmes les plus graves mentionnés dans le pourvoi portent sur des questions de droit administratif pur. Dans leurs arguments, les appelantes

istrative law as applied in the field of municipal governance.

48

The appellants assert that no provision of the *C.T.A.* authorizes By-law 270. If such legislative authority exists, the by-law is nevertheless void because of its discriminatory and prohibitory nature. A solution is to be found in the principles governing the interpretation and application of the laws governing cities and towns like the respondent in the Province of Quebec. Interesting as they may be, references to international sources have little relevance. They confirm the general importance placed in modern society and shared by most citizens of this country on the environment and the need to protect it. Nevertheless, no matter how laudable the purpose of the by-law may be, and although it may express the will of the members of the community to protect their local environment, the means to do it must be found somewhere in the law. The issues in this case remain strictly, first, whether the *C.T.A.* authorizes municipalities to regulate the use of pesticides within their territorial limits and, second, whether the particular regulation conforms with the general principles applicable to delegated legislation.

49

A tradition of strong local government has become an important part of the Canadian democratic experience. This level of government usually appears more attuned to the immediate needs and concerns of the citizens. Nevertheless, in the Canadian legal order, as stated on a number of occasions, municipalities remain creatures of provincial legislatures (see *Public School Boards' Assn. of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [2000] 2 S.C.R. 409, 2000 SCC 45, at paras. 33-34; *Ontario English Catholic Teachers' Assn. v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 1 S.C.R. 470, 2001 SCC 15, at paras. 29 and 58-59). Municipalities exercise such powers as are granted to them by legislatures. This principle is illustrated by numerous decisions of our Court (see, for example, *Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 S.C.R. 368; *R. v. Sharma*, [1993] 1 S.C.R. 650). They are not endowed with residuary general powers, which would allow them to exercise dor-

soulèvent des questions de droit administratif fondamentales appliquées au domaine de la gestion des affaires municipales.

Les appelantes affirment qu'aucune disposition de la *L.C.V.* n'autorise le règlement 270. Même si une telle autorisation législative existe, le règlement est nul en raison de son caractère discriminatoire et prohibitif. Une solution se trouve dans les principes régissant l'interprétation et l'application des lois visant les cités et les villes comme l'intimée au Québec. Si intéressants soient-ils, les renvois aux sources internationales ne sont guère pertinents. Ils confirment l'importance que la société moderne accorde généralement à l'environnement et à la nécessité de le protéger, position que partagent la plupart des citoyens de ce pays. Cependant, aussi louable que soit l'objet du règlement et même si celui-ci exprime la volonté des membres de la collectivité de protéger son environnement local, les moyens pour ce faire doivent être tirés de la loi. En l'espèce, les questions se résument à savoir, premièrement, si la *L.C.V.* autorise les municipalités à réglementer l'utilisation des pesticides sur leur territoire et, deuxièmement, si le règlement en cause respecte les principes généraux applicables à la législation déléguée.

La tradition d'établir des administrations publiques locales fortes est devenue une partie importante de l'expérience démocratique canadienne. Cet ordre d'administration publique paraît généralement mieux adapté aux besoins et préoccupations immédiats des citoyens. Toutefois, dans l'ordre juridique canadien, comme on l'a dit à plusieurs reprises, les municipalités demeurent des créatures du législateur provincial (voir *Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000] 2 R.C.S. 409, 2000 CSC 45, par. 33-34; *Ontario English Catholic Teachers' Assn. c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 1 R.C.S. 470, 2001 CSC 15, par. 29 et 58-59). Les municipalités exercent les pouvoirs que leur confèrent les législatures. Nombre de décisions de notre Cour illustrent ce principe (voir, par exemple, *Montréal (Ville de) c. Arcade Amusements Inc.*, [1985] 1 R.C.S. 368; *R. c. Sharma*, [1993] 1 R.C.S. 650). Elles ne possèdent aucun pouvoir résiduaire

mant provincial powers (see I. M. Rogers, *The Law of Canadian Municipal Corporations* (2nd ed. (loose-leaf)), Cum. Supp. to vol. 1, at pp. 358 and 364; J. Héту, Y. Duplessis and D. Pakenham, *Droit Municipal: Principes généraux et contentieux* (1998), at p. 651). If a local government body exercises a power, a grant of authority must be found somewhere in the provincial laws. Although such a grant of power must be construed reasonably and generously (*Nanaimo (City) v. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 S.C.R. 342, 2000 SCC 13), it cannot receive such an interpretation unless it already exists. Interpretation may not supplement the absence of power.

The appellants argue that no power to regulate the use of pesticides was delegated to municipalities in Quebec, either under a specific grant of power or under the more general provisions of s. 410(1) *C.T.A.* The respondent concedes that the only provision under which its by-law can be upheld is the general clause of s. 410(1). It no longer asserts that it could be supported under s. 412(32) concerning toxic materials.

As the appellants interpret a general clause like s. 410 *C.T.A.*, it would amount to an empty shell. Any exercise of municipal regulatory authority would require a specific and express grant of power. The history of the *C.T.A.* confirms that the Quebec legislature has generally favoured a drafting technique of delegating regulatory or administrative powers to municipalities through a myriad of specific provisions, which are amended frequently. The reader is then faced with layers of complex and sometimes inconsistent legislation.

In the case of a specific grant of power, its limits must be found in the provision itself. Non-included powers may not be supplemented through the use of the general residuary clauses often found in municipal laws (*R. v. Greenbaum*, [1993] 1 S.C.R. 674).

général qui leur permettrait d'exercer des pouvoirs provinciaux non attribués (voir I. M. Rogers, *The Law of Canadian Municipal Corporations* (2^e éd. (feuilles mobiles)), suppl. cum. du vol. 1, p. 358 et 364; J. Héту, Y. Duplessis et D. Pakenham, *Droit Municipal: Principes généraux et contentieux* (1998), p. 651). Une administration publique locale ne peut exercer un pouvoir que s'il est conféré par une loi provinciale. Certes, ce pouvoir doit être interprété de façon raisonnable et libérale (*Nanaimo (Ville) c. Rascal Trucking Ltd.*, [2000] 1 R.C.S. 342, 2000 CSC 13), mais il ne peut recevoir cette interprétation que s'il existe. L'interprétation ne peut pas suppléer à l'absence de pouvoir.

Les appelantes prétendent qu'aucun pouvoir de réglementation de l'utilisation des pesticides n'a été délégué aux municipalités du Québec, que ce soit par un pouvoir particulier ou en vertu des dispositions plus générales du par. 410(1) *L.C.V.* L'intimée admet que la seule disposition qui permette de confirmer la légalité de son règlement est la clause générale du par. 410(1). Elle n'affirme plus que son règlement pourrait s'appuyer sur le par. 412(32), qui porte sur les matières toxiques.

Si l'on acceptait l'interprétation par les appelantes d'une clause générale comme l'art. 410 *L.C.V.*, cette disposition équivaldrait à une coquille vide. L'exercice de tout pouvoir de réglementation municipal nécessiterait un pouvoir particulier et explicite. L'historique de la *L.C.V.* confirme que la législature du Québec privilégie généralement la technique de rédaction consistant à déléguer des pouvoirs de réglementation ou administratifs aux municipalités par d'innombrables dispositions particulières qui sont modifiées fréquemment. Le lecteur se retrouve donc avec une série de dispositions législatives complexes et parfois incohérentes.

Dans le cas d'un pouvoir particulier, la disposition elle-même doit en préciser les limites. L'application des clauses générales relatives aux pouvoirs non attribués que comportent souvent les lois municipales ne peut pas suppléer aux pouvoirs non visés (*R. c. Greenbaum*, [1993] 1 R.C.S. 674).

50

51

52

53

The case at bar raises a different issue: absent a specific grant of power, does a general welfare provision like s. 410(1) authorize By-law 270? A provision like s. 410(1) must be given some meaning. It reflects the reality that the legislature and its drafters cannot foresee every particular situation. It appears to be sound legislative and administrative policy, under such provisions, to grant local governments a residual authority to deal with the unforeseen or changing circumstances, and to address emerging or changing issues concerning the welfare of the local community living within their territory. Nevertheless, such a provision cannot be construed as an open and unlimited grant of provincial powers. It is not enough that a particular issue has become a pressing concern in the opinion of a local community. This concern must relate to problems that engage the community as a local entity, not a member of the broader polity. It must be closely related to the immediate interests of the community within the territorial limits defined by the legislature in a matter where local governments may usefully intervene. In *Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)*, [1994] 1 S.C.R. 231, the Court emphasized the local ambit of such power. It does not allow local governments and communities to exercise powers in questions that lie outside the traditional area of municipal interests, even if municipal powers should be interpreted broadly and generously (see F. Hoehn, *Municipalities and Canadian Law: Defining the Authority of Local Governments* (1996), at pp. 17-24).

54

In the present case, the subject matter of the by-law lies within the ambit of normal local government activities. It concerns the use and protection of the local environment within the community. The regulation targets problems of use of land and property, and addresses neighbourhood concerns that have always been within the realm of local government activity. Thus, the by-law was prop-

La question qui se pose en l'espèce est différente : en l'absence d'un pouvoir particulier, une disposition de bien-être général comme le par. 410(1) autorise-t-elle le règlement 270? Il faut donner un sens à une disposition comme le par. 410(1). Celui-ci correspond à la réalité que la législature et ses rédacteurs ne peuvent pas prévoir tous les cas particuliers. Il paraît donc logique, sur les plans législatif et administratif, de recourir à de telles dispositions pour conférer aux administrations publiques locales le pouvoir résiduaire d'intervenir en cas d'imprévu et de changements ainsi que de traiter des questions nouvelles ou évolutives relativement au bien-être de la collectivité locale vivant sur leur territoire. On ne peut toutefois pas interpréter une telle disposition comme conférant de façon absolue des pouvoirs provinciaux. Il ne suffit pas qu'une question particulière soit devenue une préoccupation urgente selon la collectivité locale. Cette préoccupation doit avoir trait à des problèmes touchant la collectivité comme entité locale et non pas comme membre de la société au sens large. Elle doit être étroitement liée aux intérêts immédiats de la collectivité se trouvant dans les limites territoriales définies par la législature pour ce qui concerne toute question pour laquelle l'intervention des administrations publiques locales peut se révéler utile. Dans *Produits Shell Canada Ltée c. Vancouver (Ville)*, [1994] 1 R.C.S. 231, notre Cour a souligné la portée locale d'un tel pouvoir. Elle ne permet pas aux administrations publiques locales et aux collectivités locales d'exercer des pouvoirs pour des questions ne relevant pas du domaine traditionnel des intérêts municipaux, même si les pouvoirs municipaux doivent être interprétés de façon large et libérale (voir F. Hoehn, *Municipalities and Canadian Law: Defining the Authority of Local Governments* (1996), p. 17-24).

En l'espèce, l'objet du règlement relève des activités normales des administrations publiques locales. Il s'agit de l'utilisation et de la protection de l'environnement local de la collectivité. La réglementation vise les problèmes liés à l'utilisation des terres et des biens, et elle porte sur des préoccupations de quartier qui ont toujours relevé du domaine d'activité des administrations

erly authorized by s. 410(1). I must then turn briefly to the second part of the administrative law argument raised by the appellants, that the particular exercise of the existing municipal power breached principles of delegated legislation against prohibitory and discriminatory regulations.

Two basic and longstanding principles of delegated legislation state that a by-law may not be prohibitory and may not discriminate unless the enabling legislation so authorizes. (See P. Garant, *Droit administratif* (4th ed. 1996), vol. 1, at pp. 407 *et seq.*; R. Dussault and L. Borgeat, *Administrative Law: A Treatise* (2nd ed. 1985), vol. 1, at pp. 435 *et seq.*; Héту, Duplessis and Pakenham, *supra*, at pp. 677-82 and 691-96.) The drafting technique used in the present case creates an apparent problem. On its face, the by-law involves a general prohibition and then authorizes some specific uses. This obstacle may be overcome through global interpretation of the by-law. When it is read as a whole, its overall effect is to prohibit purely aesthetic use of pesticides while allowing other uses, mainly for business or agricultural purposes. It does not appear as a purely prohibitory legal instrument. As such, it conforms with this first basic principle of municipal law. There remains the problem of the discriminatory aspect of the by-law. Although the by-law discriminates, I agree with L'Heureux-Dubé J. that this kind of regulation implies a necessary component of discrimination. There can be no regulation on such a topic without some form of discrimination in the sense that the by-law must determine where, when and how a particular product may be used. The regulation needed to identify the various distinctions between different situations. Otherwise, no regulation would have been possible. An implied authority to discriminate was then unavoidably part of the delegated regulatory power.

publiques locales. Par conséquent, le règlement était autorisé en bonne et due forme par le par. 410(1). Je dois donc aborder brièvement la deuxième partie de l'argument de droit administratif soulevé par les appelantes, selon lequel l'exercice particulier du pouvoir municipal existant a contrevenu aux principes de législation déléguée interdisant la prise de règlements prohibitifs et discriminatoires.

Selon deux principes fondamentaux établis depuis longtemps en matière de législation déléguée, un règlement ne peut pas être prohibitif et discriminatoire à moins que la loi habilitante ne l'autorise. (Voir P. Garant, *Droit administratif* (4^e éd. 1996), vol. 1, p. 407 et suiv.; R. Dussault et L. Borgeat, *Traité de droit administratif* (2^e éd. 1984), t. I, p. 557 et suiv.; Héту, Duplessis et Pakenham, *op. cit.*, p. 677-682 et 691-696.) La technique de rédaction employée en l'espèce crée un problème apparent. Le règlement établit de prime abord une prohibition générale pour ensuite permettre certaines utilisations particulières. L'interprétation globale du règlement permet de contourner cet obstacle. Lu dans son ensemble, le règlement a comme effet d'interdire l'utilisation des pesticides pour des raisons purement esthétiques tout en permettant d'autres utilisations, surtout pour des activités commerciales et agricoles. Il ne paraît pas constituer un texte juridique purement prohibitif. À ce titre, il respecte ce premier principe fondamental du droit municipal. Il reste le problème de l'aspect discriminatoire du règlement. Bien que le règlement soit discriminatoire, je conviens avec le juge L'Heureux-Dubé que ce genre de réglementation comporte nécessairement une composante de discrimination. Il ne peut y avoir aucune réglementation sur un tel sujet sans une certaine forme de discrimination, en ce sens que le règlement doit établir où, quand et comment un produit particulier peut être utilisé. La réglementation devait établir les diverses distinctions entre les différentes situations. Autrement, aucune réglementation n'aurait été possible. Le pouvoir de réglementation délégué comportait donc inévitablement le pouvoir implicite de faire de la discrimination.

56

For these reasons, the appeal is dismissed, with costs to the respondent the Town of Hudson.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellants: Fraser Milner Casgrain, Montréal.

Solicitors for the respondent: Bélanger Sauvé, Montréal.

Solicitors for the interveners Federation of Canadian Municipalities, Nature-Action Québec Inc. and World Wildlife Fund Canada: Sierra Legal Defence Fund, Toronto.

Solicitors for the interveners Toronto Environmental Alliance, Sierra Club of Canada, Canadian Environmental Law Association, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns — Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee and Dr. Merryl Hammond: Canadian Environmental Law Association, Toronto.

Solicitors for the intervenor Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec: Ogilvy Renault, Québec.

Pour ces motifs, le pourvoi est rejeté avec dépens en faveur de l'intimée la ville de Hudson.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureurs des appelantes : Fraser Milner Casgrain, Montréal.

Procureurs de l'intimée : Bélanger Sauvé, Montréal.

Procureurs des intervenants la Fédération canadienne des municipalités, Nature-Action Québec Inc. et le Fonds mondial pour la nature (Canada) : Sierra Legal Defence Fund, Toronto.

Procureurs des intervenants Toronto Environmental Alliance, Sierra Club du Canada, l'Association canadienne du droit de l'environnement, Parents' Environmental Network, Healthy Lawns — Healthy People, Pesticide Action Group Kitchener, Working Group on the Health Dangers of the Urban Use of Pesticides, Environmental Action Barrie, Breast Cancer Prevention Coalition, Vaughan Environmental Action Committee et Dr Merryl Hammond : Association canadienne du droit de l'environnement, Toronto.

Procureurs de l'intervenante la Fédération interdisciplinaire de l'horticulture ornementale du Québec : Ogilvy Renault, Québec.

Attorney General of Alberta *Appellant*

v.

Joseph William Moloney *Respondent*

and

**Attorney General of Ontario,
Attorney General of Quebec,
Attorney General of British Columbia,
Attorney General for Saskatchewan and
Superintendent of Bankruptcy** *Interveners*

**INDEXED AS: ALBERTA (ATTORNEY GENERAL)
v. MOLONEY**

2015 SCC 51

File No.: 35820.

2015: January 15; 2015: November 13.

Present: McLachlin C.J. and Abella, Rothstein,
Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner, Gascon
and Côté JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
ALBERTA

Constitutional law — Division of powers — Federal paramountcy — Bankruptcy and insolvency — Property and civil rights — Judgment debt owed to province constituted claim provable in debtor's bankruptcy — Debtor obtained absolute discharge in bankruptcy — Federal legislation governing bankruptcy providing for debtor's release from all claims provable in bankruptcy upon discharge — Whether provincial legislation providing for continuing suspension of debtor's driver's licence and motor vehicle permits until payment of judgment debt constitutionally inoperative by reason of doctrine of federal paramountcy — Test for determining whether operational conflict exists — Whether federal and provincial legislation can operate side by side without conflict — Whether operation of provincial law frustrates purpose of federal law — Bankruptcy and Insolvency Act, R.S.C. 1985, c. B-3, s. 178(2) — Traffic Safety Act, R.S.A. 2000, c. T-6, s. 102.

Procureur général de l'Alberta *Appelant*

c.

Joseph William Moloney *Intimé*

et

**Procureur général de l'Ontario,
procureure générale du Québec,
procureur général de la Colombie-Britannique,
procureur général de la Saskatchewan et
Surintendant des faillites** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : ALBERTA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
c. MOLONEY**

2015 CSC 51

N° du greffe : 35820.

2015 : 15 janvier; 2015 : 13 novembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges Abella,
Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner,
Gascon et Côté.

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

Droit constitutionnel — Partage des compétences — Prépondérance fédérale — Faillite et insolvabilité — Propriété et droits civils — Dette constatée par jugement envers la province constituant une réclamation prouvable lors de la faillite du débiteur — Libération absolue de faillite accordée au débiteur — Loi fédérale sur la faillite prévoyant que le débiteur est libéré de toutes réclamations prouvables en matière de faillite à sa libération — La loi provinciale prévoyant le maintien de la suspension du permis de conduire du débiteur et de ses certificats d'immatriculation jusqu'à ce qu'il acquitte la dette constatée par jugement est-elle inopérante du point de vue constitutionnel en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale? — Analyse permettant de décider s'il existe un conflit d'application — La loi fédérale et la loi provinciale peuvent-elles coexister sans conflit? — L'application de la loi provinciale entrave-t-elle la réalisation de l'objet de la loi fédérale? — Loi sur la faillite et l'insolvabilité, L.R.C. 1985, c. B-3, art. 178(2) — Trafic Safety Act, R.S.A. 2000, c. T-6, art. 102.

M caused a car accident while he was uninsured. The province of Alberta compensated an individual injured in the accident and sought to recover the amount of the compensation from M. Section 102 of Alberta's *Traffic Safety Act* ("TSA") allows the province to suspend M's licence and permits until he pays the amount of the compensation. M made an assignment in bankruptcy and was eventually discharged. He listed the province's claim in his Statement of Affairs. The debt was a claim provable in bankruptcy. Section 178(2) of the *Bankruptcy and Insolvency Act* ("BIA") provides that, upon discharge, M is released from all debts that are claims provable in bankruptcy. As a result of his bankruptcy and discharge, M did not pay the amount of the compensation in full; because of this failure to pay, Alberta suspended his vehicle permits and driver's licence. M contested this suspension. The Court of Queen's Bench and the Court of Appeal found that there was a conflict between the federal and provincial laws. Relying on the doctrine of federal paramountcy, they declared s. 102 of the TSA to be inoperative to the extent of the conflict.

Held: The appeal should be dismissed. Section 102 of the TSA is constitutionally inoperative to the extent that it is used to enforce a debt discharged in bankruptcy.

Per Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ.: In Canada, the federal and provincial levels of government must enact laws within the limits of their respective spheres of jurisdiction. It is often impossible however for one level of government to legislate effectively within its jurisdiction without affecting matters that are within the other level's jurisdiction. In certain circumstances, the powers of one level of government must be protected against intrusions by the other level. To protect against such intrusions, the Court has developed various constitutional doctrines, including the doctrine of federal paramountcy. Under this doctrine, the federal law prevails when there is a genuine inconsistency between federal and provincial legislation, that is, when the operational effects of provincial legislation are incompatible with federal legislation. To determine whether such a conflict exists, first and foremost, it is necessary to ensure that the overlapping laws are independently valid. If so, then the court must determine whether their concurrent operation results in a conflict. In this case, the impugned provisions are independently valid. The only question is whether their concurrent operation results in a conflict.

M a causé un accident de la route alors qu'il n'était pas assuré. La province d'Alberta a indemnisé une personne blessée dans l'accident et a tenté de recouvrer l'indemnité auprès de M. L'article 102 de la *Traffic Safety Act* de l'Alberta (« TSA ») permet à la province de suspendre le permis de conduire et les certificats d'immatriculation de M jusqu'à ce qu'il paie le montant de l'indemnité. M a fait cession de ses biens et a par la suite été libéré. Il a inscrit la réclamation de la province dans son bilan. La dette constituait une réclamation prouvable en matière de faillite. Le paragraphe 178(2) de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* (« LFI ») précise qu'au moment de sa libération, M est libéré de toutes les dettes qui sont des réclamations prouvables en matière de faillite. Par suite de sa faillite et de sa libération, M n'a pas payé intégralement le montant de l'indemnité; en conséquence, l'Alberta a suspendu ses certificats d'immatriculation et son permis de conduire. M a contesté cette suspension. La Cour du Banc de la Reine et la Cour d'appel ont conclu à l'existence d'un conflit entre les lois fédérale et provinciale. S'appuyant sur la doctrine de la prépondérance fédérale, elles ont déclaré l'art. 102 de la TSA inopérant dans la mesure du conflit.

Arrêt : Le pourvoi est rejeté. L'article 102 de la TSA est inopérant du point de vue constitutionnel dans la mesure où il est utilisé pour recouvrer une dette dont le débiteur a été libéré en matière de faillite.

Les juges Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon : Au Canada, les gouvernements fédéral et provinciaux doivent adopter des lois qui relèvent de leurs sphères de compétence respectives. Il est toutefois souvent impossible pour un ordre de gouvernement de légiférer efficacement dans un domaine relevant de sa compétence sans toucher à des matières relevant de la compétence de l'autre. Dans certaines circonstances, les compétences d'un ordre de gouvernement doivent être protégées contre les empiètements de l'autre ordre de gouvernement. Pour assurer cette protection, la Cour a élaboré diverses doctrines constitutionnelles, y compris celle de la prépondérance fédérale. Selon cette doctrine, la loi fédérale doit prévaloir lorsqu'il existe une incompatibilité véritable entre une loi fédérale et une loi provinciale, soit lorsque les effets d'une législation provinciale sont incompatibles avec une législation fédérale. Pour déterminer si un tel conflit existe, il faut d'abord et avant tout s'assurer que les lois qui se chevauchent sont valides indépendamment l'une de l'autre. Dans l'affirmative, le tribunal doit déterminer si leur application concurrente entraîne un conflit. En l'espèce, les dispositions contestées sont valides indépendamment l'une de l'autre. La seule question en litige est de savoir si leur application concurrente crée un conflit.

A conflict will arise in one of two situations, which form the two branches of the paramountcy test: (1) there is an operational conflict because it is impossible to comply with both laws, or (2) although it is possible to comply with both laws, the operation of the provincial law frustrates the purpose of the federal enactment. The first branch of the test has been described in the jurisprudence as actual conflict in operation as where one enactment says “yes” and the other says “no”. The question is whether both laws can operate side by side without conflict or both laws can apply concurrently, and citizens can comply with either of them without violating the other. The assessment under this branch is not limited to the actual words or to the literal meaning of the words of the provisions at issue. Rather, the provisions must be read properly based on the modern approach to statutory interpretation. If there is no conflict under the first branch of the test, one may still be found under the second branch. The question under the second branch is whether operation of the provincial Act is compatible with the federal legislative purpose. The effect of the provincial law may frustrate the purpose of the federal law, even though it does not entail a direct violation of the federal law’s provisions.

Under the first or the second branch of the test, the burden of proof rests on the party alleging the conflict. In keeping with co-operative federalism, the doctrine of paramountcy is applied with restraint. Absent a genuine inconsistency, courts will favour an interpretation of the federal legislation that allows the concurrent operation of both laws. A provincial intention to interfere with the federal jurisdiction is neither necessary nor sufficient. The focus is instead on the effect of the provincial law. Assessing the effect of the provincial law requires looking at the substance of the law, rather than its form. The province cannot do indirectly what it is precluded from doing directly.

Parliament enacted the *BIA* pursuant to its jurisdiction over matters of bankruptcy and insolvency. The *BIA* furthers two purposes: the equitable distribution of the bankrupt’s assets among his or her creditors and the bankrupt’s financial rehabilitation. Equitable distribution of assets is achieved by requiring creditors wishing to enforce a claim provable in bankruptcy to participate in one collective proceeding. Financial rehabilitation is achieved through the discharge of the bankrupt from all claims provable in bankruptcy. From the perspective of the creditors, the discharge means they are unable to enforce their provable claims.

Il y a conflit dans l’une ou l’autre des deux situations suivantes, qui constituent les deux volets de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance : (1) il existe un conflit d’application parce qu’il est impossible de respecter les deux lois, ou (2) bien qu’il soit possible de respecter les deux lois, l’application de la loi provinciale entrave la réalisation de l’objet de la loi fédérale. Suivant la jurisprudence traitant du premier volet de l’analyse, il y a un véritable conflit d’application lorsqu’une loi dit « oui » et que l’autre dit « non ». Il s’agit de savoir si les deux lois peuvent coexister sans conflit, ou si les deux législations peuvent agir concurremment et les citoyens peuvent les respecter toutes les deux, sans violer l’une ou l’autre. L’examen qu’implique ce volet ne se limite pas au libellé ou au sens littéral des termes de la disposition en cause. Il convient plutôt d’interpréter les dispositions suivant la méthode moderne d’interprétation des lois. S’il n’y a aucun conflit selon le premier volet de l’analyse, il peut encore en exister un selon le second volet. Au second volet, la question est de savoir si l’application de la loi provinciale est compatible avec l’objet de la loi fédérale. L’effet de la loi provinciale peut empêcher la réalisation de l’objet de la loi fédérale, sans toutefois entraîner une violation directe de ses dispositions.

Sous le premier ou le second volet de l’analyse, le fardeau de la preuve incombe à la personne qui allègue l’existence du conflit. Conformément à la théorie du fédéralisme coopératif, la doctrine de la prépondérance est appliquée avec retenue. En l’absence d’une incompatibilité véritable, les tribunaux favorisent une interprétation de la loi fédérale permettant une application concurrente des deux lois. Il n’est ni nécessaire ni suffisant que la province ait eu l’intention d’empiéter sur la compétence fédérale. L’accent est plutôt mis sur l’effet de la loi provinciale. La détermination de l’effet de la loi provinciale nécessite un examen du fond de la loi et non de sa forme. La province ne peut faire indirectement ce qu’il lui est interdit de faire directement.

Le Parlement a adopté la *LFI* en vertu de sa compétence en matière de faillite et d’insolvabilité. La *LFI* vise deux objectifs : le partage équitable des biens du failli entre ses créanciers et la réhabilitation financière du failli. Le partage équitable des biens du failli est réalisé en obligeant les créanciers qui souhaitent faire valoir une réclamation prouvable en matière de faillite à participer à une seule procédure collective. La réhabilitation financière est réalisée en libérant le failli de toutes les réclamations prouvables en matière de faillite. Du point de vue des créanciers, l’ordonnance de libération a pour effet de les empêcher de contraindre le failli à payer leurs réclamations prouvables.

Provincial legislatures have the power to legislate with regard to property and civil rights. This power includes traffic regulation and the authority to set conditions for driver's licences and vehicle permits. The *TSA* is a comprehensive legislative scheme for traffic regulation. A victim injured in an accident may sue for damages. If successful but the uninsured driver does not pay, the victim may apply to the Administrator under the *Motor Vehicle Accident Claims Act* ("MVACA") for compensation in the amount of the unsatisfied judgment and the judgment is then assigned to the Administrator. Section 102 of the *TSA*, which complements the *MVACA* program, allows the Registrar of Motor Vehicle Services to suspend the debtor's driver's licence and vehicle permits until the judgment debt is paid or periodic payments in satisfaction of the judgment are being made. It is, in substance, a debt collection mechanism. Since the judgment debt in this case is a claim provable in bankruptcy, the purpose and effect of s. 102 are to suspend a debtor's driving privileges until payment of a provable claim.

The laws at issue give inconsistent answers to the question whether there is an enforceable obligation. One law provides for the release of all claims provable in bankruptcy and prohibits creditors from enforcing them, while the other disregards this release and allows for the use of a debt enforcement mechanism on such a claim by precisely excluding a discharge in bankruptcy. This is a true incompatibility. In a case like this one, the test for operational conflict cannot be limited to asking whether the debtor can comply with both laws by renouncing the protection afforded under the federal law or the privilege he or she is otherwise entitled to under the provincial law. In that regard, the debtor's response to the suspension of his or her driving privileges is not determinative. In analyzing the operational conflict at issue in this case, we cannot disregard the fact that whether the debtor pays or not, the province, as a creditor, is still compelling payment of a provable claim that has been released, which is in direct contradiction with s. 178(2) of the *BIA*. Neither can the question under the operational conflict branch of the paramouncy test be whether it is possible to refrain from applying the provincial law in order to avoid the alleged conflict with the federal law. Such an approach would render the first branch of the paramouncy test meaningless, since it is virtually always possible to avoid the application of a provincial law so as not to cause a

Les assemblées législatives provinciales ont le pouvoir de légiférer en matière de propriété et de droits civils. Ce pouvoir comprend notamment celui de régler la circulation et de fixer les conditions applicables aux permis de conduire et aux certificats d'immatriculation. La *TSA* est un régime législatif complet en matière de réglementation de la circulation. Une personne blessée lors d'un accident peut poursuivre en dommages-intérêts. Si elle a gain de cause mais le conducteur non assuré ne paie pas, la victime peut demander à l'administrateur en vertu de la *Motor Vehicle Accident Claims Act* (« *MVACA* ») une indemnité correspondant au montant du jugement impayé et l'administrateur est alors subrogé dans les droits de la victime. L'article 102 de la *TSA*, lequel complète le programme régi par la *MVACA*, permet au registraire des véhicules automobiles de suspendre le permis de conduire et les certificats d'immatriculation du débiteur jusqu'à ce que la dette constatée par jugement soit payée ou que les versements périodiques en satisfaction du jugement soient effectués. Il s'agit, en substance, d'un mécanisme de recouvrement de créances. Comme la créance judiciaire en l'espèce constitue une réclamation prouvable en matière de faillite, l'art. 102 a pour objet et pour effet de suspendre les droits de conducteur du débiteur jusqu'au paiement d'une réclamation prouvable.

Les lois en cause offrent des réponses contradictoires à la question de savoir s'il existe une obligation exécutoire. Une loi prévoit que le failli est libéré de toute réclamation prouvable en matière de faillite et interdit aux créanciers d'en exiger le paiement, alors que l'autre loi fait fi de cette libération et permet le recours à un mécanisme de recouvrement de cette créance en excluant expressément la libération de faillite. Il s'agit là d'une véritable incompatibilité. Dans une affaire comme celle en l'espèce, l'analyse relative au conflit d'application ne saurait se limiter à la question de savoir si le débiteur peut se conformer aux deux lois en renonçant soit à la protection que lui offre la loi fédérale, soit au droit dont il bénéficie en vertu de la loi provinciale. À cet égard, la réaction du débiteur à la suspension de ses droits de conducteur n'est pas déterminante. Dans le cadre de l'analyse du conflit d'application en l'espèce, on ne peut faire abstraction du fait que, que le débiteur paie ou non, il reste que la province, en tant que créancier, le contraint quand même à payer une réclamation prouvable dont il a été libéré, ce qui va directement à l'encontre du par. 178(2) de la *LFI*. Sous le volet conflit d'application de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, la question n'est pas non plus de savoir s'il est possible de s'abstenir d'appliquer la loi provinciale pour éviter le prétendu conflit avec la loi fédérale. Une telle approche viderait de tout son sens le premier volet de

conflict with a federal law. Furthermore, if it is possible to avoid operational conflict simply by declining to apply the provincial law, the same could be done to avoid any frustration of the federal purpose under the second branch of the paramountcy test. In this case, it is impossible for the province to apply s. 102 without contravening s. 178(2). In effect, s. 102 creates a new class of exempt debts that is not listed in s. 178(1) of the *BIA*. Hence, the provincial law allows the very same thing that the federal law prohibits. The result is an operational conflict.

Section 102 also frustrates the financial rehabilitation of the bankrupt. The crushing burden of the province's claim against M was the main reason for his bankruptcy. If s. 102 is allowed to operate despite M's discharge, he is not offered the opportunity to rehabilitate that Parliament intended to give him. Had Parliament intended judgment debts arising from motor vehicle accidents, or the resulting regulatory charges, to survive bankruptcy, it would have stated so expressly in s. 178(1) of the *BIA*. It did not. It is beyond the province's constitutional authority to interfere with Parliament's discretion in that regard. Nor can M's driving privileges serve as fresh consideration for a new binding contract for the repayment of the discharged debt. M need not enter into such a contract in order to recover his driving privileges, because the province has no authority to withhold them.

The *TSA* does not however disrupt the equitable distribution purpose of the *BIA*. This Court has repeatedly cautioned against giving too broad a scope to paramountcy on the basis of frustration of federal purpose. It is always essential to ascertain the exact purpose of the specific provision of the federal law that is at issue. Although it is clear that the purpose of s. 178(2) is to ensure the debtor's financial rehabilitation and that s. 102 frustrates that purpose, it cannot be concluded that the operation of the provincial scheme in the context of this case interferes with the equitable distribution of assets.

Per McLachlin C.J. and Côté J.: Section 102 of the *TSA* frustrates the purpose of financial rehabilitation of the bankrupt that underlies s. 178(2) of the *BIA*. It is accordingly inoperative to the extent of the conflict by

l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, car il est presque toujours possible d'éviter l'application d'une loi provinciale pour ne pas causer de conflit avec une loi fédérale. En outre, s'il est possible d'éviter un conflit d'application simplement en refusant d'appliquer la loi provinciale, on pourrait faire la même chose pour éviter toute entrave à la réalisation de l'objet fédéral sous le second volet de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance. En l'espèce, il n'est pas possible que la province applique l'art. 102 sans contrevenir au par. 178(2). En fait, l'art. 102 crée, pour ce qui est des dettes dont le failli n'est pas libéré, une nouvelle catégorie de dettes qui ne figure pas au par. 178(1) de la *LFI*. En conséquence, la loi provinciale autorise la chose même qu'interdit la loi fédérale. Il en résulte un conflit d'application.

L'article 102 entrave aussi la réhabilitation financière du failli. L'écrasant fardeau de la réclamation de la province contre M constituait la principale raison de sa faillite. Si l'on permet que l'art. 102 s'applique en dépit de la libération de M, celui-ci se voit privé de la possibilité de se réhabiliter que le Parlement a voulu lui donner. Si le Parlement avait voulu que les dettes constatées par jugement découlant d'accidents automobiles, ou les charges réglementaires en résultant, survivent à la faillite, il l'aurait indiqué expressément au par. 178(1) de la *LFI*, ce qu'il n'a pas fait. S'immiscer dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Parlement à cet égard outrepassa la compétence constitutionnelle de la province. Les droits de conducteur de M ne peuvent non plus servir de nouvelle contrepartie pour conclure un nouveau contrat exécutoire en vue du remboursement de la dette dont il a été libéré. M n'a pas à conclure un tel contrat pour recouvrer ses droits de conducteur, car la province n'a pas le pouvoir de l'en priver.

La *TSA* n'entrave cependant pas la réalisation de l'objet de la *LFI* que constitue le partage équitable des biens. La Cour a à maintes reprises mis en garde contre le fait de conférer à la doctrine de la prépondérance une portée trop large dès qu'il y a entrave à l'objectif fédéral. Il est toujours essentiel d'établir avec précision l'objet de la disposition de la loi fédérale en cause. S'il est clair que le par. 178(2) vise la réhabilitation financière du débiteur et que l'art. 102 entrave la réalisation de cet objet, on ne peut conclure que l'application du régime provincial dans le contexte de la présente affaire fait obstacle au partage équitable des biens.

La juge en chef McLachlin et la juge Côté : L'article 102 de la *TSA* entrave la réhabilitation financière du failli, qui est l'objectif du par. 178(2) de la *LFI*. Il est donc inopérant dans la mesure du conflit en raison de la

reason of the doctrine of federal paramountcy. As the frustration of one federal purpose is sufficient to trigger the application of the doctrine of federal paramountcy, it is not necessary to address the purpose of equitable distribution.

There is no operational conflict to speak of in this case. The majority's analysis contrasts with the clear standard that has been adopted for the purpose of determining whether an operational conflict exists in the context of the federal paramountcy test: impossibility of dual compliance as a result of an express conflict. Impossibility of dual compliance is the undisputed standard for determining whether an operational conflict exists and it is one that very few cases will meet. In the jurisprudence, impossibility of dual compliance has become synonymous with operational conflict. The requirement of an express contradiction is inseparable from impossibility of dual compliance. For the two laws to conflict, each one has to say exactly the opposite of what the other says. A less direct conflict is not enough. In the absence of an express conflict, the two laws are deemed to be capable of operating side by side. In light of the modern jurisprudence, this restrained approach to operational conflict is inescapable. Such a high standard is consistent with co-operative federalism. If, in practice, the wording of the statutes makes it possible to comply with both of them, then co-operative federalism requires a court to find that the federal and provincial statutes are compatible, at least at the first stage of the analysis.

The two branches of the modern federal paramountcy test relate to two different forms of conflict. A finding of an operational conflict in the first branch will not necessarily entail a finding of frustration of a federal purpose in the second branch. The first branch is concerned with an incompatibility that is evident on the face of the provisions themselves. Even a superficial possibility of dual compliance will suffice for a court to conclude that there is no operational conflict. If the federal law is prohibitive, as in the case at bar, the question becomes what exactly it prohibits. If the provincial law allows the very same thing the federal law prohibits, there is an operational conflict. In many cases, the two branches of the test have been confused. Although this Court's past decisions are not always helpful when it comes to drawing a distinction between the two branches, they do support three propositions: (1) that the applicable standard for the first branch is impossibility of dual compliance caused by an express conflict, (2) that this is a high standard that should be applied with restraint, and only in

doctrine de la prépondérance fédérale. Comme l'entrave à la réalisation d'un objectif fédéral suffit pour que s'applique la doctrine de la prépondérance fédérale, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur l'objectif du partage équitable des biens.

Il n'y a aucun conflit opérationnel en l'espèce. L'analyse des juges majoritaires tranche avec la norme claire que la Cour a retenue en vue de déterminer, dans le cadre de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, s'il existe un conflit opérationnel : l'impossibilité de se conformer aux deux lois en raison d'un conflit exprès. L'impossibilité de se conformer aux deux lois constitue la norme incontestée pour déterminer s'il existe un conflit opérationnel, et très peu de cas pourront satisfaire à cette norme. Dans la jurisprudence, l'impossibilité de se conformer aux deux lois est devenue synonyme de conflit opérationnel. L'exigence d'un conflit exprès est indissociable de l'impossibilité de se conformer aux deux lois. Pour que les deux lois entrent en conflit, chacune doit dire exactement le contraire de ce que dit l'autre. Un conflit moins direct ne suffit pas. En l'absence d'un conflit exprès, les deux lois sont réputées pouvoir coexister. La jurisprudence moderne rend inéluctable cette façon modérée d'aborder le conflit opérationnel. Une norme aussi élevée est conforme au fédéralisme coopératif. S'il est possible en pratique de respecter les deux lois en raison de leur libellé, alors le fédéralisme coopératif oblige le tribunal à conclure que les lois fédérale et provinciale sont compatibles, du moins à la première étape de l'analyse.

Les deux volets de l'analyse moderne de la doctrine de la prépondérance fédérale ont trait à deux formes de conflit différentes. La constatation d'un conflit opérationnel au premier volet de l'analyse n'entraînera pas nécessairement au second volet une conclusion que la réalisation d'un objet fédéral a été entravée. Le premier volet concerne une incompatibilité ressortissant à première vue des dispositions elles-mêmes. Même une possibilité superficielle de se conformer aux deux lois suffit pour qu'un tribunal conclue à l'absence de conflit opérationnel. Si la loi fédérale est prohibitive, comme en l'espèce, il faut alors se demander ce qu'elle interdit exactement. Si la loi provinciale autorise la chose même qu'interdit la loi fédérale, il existe un conflit opérationnel. Dans de nombreux arrêts, la Cour a confondu les deux volets de l'analyse. Bien que la jurisprudence antérieure de notre Cour n'aide pas toujours à distinguer le premier volet du second, trois propositions s'en dégagent : (1) la norme applicable au premier volet est celle de l'impossibilité de se conformer aux deux lois en raison d'un conflit

very few cases, and (3) that the two branches are distinct and address different forms of conflict.

Consequently, at the first stage, the determining question is whether the province's legislation provides a path on which dual compliance is possible. A high standard at the first stage merely means that in most cases, the purpose and effects of the legislation at issue will need to be analyzed at the second stage. Requiring courts to deal with the issue in the second branch has many advantages. For the frustration of purpose analysis, the federal legislative intent must be established by the party relying on it. The court can proceed with a careful analysis of Parliament's intent and, if possible, interpret the federal law so as not to interfere with the provincial law. The impossibility standard, if applied strictly, will not render the first branch of the federal paramountcy test meaningless. If the provincial law allows or requires something that the federal law explicitly prohibits, or if the conflict is direct rather than indirect, there will be an operational conflict.

In the case at bar, it is clear from the provisions themselves that dual compliance is not impossible. The provisions at issue do not expressly conflict; they are different in terms of their contents and of the remedies that they provide. One of them does not permit what the other specifically prohibits. Under s. 178 of the *BIA*, a bankrupt is discharged from claims provable in bankruptcy. That section says nothing more. Section 102 of the *TSA* does not revive an extinguished claim *per se*; if a debtor chooses not to drive, the province simply cannot enforce its claim. He can also opt to voluntarily pay the discharged debt. The bankrupt is still discharged in the literal sense of the words of s. 178(2) of the *BIA*. The two statutes answer different questions. In the end, the literal requirement of the federal statute is, strictly speaking, met. It therefore follows that the two acts can operate side by side without operational conflict, although there is a frustration of purpose.

Cases Cited

By Gascon J.

Distinguished: *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188; *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots*

exprès, (2) la norme est élevée et ne devrait être appliquée qu'avec retenue, et dans très peu de cas seulement, et (3) les deux volets sont distincts et s'appliquent à des formes différentes de conflit.

Par conséquent, sous le premier volet, la question déterminante est de savoir si la loi provinciale laisse la possibilité de se conformer aux deux lois. L'application d'une norme élevée sous le premier volet signifie simplement que dans la plupart des cas, l'objet et les effets de la loi en cause devront être analysés sous le deuxième volet. Obliger les tribunaux à étudier la question au second volet comporte de nombreux avantages. Dans le contexte de l'analyse portant sur l'entrave à la réalisation de l'objet, la partie qui invoque l'intention du législateur fédéral doit établir cette intention. La cour peut analyser attentivement l'intention du Parlement et, si possible, interpréter la loi fédérale de manière à ce qu'elle n'entre pas en conflit avec la loi provinciale. L'application stricte de la norme de l'impossibilité ne rendra pas dénué de sens le premier volet de l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale. Si la loi provinciale autorise ou exige l'accomplissement d'un acte que la loi fédérale interdit expressément, ou s'il s'agit d'un conflit direct plutôt qu'indirect, il existera un conflit opérationnel.

En l'espèce, il appert clairement des dispositions elles-mêmes que le respect des deux textes de loi n'est pas impossible. Les dispositions en cause ne sont pas expressément en conflit; elles diffèrent de par leur contenu et les recours qu'elles offrent. L'une ne permet pas ce que l'autre interdit expressément. Aux termes de l'art. 178 de la *LFI*, un failli est libéré de toutes réclamations prouvables en matière de faillite. Cet article ne prévoit rien de plus. L'article 102 de la *TSA* ne fait pas revivre une réclamation éteinte en soi; si un débiteur choisit de ne pas conduire, la province ne peut tout simplement pas recouvrer sa créance. Il peut aussi choisir de payer volontairement la dette dont il a été libéré. Le failli demeure libéré au sens littéral du par. 178(2) de la *LFI*. Les deux lois visent des objets différents. En bout de ligne, l'obligation littérale de la loi fédérale est, à proprement parler, respectée. Il s'ensuit donc que les deux lois peuvent coexister sans conflit opérationnel, même en présence d'une entrave à l'objectif fédéral.

Jurisprudence

Citée par le juge Gascon

Distinction d'avec les arrêts : *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188; *Québec (Procureur général) c. Canadian*

Association, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536; **discussed**: *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *Husky Oil Operations Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] 3 S.C.R. 453; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241; *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961; **referred to**: *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217; *Re the Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134; *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113; *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers*, 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271; *Garland v. Consumers' Gas Co.*, 2004 SCC 25, [2004] 1 S.C.R. 629; *Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776; *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927; *Quebec (Attorney General) v. Canada (Human Resources and Social Development)*, 2011 SCC 60, [2011] 3 S.C.R. 635; *Clarke v. Clarke*, [1990] 2 S.C.R. 795; *Attorney General of Canada v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307; *O'Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804; *Deloitte Haskins and Sells Ltd. v. Workers' Compensation Board*, [1985] 1 S.C.R. 785; *Century Services Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2010 SCC 60, [2010] 3 S.C.R. 379; *R. v. Fitzgibbon*, [1990] 1 S.C.R. 1005; *Schreyer v. Schreyer*, 2011 SCC 35, [2011] 2 S.C.R. 605; *Industrial Acceptance Corp. v. Lalonde*, [1952] 2 S.C.R. 109; *Vachon v. Canada Employment and Immigration Commission*, [1985] 2 S.C.R. 417; *GMAC Commercial Credit Corp. — Canada v. T.C.T. Logistics Inc.*, 2006 SCC 35, [2006] 2 S.C.R. 123; *Ross v. Registrar of Motor Vehicles*, [1975] 1 S.C.R. 5; *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396; *Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 232 D.L.R. (4th) 237; *Newfoundland and Labrador v. AbitibiBowater Inc.*, 2012 SCC 67, [2012] 3 S.C.R. 443; *Ontario (Minister of Finance) v. Clarke*, 2013 ONSC 1920, 115 O.R. (3d) 33; *R. v. White*, [1999] 2 S.C.R. 417; *407 ETR Concession Co. v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, 2015 SCC 52, [2015] 3 S.C.R. 397; *Gorguis v. Saskatchewan Government Insurance*, 2011 SKQB

Owners and Pilots Association, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536; **arrêts analysés** : *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *Husky Oil Operations Ltd. c. Ministre du Revenu national*, [1995] 3 R.C.S. 453; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241; *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961; **arrêts mentionnés** : *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; *Re the Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837; *Canada (Procureur général) c. PHS Community Services Society*, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134; *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113; *Sun Indalex Finance, LLC c. Syndicat des Métallos*, 2013 CSC 6, [2013] 1 R.C.S. 271; *Garland c. Consumers' Gas Co.*, 2004 CSC 25, [2004] 1 R.C.S. 629; *Smith c. The Queen*, [1960] R.C.S. 776; *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725; *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927; *Québec (Procureur général) c. Canada (Ressources humaines et Développement social)*, 2011 CSC 60, [2011] 3 R.C.S. 635; *Clarke c. Clarke*, [1990] 2 R.C.S. 795; *Procureur général du Canada c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307; *O'Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804; *Deloitte Haskins and Sells Ltd. c. Workers' Compensation Board*, [1985] 1 R.C.S. 785; *Century Services Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2010 CSC 60, [2010] 3 R.C.S. 379; *R. c. Fitzgibbon*, [1990] 1 R.C.S. 1005; *Schreyer c. Schreyer*, 2011 CSC 35, [2011] 2 R.C.S. 605; *Industrial Acceptance Corp. c. Lalonde*, [1952] 2 R.C.S. 109; *Vachon c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada*, [1985] 2 R.C.S. 417; *Société de crédit commercial GMAC — Canada c. T.C.T. Logistics Inc.*, 2006 CSC 35, [2006] 2 R.C.S. 123; *Ross c. Registraire des véhicules automobiles*, [1975] 1 R.C.S. 5; *Provincial Secretary of Prince Edward Island c. Egan*, [1941] R.C.S. 396; *Thomson c. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 232 D.L.R. (4th) 237; *Terre-Neuve-et-Labrador c. AbitibiBowater Inc.*, 2012 CSC 67, [2012] 3 R.C.S. 443; *Ontario (Minister of Finance) c. Clarke*, 2013 ONSC 1920, 115 O.R. (3d) 33; *R. c. White*, [1999] 2 R.C.S. 417;

132, 372 Sask. R. 152, rev'd 2013 SKCA 32, 414 Sask. R. 5; *Buchanan v. Superline Fuels Inc.*, 2007 NSCA 68, 255 N.S.R. (2d) 286; *Miller, Re* (2001), 27 C.B.R. (4th) 107; *Lucar, Re* (2001), 32 C.B.R. (4th) 270; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121; *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 473; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3.

By Côté J.

Discussed: *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241; *Husky Oil Operations Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] 3 S.C.R. 453; **referred to:** *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188; *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536; *Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59; *NIL/TU, O Child and Family Services Society v. B.C. Government and Service Employees' Union*, 2010 SCC 45, [2010] 2 S.C.R. 696; *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113; *Quebec (Attorney General) v. Canada (Human Resources and Social Development)*, 2011 SCC 60, [2011] 3 S.C.R. 635; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Canada (Superintendent of Bankruptcy) v. 407 ETR Concession Company Ltd.*, 2013 ONCA 769, 118 O.R. (3d) 161; *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers*, 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271.

Statutes and Regulations Cited

Act respecting the preservation of agricultural land and agricultural activities, R.S.Q., c. P-41.1.
Aeronautics Act, R.S.C. 1985, c. A-2.
Bankruptcy and Insolvency Act, R.S.C. 1985, c. B-3, ss. 69.3, 69.4, 72(1), 121(1), 136, 137(1), 139, 140.1, 141, 172, 178.

407 ETR Concession Co. c. Canada (Surintendant des faillites), 2015 CSC 52, [2015] 3 R.C.S. 397; *Gorguis c. Saskatchewan Government Insurance*, 2011 SKQB 132, 372 Sask. R. 152, inf. par 2013 SKCA 32, 414 Sask. R. 5; *Buchanan c. Superline Fuels Inc.*, 2007 NSCA 68, 255 N.S.R. (2d) 286; *Miller, Re* (2001), 27 C.B.R. (4th) 107; *Lucar, Re* (2001), 32 C.B.R. (4th) 270; *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; *Colombie-Britannique c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 473; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3.

Citée par la juge Côté

Arrêts analysés : *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86; *Banque canadienne de l'Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241; *Husky Oil Operations Ltd. c. Ministre du Revenu national*, [1995] 3 R.C.S. 453; **arrêts mentionnés :** *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188; *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536; *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d'alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59; *NIL/TU, O Child and Family Services Society c. B.C. Government and Service Employees' Union*, 2010 CSC 45, [2010] 2 R.C.S. 696; *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53; *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113; *Québec (Procureur général) c. Canada (Ressources humaines et Développement social)*, 2011 CSC 60, [2011] 3 R.C.S. 635; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Canada (Superintendent of Bankruptcy) c. 407 ETR Concession Company Ltd.*, 2013 ONCA 769, 118 O.R. (3d) 161; *Sun Indalex Finance, LLC c. Syndicat des Métallos*, 2013 CSC 6, [2013] 1 R.C.S. 271.

Lois et règlements cités

Legal Profession Act, S.B.C. 1987, c. 25, art. 1 « practice of law ».
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91, 92.
Loi sur l'aéronautique, L.R.C. 1985, c. A-2.
Loi sur l'examen de l'endettement agricole, L.R.C. 1985, c. 25 (2^e suppl.).

Companies' Creditors Arrangement Act, R.S.C. 1985, c. C-36.
Constitution Act, 1867, ss. 91, 92.
Family Farm Protection Act, C.C.S.M., c. F15.
Farm Debt Review Act, R.S.C. 1985, c. 25 (2nd Supp.).
Immigration Act, R.S.C. 1985, c. I-2, ss. 30, 69(1).
Legal Profession Act, S.B.C. 1987, c. 25, s. 1 "practice of law".
Marine Liability Act, S.C. 2001, c. 6.
Motor Vehicle Accident Claims Act, R.S.A. 2000, c. M-22, s. 5(1), (2), (7).
Personal Property Security Act, R.S.O. 1990, c. P.10.
Tobacco Act, S.C. 1997, c. 13.
Tobacco Control Act, S.S. 2001, c. T-14.1.
Traffic Safety Act, R.S.A. 2000, c. T-6, ss. 54, 102, 103.

Authors Cited

Alberta. Legislative Assembly. *Alberta Hansard*, 3rd Sess., 24th Leg., April 12, 1999, p. 927.
Black's Law Dictionary, 10th ed. by Bryan A. Garner, ed. St. Paul, Minn.: Thomson Reuters, 2014, « enforce », « release ».
Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 6^e éd. Cowansville, Que.: Yvon Blais, 2014.
Canada. Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation. *Bankruptcy and Insolvency: Report of the Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation*. Ottawa: Information Canada, 1970.
Colvin, Eric. "Constitutional Law — Paramouncy — Duplication and Express Contradiction — Multiple Access Ltd. v. McCutcheon" (1983), 17 *U.B.C. L. Rev.* 347.
Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp. Toronto: Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).
Hogg, Peter W. "Paramouncy and Tobacco" (2006), 34 *S.C.L.R.* (2d) 335.
Houlden, L. W., G. B. Morawetz and Janis Sarra. *Bankruptcy and Insolvency Law of Canada*, 4th ed. (rev.). Toronto: Carswell, 2013 (updated 2015, release 6).
Wood, Roderick J. *Bankruptcy and Insolvency Law*. Toronto: Irwin Law, 2009.

APPEAL from a judgment of the Alberta Court of Appeal (Berger, Watson and Slatter JJ.A.), 2014 ABCA 68, 91 Alta. L.R. (5th) 221, 569 A.R. 177, 370 D.L.R. (4th) 267, 9 C.B.R. (6th) 278, 64 M.V.R.

Loi sur l'immigration, L.R.C. 1985, c. I-2, art. 30, 69(1).
Loi sur la faillite et l'insolvabilité, L.R.C. 1985, c. B-3, art. 69.3, 69.4, 72(1), 121(1), 136, 137(1), 139, 140.1, 141, 172, 178.
Loi sur la protection des exploitations agricoles familiales, C.P.L.M., c. F15.
Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles, L.R.Q., c. P-41.1.
Loi sur la responsabilité en matière maritime, L.C. 2001, c. 6.
Loi sur le tabac, L.C. 1997, c. 13.
Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies, L.R.C. 1985, c. C-36.
Loi sur les sûretés mobilières, L.R.O. 1990, c. P.10.
Motor Vehicle Accident Claims Act, R.S.A. 2000, c. M-22, art. 5(1), (2), (7).
Tobacco Control Act, S.S. 2001, c. T-14.1.
Traffic Safety Act, R.S.A. 2000, c. T-6, art. 54, 102, 103.

Doctrine et autres documents cités

Alberta. Legislative Assembly. *Alberta Hansard*, 3rd Sess., 24th Leg., April 12, 1999, p. 927.
Black's Law Dictionary, 10th ed. by Bryan A. Garner, ed., St. Paul (Minn.), Thomson Reuters, 2014, « enforce », « release ».
Brun, Henri, Guy Tremblay et Eugénie Brouillet. *Droit constitutionnel*, 6^e éd., Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2014.
Canada. Comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité. *Faillite et Insolvabilité : Rapport du comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité*, Ottawa, Information Canada, 1970.
Colvin, Eric. « Constitutional Law — Paramouncy — Duplication and Express Contradiction — Multiple Access Ltd. v. McCutcheon » (1983), 17 *U.B.C. L. Rev.* 347.
Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., Toronto, Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).
Hogg, Peter W. « Paramouncy and Tobacco » (2006), 34 *S.C.L.R.* (2d) 335.
Houlden, L. W., G. B. Morawetz and Janis Sarra. *Bankruptcy and Insolvency Law of Canada*, 4th ed. (rev.), Toronto, Carswell, 2013 (updated 2015, release 6).
Wood, Roderick J. *Bankruptcy and Insolvency Law*, Toronto, Irwin Law, 2009.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de l'Alberta (les juges Berger, Watson et Slatter), 2014 ABCA 68, 91 Alta. L.R. (5th) 221, 569 A.R. 177, 370 D.L.R. (4th) 267, 9 C.B.R. (6th) 278, 64

(6th) 82, [2014] 4 W.W.R. 272, [2014] A.J. No. 155 (QL), 2014 CarswellAlta 225 (WL Can.), affirming a decision of Moen J., 2012 ABQB 644, 73 Alta. L.R. (5th) 44, 550 A.R. 257, 39 M.V.R. (6th) 21, [2012] A.J. No. 1094 (QL), 2012 CarswellAlta 1757 (WL Can.). Appeal dismissed.

Lillian Riczu, for the appellant.

R. Jeremy Newton, for the respondent.

Josh Hunter and *Daniel Huffaker*, for the intervenor the Attorney General of Ontario.

Alain Gingras, for the intervenor the Attorney General of Quebec.

Richard M. Butler, for the intervenor the Attorney General of British Columbia.

Thomson Irvine, for the intervenor the Attorney General for Saskatchewan.

Peter Southey and *Michael Lema*, for the intervenor the Superintendent of Bankruptcy.

The judgment of Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner and Gascon JJ. was delivered by

GASCON J. —

I. Overview

[1] In Canada, the federal and provincial levels of government must enact laws within the limits of their respective spheres of jurisdiction. The *Constitution Act, 1867* defines which matters fall within the exclusive legislative authority of each level. Still, even when acting within its own sphere, one level of government will sometimes affect matters within the other's sphere of jurisdiction. The resulting legislative overlap may, on occasion, lead to a conflict between otherwise valid federal and provincial laws. In this appeal, the Court must decide whether such a conflict exists, and if so, resolve it.

M.V.R. (6th) 82, [2014] 4 W.W.R. 272, [2014] A.J. No. 155 (QL), 2014 CarswellAlta 225 (WL Can.), qui a confirmé une décision de la juge Moen, 2012 ABQB 644, 73 Alta. L.R. (5th) 44, 550 A.R. 257, 39 M.V.R. (6th) 21, [2012] A.J. No. 1094 (QL), 2012 CarswellAlta 1757 (WL Can.). Pourvoi rejeté.

Lillian Riczu, pour l'appelant.

R. Jeremy Newton, pour l'intimé.

Josh Hunter et *Daniel Huffaker*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Alain Gingras, pour l'intervenante la procureure générale du Québec.

Richard M. Butler, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Thomson Irvine, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Peter Southey et *Michael Lema*, pour l'intervenant le Surintendant des faillites.

Version française du jugement des juges Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver, Karakatsanis, Wagner et Gascon rendu par

LE JUGE GASCON —

I. Aperçu

[1] Au Canada, les gouvernements fédéral et provinciaux doivent adopter des lois qui relèvent de leurs sphères de compétence respectives. La *Loi constitutionnelle de 1867* indique les matières qui relèvent de l'autorité législative exclusive de chaque ordre. Cependant, même lorsqu'il agit dans les limites de sa propre sphère de compétence, un ordre de gouvernement touche parfois à des matières relevant de la sphère de l'autre. Le chevauchement législatif en résultant peut, à l'occasion, entraîner un conflit entre des lois fédérales et provinciales par ailleurs valides. Dans le présent pourvoi, la Cour doit décider si un tel conflit existe et, dans l'affirmative, le résoudre.

[2] The alleged conflict in this case concerns, on the one hand, the federal *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (“*BIA*”), and on the other hand, Alberta’s *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6 (“*TSA*”). It stems from a car accident caused by the respondent while he was uninsured, contrary to s. 54 of the *TSA*. The province of Alberta compensated the individual injured in the accident and sought to recover the amount of the compensation from the respondent. The latter, however, made an assignment in bankruptcy and was eventually discharged. The *BIA* governs bankruptcy and provides that, upon discharge, the respondent is released from all debts that are claims provable in bankruptcy. The *TSA* governs the activity of driving, including vehicle permits and driver’s licences, and allows the province to suspend the respondent’s licence and permits until he pays the amount of the compensation.

[3] As a result of his bankruptcy and subsequent discharge, the respondent did not pay the amount of the compensation in full; because of this failure to pay, Alberta suspended his vehicle permits and driver’s licence. The respondent contested this suspension, arguing that the *TSA* conflicted with the *BIA*, in that it frustrated the purposes of bankruptcy. The province replied that there was no conflict since the *TSA* was regulatory in nature and did not purport to enforce a discharged debt. The Court of Queen’s Bench and the Court of Appeal found that there was a conflict between the federal and provincial laws. Relying on the doctrine of federal paramountcy, they declared the impugned provision of the *TSA* to be inoperative to the extent of the conflict. I agree with the outcome reached by the lower courts, and I would dismiss the appeal.

II. Facts

[4] The car accident caused by the respondent occurred in 1989. In 1996, the individual injured in the accident obtained judgment against the respondent in the amount of \$194,875. The Administrator appointed under the *Motor Vehicle Accident Claims*

[2] En l’espèce, le conflit allégué concerne, d’une part, le régime fédéral de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*, L.R.C. 1985, c. B-3 (« *LFI* »), et d’autre part, la *Traffic Safety Act* de l’Alberta, R.S.A. 2000, c. T-6 (« *TSA* »). Il découle d’un accident de la route causé par l’intimé alors qu’il n’était pas assuré comme l’exige l’art. 54 de la *TSA*. La province d’Alberta a indemnisé la personne blessée dans l’accident et a tenté de recouvrer l’indemnité auprès de l’intimé. Cependant, ce dernier a fait cession de ses biens et a par la suite été libéré. La *LFI* régit la faillite et précise qu’au moment de sa libération, l’intimé est libéré de toutes les dettes qui sont des réclamations prouvables en matière de faillite. La *TSA* régit la conduite d’un véhicule automobile, y compris les certificats d’immatriculation et les permis de conduire, et permet à la province de suspendre le permis de conduire et les certificats d’immatriculation de l’intimé jusqu’à ce qu’il paie le montant de l’indemnité.

[3] Par suite de sa faillite et de sa libération subséquente, l’intimé n’a pas payé intégralement le montant de l’indemnité; en conséquence, l’Alberta a suspendu ses certificats d’immatriculation et son permis de conduire. L’intimé a contesté cette suspension et a plaidé que la *TSA* entravait la réalisation des objectifs de la faillite. En réponse, la province a nié l’existence d’un conflit puisque la *TSA* était de nature réglementaire et ne visait pas le recouvrement d’une dette ayant fait l’objet d’une libération. La Cour du Banc de la Reine et la Cour d’appel ont conclu à l’existence d’un conflit entre les lois fédérale et provinciale. S’appuyant sur la doctrine de la prépondérance fédérale, elles ont déclaré la disposition contestée de la *TSA* inopérante dans la mesure du conflit. Je souscris à la conclusion tirée par les tribunaux d’instance inférieure et je suis d’avis de rejeter le pourvoi.

II. Faits

[4] L’accident de la route causé par l’intimé s’est produit en 1989. En 1996, la personne blessée dans l’accident a obtenu contre l’intimé un jugement lui accordant la somme de 194 875 \$. L’administrateur nommé en vertu de la *Motor Vehicle Accident*

Act, R.S.A. 2000, c. M-22 (“*MVACA*”), indemnified the injured party for the amount of the judgment debt and was assigned the debt in accordance with the *MVACA*. Initially, the respondent made arrangements with the Administrator to pay the debt in instalments. Some years later, however, in January 2008, he made an assignment in bankruptcy. He listed the Administrator’s claim in his Statement of Affairs. It is not disputed that the judgment debt assigned to the Administrator was a claim provable in bankruptcy. It was, by far, the respondent’s most substantial debt and, in fact, the reason for his financial difficulties. At the time of the assignment, the outstanding amount due to the Administrator stood at \$195,823.

[5] In June 2011, the respondent obtained an absolute discharge, which no one opposed. In October of the same year, he received a letter from the Director, Driver Fitness and Monitoring, notifying him that, by application of s. 102(1) of the *TSA*, his operator’s licence and vehicle registration privileges would be suspended until payment of the outstanding amount of the judgment debt. Later, in November, his lawyer received another letter, this time from Motor Vehicle Accident Recoveries, advising the respondent that he “remains indebted for the judgment debt obtained against him . . . ‘until the judgment is satisfied or discharged, otherwise than by a discharge in bankruptcy’” (A.R., at p. 49). The letter proposed that new payment arrangements be made, failing which the suspension of his driving privileges would continue.

[6] Given this situation, in March 2012, the respondent sought an order from the Court of Queen’s Bench to stay the suspension of his driving privileges. He claimed that he had been discharged in bankruptcy and that s. 178 of the *BIA* precluded the Administrator from enforcing the judgment debt.

Claims Act, R.S.A. 2000, c. M-22 (« *MVACA* »), a indemnisé la personne blessée du montant de la créance judiciaire et s’est vu céder la créance conformément à la *MVACA*. Au départ, l’intimé a pris avec l’administrateur des dispositions en vue de rembourser la dette par versements échelonnés. Quelques années plus tard toutefois, en janvier 2008, il a fait cession de ses biens. Il a inscrit la réclamation de l’administrateur dans son bilan. Nul ne conteste que la créance judiciaire cédée à l’administrateur constituait une réclamation prouvable en matière de faillite. Il s’agissait, de loin, de la plus grosse dette de l’intimé et elle était, en fait, à l’origine de ses déboires financiers. Au moment de la cession, la somme due à l’administrateur s’élevait à 195 823 \$.

[5] En juin 2011, l’intimé a obtenu une libération absolue, à laquelle personne ne s’est opposé. En octobre de la même année, il a reçu du directeur du service de la surveillance et de l’aptitude des conducteurs une lettre l’avisant que, par application du par. 102(1) de la *TSA*, son permis de conduire et ses certificats d’immatriculation de véhicule seraient suspendus jusqu’au paiement de la somme due au titre de la créance judiciaire. Plus tard, en novembre, son avocat a reçu une autre lettre, cette fois du service des recouvrements relatifs aux accidents d’automobile, informant l’intimé qu’il [TRADUCTION] « demeure débiteur de la somme due en vertu du jugement obtenu contre lui [. . .] “tant qu’[il] n’a pas satisfait au jugement et qu’[il] ne s’est pas libéré[r] de l’obligation autrement que par une libération de faillite” » (d.a., p. 49). La lettre lui proposait de prendre de nouvelles dispositions en vue du paiement, à défaut de quoi la suspension de ses droits de conducteur serait maintenue.

[6] Devant cette situation, en mars 2012, l’intimé a demandé à la Cour du Banc de la Reine de surseoir à la suspension de ses droits de conducteur. Il a fait valoir qu’il avait été libéré de faillite et que l’art. 178 de la *LFI* empêchait l’administrateur de le contraindre à payer la dette constatée par jugement.

III. Judicial History

A. *Alberta Court of Queen's Bench, 2012 ABQB 644, 73 Alta. L.R. (5th) 44*

[7] Moen J. first found that, as a result of the discharge, there was no longer a liability on the basis of which the judgment could be enforced (para. 21). In her view, the question at issue was whether the discharge precluded the province from suspending the respondent's driving privileges because of the unpaid judgment debt. This entailed looking at the operation of the *TSA* and the *BIA* and determining whether the relevant provisions were in conflict, making the doctrine of paramountcy applicable. According to Moen J., an "operational conflict" could arise in two situations, namely where (1) "compliance with both acts is rendered inconsistent or impossible by directly conflicting with an express provision of the *BIA*" or (2) "the *TSA* has the intent and/or effect of interfering with the provisions of the *BIA* or its fundamental objectives" (para. 30).

[8] Moen J. emphasized the rehabilitative purpose of the *BIA* (para. 31). She described the purpose of the *TSA* as being the "protection of public safety via the regulation of traffic and motor vehicles" (para. 33), and the purpose of s. 102 of the *TSA* as "preventing 'irresponsible drivers from having the continued privilege of driving . . . without being made to account for the normal consequences of their vast irresponsibilities'" (para. 34). She distinguished situations in which the purpose of licence suspension is the collection of a debt from those in which it is the regulation of conduct (paras. 37-42). She concluded that the sole purpose of s. 102 is the collection of an unpaid judgment debt. In her view, the provision had nothing to do with the regulation of the respondent's misconduct (para. 43). She thus held that the province's actions were not disciplinary, but rather "a method of debt collection, and a colourable attempt to circumvent the provisions of the *BIA*" (para. 45). This "improper purpose" of the *TSA* created an "operational conflict" with the *BIA* (para. 45). She therefore stayed both the enforcement of the judgment debt and the suspension of the respondent's driving privileges (para. 49), and

III. Historique judiciaire

A. *Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, 2012 ABQB 644, 73 Alta. L.R. (5th) 44*

[7] La juge Moen a d'abord conclu que, par l'effet de la libération, il n'y avait plus de créance servant de fondement à l'exécution du jugement (par. 21). À son avis, il s'agissait de savoir si la libération empêchait la province de suspendre les droits de conducteur de l'intimé en raison du non-paiement de la dette constatée par jugement. Elle devait donc examiner l'application de la *TSA* et de la *LFI* et déterminer si les dispositions pertinentes entraient en conflit, entraînant ainsi l'application de la doctrine de la prépondérance. Selon la juge Moen, il pouvait exister un [TRADUCTION] « conflit d'application » dans les deux situations suivantes, à savoir lorsque (1) « le respect des deux lois devient incohérent ou impossible en raison d'un conflit direct avec une disposition expresse de la *LFI* », ou lorsque (2) « la *TSA* vise à faire obstacle, ou fait obstacle, à l'application des dispositions de la *LFI* ou à la réalisation de ses objectifs fondamentaux » (par. 30).

[8] La juge Moen a mis l'accent sur l'objet de la réhabilitation que favorise la *LFI* (par. 31). Elle a décrit l'objet de la *TSA* comme étant la [TRADUCTION] « protection de la sécurité publique par la réglementation de la circulation et des véhicules automobiles » (par. 33), et l'objet de l'art. 102 de la *TSA* comme étant d'« empêcher "les conducteurs irresponsables de continuer de bénéficier du droit de conduire [. . .] sans avoir à subir les conséquences normales de leur grande irresponsabilité" » (par. 34). Elle a établi une distinction entre les situations où l'objet de la suspension de permis est le recouvrement d'une créance et celles où elle vise la réglementation d'une conduite (par. 37-42). Elle a conclu que le seul objet de l'art. 102 était le recouvrement d'une créance judiciaire. À son avis, la disposition n'a rien à voir avec la réglementation de l'inconduite de l'intimé (par. 43). Elle a donc estimé que les mesures prises par la province n'étaient pas de nature disciplinaire et constituaient plutôt « un mode de recouvrement de créances et une tentative déguisée de contourner les dispositions de la *LFI* » (par. 45). Cet « objet illégitime » de la *TSA* faisait naître un « conflit d'application » avec la *LFI*

she declared the *TSA* ineffective to the extent of the conflict with the *BIA* (para. 48).

B. *Alberta Court of Appeal, 2014 ABCA 68, 91 Alta. L.R. (5th) 221*

[9] Writing for a unanimous court, Slatter J.A. described the two types of conflict that trigger the application of the doctrine of paramountcy as follows: (1) “it is impossible to comply with both the provincial and the federal legislation”, or (2) “even though it is technically possible to comply with both, the application of the provincial statute can fairly be said to frustrate Parliament’s legislative purpose” (para. 10). He concluded that because the respondent could comply with both laws by not driving, there was no conflict under the first branch of the test (para. 10).

[10] Turning to the second branch, Slatter J.A. described the two purposes of the *BIA* as being, first, equal distribution, and second, rehabilitation. He observed that s. 178 lists the debts that are not discharged by bankruptcy, none of which corresponds to judgment debts for damages resulting from motor vehicle accidents (paras. 13-15). According to him, while discharge from bankruptcy does not extinguish debts, nonetheless, “[w]hatever conceptual distinction there may be, it is somewhat artificial in the present context”, as creditors cease to be able to enforce the discharged debts (para. 19). Slatter J.A. rejected the province’s argument that driving privileges can be used as fresh consideration to revive a discharged debt; such consideration is not genuine and it is inconsistent with the policy of the *BIA* (paras. 20-21). Rejecting another of the province’s arguments, he held that it is irrelevant that driving privileges do not constitute property of the bankrupt. The province cannot withhold privileges arbitrarily in a way that frustrates the purposes of the *BIA* (paras. 23-24).

(par. 45). Elle a donc sursis au recouvrement de la créance judiciaire et à la suspension des droits de conducteur de l’intimé (par. 49), et elle a déclaré la *TSA* inopérante dans la mesure du conflit avec la *LFI* (par. 48).

B. *Cour d’appel de l’Alberta, 2014 ABCA 68, 91 Alta. L.R. (5th) 221*

[9] S’exprimant au nom d’une cour unanime, le juge Slatter a décrit comme suit les deux types de conflit qui entraînent l’application de la doctrine de la prépondérance : (1) [TRADUCTION] « il est impossible de se conformer à la fois à la loi provinciale et à la loi fédérale », ou (2) « bien qu’il soit techniquement possible de se conformer aux deux lois, on peut à juste titre affirmer que l’application de la loi provinciale entrave la réalisation de l’objectif législatif du Parlement » (par. 10). Il a conclu que, parce que l’intimé pouvait se conformer aux deux lois en s’abstenant de conduire, il n’existait aucun conflit selon le premier volet de l’analyse (par. 10).

[10] Quant au second volet, le juge Slatter a décrit les deux objets de la *LFI* comme étant, premièrement, la répartition équitable, et deuxièmement, la réhabilitation. Il a fait remarquer que l’art. 178 énumère les dettes dont le failli n’est pas libéré à l’issue de la faillite, et qu’aucune de ces dettes ne correspond à une dette constatée par jugement pour des dommages résultant d’un accident d’automobile (par. 13-15). Selon lui, si la libération du failli n’éteint pas les dettes, il reste que [TRADUCTION] « [q]uelle que soit la distinction conceptuelle que l’on puisse faire, elle est plutôt artificielle dans le présent contexte » puisque les créanciers ne sont plus en mesure de contraindre le failli à rembourser les dettes dont il a été libéré (par. 19). Le juge Slatter a rejeté l’argument de la province voulant que les droits de conducteur puissent servir de nouvelle contrepartie d’un contrat qui fait renaître une dette dont le failli a été libéré; une telle contrepartie n’est ni véritable ni compatible avec les principes qui sous-tendent la *LFI* (par. 20-21). Rejetant un autre des arguments de la province, il a estimé qu’il importe peu que les droits de conducteur ne constituent pas des biens du failli. La province ne peut retirer arbitrairement des droits de manière à entraver la réalisation des objets de la *LFI* (par. 23-24).

[11] Slatter J.A. observed that s. 102 of the *TSA* specifically provides that it operates notwithstanding a discharge in bankruptcy. In his view, this is a “*prima facie* signal of a potential operational conflict” (para. 39). Although s. 102 is not coercive and the respondent could choose not to drive, Slatter J.A. concluded that it nonetheless frustrates the purposes of the *BIA*. One of these purposes is that the discharged bankrupt “will not have to make any such ‘choices’” and will be “free to make independent and unencumbered personal and economic decisions going forward” (para. 43). Because s. 102 is focused on debt collection and is not connected to traffic safety considerations (paras. 40 and 45-47), it interferes with a driver’s ability to make a fresh start (paras. 48-49). Slatter J.A. also concluded that s. 102 disrupts fair and equal distribution to creditors because it permits the province to collect amounts in addition to the dividend ordinarily distributed to creditors (para. 50). He held that s. 102 frustrates both purposes of the *BIA* and that the words “otherwise than by a discharge in bankruptcy” are in “operational conflict” with the *BIA* (para. 54).

IV. Issue

[12] The Chief Justice formulated the following constitutional question:

Is s. 102(2) of the Alberta *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6, constitutionally inoperative by reason of the doctrine of federal paramountcy?

Although the constitutional question, as formulated, refers only to s. 102(2), the proceedings below and the parties’ submissions concern the section in its entirety. Accordingly, I will examine all of the relevant aspects of s. 102.

V. Analysis

[13] Various government actors have been involved in this dispute. Unless otherwise specified,

[11] Le juge Slatter a fait observer que l’art. 102 de la *TSA* prévoit expressément qu’il s’applique nonobstant une libération de faillite. À son avis, il s’agit là d’un [TRADUCTION] « indice de l’existence potentielle d’un conflit d’application » (par. 39). Bien que l’art. 102 ne soit pas coercitif et que l’intimé puisse choisir de ne pas conduire, le juge Slatter a conclu qu’il n’en entrave pas moins la réalisation des objets de la *LFI*. L’un de ces objets consiste à faire en sorte que le failli libéré « n’ait pas à faire de tels “choix” » et puisse « aller de l’avant en étant libre de prendre des décisions économiques et personnelles indépendantes et sans entrave » (par. 43). Parce que l’art. 102 vise principalement le recouvrement de dettes et n’est aucunement lié à des considérations en matière de sécurité routière (par. 40 et 45-47), il empêche le conducteur de repartir à neuf (par. 48-49). Le juge Slatter a également conclu que l’art. 102 perturbe la répartition juste et équitable des biens entre les créanciers parce qu’il permet à la province de recouvrer des sommes en plus des dividendes habituellement versés aux créanciers (par. 50). Il a estimé que l’art. 102 entrave la réalisation des deux objets de la *LFI* et que les mots « autrement que par une libération de faillite » donnent lieu à un « conflit d’application » avec la *LFI* (par. 54).

IV. Question en litige

[12] La Juge en chef a formulé la question constitutionnelle suivante :

Le paragraphe 102(2) de la *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6, de l’Alberta est-il inopérant du point de vue constitutionnel en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale?

Bien que la question constitutionnelle, telle qu’elle a été formulée, ne vise que le par. 102(2), les instances inférieures et les observations des parties concernent l’article en entier. J’examinerai donc tous les aspects pertinents de l’art. 102.

V. Analyse

[13] Divers acteurs gouvernementaux ont pris part au présent différend. Sauf indication contraire,

I will refer to the province of Alberta as encompassing these different actors. I will first review the principles applicable to the doctrine of federal paramountcy and then apply them to the facts of this appeal.

A. *The Doctrine of Federal Paramountcy*

[14] Each level of government — Parliament, on the one hand, and the provincial legislatures, on the other — has exclusive authority to enact legislation with respect to certain subject matters. Sections 91 and 92 of the *Constitution Act, 1867* assign each power to the level of government best suited to exercise it: *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217 (“*Secession Reference*”), at para. 58. Broad powers were given to the provincial legislatures with respect to local matters, in recognition of regional diversity, while powers relating to matters of national importance were given to Parliament, to ensure unity: *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, at para. 22.

[15] Legislative powers are exclusive, and one government is not subordinate to the other: *Secession Reference*, at para. 58, citing *Re the Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (P.C.), at p. 942. However, the legislative matrix is not as clearly defined as ss. 91 and 92 might suggest. It is often impossible for one level of government to legislate effectively within its jurisdiction without affecting matters that are within the other level’s jurisdiction: *Western Bank*, at para. 29; H. Brun, G. Tremblay and E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6th ed. 2014), at p. 465. Furthermore, it is often impossible to make a statute fall squarely within a single head of power: *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at pp. 180-81. This leads to overlap in the exercise of provincial and federal powers. The tendency has been to allow these overlaps to occur as long as each level of government properly pursues objectives that fall within its jurisdiction: *Reference re Securities Act*, 2011 SCC 66, [2011] 3 S.C.R. 837, at para. 57; *Canada (Attorney General) v. PHS Community Services Society*, 2011 SCC 44, [2011] 3 S.C.R. 134, at para. 62; *Western Bank*, at paras. 37 and 42. This tendency reflects the

je désignerai la province d’Alberta comme englobant ces divers acteurs. Je vais d’abord examiner les principes applicables à la doctrine de la prépondérance fédérale, pour ensuite les appliquer aux faits du présent pourvoi.

A. *La doctrine de la prépondérance fédérale*

[14] Chaque ordre de gouvernement — le Parlement, d’une part, et les assemblées législatives provinciales, d’autre part — a le pouvoir exclusif d’adopter des lois relatives à certaines matières. Les articles 91 et 92 de la *Loi constitutionnelle de 1867* confèrent le pouvoir afférent à chaque matière à l’ordre de gouvernement le mieux placé pour l’exercer : *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217 (« *Renvoi relatif à la sécession* »), par. 58. De larges pouvoirs ont été conférés aux assemblées législatives provinciales quant aux matières d’intérêt local, pour tenir compte de la diversité régionale, tandis que les pouvoirs relatifs aux matières d’intérêt national ont été conférés au Parlement, pour assurer l’unité : *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, par. 22.

[15] Les pouvoirs législatifs sont exclusifs, et aucun ordre de gouvernement n’est en état de subordination par rapport à l’autre : *Renvoi relatif à la sécession*, par. 58, citant *Re the Initiative and Referendum Act*, [1919] A.C. 935 (C.P.), p. 942. Cependant, la trame législative n’est pas aussi clairement définie que les art. 91 et 92 peuvent le laisser croire. Il est souvent impossible pour un ordre de gouvernement de légiférer efficacement dans un domaine relevant de sa compétence sans toucher à des matières relevant de la compétence de l’autre : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 29; H. Brun, G. Tremblay et E. Brouillet, *Droit constitutionnel* (6^e éd. 2014), p. 465. Il est en outre souvent impossible de classer une loi comme relevant complètement d’un seul chef de compétence : *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 180-181. Cela entraîne des chevauchements dans l’exercice des pouvoirs provinciaux et fédéraux. Ces chevauchements sont généralement permis dans la mesure où chaque ordre de gouvernement vise à bon droit des objectifs qui relèvent de sa compétence : *Renvoi relatif à la Loi sur les valeurs mobilières*, 2011 CSC 66, [2011] 3 R.C.S. 837, par. 57; *Canada (Procureur*

theory of co-operative federalism: *Western Bank*, at para. 24; *Husky Oil Operations Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] 3 S.C.R. 453, at para. 162.

[16] That said, there comes a point where legislative overlap jeopardizes the balance between unity and diversity. In certain circumstances, the powers of one level of government must be protected against intrusions, even incidental ones, by the other level: *Western Bank*, at para. 32. To protect against such intrusions, the Court has developed various constitutional doctrines. For the purposes of this appeal, I need only refer to one: the doctrine of federal paramountcy. This doctrine “recognizes that where laws of the federal and provincial levels come into conflict, there must be a rule to resolve the impasse”: *Western Bank*, at para. 32. When there is a genuine “inconsistency” between federal and provincial legislation, that is, when “the operational effects of provincial legislation are incompatible with federal legislation”, the federal law prevails: *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53, at para. 65, quoting *Western Bank*, at para. 69; see also *Marine Services*, at paras. 66–68; *Multiple Access*, at p. 168. The question thus becomes how to determine whether such a conflict exists.

[17] First and foremost, it is necessary to ensure that the overlapping federal and provincial laws are independently valid: *Western Bank*, at para. 76; *Husky Oil*, at para. 87. This means determining the pith and substance of the impugned provisions by looking at their purpose and effect: *Western Bank*, at para. 27; *Reference re Firearms Act (Can.)*, 2000 SCC 31, [2000] 1 S.C.R. 783, at para. 16. Once a provision’s true purpose is identified, its validity will depend on whether it falls within the powers of the enacting government: *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113, at para. 24. If the legislation of one level of government is invalid, no conflict can ever arise, which puts an end to the inquiry. If both laws are independently

général) c. PHS Community Services Society, 2011 CSC 44, [2011] 3 R.C.S. 134, par. 62; *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 37 et 42. Cette tendance est l’expression de la théorie du fédéralisme coopératif : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 24; *Husky Oil Operations Ltd. c. Ministre du Revenu national*, [1995] 3 R.C.S. 453, par. 162.

[16] Cela dit, il vient un moment où le chevauchement législatif met en péril l’équilibre entre l’unité et la diversité. Dans certaines circonstances, les compétences d’un ordre de gouvernement doivent être protégées contre les empiètements, même accessoires, de l’autre ordre de gouvernement : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 32. Pour assurer cette protection, la Cour a élaboré diverses doctrines constitutionnelles. Pour les besoins du pourvoi, je n’ai à traiter que d’une seule de ces doctrines, soit celle de la prépondérance fédérale. Cette doctrine « reconnaît que dans la mesure où les lois fédérales et provinciales entrent en conflit, une règle doit permettre de mettre fin à l’impasse » : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 32. Lorsqu’il existe une « incompatibilité » véritable entre une loi fédérale et une loi provinciale, soit lorsque « les effets d’une législation provinciale sont incompatibles avec une législation fédérale », la loi fédérale doit prévaloir : *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC 44, [2013] 3 R.C.S. 53, par. 65, citant *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 69; voir aussi *Marine Services*, par. 66–68; *Multiple Access*, p. 168. La question devient donc de savoir comment déterminer si un tel conflit existe.

[17] Il faut d’abord et avant tout s’assurer que les lois fédérale et provinciale qui se chevauchent sont valides indépendamment l’une de l’autre : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 76; *Husky Oil*, par. 87. Cela signifie qu’il faut déterminer le caractère véritable des dispositions contestées en examinant leur but et leur effet : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 27; *Renvoi relatif à la Loi sur les armes à feu (Can.)*, 2000 CSC 31, [2000] 1 R.C.S. 783, par. 16. Une fois que l’on aura déterminé l’objet véritable de la disposition, sa validité dépendra de la question de savoir si elle relève de la compétence du gouvernement qui l’a adoptée : *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113, par. 24. Si la loi adoptée par un ordre

valid, however, the court must determine whether their concurrent operation results in a conflict.

[18] A conflict is said to arise in one of two situations, which form the two branches of the paramountcy test: (1) there is an operational conflict because it is impossible to comply with both laws, or (2) although it is possible to comply with both laws, the operation of the provincial law frustrates the purpose of the federal enactment.

[19] What is considered to be the first branch of the test was described as follows in *Multiple Access*, the seminal decision of the Court on this issue:

In principle, there would seem to be no good reasons to speak of paramountcy and preclusion except where there is actual conflict in operation as where one enactment says “yes” and the other says “no”; “the same citizens are being told to do inconsistent things”; compliance with one is defiance of the other. [Emphasis added; p. 191.]

In *Western Bank*, Binnie and LeBel JJ. referred to this passage as “the fundamental test for determining whether there is sufficient incompatibility to trigger the application of the doctrine of federal paramountcy” (para. 71). Under that test, the question is whether there is an actual conflict in operation, that is, whether both laws “can operate side by side without conflict” (*Marine Services*, at para. 76) or whether both “laws can apply concurrently, and citizens can comply with either of them without violating the other”: *Western Bank*, at para. 72; see also *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers*, 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271, at para. 60; *Marine Services*, at para. 68; *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86, at paras. 77 and 81-82; *Garland v. Consumers’ Gas Co.*, 2004 SCC 25, [2004] 1 S.C.R. 629, at para. 53; *Smith v. The Queen*, [1960] S.C.R. 776, at p. 800, per Martland J.

de gouvernement est invalide, il ne peut exister de conflit, ce qui met fin à l’examen. Si les deux lois sont valides indépendamment l’une de l’autre, par contre, la cour doit déterminer si leur application concurrente entraîne un conflit.

[18] On dit qu’il y a conflit dans l’une ou l’autre des deux situations suivantes, qui constituent les deux volets de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance : (1) il existe un conflit d’application parce qu’il est impossible de respecter les deux lois, ou (2) bien qu’il soit possible de respecter les deux lois, l’application de la loi provinciale entrave la réalisation de l’objet de la loi fédérale.

[19] L’arrêt *Multiple Access*, l’arrêt de principe de la Cour sur cette question, décrit ainsi ce que l’on considère comme le premier volet de l’analyse :

En principe, il ne semble y avoir aucune raison valable de parler de prépondérance et d’exclusion sauf lorsqu’il y a un conflit véritable, comme lorsqu’une loi dit « oui » et que l’autre dit « non »; « on demande aux mêmes citoyens d’accomplir des actes incompatibles »; l’observance de l’une entraîne l’inobservance de l’autre. [Je souligne; p. 191.]

Dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, les juges Binnie et LeBel ont qualifié cet extrait de « critère fondamental servant à déterminer s’il existe une incompatibilité suffisante pour déclencher l’application de la doctrine de la prépondérance fédérale » (par. 71). Suivant ce critère, il s’agit de savoir s’il existe un véritable conflit d’application, c’est-à-dire si les deux lois « peuvent coexister sans conflit » (*Marine Services*, par. 76) ou si les deux « législations peuvent agir concurrentement et les citoyens peuvent les respecter toutes les deux, sans violer l’une ou l’autre » : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 72; voir également *Sun Indalex Finance, LLC c. Syndicat des Métallos*, 2013 CSC 6, [2013] 1 R.C.S. 271, par. 60; *Marine Services*, par. 68; *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86, par. 77 et 81-82; *Garland c. Consumers’ Gas Co.*, 2004 CSC 25, [2004] 1 R.C.S. 629, par. 53; *Smith c. The Queen*, [1960] R.C.S. 776, p. 800, le juge Martland.

[20] In her concurring reasons, my colleague Côté J. formulates this first branch of the test as impossibility of dual compliance as a result of or caused by “an express conflict” (paras. 93 and 122). She cites in support (paras. 102-3) this Court’s use of the terms “express contradiction” in *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241, at para. 34, and *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961, at para. 17, as well as the use by Bastarache J. of the terms “express or ‘operational conflict’” in *Western Bank* (para. 126) and *Lafarge* (para. 113). She insists that under this first branch, the express conflict or express contradiction must be found merely on the basis of the “actual words” of the provisions at issue (paras. 105 and 108) and their “literal” sense or requirement (para. 97). She considers that prior cases in which this Court found that an operational conflict existed either mischaracterized the test (at paras. 116-17, she cites *Lafarge*) or conflated it with the second branch pertaining to frustration of purpose (at paras. 115 and 118, she cites *Husky Oil* and *M & D Farm*).

[21] I respectfully disagree with these propositions and with my colleague’s assessment of this Court’s past cases on the first branch of the paramountcy test. I would not characterize these as being “not helpful authority” (para. 118) and as having “confused” the two branches (para. 114). Rather, in my view, this Court’s decisions on operational conflict have been coherent and consistent since *Multiple Access*.

[22] First, the expression “express contradiction” used in those cases originated in *Multiple Access*. Dickson J. initially used it — at p. 187, in discussing prior decisions of the Court — to describe the test that he ultimately formulated, in the above-quoted passage, as that of “actual conflict in operation” or operational conflict (p. 191). An express contradiction is nothing more than a clear, direct or definite conflict in operation, as opposed to an indirect or

[20] Dans ses motifs concordants, ma collègue la juge Côté formule ainsi ce premier volet de l’analyse : l’impossibilité de se conformer aux deux lois en conséquence ou en raison « d’un conflit exprès » (par. 93 et 122). Elle cite à l’appui (par. 102-103) la mention que fait notre Cour de l’expression « conflit explicite » dans l’arrêt *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241, par. 34, et *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961, par. 17, ainsi que l’emploi, par le juge Bastarache, des mots « conflit explicite ou “d’application” » dans *Banque canadienne de l’Ouest* (par. 126) et *Lafarge* (par. 113). Elle insiste pour dire qu’il faut, dans ce premier volet de l’analyse, conclure à l’existence d’un conflit explicite ou d’une contradiction explicite fondés sur le « libellé » des dispositions en cause (par. 105 et 108) et sur le sens « littéral » ou sur l’exigence « littérale » de ces dispositions (par. 97). Elle estime que dans les décisions antérieures dans lesquelles elle a conclu à l’existence d’un conflit d’application, notre Cour a mal qualifié le critère (par. 116-117, elle cite *Lafarge*) ou l’a confondu avec le second volet relatif à l’entrave à la réalisation de l’objet fédéral (par. 115 et 118, elle cite *Husky Oil* et *M & D Farm*).

[21] Avec égards, je suis en désaccord avec ces propositions ainsi qu’avec l’analyse que fait ma collègue des décisions antérieures de notre Cour portant sur le premier volet de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance. Je ne dirais d’aucune de ces décisions qu’il « ne constitue pas un précédent utile » (par. 118) ou que la Cour y a « confondu » les deux volets (par. 114). J’estime plutôt que depuis l’arrêt *Multiple Access*, les décisions de la Cour relatives au conflit d’application sont cohérentes et unificatrices.

[22] Premièrement, l’expression « conflit explicite » employée dans ces décisions provient de l’arrêt *Multiple Access*. Le juge Dickson l’a d’abord employée — à la p. 187, où il examinait des décisions antérieures de la Cour — pour décrire le critère d’analyse qu’il a finalement formulé comme suit dans le passage cité ci-dessus : le « conflit véritable » ou conflit d’application (p. 191). Un conflit explicite n’est rien de plus qu’un conflit d’application clair,

imprecise one. It is not an additional condition for a finding of actual conflict in operation.

[23] Second, I find no indication in the Court's decisions pertaining to this first branch that the assessment of an actual conflict in operation is limited to the actual words or to the literal meaning of the words of the provisions at issue; quite the contrary. In its recent decision in *Marine Services* for instance, in assessing whether there was an actual conflict in operation under the first branch (paras. 71-83), the Court did not limit itself to a mere literal reading of the provisions at issue. Rather, it found that a proper reading of the provisions based on the modern approach to statutory interpretation (paras. 77-79) led to the conclusion that the provincial and federal laws could operate side by side without conflict (para. 76). With respect, my colleague misreads my remarks when she states that I support in this regard a broad interpretation of ambiguous federal statutes under this first branch (paras. 111-13). This is not so. *Marine Services* emphasizes that it is the proper meaning of the provision that remains central to the analysis, not merely its literal sense. As I explain below, the provisions at issue in this case are not ambiguous, and I do not give them a broad interpretation to find their ordinary and undisputed meaning. The harmonious interpretation referred to by my colleague is a rule of constitutional interpretation that applies to both branches of the paramountcy test, not merely the first one: *Saskatchewan (Attorney General) v. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 SCC 53, [2015] 3 S.C.R. 419, at para. 68. It has, however, no bearing on the actual conflict in operation that is, in my view, established here when both laws operate.

[24] Finally, I consider that in *Husky Oil* (para. 87) and *M & D Farm* (para. 40), Gonthier J. and Binnie J. respectively referred to the "actual conflict in operation" concept drawn from *Multiple Access* without confusing the two branches of the paramountcy test. As for the reasons of Binnie and LeBel JJ. in *Lafarge*, issued on the same day as *Western Bank* (in which they also penned the majority reasons), I find

direct ou précis, plutôt qu'un conflit indirect ou imprécis. Il ne s'agit pas d'une condition additionnelle pour conclure à l'existence d'un conflit véritable.

[23] Deuxièmement, je ne trouve rien dans les décisions de la Cour relatives à ce premier volet indiquant que l'examen d'un véritable conflit d'application doit se limiter au libellé ou au sens littéral des termes de la disposition en cause, bien au contraire. Dans l'arrêt récent *Marine Services* par exemple, en examinant s'il existait un véritable conflit d'application selon le premier volet de l'analyse (par. 71-83), la Cour ne s'est pas limitée à une lecture littérale de la disposition en cause. Elle a plutôt estimé que l'interprétation qu'il convient de donner aux dispositions suivant la méthode moderne d'interprétation des lois (par. 77-79) permettait de conclure que les lois provinciale et fédérale pouvaient coexister sans conflit (par. 76). Avec égards, ma collègue interprète mal mes remarques lorsqu'elle dit que je favorise à cet égard une interprétation large de lois fédérales ambiguës selon ce premier volet de l'analyse (par. 111-113). Ce n'est pas le cas. Dans *Marine Services*, la Cour souligne que l'analyse reste centrée sur le sens qu'il convient de donner à la disposition et non simplement sur son sens littéral. Comme je l'explique plus loin, les dispositions en cause ne sont pas ambiguës et je ne les interprète pas largement pour en cerner le sens ordinaire et incontesté. L'interprétation harmonieuse dont fait état ma collègue constitue une règle d'interprétation constitutionnelle qui s'applique aux deux volets de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance et non au premier volet seulement : *Saskatchewan (Procureur général) c. Lemare Lake Logging Ltd.*, 2015 CSC 53, [2015] 3 R.C.S. 419, par. 68. Cette règle d'interprétation n'a cependant aucune incidence sur le conflit véritable dont l'existence est, à mon avis, établie en l'espèce lorsque les deux lois s'appliquent.

[24] Enfin, j'estime que dans *Husky Oil* (par. 87) et *M & D Farm* (par. 40), les juges Gonthier et Binnie respectivement ont fait état de la notion de « conflit véritable » tirée de l'arrêt *Multiple Access* sans confondre les deux volets de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance. Quant aux motifs des juges LeBel et Binnie dans *Lafarge*, rendu le même jour que l'arrêt *Banque canadienne*

it hard to suggest that they misstated the test or conflated its two branches, which they in fact analyzed separately (the first at paras. 81-82 and the second at paras. 83-85). On operational conflict, their reference to an “impossibility of . . . simultaneous application” (*Lafarge*, at para. 77) echoed the similar comments made in *Western Bank* to the effect that the test amounts to assessing whether “the [two] laws can apply concurrently” (*Western Bank*, at para. 72): see also, on the concept of possible concurrent “application” of both laws, *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188, at para. 23.

[25] If there is no conflict under the first branch of the test, one may still be found under the second branch. In *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121, the Court formulated what is now considered to be the second branch of the test. It framed the question as being “whether operation of the provincial Act is compatible with the federal legislative purpose” (p. 155). In other words, the effect of the provincial law may frustrate the purpose of the federal law, even though it does “not entail a direct violation of the federal law’s provisions”: *Western Bank*, at para. 73.

[26] That said, the case law assists in identifying typical situations where overlapping legislation will not lead to a conflict. For instance, duplicative federal and provincial provisions will generally not conflict: *Bank of Montreal v. Marcotte*, 2014 SCC 55, [2014] 2 S.C.R. 725, at para. 80; *Western Bank*, at para. 72; *Multiple Access*, at p. 190; *Hall*, at p. 151. Nor will a conflict arise where a provincial law is more restrictive than a federal law: *Lemare Lake*, at para. 25; *Marine Services*, at paras. 76 and 84; *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“COPA”), at paras. 67 and 74; *Western Bank*, at para. 103; *Rothmans*, at paras. 18 ff.; *Spraytech*, at para. 35; *Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927, at p. 964. The application of a more

de l’Ouest (dont ils ont aussi rédigé les motifs des juges majoritaires), j’estime que l’on peut difficilement laisser entendre qu’ils ont mal formulé l’analyse ou qu’ils ont confondu ses deux volets, qu’ils ont du reste analysés séparément (le premier aux par. 81-82 et le second aux par. 83-85). Au sujet du conflit d’application, la mention qu’ils font d’une « impossibilité qu’elles [les lois fédérale et provinciale] s’appliquent simultanément » (*Lafarge*, par. 77) reprenait des observations semblables faites dans *Banque canadienne de l’Ouest* suivant lesquelles l’analyse revient à examiner si « les [deux] législations peuvent agir concurremment » (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 72) : voir également, au sujet de la notion de possibilité d’« application » concurrente des deux textes législatifs, *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188, par. 23.

[25] S’il n’y a aucun conflit selon le premier volet de l’analyse, il peut encore en exister un selon le second volet. Dans l’arrêt *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121, la Cour a formulé ce qui est maintenant considéré comme le second volet de l’analyse. Elle a énoncé la question comme étant celle de savoir « si l’application de la loi provinciale est compatible avec l’objet de la loi fédérale » (p. 155). Autrement dit, l’effet de la loi provinciale peut empêcher la réalisation de l’objet de la loi fédérale, « sans toutefois entraîner une violation directe de ses dispositions » : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 73.

[26] Cela dit, la jurisprudence peut aider à reconnaître les situations typiques où un chevauchement de lois n’entraîne pas de conflit. Par exemple, les dispositions fédérales et provinciales qui se répètent n’entrent généralement pas en conflit : *Banque de Montréal c. Marcotte*, 2014 CSC 55, [2014] 2 R.C.S. 725, par. 80; *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 72; *Multiple Access*, p. 190; *Hall*, p. 151. Il n’y a pas de conflit non plus lorsqu’une loi provinciale est plus restrictive que la loi fédérale : *Lemare Lake*, par. 25; *Marine Services*, par. 76 et 84; *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« COPA »), par. 67 et 74; *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 103; *Rothmans*, par. 18 et suiv.; *Spraytech*, par. 35; *Irwin Toy Ltd. c. Québec*

restrictive provincial law may, however, frustrate the federal purpose if the federal law, instead of being merely permissive, provides for a positive entitlement: *Quebec (Attorney General) v. Canada (Human Resources and Social Development)*, 2011 SCC 60, [2011] 3 S.C.R. 635, at paras. 32-33 and 36; *Lafarge*, at paras. 84-85; *Mangat*, at para. 72; *Hall*, at p. 153. As will become evident from the discussion below, this appeal involves two laws that directly contradict each other, rather than a provincial law which does not fully contradict the federal one, but is only more restrictive than it: see *M & D Farm*; *Clarke v. Clarke*, [1990] 2 S.C.R. 795.

[27] Be it under the first or the second branch, the burden of proof rests on the party alleging the conflict. Discharging that burden is not an easy task, and the standard is always high. In keeping with cooperative federalism, the doctrine of paramountcy is applied with restraint. It is presumed that Parliament intends its laws to co-exist with provincial laws. Absent a genuine inconsistency, courts will favour an interpretation of the federal legislation that allows the concurrent operation of both laws: *Western Bank*, at paras. 74-75, citing *Attorney General of Canada v. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 S.C.R. 307 (“*Law Society of B.C.*”), at p. 356; see also *Rothmans*, at para. 21; *O’Grady v. Sparling*, [1960] S.C.R. 804, at pp. 811 and 820. Conflict must be defined narrowly, so that each level of government may act as freely as possible within its respective sphere of authority: *Husky Oil*, at para. 162, per Iacobucci J. (dissenting, but not on this particular point), referring to *Deloitte Haskins and Sells Ltd. v. Workers’ Compensation Board*, [1985] 1 S.C.R. 785, at pp. 807-8, per Wilson J.

[28] This is not to say, however, that courts must refrain from applying the doctrine where the two laws are genuinely inconsistent. In the assessment of such inconsistency for the purposes of paramountcy, a provincial intention to interfere with the federal jurisdiction is neither necessary nor sufficient. In fact, an intention to intrude may call into question the independent validity of the provincial

(*Procureur général*), [1989] 1 R.C.S. 927, p. 964. L’application d’une loi provinciale plus restrictive peut toutefois entraver la réalisation de l’objet fédéral si la loi fédérale, plutôt que d’être simplement permissive, confère un droit positif : *Québec (Procureur général) c. Canada (Ressources humaines et Développement social)*, 2011 CSC 60, [2011] 3 R.C.S. 635, par. 32-33 et 36; *Lafarge*, par. 84-85; *Mangat*, par. 72; *Hall*, p. 153. Comme le fera ressortir l’analyse qui suit, le présent pourvoi concerne deux lois directement contradictoires, plutôt qu’une loi provinciale simplement plus restrictive que la loi fédérale et qui ne la contredit pas véritablement : voir *M & D Farm*; *Clarke c. Clarke*, [1990] 2 R.C.S. 795.

[27] Que ce soit selon le premier ou le second volet de l’analyse, le fardeau de la preuve incombe à la personne qui allègue l’existence du conflit. Il n’est pas facile de s’acquitter de ce fardeau, et le seuil requis est toujours élevé. Conformément à la théorie du fédéralisme coopératif, la doctrine de la prépondérance est appliquée avec retenue. On présume que le Parlement a voulu que ses lois coexistent avec les lois provinciales. En l’absence d’une incompatibilité véritable, les tribunaux favorisent une interprétation de la loi fédérale permettant une application concurrente des deux lois : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 74-75, citant *Procureur général du Canada c. Law Society of British Columbia*, [1982] 2 R.C.S. 307 (« *Law Society of B.C.* »), p. 356; voir également *Rothmans*, par. 21; *O’Grady c. Sparling*, [1960] R.C.S. 804, p. 811 et 820. Il faut restreindre la définition du terme « conflit » pour que chaque ordre de gouvernement puisse agir le plus librement possible dans sa propre sphère de compétence : *Husky Oil*, par. 162, le juge Iacobucci (dissident, mais non sur ce point précis), se référant à *Deloitte Haskins and Sells Ltd. c. Workers’ Compensation Board*, [1985] 1 R.C.S. 785, p. 807-808, la juge Wilson.

[28] Cela ne veut pas dire toutefois que les tribunaux doivent s’abstenir d’appliquer la doctrine lorsque les deux lois sont véritablement incompatibles. Dans l’évaluation de cette incompatibilité pour les besoins de la doctrine de la prépondérance, il n’est ni nécessaire ni suffisant que la province ait eu l’intention d’empiéter sur la compétence fédérale. En fait, l’intention d’empiéter peut mettre en

law: *Husky Oil*, at paras. 44-45. The focus of the paramouncy analysis is instead on the effect of the provincial law, rather than its purpose:

... there need not be any provincial intention to intrude into the exclusive federal sphere of bankruptcy . . . in order to render the provincial law inapplicable. It is sufficient that the effect of provincial legislation is to do so. [Emphasis added.]

(*Husky Oil*, at para. 39)

Assessing the effect of the provincial law requires looking at the substance of the law, rather than its form. The province cannot do indirectly what it is precluded from doing directly: *Husky Oil*, at para. 39.

[29] In sum, if the operation of the provincial law has the effect of making it impossible to comply with the federal law, or if it is technically possible to comply with both laws, but the operation of the provincial law still has the effect of frustrating Parliament's purpose, there is a conflict. Such a conflict results in the provincial law being inoperative, but only to the extent of the conflict with the federal law: *Western Bank*, at para. 69; *Rothmans*, at para. 11; *Mangat*, at para. 74. In practice, this means that the provincial law remains valid, but will be read down so as to not conflict with the federal law, though only for as long as the conflict exists: *Husky Oil*, at para. 81; E. Colvin, "Constitutional Law — Paramouncy — Duplication and Express Contradiction — Multiple Access Ltd. v. McCutcheon" (1983), 17 *U.B.C. L. Rev.* 347, at p. 348.

[30] I now turn to the application of the doctrine to the facts of this appeal.

B. Application

(1) The Legislative Schemes at Issue

[31] The first step of the analysis is to ensure that the impugned federal and provincial provisions are independently valid. Early in the proceedings, the

doute la validité de la loi provinciale considérée indépendamment de la loi fédérale : *Husky Oil*, par. 44-45. L'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance doit être axée non pas sur l'objet de la loi provinciale, mais sur son effet :

... pour que la loi provinciale soit inapplicable, il n'est pas nécessaire que la province ait eu l'intention d'empiéter sur la compétence fédérale exclusive en matière de faillite [. . .] Il suffit que la loi provinciale ait cet effet. [Je souligne.]

(*Husky Oil*, par. 39)

La détermination de l'effet de la loi provinciale nécessite un examen du fond de la loi et non de sa forme. La province ne peut faire indirectement ce qu'il lui est interdit de faire directement : *Husky Oil*, par. 39.

[29] En somme, si l'application de la loi provinciale a pour effet de rendre impossible le respect de la loi fédérale, ou s'il est techniquement possible de respecter les deux lois, mais que l'application de la loi provinciale a quand même pour effet d'entraver la réalisation de l'objectif du Parlement, il y a conflit. Un tel conflit rend inopérante la loi provinciale, mais seulement dans la mesure du conflit avec la loi fédérale : *Banque canadienne de l'Ouest*, par. 69; *Rothmans*, par. 11; *Mangat*, par. 74. En pratique, cela signifie que la loi provinciale demeure valide, mais recevra une interprétation atténuée de manière à ne pas entrer en conflit avec la loi fédérale, quoique seulement tant que le conflit existera : *Husky Oil*, par. 81; E. Colvin, « Constitutional Law — Paramouncy — Duplication and Express Contradiction — Multiple Access Ltd. v. McCutcheon » (1983), 17 *U.B.C. L. Rev.* 347, p. 348.

[30] Je passe maintenant à l'application de la doctrine aux faits du présent pourvoi.

B. Application

(1) Les régimes législatifs en cause

[31] La première étape de l'analyse consiste à s'assurer que les dispositions législatives fédérales et provinciales contestées sont valides indépendamment

parties recognized the validity of the relevant provisions of the *BIA* and the *TSA*. Before this Court, they again conceded the validity of both laws. The only question is whether their concurrent operation results in a conflict. This requires analyzing the legislative schemes at issue at the outset so as to reach a proper understanding of the provisions that are allegedly in conflict.

(a) *The Bankruptcy and Insolvency Act*

[32] Parliament enacted the *BIA* pursuant to its jurisdiction over matters of bankruptcy and insolvency under s. 91(21) of the *Constitution Act, 1867*. The *BIA*, notably through the specific provisions discussed below, furthers two purposes: the equitable distribution of the bankrupt's assets among his or her creditors and the bankrupt's financial rehabilitation (*Husky Oil*, at para. 7).

[33] The first purpose of bankruptcy, the equitable distribution of assets, is achieved through a single proceeding model. Under this model, creditors of the bankrupt wishing to enforce a claim provable in bankruptcy must participate in one collective proceeding. This ensures that the assets of the bankrupt are distributed fairly amongst the creditors. As a general rule, all creditors rank equally and share rateably in the bankrupt's assets: s. 141 of the *BIA*; *Husky Oil*, at para. 9. In *Century Services Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2010 SCC 60, [2010] 3 S.C.R. 379, at para. 22, the majority of the Court, per Deschamps J., explained the underlying rationale for this model:

The single proceeding model avoids the inefficiency and chaos that would attend insolvency if each creditor initiated proceedings to recover its debt. Grouping all possible actions against the debtor into a single proceeding controlled in a single forum facilitates negotiation with creditors because it places them all on an equal footing, rather than exposing them to the risk that a more aggressive creditor will realize its claims against the debtor's limited assets while the other creditors attempt a compromise.

Avoiding inefficiencies and chaos, and favouring an orderly collective process, maximizes global

l'une de l'autre. Dès le début des procédures, les parties ont reconnu la validité des dispositions pertinentes de la *LFI* et de la *TSA*. Elles ont de nouveau admis la validité de ces deux lois devant la Cour. La seule question en litige est de savoir si leur application concurrente crée un conflit. Pour bien comprendre les dispositions qui entreraient en conflit, il faut tout d'abord analyser les régimes législatifs en cause.

a) *La Loi sur la faillite et l'insolvabilité*

[32] Le Parlement a adopté la *LFI* en vertu de la compétence en matière de faillite et d'insolvabilité que lui confère le par. 91(21) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La *LFI*, notamment par le jeu des dispositions analysées ci-après, vise deux objectifs : le partage équitable des biens du failli entre ses créanciers et la réhabilitation financière du failli (*Husky Oil*, par. 7).

[33] Le modèle de la procédure unique permet de réaliser le premier objectif de la faillite, soit le partage équitable des biens du failli. Selon ce modèle, les créanciers du failli qui souhaitent faire valoir une réclamation prouvable en matière de faillite doivent participer à une seule procédure collective, ce qui permet de garantir le partage équitable des biens du failli entre ses créanciers. En règle générale, tous les créanciers sont sur un pied d'égalité, les biens du failli étant partagés au prorata entre eux : art. 141 de la *LFI*; *Husky Oil*, par. 9. Dans *Century Services Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2010 CSC 60, [2010] 3 R.C.S. 379, par. 22, la juge Deschamps, au nom des juges majoritaires de la Cour, explique la raison d'être de ce modèle :

Le modèle de la procédure unique vise à faire échec à l'inefficacité et au chaos qui résulteraient de l'insolvabilité si chaque créancier engageait sa propre procédure dans le but de recouvrer sa créance. La réunion — en une seule instance relevant d'un même tribunal — de toutes les actions possibles contre le débiteur a pour effet de faciliter la négociation avec les créanciers en les mettant tous sur le même pied. Cela évite le risque de voir un créancier plus combatif obtenir le paiement de ses créances sur l'actif limité du débiteur pendant que les autres créanciers tentent d'arriver à une transaction.

Faire échec à l'inefficacité et au chaos, et favoriser un processus collectif ordonné, permet de maximiser le

recovery for all creditors: *Husky Oil*, at para. 7; R. J. Wood, *Bankruptcy and Insolvency Law* (2009), at p. 3.

[34] For this model to be viable, creditors must not be allowed to enforce their provable claims individually, that is, outside the collective proceeding. Section 69.3 of the *BIA* thus provides for an automatic stay of proceedings, which is effective as of the first day of bankruptcy:

69.3 (1) Subject to subsections (1.1) and (2) and sections 69.4 and 69.5, on the bankruptcy of any debtor, no creditor has any remedy against the debtor or the debtor's property, or shall commence or continue any action, execution or other proceedings, for the recovery of a claim provable in bankruptcy.

(See *R. v. Fitzgibbon*, [1990] 1 S.C.R. 1005, at pp. 1015-16.)

[35] Yet there are exceptions to the principle of equitable distribution. Section 136 of the *BIA* provides that some creditors will be paid in priority. These creditors are referred to as “preferred creditors”. There are also creditors that are paid only after all ordinary creditors have been satisfied: ss. 137(1), 139 and 140.1 of the *BIA*. Furthermore, the automatic stay of proceedings does not prevent secured creditors from realizing their security interest: s. 69.3(2) of the *BIA*; *Husky Oil*, at para. 9. A court may also grant leave permitting a creditor to begin separate proceedings and enforce a claim: s. 69.4 of the *BIA*. These exceptions reflect the policy choices made by Parliament in furthering this purpose of bankruptcy.

[36] The second purpose of the *BIA*, the financial rehabilitation of the debtor, is achieved through the discharge of the debtor's outstanding debts at the end of the bankruptcy: *Husky Oil*, at para. 7. Section 178(2) of the *BIA* provides:

(2) Subject to subsection (1), an order of discharge releases the bankrupt from all claims provable in bankruptcy.

recouvrement global pour tous les créanciers : *Husky Oil*, par. 7; R. J. Wood, *Bankruptcy and Insolvency Law* (2009), p. 3.

[34] Pour assurer la viabilité de ce modèle, les créanciers ne doivent pas être autorisés à faire valoir leurs réclamations prouvables individuellement, c'est-à-dire hors du cadre de la procédure collective. L'article 69.3 de la *LFI* prévoit donc la suspension automatique des procédures engagées contre le failli, laquelle prend effet le premier jour de la faillite :

69.3 (1) Sous réserve des paragraphes (1.1) et (2) et des articles 69.4 et 69.5, à compter de la faillite du débiteur, ses créanciers n'ont aucun recours contre lui ou contre ses biens et ils ne peuvent intenter ou continuer aucune action, mesure d'exécution ou autre procédure en vue du recouvrement de réclamations prouvables en matière de faillite.

(Voir *R. c. Fitzgibbon*, [1990] 1 R.C.S. 1005, p. 1015-1016.)

[35] Il existe toutefois des exceptions au principe du partage équitable. Suivant l'art. 136 de la *LFI*, certains créanciers, les « créanciers privilégiés », sont payés en priorité. Il y a aussi des créanciers qui ne sont payés qu'après désintéressement de tous les créanciers ordinaires : par. 137(1), art. 139 et 140.1 de la *LFI*. De plus, la suspension automatique des procédures n'empêche pas les créanciers garantis de réaliser leur garantie : par. 69.3(2) de la *LFI*; *Husky Oil*, par. 9. Un tribunal peut également autoriser un créancier à introduire une procédure distincte et à contraindre le failli à payer une réclamation : art. 69.4 de la *LFI*. Ces exceptions reflètent les choix de politique générale effectués par le législateur pour permettre la réalisation de cet objectif de la faillite.

[36] Le fait que le débiteur soit libéré de ses dettes à la fin de la faillite permet de réaliser le deuxième objectif de la *LFI*, la réhabilitation financière du débiteur : *Husky Oil*, par. 7. Le paragraphe 178(2) de la *LFI* est rédigé en ces termes :

(2) Une ordonnance de libération libère le failli de toutes autres réclamations prouvables en matière de faillite.

From the perspective of the creditors, the discharge means they are unable to enforce their provable claims: *Schreyer v. Schreyer*, 2011 SCC 35, [2011] 2 S.C.R. 605, at para. 21. This, in effect, gives the insolvent person a “fresh start”, in that he or she is “freed from the burdens of pre-existing indebtedness”: Wood, at p. 273; see also *Industrial Acceptance Corp. v. Lalonde*, [1952] 2 S.C.R. 109, at p. 120. This fresh start is not only designed for the well-being of the bankrupt debtor and his or her family; rehabilitation helps the discharged bankrupt to reintegrate into economic life so he or she can become a productive member of society: Wood, at pp. 274-75; L. W. Houlden, G. B. Morawetz and J. Sarra, *Bankruptcy and Insolvency Law of Canada* (4th ed. rev. (loose-leaf)), at p. 6-283. In many cases of consumer bankruptcy, the debtor has very few or no assets to distribute to his or her creditors. In those cases, rehabilitation becomes the primary objective of bankruptcy: Wood, at p. 37.

[37] Although it is an important purpose of the *BIA*, financial rehabilitation also has its limits. Section 178(1) of the *BIA* lists debts that are not released by discharge and that survive bankruptcy. Furthermore, s. 172 provides that an order of discharge may be denied, suspended, or granted subject to conditions. These provisions demonstrate Parliament’s attempt to balance financial rehabilitation with other policy objectives, such as confidence in the credit system, that require certain debts to survive bankruptcy: Wood, at pp. 273 and 289.

[38] Discharge is the main rehabilitative tool contained in the *BIA*, but it is not the only one. As Professor Wood, at p. 273, observes:

The bankruptcy discharge is one of the primary mechanisms through which bankruptcy law attempts to provide for the economic rehabilitation of the debtor. However, it is not the only means by which bankruptcy law seeks to meet this objective. The exclusion of exempt property from distribution to creditors, the surplus income provisions, and

Du point de vue des créanciers, l’ordonnance de libération a pour effet de les empêcher de contraindre le failli à payer leurs réclamations prouvables : *Schreyer c. Schreyer*, 2011 CSC 35, [2011] 2 R.C.S. 605, par. 21. Cela permet en effet à la personne insolvable de [TRADUCTION] « repartir à neuf » car elle est « libérée du fardeau de ses dettes antérieures » : Wood, p. 273; voir aussi *Industrial Acceptance Corp. c. Lalonde*, [1952] 2 R.C.S. 109, p. 120. Ce nouveau départ ne vise pas seulement à assurer le bien-être du débiteur failli et celui de sa famille; la réhabilitation aide le failli libéré à réintégrer sa place dans la vie économique et à devenir un membre productif de la société : Wood, p. 274-275; L. W. Houlden, G. B. Morawetz et J. Sarra, *Bankruptcy and Insolvency Law of Canada* (4^e éd. rév. (feuilles mobiles)), p. 6-283. Dans de nombreux cas de faillite de consommateur, le débiteur a très peu de biens, voire aucun, à distribuer à ses créanciers. La réhabilitation devient alors l’objectif primordial de la faillite : Wood, p. 37.

[37] Bien qu’elle constitue un objectif important de la *LFI*, la réhabilitation financière a également ses limites. Le paragraphe 178(1) de la *LFI* énumère les dettes dont le failli n’est pas libéré par l’ordonnance de libération et qui subsistent après la faillite. De plus, l’art. 172 prévoit qu’une ordonnance de libération peut être refusée, suspendue ou accordée sous réserve de certaines conditions. Ces dispositions montrent que le législateur a essayé de concilier l’objectif de réhabilitation financière avec d’autres objectifs de politique générale, comme la confiance dans le système de crédit, qui exigent que certaines dettes subsistent après la faillite : Wood, p. 273 et 289.

[38] La libération constitue le principal outil de réhabilitation qu’établit la *LFI*, mais ce n’est pas le seul. Comme le fait remarquer le professeur Wood à la p. 273 :

[TRADUCTION] La libération est l’un des principaux mécanismes mis en place par le droit de la faillite pour favoriser la réhabilitation financière du débiteur. Cependant, ce n’est pas le seul moyen utilisé pour atteindre cet objectif. L’exclusion de certains biens du patrimoine attribué aux créanciers, les dispositions relatives au revenu

mandatory credit counselling also are directed towards this goal.

[39] Another means of rehabilitation is the automatic stay of proceedings contained in s. 69.3 of the *BIA*. The stay not only ensures that creditors are redirected into the collective proceeding described above, it also ensures that creditors are precluded from seizing property that is exempt from distribution to creditors. This is an important part of the bankrupt's financial rehabilitation:

The rehabilitation of the bankrupt is not the result only of his discharge. It begins when he is put into bankruptcy with measures designed to give him the minimum needed for subsistence.

(*Vachon v. Canada Employment and Immigration Commission*, [1985] 2 S.C.R. 417, at p. 430)

[40] In many aspects, the *BIA* is a complete code governing bankruptcy. It sets out which claims are treated as provable claims and which assets are distributed to creditors, and how. It then sets out which claims are released on discharge and which claims survive bankruptcy. That said, the fact remains that the operation of the *BIA* depends upon the survival of various provincial rights: *Husky Oil*, at para. 85; *Hall*, at p. 155. In this regard, s. 72(1) of the *BIA* provides:

72. (1) The provisions of this Act shall not be deemed to abrogate or supersede the substantive provisions of any other law or statute relating to property and civil rights that are not in conflict with this Act, and the trustee is entitled to avail himself of all rights and remedies provided by that law or statute as supplementary to and in addition to the rights and remedies provided by this Act.

On the one hand, given the procedural nature of the *BIA*, the bankruptcy regime relies heavily on the continued existence of provincial substantive rights, and thus the continued operation of provincial laws: Wood, at pp. 7-8; *Husky Oil*, at para. 30. The ownership of certain assets and the existence

excédentaire et les services de consultation obligatoire en matière de crédit visent également cet objectif.

[39] La suspension automatique des procédures prévue à l'art. 69.3 de la *LFI* constitue un autre moyen de réhabilitation. Non seulement elle fait en sorte que les créanciers soient réorientés vers la procédure collective décrite précédemment, mais elle les empêche aussi de saisir certains biens exclus du patrimoine attribué aux créanciers. Il s'agit là d'un aspect important de la réhabilitation financière du failli :

La réhabilitation du failli ne résulte pas seulement de sa libération. Elle commence dès la mise en faillite par des mesures destinées à ménager au failli un minimum vital.

(*Vachon c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada*, [1985] 2 R.C.S. 417, p. 430)

[40] La *LFI* constitue à maints égards un code complet en matière de faillite. Elle précise les réclamations qui sont considérées comme des réclamations prouvables et les biens qui sont distribués aux créanciers, et la façon dont ils le sont. Elle énonce ensuite les réclamations dont le failli est libéré par une ordonnance de libération et les réclamations qui subsistent après la faillite. Ceci dit, il reste que l'application de la *LFI* dépend de la subsistance de divers droits provinciaux : *Husky Oil*, par. 85; *Hall*, p. 155. À cet égard, le par. 72(1) de la *LFI* prévoit ce qui suit :

72. (1) La présente loi n'a pas pour effet d'abroger ou de remplacer les dispositions de droit substantif d'une autre loi ou règle de droit concernant la propriété et les droits civils, non incompatibles avec la présente loi, et le syndic est autorisé à se prévaloir de tous les droits et recours prévus par cette autre loi ou règle de droit, qui sont supplémentaires et additionnels aux droits et recours prévus par la présente loi.

D'une part, vu la nature procédurale de la *LFI*, le régime applicable en matière de faillite repose largement sur le maintien de l'existence de droits substantiels provinciaux, et partant, sur le maintien en vigueur de lois provinciales : Wood, p. 7-8; *Husky Oil*, par. 30. La propriété de certains biens

of particular liabilities depend upon provincial law: P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at p. 25-8. On the other hand, the *BIA* cannot operate without affecting property and civil rights. Section 72(1) confirms this by stating that, where there is a genuine inconsistency between provincial laws regarding property and civil rights and federal bankruptcy legislation, the *BIA* prevails: see *GMAC Commercial Credit Corp. — Canada v. T.C.T. Logistics Inc.*, 2006 SCC 35, [2006] 2 S.C.R. 123, at para. 47.

[41] In the context of this appeal, we are specifically concerned with an alleged conflict between, on the one hand, one provision of the *BIA*, namely s. 178, the purpose of which is to ensure the financial rehabilitation of the debtor, and, on the other hand, one provision (s. 102) of the provincial scheme, to which I will now turn.

(b) *The Alberta Traffic Safety Act*

[42] The *TSA* is the provincial scheme with which the *BIA* is alleged to conflict. Pursuant to s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*, provincial legislatures have the power to legislate with regard to property and civil rights. The Court has long recognized that this power includes traffic regulation and the authority to set conditions for driver's licences and vehicle permits: *Ross v. Registrar of Motor Vehicles*, [1975] 1 S.C.R. 5, at pp. 13-14; *O'Grady*, at p. 810; *Provincial Secretary of Prince Edward Island v. Egan*, [1941] S.C.R. 396, at pp. 402 and 415; see also *Thomson v. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 232 D.L.R. (4th) 237, at para. 25. The *TSA* is a comprehensive legislative scheme for traffic regulation, "covering virtually all aspects of the regulation of highways and motor vehicles in Alberta", with the aim of ensuring road safety: *Thomson*, at para. 5; Alberta Legislative Assembly, *Alberta Hansard*, 3rd Sess., 24th Leg., April 12, 1999, at p. 927.

[43] Under s. 54(1) of the *TSA*, no one is allowed to drive or have a motor vehicle on a public road

et l'existence de dettes particulières relèvent du droit provincial : P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), p. 25-8. D'autre part, la *LFI* ne peut toutefois s'appliquer sans avoir d'incidence sur la propriété et les droits civils. Le paragraphe 72(1) le confirme en précisant qu'en cas d'incompatibilité véritable entre les lois provinciales concernant la propriété et les droits civils et la législation fédérale en matière de faillite, la *LFI* prévaut : voir *Société de crédit commercial GMAC — Canada c. T.C.T. Logistics Inc.*, 2006 CSC 35, [2006] 2 R.C.S. 123, par. 47.

[41] Dans le cadre du présent pourvoi, nous nous intéressons particulièrement à un conflit allégué entre, d'une part, une disposition de la *LFI*, à savoir l'art. 178, dont l'objet est d'assurer la réhabilitation financière du débiteur, et d'autre part, une disposition (l'art. 102) du régime provincial, que j'examine maintenant.

b) *La Traffic Safety Act de l'Alberta*

[42] La *TSA* constitue le régime provincial avec lequel la *LFI* entrerait en conflit. Selon le par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, les assemblées législatives provinciales ont le pouvoir de légiférer en matière de propriété et de droits civils. La Cour reconnaît depuis longtemps que ce pouvoir comprend notamment celui de réglementer la circulation et de fixer les conditions applicables aux permis de conduire et aux certificats d'immatriculation : *Ross c. Registraire des véhicules automobiles*, [1975] 1 R.C.S. 5, p. 13-14; *O'Grady*, p. 810; *Provincial Secretary of Prince Edward Island c. Egan*, [1941] R.C.S. 396, p. 402 et 415; voir aussi *Thomson c. Alberta (Transportation and Safety Board)*, 2003 ABCA 256, 232 D.L.R. (4th) 237, par. 25. La *TSA* est un régime législatif complet en matière de réglementation de la circulation, [TRADUCTION] « qui s'applique à presque tous les aspects de la réglementation de la circulation routière et des véhicules automobiles en Alberta », et dont le but consiste à assurer la sécurité routière : *Thomson*, par. 5; Assemblée législative de l'Alberta, *Alberta Hansard*, 3^e sess., 24^e lég., 12 avril 1999, p. 927.

[43] Suivant le par. 54(1) de la *TSA*, nul ne peut conduire ou avoir en sa possession un véhicule

unless the vehicle is insured. Under s. 54(4), a person who contravenes s. 54(1) is liable to a fine or imprisonment. The Registrar of Motor Vehicle Services may also disqualify a person from driving and cancel his or her vehicle registration until that person shows proof of insurance: s. 54(5) and (7).

[44] In the event that an uninsured driver causes an accident, Alberta has implemented a compensation program governed by the *MVACA*. A victim injured in the accident may sue the uninsured driver for damages. If the victim is successful but the uninsured driver does not pay, the victim may then apply to the Administrator under the *MVACA* for compensation in the amount of the unsatisfied judgment: s. 5(1). If authorized, the payment is drawn from the General Revenue Fund of the province: s. 5(2). The judgment is then assigned to the Administrator, who can take steps to enforce it against the judgment debtor. The Administrator is thus deemed to be the judgment creditor: s. 5(7).

[45] Section 102 of the *TSA*, the provision at issue in this appeal, complements the *MVACA* program. It allows the Registrar to suspend the debtor's driver's licence and vehicle permits until the judgment debt is paid, up to a maximum amount of \$200,000:

102(1) If

- (a) a judgment for damages arising out of a motor vehicle accident is rendered against a person by a court in Alberta or in any other province or territory in Canada, and
- (b) that person fails, within 15 days from the day on which the judgment becomes final, to satisfy the judgment,

the Registrar, subject to sections 103 and 104 and the regulations, may do one or both of the following:

automobile sur une voie publique, à moins que ce véhicule ne soit assuré. Le paragraphe 54(4) prévoit que quiconque contrevient au par. 54(1) est passible d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement. Le registraire des véhicules automobiles peut également interdire à une personne de conduire et annuler l'immatriculation de son véhicule jusqu'à ce qu'elle fournisse une preuve d'assurance : par. 54(5) et (7).

[44] Dans le cas où un conducteur non assuré cause un accident, l'Alberta a mis en place un programme d'indemnisation régi par la *MVACA*. Une personne blessée lors de l'accident peut poursuivre le conducteur non assuré en dommages-intérêts. Si elle a gain de cause mais le conducteur non assuré ne paie pas, la victime peut ensuite demander à l'administrateur en vertu de la *MVACA* une indemnité correspondant au montant du jugement impayé : par. 5(1). S'il est autorisé, le paiement est prélevé sur le Trésor de la province : par. 5(2). L'administrateur est alors subrogé dans les droits de la victime et peut prendre des mesures pour exécuter le jugement contre le débiteur judiciaire. L'administrateur est ainsi réputé être le créancier judiciaire : par. 5(7).

[45] L'article 102 de la *TSA*, la disposition en cause dans le présent pourvoi, complète le programme régi par la *MVACA*. Il permet au registraire de suspendre le permis de conduire et les certificats d'immatriculation du débiteur jusqu'à ce que la dette constatée par jugement soit payée — jusqu'à concurrence de 200 000 \$:

[TRADUCTION]

102(1) Si

- (a) un jugement condamnant à des dommages-intérêts découlant d'un accident d'automobile est rendu contre une personne par un tribunal de l'Alberta ou d'une autre province ou d'un territoire du Canada, et
- (b) cette personne ne satisfait pas au jugement dans les 15 jours qui suivent la date à laquelle il devient définitif,

Le registraire peut, sous réserve des articles 103 et 104 et des règlements, prendre les mesures suivantes ou l'une d'elles :

- (c) disqualify the person from driving a motor vehicle in Alberta;
- (d) suspend the registration of any motor vehicle registered in that person's name.

(2) When, under subsection (1), a person is disqualified from driving a motor vehicle in Alberta or the certificate of registration of that person's motor vehicle is suspended,

- (a) the disqualification or the suspension, as the case may be, remains in effect and shall not be removed, and
- (b) no motor vehicle shall be registered in that person's name,

until the judgment is satisfied or discharged, otherwise than by a discharge in bankruptcy, to the extent of

- (f) at least \$200 000, exclusive of interest and costs, if the judgment arises out of a motor vehicle accident occurring on or after January 1, 1986.

[46] Section 103 is also a relevant part of this scheme. It allows the judgment debtor to apply for the "privilege" of paying the outstanding judgment debt in instalments. The debtor may recover his or her driving privileges as long as the payments are being made:

103(1) A judgment debtor to whom this Part applies may on notice to the judgment creditor apply to the court in which the trial judgment was obtained for the privilege of paying the judgment in instalments, and the court may, in its discretion, so order, fixing the amounts and times of payment of the instalments.

(2) If the Minister responsible for the administration of the *Motor Vehicle Accident Claims Act* has made a payment with respect to a judgment pursuant to the *Motor Vehicle Accident Claims Act*, the judgment debtor

- (a) may apply to the Minister responsible for the administration of the *Motor Vehicle Accident Claims*

- (c) interdire à une personne de conduire un véhicule automobile en Alberta;
- (d) suspendre l'immatriculation de tout véhicule automobile immatriculé au nom de cette personne.

(2) Lorsqu'une personne se voit interdire de conduire un véhicule automobile en Alberta, ou que le certificat d'immatriculation de son véhicule automobile est suspendu, en application du paragraphe (1),

- (a) l'interdiction ou la suspension, selon le cas, demeure en vigueur et ne peut être levée, et
- (b) aucun véhicule automobile ne peut être enregistré à son nom

tant qu'elle n'a pas satisfait au jugement et qu'elle ne s'est pas libérée de l'obligation, autrement que par une libération de faillite, jusqu'à concurrence

- (f) d'au moins 200 000 \$, à l'exclusion des intérêts et des dépens, si le jugement concerne un accident d'automobile survenu le 1^{er} janvier 1986 ou après cette date.

[46] L'article 103 constitue un autre élément pertinent de ce régime. Il permet au débiteur judiciaire de demander qu'on lui [TRADUCTION] « permette » de payer sa dette par versements échelonnés. Le débiteur peut recouvrer ses droits de conducteur et les conserve aussi longtemps que ses paiements sont faits :

[TRADUCTION]

103(1) Un débiteur judiciaire visé par la présente partie peut, après avis donné au créancier judiciaire, demander au tribunal qui a rendu le jugement en première instance de lui permettre de payer sa dette par versements échelonnés, et le tribunal peut, à sa discrétion, rendre une ordonnance à cet effet en fixant les montants et délais de ces versements.

(2) Si le ministre chargé de l'application de la *Motor Vehicle Accident Claims Act* a effectué un paiement à l'égard d'un jugement fondé sur cette loi, le débiteur judiciaire peut :

- (a) soit demander au ministre de lui permettre de payer sa dette par versements échelonnés, auquel

Act for the privilege of paying the judgment in instalments, in which case that Minister may cause an agreement to be entered into with the debtor for payment by instalments, or

- (b) may apply to the court pursuant to subsection (1) for the privilege of paying the judgment to the Minister responsible for the administration of the *Motor Vehicle Accident Claims Act* in instalments, in which case the debtor must give notice of the application to the Administrator of the *Motor Vehicle Accident Claims Act*, who may appear personally or by counsel and be heard on the application.

(3) Except in a case to which subsection (2) applies, a judgment debtor and the judgment creditor may enter into an agreement for the payment of the judgment in instalments.

(4) While the judgment debtor is not in default in payment of the instalments, the judgment debtor is deemed not to be in default for the purposes of this Part in payment of the judgment, and the Minister in the Minister's absolute discretion may restore the operator's licence and the certificate of registration of the judgment debtor.

(5) Notwithstanding subsection (4), if the Minister is satisfied that the judgment debtor has defaulted with respect to complying with the terms of the court order or of the agreement, the judgment debtor's operator's licence and registration shall again be suspended and remain suspended as provided in section 102.

It is worth mentioning that, in theory, ss. 102 and 103 of the *TSA* do not operate solely in favour of the province. They could also operate in favour of a third party. For instance, the Registrar could suspend the driver's privileges solely for the benefit of a victim of an accident who holds an unsatisfied judgment.

[47] The purpose and effect of s. 102 are obvious when it is read in its context: it is meant to deprive the judgment debtor of driving privileges until the judgment arising from a motor vehicle accident is paid in full, or periodic payments in satisfaction of the judgment are being made under s. 103. It is, in substance, a debt collection mechanism. Since the parties conceded that the judgment debt in this appeal is a claim provable in bankruptcy, I would add that the purpose and effect of s. 102, in the context

cas celui-ci peut décider qu'un accord en ce sens sera conclu avec le débiteur;

- (b) soit demander au tribunal, conformément au paragraphe (1), de lui permettre de payer sa dette au ministre par versements échelonnés, auquel cas le débiteur donne avis de sa demande à l'administrateur de la *Motor Vehicle Accident Claims Act*, lequel peut comparaître en personne ou par l'entremise d'un avocat et être entendu relativement à la demande.

(3) Sauf dans le cas visé au paragraphe (2), un débiteur judiciaire peut conclure avec le créancier judiciaire un accord lui permettant de payer sa dette par versements échelonnés.

(4) Tant qu'il effectue ces versements en temps voulu, le débiteur judiciaire est réputé ne pas être en défaut de paiement pour l'application de la présente partie et le ministre peut, à sa discrétion, rétablir son permis de conduire et son certificat d'immatriculation.

(5) Malgré le paragraphe (4), si le ministre est convaincu que le débiteur judiciaire n'a pas respecté les conditions de l'ordonnance judiciaire ou de l'accord, le permis de conduire et le certificat d'immatriculation du débiteur judiciaire sont de nouveau suspendus et le demeurent aux conditions prévues par l'article 102.

Il convient de signaler qu'en théorie, les art. 102 et 103 de la *TSA* ne jouent pas uniquement en faveur de la province. Ils pourraient jouer également en faveur d'un tiers. À titre d'exemple, le registraire pourrait suspendre les droits d'un conducteur non assuré qui a causé un accident pour le seul bénéfice de la victime de cet accident qui détient un jugement impayé.

[47] L'objet et l'effet de l'art. 102 sont évidents lorsqu'on l'interprète dans son contexte : cette disposition vise à priver le débiteur judiciaire de ses droits de conducteur jusqu'à ce que le montant accordé par le jugement relatif à l'accident d'automobile soit payé en entier, ou que les versements périodiques en satisfaction du jugement soient effectués comme le prévoit l'art. 103. Il s'agit, en substance, d'un mécanisme de recouvrement de créances. Comme les parties ont reconnu que la créance judiciaire en l'espèce

of this appeal, are to suspend a debtor's driving privileges until payment of a provable claim.

[48] Alberta disputes this. It submits that s. 102 is not, in substance, a debt enforcement scheme. It contends that the provision merely imposes an additional monetary condition to obtain the privilege of driving. In the appellant's view, this condition mirrors the amount of the judgment debt because it reflects the actual regulatory cost of the driver's failure to comply with the insurance requirement. Alberta maintains that the "payment obligation is inherently regulatory in nature" and that repayment of the judgment debt "is merely incidental to the satisfaction of the regulatory requirement" (A.F., at para. 31). It insists that the purpose of the provision is to discourage people from driving without insurance.

[49] I disagree. While it is plausible that s. 102 might discourage drivers from driving uninsured, this is neither its main purpose nor its main effect. For one, the deterrent effect of s. 102, if any, is not tied to the failure to maintain proper insurance. The deterrent effect materializes only if the uninsured driver causes an accident. The accident must also cause injury to a third party. In addition, the victim must seek damages and obtain a judgment. Yet this is still not sufficient. The uninsured driver must also be incapable of satisfying the judgment in question or refuse to do so. Clearly, it is the failure to pay the judgment debt that triggers s. 102, not the failure to be insured. Furthermore, failure to comply with the insurance requirement is already subject to a penalty under s. 54 of the *TSA*. In sharp contrast to s. 102, s. 54 imposes a monetary penalty (and, in case of default, imprisonment) for the mere failure to comply with the insurance requirement, without more.

[50] The distinction Alberta attempts to make between a judgment debt and a regulatory charge is

constitue une réclamation prouvable en matière de faillite, j'ajouterais que l'art. 102, dans le contexte du présent pourvoi, a pour objet et pour effet de suspendre les droits de conducteur du débiteur jusqu'au paiement d'une réclamation prouvable.

[48] L'Alberta conteste cette thèse. Elle soutient que l'art. 102 ne constitue pas, en substance, un régime de recouvrement de créances. À son avis, cette disposition impose simplement une condition monétaire additionnelle à l'obtention du droit de conduire. Selon l'appelante, cette condition correspond au montant de la créance judiciaire parce qu'elle reflète la charge réglementaire effective du non-respect par le conducteur de l'exigence en matière d'assurance. L'Alberta fait valoir que [TRADUCTION] « l'obligation de paiement est de nature intrinsèquement réglementaire » et que le remboursement de la créance judiciaire « ne représente qu'un aspect accessoire du respect de l'exigence réglementaire » (m.a., par. 31). Elle insiste sur le fait que la disposition vise à dissuader les gens de conduire sans assurance.

[49] Je ne suis pas d'accord. Bien qu'il soit plausible que l'art. 102 puisse dissuader les gens de conduire lorsqu'ils ne sont pas assurés, il s'agit là ni de son principal objectif ni de son principal effet. Tout d'abord, l'effet dissuasif de l'art. 102, s'il en est, n'est pas rattaché au fait de ne pas posséder une assurance appropriée. Cet effet ne se concrétise que si le conducteur non assuré cause un accident. L'accident doit également causer un préjudice corporel à autrui. En outre, la victime doit réclamer des dommages-intérêts et obtenir un jugement. Et encore, cela n'est pas toujours suffisant. Le conducteur non assuré doit également être incapable de satisfaire au jugement en question ou refuser de le faire. De toute évidence, c'est le fait de ne pas payer la créance judiciaire, et non le fait de ne pas être assuré, qui entraîne l'application de l'art. 102. De plus, l'art. 54 de la *TSA* prévoit déjà une sanction en cas de non-respect de l'exigence en matière d'assurance. Contrastant vivement avec l'art. 102, l'art. 54 impose une amende (et, en cas de défaut, une peine d'emprisonnement) pour le simple non-respect de l'exigence en matière d'assurance, sans plus.

[50] Par ailleurs, la distinction que tente de faire l'Alberta entre une créance judiciaire et une charge

also irrelevant for two reasons. First, s. 102 is clearly aimed at the repayment of a judgment debt. Second, even if it were aimed at recovering the resulting regulatory charge, such a charge would nonetheless be a claim provable in bankruptcy, and as such, it would remain a debt subject to the bankruptcy process.

[51] On the first point, the language of the provision is clear: its objective is the satisfaction of the judgment debt. Section 102 is triggered when the judgment debtor “fails . . . to satisfy the judgment”: s. 102(1). It provides that driving privileges will be suspended “until the judgment is satisfied or discharged”: s. 102(2). Section 103 is also informative; the suspension of driving privileges stops as soon as payments are being made. The suspension resumes, however, when the debtor defaults.

[52] The letters received by the respondent are telling in this regard. On October 27, 2011, the Director, Driver Fitness and Monitoring, wrote this:

This letter will serve as notification that due to your unsatisfied motor vehicle accident claim, your operator’s licence and vehicle registration privileges will be suspended indefinitely

. . . the suspension will remain in effect until the following condition(s) are met:

- satisfy any outstanding Motor Vehicle Accident Claims Fund claim. [Emphasis added; A.R., at p. 48.]

On November 15, 2011, Motor Vehicle Accident Recoveries added this:

. . . I advise that your client, Joseph William Moloney, remains indebted for the judgment debt obtained against him. Section 102(2) of the Traffic Safety Act (copy attached) states that he remains indebted “until the judgment is satisfied or discharged, otherwise than by a discharge in bankruptcy”.

réglementaire n’est pas pertinente pour deux raisons. Premièrement, l’art. 102 vise clairement le remboursement d’une créance judiciaire. Deuxièmement, même s’il visait le recouvrement de la charge réglementaire qui en résulte, une telle charge constituerait néanmoins une réclamation prouvable en matière de faillite et demeurerait, à ce titre, une dette assujettie au processus de faillite.

[51] En ce qui concerne le premier point, le libellé de la disposition est clair : elle vise le paiement de la créance judiciaire. L’article 102 entre en jeu lorsque le débiteur judiciaire [TRADUCTION] « ne satisfait pas au jugement » : par. 102(1). Il prévoit la suspension de ses droits de conducteur « tant qu’[il] n’a pas satisfait au jugement et qu’[il] ne s’est pas libéré de l’obligation » : par. 102(2). L’article 103 est également instructif; la suspension des droits de conducteur cesse dès que des paiements sont effectués. Elle reprend, toutefois, lorsque le débiteur manque à ses obligations.

[52] Les lettres qu’a reçues l’intimé sont révélatrices à cet égard. Le 27 octobre 2011, le directeur du service de la surveillance et de l’aptitude des conducteurs lui a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION] Étant donné le non-paiement de votre dette relative à un accident d’automobile, nous vous informons que votre permis de conduire et l’immatriculation de votre véhicule seront suspendus indéfiniment

. . . la suspension restera en vigueur jusqu’à ce que la condition suivante soit respectée :

- acquitter toute réclamation impayée du fonds d’indemnisation des victimes d’accident d’automobile. [Je souligne; d.a., p. 48.]

Le 15 novembre 2011, le service de recouvrement des créances afférentes aux accidents d’automobile a ajouté :

[TRADUCTION] . . . je vous informe que votre client, Joseph William Moloney, reste débiteur de la créance découlant du jugement obtenu contre lui. Le paragraphe 102(2) de la *Traffic Safety Act* (voir la copie jointe) prévoit qu’il demeure débiteur « tant qu’[il] n’a pas satisfait au jugement et qu’[il] ne s’est pas libéré de l’obligation, autrement que par une libération de faillite ».

Accordingly, we would request that your client contact our office to make payment arrangements suitable to his circumstances. Failure to do so will result in the continued suspension of his driving privileges. [Emphasis added; A.R., at p. 49.]

These letters make no mention of the respondent's failure to comply with the insurance requirement, or of the accident for which he is responsible.

[53] In addition, as I mentioned, s. 102 could be used in favour of a third party victim who obtains a judgment but chooses not to seek compensation from the Administrator under the *MVACA*. In such a case, there is no "regulatory cost", since no public funds are being spent. The only effect of s. 102 is to deprive the debtor of driving privileges until he or she pays the judgment creditor.

[54] With respect to the second point, even if we were to accept the distinction advocated by Alberta between the judgment debt and the resulting regulatory charge, it has no practical implication. A regulatory charge remains a debt owed to the province, which s. 102 is meant to collect. Not only is it a debt, but it is, like the underlying judgment debt, a provable claim.

[55] According to s. 121(1) of the *BIA*, a provable claim must meet three criteria: (1) there must be a debt, liability or obligation owed to a creditor, (2) which was incurred before the debtor became bankrupt, and (3) it must be possible to attach a monetary value to the debt, liability or obligation (*Newfoundland and Labrador v. AbitibiBowater Inc.*, 2012 SCC 67, [2012] 3 S.C.R. 443, at para. 26). Even if the judgment debt were characterized as a regulatory charge, it would meet these criteria. The regulatory charge would arise from a payment made to the victim of an accident caused by the respondent. The respondent's liability to the province arose prior to his assignment in bankruptcy, and it is clearly monetary in nature. As a result, the province's claim for the regulatory charge would be provable in bankruptcy and must be treated as part of the bankruptcy process: *AbitibiBowater*, at para. 40; *Vachon*, at p. 426;

En conséquence, nous demandons que votre client communique avec nous pour conclure des arrangements de paiement appropriés à sa situation, à défaut de quoi la suspension de ses droits de conducteur sera maintenue. [Je souligne; d.a., p. 49.]

Ces lettres ne font aucune mention du non-respect par l'intimé de l'exigence en matière d'assurance ou de l'accident dont il est responsable.

[53] En outre, comme je l'ai indiqué, l'art. 102 pourrait s'appliquer dans le cas où une tierce personne victime obtient un jugement mais décide de ne pas demander à l'administrateur de la *MVACA* de l'indemniser. Dans un tel cas, il n'y a aucune « charge réglementaire » parce qu'il n'y a aucune dépense de fonds publics. L'article 102 a pour seul effet de priver le débiteur de ses droits de conducteur jusqu'à ce qu'il paie le créancier judiciaire.

[54] Pour ce qui est du deuxième point, même si on l'accepte, la distinction que préconise l'Alberta entre la créance judiciaire et la charge réglementaire qui en résulte n'a pas de conséquences pratiques. Une charge réglementaire demeure une dette envers la province, dette que l'art. 102 vise à recouvrer. Il s'agit non seulement d'une dette, mais aussi, comme la créance judiciaire sous-jacente, d'une réclamation prouvable.

[55] Suivant le par. 121(1) de la *LFI*, une réclamation prouvable doit satisfaire à trois conditions : (1) il faut une dette, un engagement ou une obligation envers un créancier; (2) la dette, l'engagement ou l'obligation doit avoir pris naissance avant que le débiteur ne devienne failli; (3) il doit être possible d'attribuer une valeur pécuniaire à cette dette, cet engagement ou cette obligation (*Terre-Neuve-et-Labrador c. AbitibiBowater Inc.*, 2012 CSC 67, [2012] 3 R.C.S. 443, par. 26). Même si on la qualifiait de charge réglementaire, la créance judiciaire satisferait à ces trois conditions. La charge réglementaire résulterait d'un paiement fait à la victime d'un accident causé par l'intimé. La dette de l'intimé envers la province a pris naissance avant la cession de biens et elle est clairement de nature pécuniaire. La réclamation de la province relative à la charge réglementaire constituerait donc une réclamation

Ontario (Minister of Finance) v. Clarke, 2013 ONSC 1920, 115 O.R. (3d) 33, at para. 52.

[56] Therefore, whether one considers the province's claim as a judgment debt or as the resulting regulatory charge, it is still provable in bankruptcy. It follows that the effect of s. 102 is to allow a judgment creditor to deprive the debtor of his or her driving privileges until the debt is paid. In the end, the provision thus compels the payment of a provable claim. Driving is unlike other activities. For many, it is necessary to function meaningfully in society. As such, driving often cannot be seen as a genuine "choice": *R. v. White*, [1999] 2 S.C.R. 417, at para. 55. The effect of the provincial scheme undoubtedly amounts to coercion in that regard.

[57] Before leaving this provincial scheme to consider whether the enforcement mechanism conflicts with the *BIA*, I briefly discuss an argument raised solely by the intervener Superintendent of Bankruptcy on the validity of one component of s. 102(2) of the *TSA*. The impugned provision states that the suspension of driving privileges continues "until the judgment is satisfied or discharged, otherwise than by a discharge in bankruptcy". While the parties have conceded the validity of the provision, the Superintendent of Bankruptcy, who is also the appellant in the companion appeal, *407 ETR Concession Co. v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, 2015 SCC 52, [2015] 3 S.C.R. 397, argued before us that the words "otherwise than by a discharge in bankruptcy" are *ultra vires* the province and, as a result, severable. In his view, this "phrase is invalid since the Province attempts to explicitly render a discharge in bankruptcy ineffective as against a provincial debt that Parliament has not exempted from the effects of bankruptcy" (factum, at para. 11).

prouvable en matière de faillite et elle devrait être traitée dans le cadre du processus de faillite : *AbitibiBowater*, par. 40; *Vachon*, p. 426; *Ontario (Minister of Finance) c. Clarke*, 2013 ONSC 1920, 115 O.R. (3d) 33, par. 52.

[56] En conséquence, que l'on considère la réclamation de la province comme une créance judiciaire ou comme la charge réglementaire qui en résulte, il s'agit néanmoins d'une réclamation prouvable en matière de faillite. L'article 102 a donc pour effet de permettre au créancier judiciaire de priver le débiteur de ses droits de conducteur jusqu'au paiement de la dette. En fin de compte, la disposition exige ainsi que la réclamation prouvable soit payée. La conduite d'un véhicule se distingue d'autres activités. Pour bon nombre de personnes, elle est nécessaire pour fonctionner normalement dans la société. Souvent, le choix de conduire ou non ne peut donc être considéré comme un « choix » véritable : *R. c. White*, [1999] 2 R.C.S. 417, par. 55. L'effet du régime provincial équivaut sans aucun doute à de la coercition à cet égard.

[57] Avant de clore l'examen de ce régime provincial et d'aborder la question de savoir si ce mécanisme de recouvrement de créance entre en conflit avec la *LFI*, je tiens à examiner brièvement un argument que seul le surintendant des faillites a soulevé dans son intervention, au sujet de la validité d'un aspect du par. 102(2) de la *TSA*. La disposition contestée prévoit que les droits de conducteur du débiteur sont suspendus « tant qu'[il] n'a pas satisfait au jugement et qu'[il] ne s'est pas libéré de l'obligation, autrement que par une libération de faillite ». Bien que les parties aient admis la validité de la disposition, le surintendant des faillites, qui est aussi l'appelant au pourvoi connexe *407 ETR Concession Co. c. Canada (Surintendant des faillites)*, 2015 CSC 52, [2015] 3 R.C.S. 397, a plaidé devant nous que les mots [TRADUCTION] « autrement que par une libération de faillite » excèdent les pouvoirs de la province et qu'ils peuvent donc être dissociés de la loi. À son avis, [TRADUCTION] « ces termes sont invalides parce que la province tente expressément de rendre la libération d'un failli inopposable à une créance provinciale que le Parlement n'a pas soustraite aux conséquences de la faillite » (mémoire, par. 11).

[58] As stated previously, neither the parties nor the courts below disputed that s. 102, as a whole, is *intra vires* the province. The dominant purpose and effect of s. 102 are to suspend driving privileges until payment of a judgment debt. This enforcement scheme is part of the provincial regulation of driving privileges in Alberta. There is no doubt that assuring the financial responsibility of drivers and regulating driving privileges fall within the province's jurisdiction regarding property and civil rights under s. 92(13) of the *Constitution Act, 1867*. Given this and the way the case has been argued and decided, this appeal is, in my view, properly disposed of by applying the doctrine of paramountcy and ascertaining whether a conflict exists between the *BIA* and the *TSA*.

[59] Whether the provincial scheme has the effect of rendering a discharge in bankruptcy “ineffective as against a provincial debt” or negating the operability of a federal law as the Superintendent of Bankruptcy argues (factum, at paras. 11-12) is better resolved as a question of paramountcy. I would add that the words “otherwise than by a discharge in bankruptcy” are necessary only because the province lists the discharge in general, in addition to the satisfaction of the debt, as an event ending the suspension of the privilege. Had the legislation defined the satisfaction of the debt as the sole event capable of ending the suspension, the dominant feature of the provision would remain the same, although the issue of conflict with a discharge in bankruptcy would still arise.

(2) The Conflict Between the *BIA* and the *TSA*

(a) *Operational Conflict*

[60] The Court of Appeal concluded that there was no operational conflict, although it used that term throughout its judgment in reference to conflict generally. It explained that the respondent could resist the payment by foregoing his driving privileges and choosing not to drive (para. 10). The reasons of the

[58] J'ai déjà indiqué que ni les parties, ni les tribunaux inférieurs, n'ont contesté que l'art. 102 dans son ensemble relève de la compétence de la province. Cette disposition a pour objectif et pour effet dominants de suspendre les droits de conducteur du débiteur judiciaire jusqu'au paiement de sa dette. Ce mécanisme de recouvrement fait partie de la réglementation provinciale relative aux droits de conduite automobile en Alberta. Il relève manifestement de la compétence de la province en matière de propriété et de droits civils prévue au par. 92(13) de la *Loi constitutionnelle de 1867* de veiller à la responsabilité financière des conducteurs et de réglementer les droits de conduite. En conséquence, et compte tenu de la façon dont l'affaire a été plaidée et décidée, j'estime que l'application de la doctrine de la prépondérance et la constatation de l'existence d'un conflit entre la *LFI* et la *TSA* permettent de correctement trancher ce pourvoi.

[59] Il est préférable de résoudre sur la foi de la doctrine de la prépondérance la question de savoir si le régime provincial a pour effet de rendre une libération de faillite [TRADUCTION] « inopposable à une créance provinciale » ou de rendre inopérante une loi fédérale, comme l'affirme le surintendant des faillites (mémoire, par. 11-12). J'ajouterais que les mots « autrement que par une libération de faillite » ne sont nécessaires que parce que la province prévoit qu'il n'y a pas seulement le paiement de la dette, mais aussi le fait d'être libéré de façon générale de celle-ci, qui met fin à la suspension des droits de conducteur. Si la loi avait prévu que le paiement de la dette constituait le seul événement susceptible de mettre fin à la suspension, la caractéristique dominante de la disposition demeurerait la même, bien que la question du conflit avec la libération de faillite se poserait quand même.

(2) Le conflit entre la *LFI* et la *TSA*

a) *Conflit d'application*

[60] La Cour d'appel a conclu qu'il n'y avait pas de conflit d'application, bien qu'elle ait employé cette expression tout au long du jugement en parlant de conflit en général. Elle a expliqué que l'intimé pouvait refuser de payer en renonçant à ses droits de conducteur et en choisissant de ne pas conduire

Court of Appeal, as well as the submissions of the parties, save for those of the Superintendent of Bankruptcy, relate almost exclusively to the second branch of the applicable test. I believe the Court of Appeal and the parties are mistaken on this point. I therefore respectfully disagree with my colleague Côté J., who holds in her concurring reasons that there is no operational conflict, since a bankrupt “can either opt not to drive or voluntarily pay the discharged debt” (para. 123). In a case like this one, the test for operational conflict cannot be limited to asking whether the respondent can comply with both laws by renouncing the protection afforded to him or her under the federal law or the privilege he or she is otherwise entitled to under the provincial law. In that regard, the debtor’s response to the suspension of his or her driving privileges is not determinative. In analyzing the operational conflict at issue in this case, we cannot disregard the fact that whether the debtor pays or not, the province, as a creditor, is still compelling payment of a provable claim that has been released, which is in direct contradiction with s. 178(2) of the *BIA*:

If [the respondent] pays the debt, then the provincial law will have required him to pay a debt that has been released by the federal law. If [he] does not pay the debt, then the provincial law will have punished him — by withholding his driver’s licence — for failing to pay a debt that has been released by the federal law.

(*Gorguis v. Saskatchewan Government Insurance*, 2011 SKQB 132, 372 Sask. R. 152, at para. 25; sent back for rehearing by the Saskatchewan Court of Appeal, which did not address the court’s comments on this point (2013 SKCA 32, 414 Sask. R. 5).)

Thus, the laws at issue give inconsistent answers to the question whether there is an enforceable obligation: one law says yes and the other says no.

[61] On the one hand, s. 178(2) of the *BIA* provides that “an order of discharge releases the bankrupt from all claims provable in bankruptcy”. In my view, it is undisputed that a discharge under s. 178 of the *BIA* releases a debtor, thus preventing

(par. 10). Les motifs de la Cour d’appel, ainsi que les observations des parties, à l’exception du surintendant des faillites, se rapportent presque exclusivement au deuxième volet de l’analyse applicable. Je crois que la Cour d’appel et les parties ont commis une erreur à cet égard. En toute déférence, je ne partage donc pas l’avis de ma collègue la juge Côté qui affirme, dans ses motifs concordants, qu’il n’y a pas de conflit d’application puisque le failli « peut choisir soit de ne pas conduire, soit de payer volontairement la dette dont il a été libéré » (par. 123). Dans les affaires comme celle en l’espèce, l’analyse relative au conflit d’application ne saurait se limiter à la question de savoir si l’intimé peut se conformer aux deux lois en renonçant soit à la protection que lui offre la loi fédérale, soit au droit dont il bénéficie en vertu de la loi provinciale. À cet égard, la réaction du débiteur à la suspension de ses droits de conducteur n’est pas déterminante. Dans le cadre de l’analyse du conflit d’application en l’espèce, on ne peut faire abstraction du fait que, que le débiteur paie ou non, il reste que la province, en tant que créancier, le contraint quand même à payer une réclamation prouvable dont il a été libéré, ce qui va directement à l’encontre du par. 178(2) de la *LFI* :

[TRADUCTION] Si [l’intimé] paie la dette, la loi provinciale l’aura alors obligé à payer une dette dont il a été libéré par la loi fédérale. S’[il] ne paie pas la dette, la loi provinciale l’aura puni — en le privant de son permis de conduire — pour ne pas avoir payé une dette dont il a été libéré par la loi fédérale.

(*Gorguis c. Saskatchewan Government Insurance*, 2011 SKQB 132, 372 Sask. R. 152, par. 25; l’affaire a été renvoyée pour nouvelle audition par la Cour d’appel de la Saskatchewan, qui ne s’est pas prononcée sur les commentaires de la cour sur ce point (2013 SKCA 32, 414 Sask. R. 5).)

Les lois en cause offrent donc des réponses contradictoires à la question de savoir s’il existe une obligation exécutoire : l’une dit oui et l’autre dit non.

[61] D’une part, le par. 178(2) de la *LFI* prévoit qu’« [u]ne ordonnance de libération libère le failli de toutes autres réclamations prouvables en matière de faillite ». À mon sens, nul ne conteste qu’une ordonnance de libération rendue aux termes de

creditors from enforcing claims that are provable in bankruptcy. My colleague appears to suggest (at para. 96) that, since the actual words of the section say “nothing more” than that the bankrupt is discharged, or since the discharge merely releases provable claims, an interpretation to the effect that the release of such claims means that they cannot be enforced would “add words to the provision”. With respect, this amounts to depriving the words of s. 178(2) of their obvious and ordinary meaning. In *Schreyer*, LeBel J. wrote that, “[a]s is clear from the words of s. 178(2) *BIA*, the discharge operates to release the bankrupt from all claims provable in bankruptcy”. He added that, “[f]or creditors, the discharge means that they ‘cease to be able to enforce claims against the bankrupt that are provable in bankruptcy’” (para. 21). I know of no authority that suggests that the words “order of discharge” or “releases” in that context mean anything other than that the provable claim is unenforceable. To give the words used in s. 178(2) their proper meaning is not to interpret the provision broadly.

[62] On the other hand, s. 102(2) of the *TSA* empowers the province to continue to pressure a debtor by withholding his or her driving privileges “until the judgment is satisfied or discharged, otherwise than by a discharge in bankruptcy”. As I mentioned above in my analysis of the legislative schemes, the language of this provision is clear: it provides for the satisfaction of the judgment debt by excluding the impact of a discharge in bankruptcy.

[63] One law consequently provides for the release of all claims provable in bankruptcy and prohibits creditors from enforcing them, while the other disregards this release and allows for the use of a debt enforcement mechanism on such a claim by precisely excluding a discharge in bankruptcy. This is a true incompatibility. Both laws cannot operate concurrently (*Sun Indalex*, at para. 60; *Lafarge*, at para. 82; *M & D Farm*, at para. 41; *Multiple Access*, at p. 191), “apply

l’art. 178 de la *LFI* libère un débiteur et empêche ainsi les créanciers d’exiger le paiement de leurs réclamations prouvables en matière de faillite. Ma collègue semble laisser entendre (par. 96) que, puisque le libellé de la disposition dit simplement que le failli est libéré et ne prévoit « rien de plus », ou puisque l’ordonnance de libération libère simplement le failli des réclamations prouvables, une interprétation suivant laquelle la libération à l’égard de ces réclamations signifie que le créancier ne peut plus en exiger le paiement équivaldrait à « ajouter des mots à cette disposition ». Avec égards, cela revient à priver les termes du par. 178(2) de leur sens évident et ordinaire. Dans *Schreyer*, le juge LeBel a écrit que « [l]e libellé du par. 178(2) de la *LFI* énonce clairement que l’ordonnance de libération libère le failli de toutes les réclamations prouvables en matière de faillite ». Il a ajouté que « [p]our leur part, les créanciers [TRADUCTION] “cessent de pouvoir faire valoir contre le failli leurs réclamations prouvables en matière de faillite” » (par. 21). À ma connaissance, aucune décision ne laisse croire que les mots « ordonnance de libération » ou « libère », pris dans ce contexte, signifient autre chose que le fait que le paiement de la réclamation prouvable ne puisse être exigé. On n’interprète pas largement le par. 178(2) si l’on donne à ses termes leur véritable signification.

[62] D’autre part, le par. 102(2) de la *TSA* autorise la province à continuer de forcer un débiteur à payer en le privant de ses droits de conducteur [TRADUCTION] « tant qu’[il] n’a pas satisfait au jugement et qu’[il] ne s’est pas libéré de l’obligation, autrement que par une libération de faillite ». Comme je l’ai déjà indiqué dans l’analyse des régimes législatifs en cause, le libellé de cette disposition est clair : il prévoit le paiement de la dette constatée par jugement en excluant l’effet d’une libération de faillite.

[63] En conséquence, une loi prévoit que le failli est libéré de toute réclamation prouvable en matière de faillite et interdit aux créanciers d’en exiger le paiement, alors que l’autre loi fait fi de cette libération et permet le recours à un mécanisme de recouvrement de cette créance en excluant expressément la libération de faillite. Il s’agit là d’une véritable incompatibilité. Les deux lois ne peuvent s’appliquer concurremment (*Sun Indalex*, par. 60;

concurrently” (*Western Bank*, at para. 72) or “operate side by side without conflict” (*Marine Services*, at para. 76). The facts of this appeal indeed show an actual conflict in operation of the two provisions. This is a case where the provincial law says “yes” (“Alberta can enforce this provable claim”), while the federal law says “no” (“Alberta cannot enforce this provable claim”). The provincial law gives the province a right that the federal law denies, and maintains a liability from which the debtor has been released under the federal law. This conflict can hardly be characterized as “indirect” as my colleague suggests (paras. 92 and 128). Nor can I characterize as merely “implicit” the clear prohibition in s. 178(2) against enforcing provable claims that have been discharged. It is not in dispute that s. 178(2) is a prohibitive provision; considering the meaning of the words “order of discharge” and “releases”, what the provision “exactly” prohibits is the enforcement of discharged provable claims. There is no other “possible ramification” in terms of what this section prohibits.

[64] There was indeed much discussion about the effect of a discharge in the parties’ submissions. To avoid a finding of conflict, Alberta submitted that in bankruptcy, the debt is not extinguished but merely “released”. It asserted that the *BIA* precludes only the “civil enforcement” of the debt through “civil process”; it does not affect the province’s ability to insist on licensing requirements.

[65] In *Schreyer*, LeBel J. described the effect of discharge. While recognizing that the debt is not extinguished, he explained that a discharge prevents creditors from enforcing those claims that are provable in bankruptcy:

... every claim is swept into the bankruptcy and ... the bankrupt is released from all of them upon being

Lafarge, par. 82; *M & D Farm*, par. 41; *Multiple Access*, p. 191), « agir concurremment » (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 72) ou « coexister sans conflit » (*Marine Services*, par. 76). Les faits de l’espèce font bel et bien apparaître un conflit véritable dans l’application des deux dispositions. Il s’agit d’un cas où la loi provinciale dit « oui » (« l’Alberta peut exiger le paiement de cette réclamation prouvable »), tandis que la loi fédérale dit « non » (« l’Alberta ne peut exiger le paiement de cette réclamation prouvable »). La loi provinciale confère à la province un droit que nie la loi fédérale, et maintient une obligation dont le débiteur a été libéré en vertu de la loi fédérale. On ne saurait, comme le fait ma collègue, qualifier ce conflit d’« indirect » (par. 92 et 128). Je ne peux pas non plus qualifier de simplement « implicite » l’interdiction, clairement exprimée au par. 178(2), d’exiger le paiement d’une réclamation prouvable dont le failli a été libéré. Nul ne conteste le caractère prohibitif du par. 178(2); compte tenu du sens des termes « ordonnance de libération » et « libère », ce qu’interdit « exactement » la disposition, c’est de contraindre le failli à payer une réclamation prouvable dont il a été libéré. Il n’y a pas d’autres « ramifications possibles » à l’interdiction faite à cette disposition.

[64] Dans les observations des parties, il a certes beaucoup été question de l’effet d’une ordonnance de libération. Pour éviter que la Cour conclue à l’existence d’un conflit, l’Alberta a soutenu qu’en matière de faillite, la dette n’est pas éteinte, mais le débiteur en est simplement [TRADUCTION] « libéré ». Elle a affirmé que la *LFI* empêche seulement le « recouvrement civil » de la dette dans le cadre d’un « processus civil »; elle n’a aucune incidence sur la capacité de la province d’exiger le respect des exigences en matière de permis.

[65] Dans l’arrêt *Schreyer*, le juge LeBel a décrit l’effet de l’ordonnance de libération. Tout en reconnaissant que la dette n’est pas éteinte, il a expliqué que l’ordonnance de libération empêche les créanciers de faire valoir les réclamations prouvables en matière de faillite :

... toutes les réclamations sont emportées dans la faillite et [...] le failli est libéré de toutes les réclamations

discharged unless the law sets out a clear exclusion or exemption. . . .

The only reservation I have with the decision of the Court of Appeal in the case at bar relates to its numerous statements that the operation of s. 178(2) *BIA* has the effect of “extinguishing” the equalization claim. With respect, this provision does not purport to extinguish claims that are provable in bankruptcy pursuant to s. 121 *BIA*, but “releases” the debtor from such claims: see, on this point, *Re Kryspin* (1983), 40 O.R. (2d) 424 (H.C.J.), at pp. 438-39; and *Ross, Re* (2003), 50 C.B.R. (4th) 274 (Ont. S.C.J.), at para. 15. As is clear from the words of s. 178(2) *BIA*, the discharge operates to release the bankrupt from all claims provable in bankruptcy. For creditors, the discharge means that they “cease to be able to enforce claims against the bankrupt that are provable in bankruptcy”. [Emphasis added; paras 20-21.]

(Citing Houlden, Morawetz and Sarra, at p. 6-283.)

[66] This description is consistent with the term “releases” found in s. 178(2), which means “[l]iberation from an obligation, duty, or demand; the act of giving up a right or claim to the person against whom it could have been enforced”: *Black’s Law Dictionary* (10th ed. 2014), at p. 1480. As a result of s. 178(2), creditors are deemed to give up their right to enforce their provable claims. The verb “enforce”, as used by LeBel J. and Houlden, Morawetz and Sarra, means “to compel obedience”: *Black’s Law Dictionary*, at p. 645. The non-extinguishment of the debt may be relevant in some cases, such as those involving the liability of a third party (see *Buchanan v. Superline Fuels Inc.*, 2007 NSCA 68, 255 N.S.R. (2d) 286; *Miller, Re* (2001), 27 C.B.R. (4th) 107 (Ont. S.C.J.)). This is, however, of no practical relevance to this appeal. Section 178(2) is clear: a creditor cannot compel the debtor to pay a debt that was released on discharge.

[67] In this appeal, the payment which the province seeks to recover is a provable claim. In substance, the

lors de sa libération, à moins que la loi ne prévoie clairement une exclusion ou une exemption. . . .

Ma seule réserve à l’égard de la décision de la Cour d’appel concerne le fait qu’elle a écrit à plusieurs reprises que l’application du par. 178(2) de la *LFI* avait [TRADUCTION] « éteint » la réclamation au titre de la compensation. Soit dit en toute déférence, cette disposition n’a pas pour objet d’éteindre les réclamations prouvables en matière de faillite au sens de l’art. 121 de la *LFI*, mais « libère » le débiteur de ces réclamations : voir à ce sujet *Re Kryspin* (1983), 40 O.R. (2d) 424 (H.C.J.), p. 438-439; et *Ross, Re* (2003), 50 C.B.R. (4th) 274 (C.S.J. Ont.), par. 15. Le libellé du par. 178(2) de la *LFI* énonce clairement que l’ordonnance de libération libère le failli de toutes les réclamations prouvables en matière de faillite. Pour leur part, les créanciers [TRADUCTION] « cessent de pouvoir faire valoir contre le failli leurs réclamations prouvables en matière de faillite ». [Je souligne; par. 20-21.]

(Citant Houlden, Morawetz et Sarra, p. 6-283.)

[66] Cette description est compatible avec le terme « libère » figurant au par. 178(2), qui s’entend de [TRADUCTION] « la décharge d’une obligation, d’un devoir ou d’une exigence; l’action de renoncer à un droit ou une réclamation en faveur de la personne contre laquelle on aurait pu faire valoir ce droit ou cette réclamation » : *Black’s Law Dictionary* (10^e éd. 2014), p. 1480. Par application du par. 178(2), les créanciers sont réputés renoncer à leur droit de faire valoir leurs réclamations prouvables. L’expression « faire valoir » employée par le juge LeBel, qui renvoie au terme anglais « enforce » employé par Houlden, Morawetz et Sarra, signifie « contraindre au respect » : *Black’s Law Dictionary*, p. 645. La non-extinction de la dette peut être pertinente dans certaines affaires, comme celles mettant en cause la responsabilité d’un tiers (voir *Buchanan c. Superline Fuels Inc.*, 2007 NSCA 68, 255 N.S.R. (2d) 286; *Miller, Re* (2001), 27 C.B.R. (4th) 107 (C.S.J. Ont.)), mais elle n’a aucune pertinence pratique quant au présent pourvoi. Le paragraphe 178(2) est clair : un créancier ne peut contraindre le débiteur à payer une dette dont il a été libéré par une ordonnance de libération.

[67] En l’espèce, la créance que la province cherche à recouvrer constitue une réclamation prouvable.

purpose and effect of s. 102 are to compel payment of that provable claim. That claim was properly released, since neither the province's judgment debt, nor the resulting regulatory charge, is exempt from discharge under s. 178(1). As a provable claim is subject to s. 178(2), the province is precluded from compelling payment of the judgment debt.

[68] Contrary to the appellant's contention, nothing suggests that s. 178(2) merely precludes civil enforcement of provable claims. Accepting the appellant's argument would amount to adding words to the provision that do not exist, and that the legislator did not include. While being expressly precluded from compelling payment of a discharged provable claim, the province could create an administrative scheme that had the effect of coercing a discharged debtor to pay a debt that has been released. The appellant's argument must be rejected. Pursuant to s. 178(2) of the *BIA*, creditors are precluded from compelling payment of a claim provable in bankruptcy, through either civil or administrative processes.

[69] Neither can the question under the operational conflict branch of the paramountcy test be whether it is possible to refrain from applying the provincial law in order to avoid the alleged conflict with the federal law. To argue that the province is not required to use s. 102 in the context of bankruptcy, or that it can choose not to withhold the respondent's driving privileges, leads to a superficial application of the operational conflict test. To suggest that a conflict can be avoided by complying with the federal law to the exclusion of the provincial law cannot be a valid answer to the question whether there is "actual conflict in operation", as the majority of the Court put it in *Multiple Access*: see also *COPA*, at para. 64. To so conclude would render the first branch of the paramountcy test meaningless, since it is virtually always possible to avoid the application of a provincial law so as not to cause a conflict with a federal law. Furthermore, any provincial law that could survive the first branch under the latter argument would necessarily also

Essentiellement, l'art. 102 a pour objet et effet de contraindre le failli à payer cette réclamation prouvable. Le failli a été régulièrement libéré de cette réclamation puisque ni la créance judiciaire de la province ni la charge réglementaire en découlant ne sont soustraites à l'application de l'ordonnance de libération selon le par. 178(1). Étant donné qu'une réclamation prouvable est visée au par. 178(2), la province ne peut contraindre l'intimé à payer la dette constatée par jugement.

[68] Contrairement aux prétentions de l'appelante, rien n'indique que le par. 178(2) empêche simplement le recouvrement civil des réclamations prouvables. Faire droit à l'argument de l'appelante équivaldrait à ajouter à la disposition des mots qui n'existent pas, et que le législateur n'y a pas inclus. Alors qu'elle est expressément empêchée d'exiger le paiement d'une réclamation prouvable dont le débiteur a été libéré, la province pourrait mettre en place un régime administratif ayant pour effet de contraindre ce débiteur à payer une dette dont il a été libéré. L'argument de l'appelante doit être rejeté. Selon le par. 178(2) de la *LFI*, les créanciers ne peuvent exiger le paiement d'une réclamation prouvable en matière de faillite, que ce soit dans un processus civil ou administratif.

[69] Selon le volet conflit d'application de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, la question n'est pas non plus de savoir s'il est possible de s'abstenir d'appliquer la loi provinciale pour éviter le prétendu conflit avec la loi fédérale. Soutenir que la province n'est pas tenue d'appliquer l'art. 102 dans le contexte d'une faillite, ou qu'elle peut choisir de ne pas priver l'intimé de ses droits de conducteur, entraîne une application superficielle du critère applicable en matière de conflit d'application. Prétendre qu'un conflit peut être évité en se conformant à la loi fédérale à l'exclusion de la loi provinciale ne saurait constituer une réponse valide à la question de savoir s'il y a un « conflit véritable », comme l'indiquent les juges majoritaires dans *Multiple Access* : voir aussi l'arrêt *COPA*, par. 64. Une telle conclusion viderait de tout son sens le premier volet de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, car il est presque toujours possible d'éviter l'application d'une loi provinciale pour ne pas causer de conflit avec une loi fédérale. En outre, toute loi provinciale qui résisterait

survive the second branch. If it is possible to avoid operational conflict simply by declining to apply the provincial law, the same could be done to avoid any frustration of the federal purpose under the second branch.

[70] In fact, this would be tantamount to rendering the provincial law inoperative to the extent of the conflict even before a conflict is found. Under the doctrine of paramountcy, this is precisely the remedy that courts grant once a conflict is found; it is not a tool courts can use to avoid finding a conflict. The remedy of not applying the provincial law cannot be determinative of whether a conflict exists in the first place. In this case, whether or not the province has discretion not to apply s. 102 is irrelevant: see *Lafarge*, at para. 75. The province chose to take advantage of the scheme. The question is whether it can do so while also complying with the *BIA*.

[71] This view, with which my colleague disagrees, appears to me to be consistent with this Court's jurisprudence on operational conflict. For instance, in *M & D Farm*, the creditor held a mortgage on the debtors' family farm. After defaulting on the mortgage, the debtors obtained a stay of proceedings under the federal *Farm Debt Review Act*, R.S.C. 1985, c. 25 (2nd Supp.). While the stay was still in effect, the creditor sought, and was granted, leave under the provincial *Family Farm Protection Act*, C.C.S.M., c. F15, which authorized the immediate commencement of foreclosure proceedings. The question arose as to whether there was a conflict between the federal stay and the provincial leave. The Court concluded that there was an operational conflict (pp. 982-85), and this conclusion was later reaffirmed in *Lafarge*, at para. 82, and again in *Lemare Lake*, at para. 18. As I read *M & D Farm*, the fact that the debtors could choose to voluntarily pay the mortgage debt, as my colleague suggests, did not mean that there was no operational conflict. Nor was conflict avoided because the creditor could have chosen not to seek leave to commence foreclosure proceedings. There was an operational conflict because the provincial

au premier volet selon ce dernier argument résisterait aussi nécessairement au second volet. S'il était possible d'éviter un conflit d'application simplement en refusant d'appliquer la loi provinciale, on pourrait faire la même chose pour éviter toute entrave à la réalisation de l'objet fédéral sous le second volet.

[70] En fait, cela reviendrait à rendre la loi provinciale inopérante dans la mesure du conflit avant même qu'il ne soit conclu à l'existence d'un conflit. Suivant la doctrine de la prépondérance, il s'agit précisément de la réparation que les tribunaux accordent une fois qu'ils ont conclu à l'existence d'un conflit; il ne s'agit pas d'un outil que les tribunaux peuvent utiliser pour éviter de conclure à l'existence d'un conflit. La réparation consistant à ne pas appliquer la loi provinciale ne saurait être déterminante quant à savoir s'il existe un conflit au départ. En l'espèce, la question de savoir si la province a le pouvoir discrétionnaire de ne pas appliquer l'art. 102 n'est pas pertinente : *Lafarge*, par. 75. La province a choisi de se prévaloir du régime. Il s'agit de savoir si elle peut le faire sans déroger à la *LFI*.

[71] Cette opinion que rejette ma collègue me semble conforme à la jurisprudence de la Cour en matière de conflit d'application. Dans l'arrêt *M & D Farm*, par exemple, une hypothèque grevait l'exploitation agricole familiale du débiteur au profit du créancier. Après avoir manqué à ses obligations à l'égard de l'hypothèque, le débiteur a obtenu une suspension des recours en vertu d'une loi fédérale, la *Loi sur l'examen de l'endettement agricole*, L.R.C. 1985, c. 25 (2^e suppl.). Alors que la suspension était toujours en vigueur, le créancier a demandé et obtenu une autorisation d'intenter immédiatement une action en forclusion en vertu de la *Loi sur la protection des exploitations agricoles familiales* provinciale, C.P.L.M., c. F15. La question s'est posée de savoir s'il existait un conflit entre la suspension fédérale et l'autorisation provinciale. La Cour a conclu à l'existence d'un conflit d'application (p. 982-985), et cette conclusion a par la suite été réaffirmée dans l'arrêt *Lafarge*, par. 82, puis de nouveau dans l'arrêt *Lemare Lake*, par. 18. Selon mon interprétation de l'arrêt *M & D Farm*, le fait que le débiteur pouvait choisir de payer volontairement la dette hypothécaire n'empêchait pas le conflit d'application, comme ma

law expressly authorized the very proceedings that the federal stay precluded.

[72] More recently, in *Sun Indalex*, Deschamps J., with Moldaver J. concurring, found that there was an operational conflict (the Court was unanimous on this point). On the one hand, there was an order made under the federal *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, which authorized an insolvent company to obtain debtor-in-possession ("DIP") financing and granted priority to the DIP lender. On the other hand, the provincial *Personal Property Security Act*, R.S.O. 1990, c. P.10, gave priority to the administrator of the company's employee pension plans: para. 60. Deschamps J. did not avoid the operational conflict by concluding, for instance, that the debtor could have chosen not to seek DIP financing in the first place.

[73] My analysis does not "expan[d] the definition of conflict in the first branch" of the paramountcy test, nor does it "conflat[e]" its two branches, contrary to what my colleague indicates (paras. 93 and 106). In my view, this analysis instead applies the principles developed by this Court on federal paramountcy to the operational conflict situation at issue here, where the federal law includes a prohibition that the provincial law effectively disregards. I discuss the two legislative schemes separately from the application of the two branches of the paramountcy test. My analysis of the operational conflict focuses on the existence of an actual and direct conflict between the provisions at issue. The two branches are not "conflated" simply because, in a situation like the current one, the wording of s. 178(2) and the clear prohibition it contains happen to exemplify the goal behind the provision and one of the key objectives of the *BIA*, that is, the financial rehabilitation of the debtor. I consider that my colleague's remarks to the effect that impossibility of dual compliance is a "secondary consideration" in my discussion of operational

collègue le laisse entendre. Le conflit n'était pas évité non plus parce que le créancier aurait pu choisir de ne pas demander l'autorisation d'intenter une action en forclusion. Il existait un conflit d'application parce que la loi provinciale autorisait expressément la procédure même que la suspension fédérale empêchait.

[72] Plus récemment, dans l'arrêt *Sun Indalex*, la juge Deschamps, avec l'accord du juge Moldaver, a conclu à l'existence d'un conflit d'application (la Cour a exprimé une opinion unanime sur ce point précis). D'une part, une ordonnance rendue sous le régime de la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. 1985, c. C-36, autorisait une société insolvable à obtenir un financement de débiteur-exploitant (« DE ») et accordait priorité au prêteur DE. D'autre part, la *Loi sur les sûretés mobilières* provinciale, L.R.O. 1990, c. P.10, accordait priorité à l'administrateur des régimes de retraite de la société : par. 60. La juge Deschamps n'a pas passé outre au conflit d'application en concluant, par exemple, que le débiteur aurait pu choisir dès le départ de ne pas demander un financement DE.

[73] Mon analyse « [n'élargit pas] la définition de conflit sous le premier volet » de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, et elle ne « confond » pas non plus les deux volets de l'analyse, contrairement à ce qu'indique ma collègue (par. 93 et 106). À mon avis, dans cette analyse, j'applique plutôt les enseignements de notre Cour relatifs à la doctrine de la prépondérance fédérale à la situation de conflit d'application en cause en l'espèce, où la loi fédérale contient une interdiction dont fait fi la loi provinciale. J'examine les deux régimes législatifs séparément de l'application des deux volets de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance. Mon analyse relative au conflit d'application met l'accent sur l'existence d'un conflit véritable et direct entre les dispositions en cause. Les deux volets de l'analyse ne sont pas « confondus » simplement parce que, dans une situation comme celle en l'espèce, le libellé du par. 178(2) et l'interdiction qu'on y trouve illustrent en quelque sorte le but de la disposition et l'un des objets clés de la *LFI*, soit la réhabilitation financière du failli. J'estime également non fondées les

conflict (para. 99) are misplaced as well. The classic statement of the test for operational conflict in *Multiple Access* that she cites with approval (para. 100) is precisely the one I am relying upon here. It is in light of that statement that I find there is no real possibility of dual compliance as understood by this Court. Indeed, the opposite conclusion would depend on a creditor refusing to apply (or a debtor refusing to comply with) the provincial law, or, alternatively, on a debtor renouncing (or a creditor refusing to comply with) the protection afforded by the federal law. To find a possibility of dual compliance with the conflicting laws at issue — on the basis of hypotheticals that call for “single” compliance, by any one of the actors involved, with one law but not with the other — would be inconsistent with this Court’s precedents on federal paramountcy.

[74] In this regard, this case is distinguishable from precedents like *Rothmans* and *COPA*, on which my colleague relies. Those cases both dealt with provincial laws that took a more restrictive approach to matters covered by permissive federal laws. In each of them, the relevant statutes were held not to create an operational conflict. In *COPA*, the federal *Aeronautics Act*, R.S.C. 1985, c. A-2, allowed private citizens to build airports, while the provincial *Act respecting the preservation of agricultural land and agricultural activities*, R.S.Q., c. P-41.1, prohibited such activities on agricultural land absent an administrative authorization: para. 8. In *Rothmans*, s. 30 of the federal *Tobacco Act*, S.C. 1997, c. 13, permitted the display of tobacco products at retail, while the provincial *Tobacco Control Act*, S.S. 2001, c. T-14.1, banned the advertising, display and promotion of tobacco products in places where persons under 18 years of age were allowed. *Rothmans* and *COPA* did not involve a direct contradiction between the two applicable laws as does the instant case. They merely involved one law that imposed stricter conditions in allowing activities that were also permitted by the government at the other level. In the case at

remarques de ma collègue selon lesquelles la question de l’impossibilité de se conformer aux deux lois constitue une « considération secondaire » dans mon analyse du conflit d’application (par. 99). C’est précisément sur l’énoncé classique du critère relatif au conflit d’application formulé dans l’arrêt *Multiple Access*, qu’elle cite avec approbation (par. 100), que les présents motifs mettent l’accent. C’est à la lumière de cet énoncé que je conclus à l’absence d’une possibilité réelle de se conformer aux deux lois au sens où l’entend la Cour. D’ailleurs, une conclusion contraire serait tributaire du refus d’un créancier d’appliquer la loi provinciale (ou du refus d’un débiteur de s’y conformer). Ou encore, une telle conclusion dépendrait de la renonciation d’un débiteur à la protection qu’offre la loi fédérale (ou du refus d’un créancier de s’y conformer). Conclure à la possibilité de se conformer aux deux lois conflictuelles en cause — en se fondant sur des hypothèses qui en appellent au « simple » respect, par l’un ou l’autre des acteurs en cause, d’une loi mais pas de l’autre — n’est pas compatible avec les décisions antérieures de la Cour sur la doctrine de la prépondérance fédérale.

[74] À cet égard, il convient d’établir une distinction entre la présente affaire et les précédents tels *Rothmans* et *COPA* sur lesquels s’appuie ma collègue. Dans ces deux affaires, des lois provinciales réglementaient de façon plus restrictive la matière traitée dans des lois fédérales permissives. Dans chaque cas, la Cour a conclu que les lois en cause ne faisaient pas naître un conflit d’application. Dans *COPA*, une loi fédérale, la *Loi sur l’aéronautique*, L.R.C. 1985, c. A-2, permettait à des particuliers de construire des aérodromes, alors qu’une loi provinciale, la *Loi sur la protection du territoire et des activités agricoles*, L.R.Q., c. P-41.1, en interdisait la construction sur une terre agricole en l’absence d’une autorisation administrative : par. 8. Dans *Rothmans*, l’art. 30 de la *Loi sur le tabac*, L.C. 1997, c. 13, autorisait l’exposition des produits du tabac dans les établissements de vente au détail, alors qu’une loi provinciale, *The Tobacco Control Act*, S.S. 2001, c. T-14.1, interdisait la publicité, l’exposition et la promotion des produits du tabac dans les lieux auxquels ont accès des personnes âgées de moins de 18 ans. Dans ces deux affaires, contrairement aux lois en l’espèce,

bar, the question with respect to operational conflict is whether debts incurred while driving uninsured can be enforced even though the debtor has been discharged from bankruptcy. On this question, the two laws directly contradict each other.

[75] I therefore conclude that s. 102 of the *TSA* allows the province, or a third party creditor, to enforce a provable claim that has been released. To that extent, it conflicts with s. 178(2) of the *BIA*. It is impossible for the province to apply s. 102 without contravening s. 178(2) and, as a result, for the respondent to simultaneously be liable to pay the judgment debt under the provincial scheme and be released from that same claim pursuant to s. 178(2): *Lafarge*, at para. 82; *M & D Farm*, at para. 41. Section 178 is a complete code in that it sets out which debts are released on discharge and which debts survive bankruptcy. In effect, s. 102 creates a new class of exempt debts that is not listed in s. 178(1). Hence, in the words used by my colleague in her reasons (paras. 95, 110 and 128), “the provincial law allows the very same thing” — the enforcement of a debt released under s. 178(2) of the *BIA* — that “the federal law prohibits”. The result is an operational conflict between the provincial and federal provisions.

[76] Although this conclusion makes it unnecessary to discuss the second branch of the test, I will nonetheless address it in order to respond to the province’s arguments.

(b) *Frustration of Federal Purpose*

(i) Financial Rehabilitation

[77] Like the lower courts, I find that the province’s use of its administrative powers relating to

les deux lois en cause ne se contredisaient pas; elles se limitaient à imposer des conditions plus strictes à l’exercice d’activités permises par l’autre ordre de gouvernement. En l’espèce, la question qui soulève un conflit d’application est de savoir si les dettes d’un conducteur non assuré résultant d’un accident d’automobile doivent être remboursées même si le débiteur en a été libéré par une libération de faillite. Sur ce point, les deux lois sont directement contradictoires.

[75] Je conclus donc que l’art. 102 de la *TSA* permet à la province, ou à un tiers créancier, de contraindre un failli à payer une réclamation prouvable dont il a été libéré. Dans cette mesure, cet article entre en conflit avec le par. 178(2) de la *LFI*. Il n’est pas possible que la province applique l’art. 102 sans contrevenir au par. 178(2), et en conséquence, que l’intimé soit tenu, sous le régime provincial, de payer une dette constatée par jugement et qu’il soit en même temps libéré de cette même dette en vertu du par. 178(2) : *Lafarge*, par. 82; *M & D Farm*, par. 41. L’article 178 constitue un code complet en ce qu’il précise les dettes dont le failli est libéré par une ordonnance de libération et celles qui survivent à la faillite. En fait, l’art. 102 crée, pour ce qui est des dettes dont le failli n’est pas libéré, une nouvelle catégorie de dettes qui ne figure pas au par. 178(1). En conséquence, pour reprendre les mots qu’utilise ma collègue dans ses motifs (par. 95, 110 et 128), « la loi provinciale autorise la chose même » — l’obligation de payer une dette dont le débiteur a été libéré aux termes du par. 178(2) de la *LFI* — « qu’interdit la loi fédérale ». Il en résulte un conflit d’application entre les dispositions provinciales et fédérales.

[76] Bien que cette conclusion rende inutile l’examen du second volet de l’analyse, je vais quand même l’examiner afin de répondre aux arguments de la province.

(b) *Entrave à la réalisation de l’objet fédéral*

(i) Réhabilitation financière

[77] À l’instar des tribunaux d’instance inférieure, j’estime que le recours par la province à ses pouvoirs

driving privileges to burden the respondent until he repays a discharged debt frustrates the financial rehabilitation of the bankrupt. The effect of s. 102 directly contradicts and defeats the purpose of the discharge provided for in s. 178(2):

The *BIA* permits an honest but unfortunate debtor to obtain a discharge from debts subject to reasonable conditions. The *Act* is designed to permit a bankrupt to receive, after a specified period a complete discharge of all his or her debts in order that he or she may be able to integrate into the business life of the country as a useful citizen free from the crushing burden of debts . . . [Emphasis added.]

(Houlden, Morawetz and Sarra, at p. 1-2.1)

As explained already, the language of s. 178(2) makes it clear that the purpose of this provision is to give effect to one of the goals underlying the *BIA* regime — the financial rehabilitation of the debtor — by releasing “the bankrupt from all claims provable in bankruptcy”. In other words, s. 178(2) is aimed precisely at providing the bankrupt with a fresh start. The facts of this case establish that the province’s use of s. 102 despite the respondent’s discharge undermines this purpose.

[78] The respondent was a truck driver. In 1996, after the accident, the province was assigned the judgment rendered against him in the amount of \$194,875. In 2008, after attempting to pay the debt in instalments for about 12 years, he made an assignment in bankruptcy. At that time, the outstanding amount of the debt had increased to \$195,823; it was, by far, the largest of the respondent’s financial liabilities. In 12 years, the respondent had not been able to keep up with his interest payments. The crushing burden of the province’s claim against him was the main reason for his bankruptcy. In 2012, at the time his application for discharge was heard, the respondent had only managed to pay the judgment debt down to \$192,103.79. By the effect of s. 102, he was exiting bankruptcy while carrying the same financial burden that had caused his bankruptcy four years earlier. If s. 102 is allowed to operate despite the respondent’s discharge, the

administratifs en matière de droits de conducteur pour accabler l’intimé jusqu’à ce qu’il rembourse une dette dont il a été libéré entrave la réhabilitation financière du failli. L’effet de l’art. 102 va directement à l’encontre de l’objet de la libération prévue au par. 178(2) :

[TRADUCTION] La *LFI* permet au débiteur honnête, mais malchanceux, d’obtenir une libération de dettes sous réserve de conditions raisonnables. La *Loi* vise à permettre au failli d’obtenir, après une période donnée, une libération totale de toutes ses dettes de sorte qu’il puisse s’intégrer à la vie économique du pays en tant que citoyen utile soulagé de l’écrasant fardeau des dettes . . . [Je souligne.]

(Houlden, Morawetz et Sarra, p. 1-2.1)

J’ai déjà expliqué que le libellé du par. 178(2) indique clairement que cette disposition a pour objet de donner effet à l’un des objectifs sous-jacents du régime de la *LFI* — la réhabilitation financière du débiteur — en libérant « le failli de toutes autres réclamations prouvables en matière de faillite ». En d’autres mots, le par. 178(2) vise précisément à permettre au failli de repartir à neuf. Les faits de la présente affaire établissent que le recours, par la province, à l’art. 102 en dépit de la libération de l’intimé mine cet objet.

[78] L’intimé était camionneur. En 1996, après l’accident, la province s’est vu céder le jugement rendu contre lui pour la somme de 194 875 \$. En 2008, après avoir tenté de payer la dette par versements échelonnés pendant environ 12 ans, il a fait cession de ses biens. À l’époque, le montant de la dette avait augmenté à 195 823 \$; il s’agissait, de loin, de la plus importante obligation financière de l’intimé. En 12 ans, l’intimé n’était pas parvenu à payer l’intérêt. L’écrasant fardeau de la réclamation de la province contre lui constituait la principale raison de sa faillite. En 2012, au moment de l’audition de sa demande de libération, l’intimé n’avait réussi à réduire le montant de la dette constatée par jugement qu’à la somme de 192 103,79 \$. Par l’effet de l’art. 102, il sortait de la faillite en portant le même fardeau financier que celui qui avait causé sa faillite quatre ans auparavant. Si l’on permet que l’art. 102 s’applique en dépit de la libération de

respondent is not offered the opportunity to rehabilitate that Parliament intended to give him. This is particularly compelling in the respondent's case. As a truck driver, his ability to gain a livelihood is tied to his ability to drive. But more generally, inability to drive can constitute a significant impediment to any person's capacity to earn income: see *Lucar, Re* (2001), 32 C.B.R. (4th) 270 (Ont. S.C.J.), at paras. 22-23.

[79] In furthering financial rehabilitation, Parliament expressly selected which debts survive bankruptcy and which are discharged: s. 178(1) and (2). It did so having regard to competing policy objectives. This is a delicate exercise, because the more claims that survive bankruptcy, the more difficult it becomes for a debtor to rehabilitate: *AbitibiBowater*, at para. 35; *Schreyer*, at para. 19. In 1970, the Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation emphasized this concern:

... much of the rehabilitative effect of his discharge and release from debts is lost, when a bankrupt is left with substantial debts after his discharge. Indeed, in some cases, it may almost be regarded as a mockery of the bankruptcy system to take all of the sizable property of a debtor, distribute it among the creditors and then leave the debtor to cope with some of his largest creditors from whose debts he has not been released.

(Bankruptcy and Insolvency: Report of the Study Committee on Bankruptcy and Insolvency Legislation (1970), at para. 3.2.085)

When operating in the context of bankruptcy, s. 102 undermines this balancing exercise and imperils the bankrupt's ability to rehabilitate. In effect, s. 102 creates a new class of debts that survive bankruptcy. As such, it leaves the debtor with a substantial financial liability that was not contemplated by Parliament. Had Parliament intended judgment debts arising from motor vehicle accidents, or the resulting regulatory charges, to survive bankruptcy, it would have stated so expressly in s. 178(1) of the *BIA*. It did not. Together, s. 178(1) and (2) are comprehensive. It is beyond the province's constitutional

l'intimé, celui-ci se voit privé de la possibilité de se réhabiliter que le Parlement a voulu lui donner, ce qui est particulièrement impérieux dans le cas de l'intimé. En tant que camionneur, sa capacité de gagner sa vie dépend de sa capacité de conduire, mais de façon plus générale, l'incapacité de conduire peut constituer un obstacle important à la capacité de quiconque de gagner un revenu : voir *Lucar, Re* (2001), 32 C.B.R. (4th) 270 (C.S.J. Ont.), par. 22-23.

[79] Pour favoriser la réhabilitation financière du failli, le législateur a expressément sélectionné les dettes qui survivent à la faillite et celles dont le failli est libéré : par. 178(1) et (2). À cette fin, il a tenu compte de divers objectifs de politique générale, parfois opposés. Il s'agit d'un exercice délicat, car plus le nombre des réclamations qui survivent à la faillite est élevé, plus il devient difficile pour le débiteur de se réhabiliter : *AbitibiBowater*, par. 35; *Schreyer*, par. 19. En 1970, le Comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité a souligné cette préoccupation :

... la libération et la remise des dettes perdent beaucoup de leur raison d'être si le failli demeure chargé de dettes considérables après sa libération. Dans certains cas, n'est-ce pas même caricaturer notre système de faillite que de prendre tous les biens saisissables du débiteur, de les distribuer aux créanciers puis de laisser le débiteur se débrouiller avec quelques-uns de ses créanciers les plus importants, à l'égard desquels il n'a pas été libéré?

(Faillite et Insolvabilité : Rapport du comité d'étude sur la législation en matière de faillite et d'insolvabilité (1970), par. 3.2.085)

Lorsqu'appliqué dans le contexte d'une faillite, l'art. 102 mine cet exercice de pondération et met en péril la capacité de réhabilitation du failli. En effet, l'art. 102 crée une nouvelle catégorie de dettes qui survivent à la faillite. Le débiteur demeure ainsi chargé d'une obligation financière importante que le Parlement n'avait pas prévue. Si le Parlement avait voulu que les dettes constatées par jugement découlant d'accidents d'automobile, ou les charges réglementaires en résultant, survivent à la faillite, il l'aurait indiqué expressément au par. 178(1) de la *LFI*, ce qu'il n'a pas fait. Ensemble, les par. 178(1)

authority to interfere with Parliament's discretion in that regard.

[80] Notwithstanding this, Alberta asserts that, like any creditor, the province is allowed to form a new binding contract with the discharged bankrupt for the repayment of the debt. In its view, the respondent's driving privileges can serve as fresh consideration for such a contract. I disagree. Like the Court of Appeal, I conclude that this alleged fresh consideration is neither genuine nor consistent with the purpose of s. 178(2).

[81] As a general rule, a creditor cannot cause a debtor to revive an obligation from which the debtor was released, unless the creditor offers fresh consideration: Wood, at p. 301. Between private parties, it is arguable that a debtor may freely agree to revive a discharged debt in exchange for the creditor's provision of goods or services. The province, however, is unlike any private creditor. While a private creditor is under no obligation to provide goods or services, the province cannot withhold the respondent's driving privileges arbitrarily. Suspension of privileges by administrative bodies must be based on a legal rule: see *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, at pp. 141-42; *British Columbia v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2005 SCC 49, [2005] 2 S.C.R. 473, at para. 59; *Secession Reference*, at para. 71; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court of Prince Edward Island*, [1997] 3 S.C.R. 3, at para. 10. In the case at bar, the effect and purpose of s. 102 are to compel payment of a discharged debt, which conflicts with s. 178(2). As a result, s. 102 is, to that extent, inoperative and cannot ground the province's authority to withhold the respondent's privileges. If those privileges are being suspended on the sole basis that the respondent refuses to satisfy a judgment debt that was released in bankruptcy, the province is acting without authority. The province's promise to refrain from doing what it has no authority to do cannot constitute fresh consideration capable of supporting any contract. This includes a contract for the repayment of a discharged debt. More importantly, the respondent need not enter into such a contract in

et (2) sont exhaustifs. S'immiscer dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du Parlement à cet égard outrepassa la compétence constitutionnelle de la province.

[80] Malgré cela, l'Alberta affirme que, comme tout autre créancier, la province a le droit de conclure avec le failli libéré un nouveau contrat exécutoire en vue du remboursement de la dette. À son avis, les droits de conducteur de l'intimé peuvent servir de nouvelle contrepartie pour la conclusion d'un tel contrat. Je ne suis pas d'accord. Comme la Cour d'appel, j'estime que cette prétendue nouvelle contrepartie n'est ni véritable ni compatible avec les objets du par. 178(2).

[81] En règle générale, le créancier ne peut faire en sorte que le débiteur fasse renaître une obligation dont il a été libéré, à moins d'offrir une nouvelle contrepartie : Wood, p. 301. Entre des parties privées, on peut soutenir que le débiteur puisse librement consentir à faire renaître une dette dont il a été libéré en échange de la fourniture de biens ou de services par le créancier. Mais la province n'a rien d'un créancier privé. Si un créancier privé n'est pas tenu de fournir des biens ou des services, la province, elle, ne peut priver arbitrairement l'intimé de ses droits de conducteur. La suspension de droits par les organismes administratifs doit être fondée sur une règle de droit : voir *Roncarelli c. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, p. 141-142; *Colombie-Britannique c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2005 CSC 49, [2005] 2 R.C.S. 473, par. 59; *Renvoi relatif à la sécession*, par. 71; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale de l'Île-du-Prince-Édouard*, [1997] 3 R.C.S. 3, par. 10. En l'espèce, l'art. 102 a pour effet et pour objet de contraindre le débiteur à payer une dette dont il a été libéré, et il entre en conflit avec le par. 178(2). L'article 102 est donc inopérant dans cette mesure et ne peut servir de fondement à l'exercice, par la province, du pouvoir de priver l'intimé de ses droits. Si ces droits sont suspendus pour le seul motif que l'intimé refuse de payer une dette constatée par jugement dont il a été libéré dans le cadre d'une faillite, la province agit sans pouvoir. La promesse de la province de s'abstenir de faire ce qu'elle n'a pas le pouvoir de faire ne saurait constituer une nouvelle contrepartie pouvant

order to recover his driving privileges, because the province has no authority to withhold them.

[82] Finally, Alberta's other assertion, to the effect that Parliament's power over bankruptcy and insolvency matters does not extend to the regulation of driving privileges, does not entail that the province can withhold those privileges on the basis of an unpaid released debt. In my view, the province is conflating the scope of Parliament's authority and the consequences of the conflict between the *BIA* and the *TSA*. The financial responsibility of drivers is a valid matter of provincial concern and jurisdiction, and the province can set the conditions for driving privileges with this consideration in mind. Nonetheless, when the province denies a person's driving privileges on the sole basis that he or she refuses to pay a debt that was discharged in bankruptcy, the province's condition conflicts with s. 178(2) of the *BIA* and is, to that extent, inoperative. To so conclude does not transfer the power to regulate driving privileges to Parliament. The obligation to grant those privileges flows from the provisions of the provincial law that remain operative.

[83] The rehabilitative purpose of s. 178(2) is not meant to give debtors a fresh start in all aspects of their lives. Bankruptcy does not purport to erase all the consequences of a bankrupt's past conduct. However, by ensuring that all provable claims are treated as part of the bankruptcy regime, the *BIA* gives debtors an opportunity to rehabilitate themselves financially. While this does not amount to erasing all regulatory consequences of their past conduct, it is certainly meant to free them from the financial burden of past indebtedness.

(ii) Equitable Distribution

[84] The Court of Appeal concluded that the *TSA* also disrupts the equitable distribution purpose of

servir de base à un contrat, y compris un contrat en vue du remboursement d'une dette dont le débiteur a été libéré. Plus important encore, l'intimé n'a pas à conclure un tel contrat pour recouvrer ses droits de conducteur, car la province n'a pas le pouvoir de l'en priver.

[82] Enfin, l'autre affirmation de l'Alberta, selon laquelle la compétence du Parlement en matière de faillite et d'insolvabilité ne s'étend pas à la réglementation des droits de conducteur, ne saurait signifier que la province peut priver une personne de ces droits en raison du non-paiement d'une dette dont cette personne a été libérée. À mon avis, la province confond l'étendue du pouvoir du Parlement et les conséquences du conflit entre la *LFI* et la *TSA*. La responsabilité financière des conducteurs est une matière de compétence et d'intérêt provincial valide, et la province peut établir les conditions d'obtention des droits de conducteur en tenant compte de cette considération. Mais lorsqu'elle prive une personne de ses droits de conducteur pour le seul motif que cette personne refuse de payer une dette dont elle a été libérée dans le cadre d'une faillite, cette condition qu'impose la province entre en conflit avec le par. 178(2) de la *LFI* et est, dans cette mesure, inopérante. Une telle conclusion n'a pas pour effet de transférer au Parlement le pouvoir de réglementer les droits de conducteur. L'obligation d'accorder ces droits découle des dispositions de la loi provinciale qui demeurent opérantes.

[83] L'objet de réhabilitation du par. 178(2) n'est pas censé permettre aux débiteurs de repartir à neuf dans tous les aspects de leur vie. La faillite ne vise pas à effacer toutes les conséquences de la conduite antérieure du failli. Mais en faisant en sorte que toutes les réclamations prouvables soient traitées dans le cadre du régime de faillite, la *LFI* donne aux débiteurs une possibilité de se réhabiliter financièrement. Cela n'efface pas toutes les conséquences réglementaires de leur conduite antérieure, mais vise assurément à les libérer du fardeau financier de leur endettement antérieur.

(ii) Partage équitable

[84] La Cour d'appel a conclu que la *TSA* entraînait également la réalisation de l'objet de la *LFI* que

the *BIA*. In that court's view, the province's legislative scheme allows it to obtain more than the ordinary dividend paid under the bankruptcy regime, which is contrary to the objective of the *BIA* to "treat all creditors of the same class equally" (para. 50). For its part, the province asserts that s. 102 does not alter the priorities set out in the *BIA*, since payment for the privilege of driving does not draw on the estate of the bankrupt that is available to other creditors.

[85] I disagree with this conclusion of the Court of Appeal. The purpose of s. 178, the only provision of the *BIA* that is at issue in this appeal, is to give the discharged bankrupt a fresh start. The section sets out the limits of this fresh start by excluding specific debts from being released by the order of discharge (s. 178(1)), and it provides for the consequences of that order by releasing the bankrupt from all other provable claims (s. 178(2)). Section 178 does not further the purpose of equitable distribution of assets. What the Court of Appeal points to are the consequences of survival of the judgment debt as a result of s. 102 of the *TSA*, despite the discharge contemplated in s. 178. This concerns the financial rehabilitation purpose of the *BIA* and nothing more.

[86] This Court has repeatedly cautioned against giving "too broad a scope to paramountcy on the basis of frustration of federal purpose": *Lemare Lake*, at para. 23, quoting *Marcotte*, at para. 72; *Marine Services*, at para. 69; *Western Bank*, at para. 74. In the federal paramountcy analysis, it is therefore always essential to ascertain the exact purpose of the specific provision of the federal law that is at issue. The Court of Appeal does not cite any authority supporting the assertion that s. 178 has purposes other than the debtor's financial rehabilitation. Although other provisions of the *BIA*, discussed earlier in these reasons and dealing mostly with the property of the bankrupt and the administration of the bankrupt's estate, are meant to ensure this equitable distribution purpose, those provisions are not at issue in the case at bar. At best, the assertion made by the Court of Appeal unduly broadens the *BIA*'s equitable distribution purpose and the related single

constitue le partage équitable. À son avis, le régime législatif de la province permet à celle-ci d'obtenir plus que les dividendes ordinaires versés sous le régime de la faillite, ce qui est contraire à l'objectif de la *LFI* qui consiste à [TRADUCTION] « traiter équitablement tous les créanciers d'une même catégorie » (par. 50). Pour sa part, la province affirme que l'art. 102 ne modifie en rien les priorités énoncées dans la *LFI*, car le paiement exigé en échange des droits de conducteur n'est pas puisé dans l'actif du failli devant servir au paiement des autres créanciers.

[85] Je ne suis pas d'accord avec cette conclusion de la Cour d'appel. L'article 178, la seule disposition de la *LFI* en cause dans le présent pourvoi, vise à permettre au failli libéré de repartir à neuf. Il fixe les limites de ce nouveau départ en excluant certaines dettes dont le failli n'est pas libéré par une ordonnance de libération (par. 178(1)), et prévoit les conséquences de cette ordonnance en libérant le failli de toutes autres réclamations prouvables (par. 178(2)). L'article 178 ne favorise pas la réalisation de l'objet qu'est le partage équitable des biens du failli. Ce que la Cour d'appel fait ressortir, ce sont les conséquences de la survie de la dette constatée par jugement en raison de l'art. 102 de la *TSA* et malgré la libération prévue à l'art. 178. Seul est en cause l'objet de réhabilitation financière de la *LFI*, et rien de plus.

[86] La Cour a à maintes reprises mis en garde contre le fait de conférer « à [la] doctrine [de la prépondérance fédérale] une portée trop large dès qu'il y a entrave à l'objectif fédéral » : *Lemare Lake*, par. 23, citant *Marcotte*, par. 72; *Marine Services*, par. 69; *Banque canadienne de l'Ouest*, par. 74. Dans l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, il est donc toujours essentiel d'établir avec précision l'objet de la disposition de la loi fédérale en cause. La Cour d'appel ne cite pas de source appuyant l'affirmation voulant que l'art. 178 vise autre chose que la réhabilitation financière du débiteur. D'autres dispositions de la *LFI*, que j'ai déjà examinées dans les présents motifs et qui traitent principalement des biens du failli et de l'administration de l'actif de celui-ci, visent à assurer la réalisation de l'objet de partage équitable, mais ces dispositions ne sont pas en cause en l'espèce. Au mieux, l'affirmation de la Cour d'appel élargit indûment l'objet de

proceeding model. This is contrary to the presumption of constitutionality according to which, “[w]hen a federal statute can be properly interpreted so as not to interfere with a provincial statute, such an interpretation is to be applied in preference to another applicable construction which would bring about a conflict between the two statutes”: *Western Bank*, at para. 75, quoting *Law Society of B.C.*, at p. 356; *Marine Services*, at para. 69.

[87] Professor Wood, at p. 3, explains as follows the rationale behind the collective proceeding through which equitable distribution is achieved:

The race to grab assets in the absence of a collective insolvency regime does not provide an environment within which an efficient and orderly liquidation can occur. The process is inefficient because each creditor must separately attempt to enforce their claims against the debtor’s assets, and this produces duplication in enforcement costs. The piecemeal selling off of assets also results in a much smaller recovery than if a single person were in control of the liquidation. Similarly, the race to seize assets does not produce an environment within which negotiations with creditors can easily occur. A reasonable creditor who is inclined to negotiate with the debtor will be unlikely to do so if other creditors are actively taking steps to make away with the debtor’s realizable assets; instead, the creditor will feel compelled to join the wild dash to seize assets. Although some of the creditors (those who are able to strike first) are better off in such a scenario, the creditors as a group receive less than if a more orderly liquidation or negotiated arrangement had taken place.

(See also *Husky Oil*, at para. 7.)

[88] The single proceeding model is focused on ensuring the orderly distribution of assets and reducing inefficiencies, and ultimately on maximizing global recovery for creditors. If, after the bankrupt’s discharge, that is, after the administration of the estate and the orderly distribution contemplated by the *BIA*, the province is allowed to compel a bankrupt to make payments outside the collective proceeding and to obtain property that

partage équitable de la *LFI* et le modèle de la procédure unique qui s’y rapporte. Cette approche est contraire à la présomption de validité constitutionnelle qui exige que « [c]haque fois qu’on peut légitimement interpréter une loi fédérale de manière qu’elle n’entre pas en conflit avec une loi provinciale, il faut appliquer cette interprétation de préférence à toute autre qui entraînerait un conflit » : *Banque canadienne de l’Ouest*, par. 75, citant *Law Society of B.C.*, p. 356; *Marine Services*, par. 69.

[87] Le professeur Wood, à la p. 3, décrit ainsi la raison d’être de la procédure collective qui permet d’assurer un partage équitable :

[TRADUCTION] La course pour s’emparer des éléments d’actif en l’absence d’un régime collectif d’insolvabilité n’offre pas un environnement propice à une liquidation efficace et ordonnée. Le processus est inefficace parce que chaque créancier doit tenter séparément de faire valoir sa réclamation contre les biens du débiteur, ce qui entraîne un dédoublement des frais de recouvrement. La liquidation à la pièce des éléments d’actifs donne également lieu à un recouvrement bien inférieur à ce qu’il aurait été si une seule personne avait dirigé la liquidation. De la même façon, la course pour saisir les éléments d’actif ne crée pas un environnement très propice aux négociations avec les créanciers. Le créancier raisonnable qui est disposé à négocier avec le débiteur ne le fera probablement pas si les autres créanciers prennent des mesures concrètes pour emporter les biens réalisables du débiteur; il se sentira plutôt obligé de se jeter dans la mêlée pour saisir les biens. S’il est vrai que certains créanciers (ceux qui réussissent à frapper en premier) s’en tirent mieux dans un tel contexte, les créanciers, en tant que groupe, reçoivent moins que ce qu’ils auraient reçu dans le cadre d’une liquidation plus ordonnée ou d’un arrangement négocié.

(Voir aussi *Husky Oil*, par. 7.)

[88] Le modèle de la procédure unique vise à assurer le partage ordonné des biens et à réduire les inefficacités et, ultimement, à maximiser le recouvrement global des créanciers. Si, après la libération du failli, c’est-à-dire après l’administration de l’actif et le partage ordonné que prévoit la *LFI*, la province peut contraindre un failli à effectuer des paiements en dehors de la procédure collective, et obtenir des biens qui ne seraient pas, de toute façon,

would not, in any event, be distributed to the creditors as part of the bankruptcy process, I fail to see how the single proceeding model is disrupted. The assets to be distributed to creditors remain the same, and they are still allocated according to the bankruptcy scheme and any priorities it dictates. Whether or not s. 102 of the *TSA* operates after the discharge does not impact the orderly distribution to creditors, nor does it affect the pool of assets to be distributed to them. In this regard, the judgment debt is not “preferred” or given any kind of priority under the *BIA* scheme; it is quite simply unaffected by the bankruptcy process as a result of the provincial scheme in the same way as the other debts listed in s. 178(1) that are not released by the order of discharge. The operation of s. 102 does not cause any chaos or inefficiencies in the bankruptcy process. If anything, allowing s. 102 to operate increases global recovery for the other creditors while leaving the single proceeding intact.

[89] Thus, although it is clear that the purpose of s. 178(2) is to ensure the debtor’s financial rehabilitation and that s. 102 frustrates that purpose, I am not convinced that the operation of the provincial scheme in the context of this appeal interferes with the equitable distribution of assets, a purpose that is undoubtedly served by other provisions of the *BIA*, but not by s. 178.

VI. Disposition

[90] In my view, the doctrine of paramountcy dictates that s. 102 of the *TSA* is inoperative to the extent that it conflicts with the *BIA*, and in particular s. 178(2). Therefore, the province cannot withhold the respondent’s driving privileges on the basis of an unsatisfied but discharged judgment debt. I would dismiss the appeal with costs and answer the constitutional question as follows:

Is s. 102(2) of the Alberta *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6, constitutionally inoperative by reason of the doctrine of federal paramountcy?

distribués aux créanciers dans le cadre du processus de faillite, je ne vois pas en quoi le modèle de la procédure unique est perturbé. Les éléments d’actif devant être partagés entre les créanciers demeurent les mêmes et sont quand même répartis conformément au régime de faillite et aux priorités qu’il dicte. Que l’article 102 de la *TSA* s’applique ou non après la libération n’a aucune incidence sur le partage ordonné des biens entre les créanciers, ni même d’effet sur l’ensemble de biens que ceux-ci peuvent se partager. À cet égard, la dette constatée par jugement n’est pas « privilégiée » et ne se voit pas non plus accorder une quelconque priorité sous le régime de la *LFI*; elle n’est tout simplement pas touchée par le processus de faillite en raison du régime provincial, au même titre que les autres dettes énumérées au par. 178(1) dont le failli n’est pas libéré par l’ordonnance de libération. L’application de l’art. 102 ne cause ni chaos ni inefficacités dans le processus de faillite. En fait, permettre l’application de l’art. 102 augmente le recouvrement global des autres créanciers, tout en préservant la procédure unique.

[89] Par conséquent, s’il est clair que le par. 178(2) vise la réhabilitation financière du débiteur et que l’art. 102 entrave la réalisation de cet objet, je ne suis pas convaincu que l’application du régime provincial dans le contexte du présent pourvoi fait obstacle au partage équitable des biens, un objet dont la réalisation est sans aucun doute visée par d’autres dispositions de la *LFI*, mais pas par l’art. 178.

VI. Dispositif

[90] À mon avis, la doctrine de la prépondérance fédérale dicte que l’art. 102 de la *TSA* est inopérant dans la mesure où il entre en conflit avec la *LFI*, et avec le par. 178(2) en particulier. La province ne peut donc pas priver l’intimé de ses droits de conducteur en raison d’une dette constatée par jugement qu’il n’a pas payée mais dont il a été libéré. Je suis d’avis de rejeter le pourvoi avec dépens, et de répondre à la question constitutionnelle de la façon suivante :

Le paragraphe 102(2) de la *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6, de l’Alberta est-il inopérant du point de vue constitutionnel en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale?

Answer: Yes, s. 102 of the Alberta *Traffic Safety Act* is inoperative to the extent that it is used to enforce a debt discharged in bankruptcy.

The reasons of McLachlin C.J. and Côté J. were delivered by

[91] CÔTÉ J. — I agree that what is at the core of this appeal is the frustration of a federal purpose. Therefore, I concur with Gascon J. insofar as he finds that s. 102 of the Alberta *Traffic Safety Act*, R.S.A. 2000, c. T-6 (“TSA”), frustrates the purpose of financial rehabilitation that underlies s. 178(2) of the federal *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (“BIA”), and that s. 102 is accordingly inoperative to the extent of the conflict by reason of the doctrine of federal paramountcy. However, I do not believe that there is an operational conflict to speak of in this appeal.

[92] There is no doubt in my mind that s. 102 of the *TSA* allows Alberta to do indirectly what it is implicitly prohibited from doing under s. 178(2) of the *BIA*, but in light of the indirect nature of the conflict, this issue is properly dealt with on the basis of the second branch of the federal paramountcy test, not the first.

[93] In my respectful view, Gascon J.’s analysis contrasts with the clear standard that has been adopted for the purpose of determining whether an operational conflict exists in the context of the federal paramountcy test: impossibility of dual compliance as a result of an express conflict. My colleague’s approach conflates the two branches of the federal paramountcy test, or at a minimum blurs the difference between them and returns the jurisprudence to the state it was at before the second branch was recognized as a separate branch. And it has an additional serious adverse effect: by expanding the definition of conflict in the first branch, it increases the number of situations in which a federal law might be found to pre-empt a provincial law without an in-depth analysis of Parliament’s intent.

Réponse : Oui, l’art. 102 de la *Traffic Safety Act* de l’Alberta est inopérant dans la mesure où il permet de recouvrer une dette dont le débiteur a été libéré dans le cadre d’une faillite.

Version française des motifs de la juge en chef McLachlin et de la juge Côté rendus par

[91] LA JUGE CÔTÉ — Je conviens que ce qui est au cœur du présent pourvoi est l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral. En conséquence, je souscris aux motifs du juge Gascon dans la mesure où il conclut que l’art. 102 de la loi *Traffic Safety Act* de l’Alberta, R.S.A. 2000, c. T-6 (« TSA »), entrave la réhabilitation financière du failli, qui est l’objet du par. 178(2) de la *Loi sur la faillite et l’insolvabilité*, L.R.C. 1985, c. B-3 (« LFI »), et que l’art. 102 est donc inopérant dans la mesure du conflit, en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale. Cependant, je ne crois pas qu’il existe un conflit opérationnel en l’espèce.

[92] Il ne fait aucun doute, selon moi, que l’art. 102 de la *TSA* autorise l’Alberta à faire indirectement ce que le par. 178(2) de la *LFI* lui interdit implicitement de faire, mais le caractère indirect du conflit fait en sorte que la question doit être examinée sous le second volet de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, et non sous le premier volet.

[93] À mon humble avis, l’analyse du juge Gascon tranche avec la norme claire que cette Cour a retenue en vue de déterminer, dans le cadre de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, s’il existe un conflit opérationnel : l’impossibilité de se conformer aux deux lois en raison d’un conflit express. L’approche de mon collègue confond les deux volets de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, ou obscurcit à tout le moins la différence entre les deux et ramène la jurisprudence à l’état où elle se trouvait avant que le second volet soit reconnu comme volet distinct. Et cette approche a également une conséquence sérieuse : en élargissant la définition de conflit sous le premier volet, elle accroît le nombre de cas où une loi fédérale pourrait court-circuiter une loi provinciale sans que l’on analyse en profondeur l’intention du Parlement.

[94] To support his approach, my colleague relies on cases that were decided before “frustration of purpose” was recognized as a separate branch of the test. He also relies on subsequent decisions in which the two branches were confused. In my view, *M & D Farm Ltd. v. Manitoba Agricultural Credit Corp.*, [1999] 2 S.C.R. 961 (“*M & D Farm*”), and *British Columbia (Attorney General) v. Lafarge Canada Inc.*, 2007 SCC 23, [2007] 2 S.C.R. 86 (“*Lafarge*”), cannot be found to represent a consistent and coherent approach to the interplay between the two branches.

[95] In the case at bar, it is clear from the provisions themselves that as a result of how the two legislatures decided to exercise their respective powers, dual compliance is not impossible. The provincial and federal provisions at issue do not expressly conflict; they are different in terms of their contents and of the remedies that they provide. One of them does not permit what the other specifically prohibits.

[96] Under s. 178 of the *BIA*, a bankrupt is discharged from all claims provable in bankruptcy. That section says nothing more. One must be careful, in light of the federal purpose of financial rehabilitation, not to add words to the provision.

[97] Thus, s. 102 of the *TSA* does not revive an extinguished claim *per se*; if a debtor chooses not to drive, the province simply cannot enforce its claim. Rather, s. 102 allows the province to suspend a driver’s licence, which gives it some leverage to compel payment of the debt *if the driver decides to drive*. The bankrupt is still discharged in the literal sense of the words of s. 178(2) of the *BIA*. This is not a situation of express conflict in which one law says “yes” while the other says “no”. The two statutes answer different questions. In the end, the literal requirement of the federal statute is, strictly speaking, met. It therefore follows that the two acts can operate side by side without conflict. To conclude otherwise would be to disregard the distinct contents of the two provisions and the remedies that they provide.

[94] À l’appui de l’approche qu’il préconise, mon collègue cite des arrêts rendus avant que « l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral » ne soit reconnue comme un volet distinct de l’analyse. Il se fonde également sur des arrêts subséquents où cette Cour a confondu les deux volets. À mon avis, on ne peut affirmer que les arrêts *M & D Farm Ltd. c. Société du crédit agricole du Manitoba*, [1999] 2 R.C.S. 961 (« *M & D Farm* »), et *Colombie-Britannique (Procureur général) c. Lafarge Canada Inc.*, 2007 CSC 23, [2007] 2 R.C.S. 86 (« *Lafarge* »), abordent de manière uniforme et cohérente l’interaction entre les deux volets.

[95] En l’espèce, il appert clairement des dispositions elles-mêmes, en raison de la façon dont les deux législateurs ont décidé d’exercer leur compétence législative respective, que le respect des deux textes de loi n’est pas impossible. Les dispositions provinciale et fédérale en cause ne sont pas expressément en conflit; elles diffèrent de par leur contenu et les recours qu’elles offrent. L’une ne permet pas ce que l’autre interdit expressément.

[96] Aux termes de l’art. 178 de la *LFI*, un failli est libéré de toutes réclamations prouvables en matière de faillite. Cet article ne prévoit rien de plus. Il faut se garder, compte tenu de l’objectif fédéral de la réhabilitation financière du failli, d’ajouter des mots à cette disposition.

[97] Ainsi, l’art. 102 de la *TSA* ne fait pas revivre une réclamation éteinte en soi; si un débiteur choisit de ne pas conduire, la province ne peut tout simplement pas recouvrer sa créance. Cet article autorise plutôt la province à suspendre un permis de conduire, ce qui lui donne un moyen pour contraindre le débiteur à payer la dette *s’il décide de conduire*. Le failli demeure libéré au sens littéral du par. 178(2) de la *LFI*. Il ne s’agit pas d’un cas de conflit exprès où une loi dit « oui » et l’autre dit « non ». Les deux lois visent des objets différents. En bout de ligne, l’obligation littérale de la loi fédérale est, à proprement parler, respectée. Il s’ensuit donc que les deux lois peuvent coexister sans conflit. Conclure autrement signifierait faire abstraction du contenu distinct des deux dispositions et des recours qu’elles offrent.

[98] This is why I am of the view that this appeal must be decided on the basis of the frustration of a federal purpose, an issue in respect of which the applicable standard is higher, and that requires an in-depth analysis of Parliament’s intent.

VII. Impossibility of Dual Compliance

[99] In my colleague’s discussion of operational conflict, *impossibility* of dual compliance, instead of being at the forefront of the analysis, seems to be a secondary consideration. Yet it is the undisputed standard for determining whether an operational conflict exists, and one that very few cases will meet.

[100] In the jurisprudence, impossibility of dual compliance has become synonymous with operational conflict: see e.g. P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at p. 16-4 (“Impossibility of dual compliance”). This may largely be due to this Court’s repeated emphasis on the definition of operational conflict articulated by Dickson J. (as he then was) in *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161 (“*Multiple Access*”): “. . . there is actual conflict in operation . . . where one enactment says ‘yes’ and the other says ‘no’; ‘the same citizens are being told to do inconsistent things’; compliance with one is defiance of the other” (p. 191 (emphasis added)).

[101] In *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, 2005 SCC 13, [2005] 1 S.C.R. 188 (“*Rothmans*”), Major J. stressed that *Multiple Access* is “often cited for the proposition that there is an inconsistency for the purposes of the doctrine if it is impossible to comply simultaneously with both provincial and federal enactments” (para. 11). Major J. also described an operational conflict as a situation in which the provincial law “mak[es] it impossible to comply” with the federal law (para. 14). Binnie and LeBel JJ. would subsequently state in *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, that provincial and federal laws

[98] C’est pourquoi j’estime que le présent pourvoi doit être tranché sous l’angle de l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral; l’analyse dans ce cas suppose que la norme applicable est plus élevée et exige un examen en profondeur de l’intention du Parlement.

VII. Impossibilité de se conformer aux deux lois

[99] Dans l’examen du conflit opérationnel auquel se livre mon collègue, *l’impossibilité* de se conformer aux deux lois semble être une considération secondaire au lieu de se trouver au premier plan de l’analyse. Cette impossibilité constitue pourtant la norme incontestée pour déterminer s’il existe un conflit opérationnel, et très peu de cas pourront satisfaire à cette norme.

[100] Dans la jurisprudence, l’impossibilité de se conformer aux deux lois est devenue synonyme de conflit opérationnel : voir, par exemple, P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5^e éd. suppl.), p. 16-4 (« *Impossibility of dual compliance* »). Il en est probablement ainsi en bonne partie parce que notre Cour a mis l’accent à maintes reprises sur la définition donnée au conflit opérationnel par le juge Dickson (plus tard Juge en chef) dans l’arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161 (« *Multiple Access* ») : « . . . il y a un conflit véritable [. . .] lorsqu’une loi dit “oui” et que l’autre dit “non”; “on demande aux mêmes citoyens d’accomplir des actes incompatibles”; l’observance de l’une entraîne l’inobservance de l’autre » (p. 191 (je souligne)).

[101] Dans l’arrêt *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, 2005 CSC 13, [2005] 1 R.C.S. 188 (« *Rothmans* »), le juge Major a souligné que l’arrêt *Multiple Access* est « souvent cité à l’appui de la théorie que l’incompatibilité apparaît selon cette doctrine en cas d’impossibilité de respecter simultanément les textes législatifs provincial et fédéral » (par. 11). Il a aussi mentionné que le conflit opérationnel s’entend d’une situation où la loi provinciale « ren[d] impossible le respect » simultanément de la loi fédérale (par. 14). Les juges Binnie et LeBel ont affirmé par la suite dans *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3,

are incompatible where “it is impossible to comply with both laws” (para. 75). Impossibility of dual compliance continues to be the standard for conceptualizing operational conflict and determining whether one exists: see e.g. *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“*COPA*”), at para. 64.

[102] The requirement of an “express contradiction”, discussed in *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) v. Hudson (Town)*, 2001 SCC 40, [2001] 2 S.C.R. 241 (“*Spraytech*”), at para. 34, is inseparable from impossibility of dual compliance as a clear expression of the prudent measure of restraint displayed in the line of cases in which the first branch of the federal paramountcy test was developed. It echoes the proposition that for the two laws to conflict, each one has to say exactly the opposite of what the other says (one law says “yes” and the other says “no”). A less direct conflict is simply not enough.

[103] In *Canadian Western Bank*, Bastarache J. indicated that the only type of conflict capable of triggering the first branch is one that is “express” (para. 126). See also *Lafarge*, at para. 113. In *M & D Farm*, on which my colleague relies extensively, Binnie J., writing for the Court, acknowledged that the federal enactment will prevail only in the event of “an express contradiction” (para. 17). The Court had also previously used the expression “direct conflict” to characterize this requirement: *Rio Hotel Ltd. v. New Brunswick (Liquor Licensing Board)*, [1987] 2 S.C.R. 59, at pp. 64-65. Peter W. Hogg states that the requirement is “a very tight restriction on the paramountcy doctrine, since cases where the provincial law expressly contradicts the federal law are few and far between”: “Paramountcy and Tobacco” (2006), 34 *S.C.L.R.* (2d) 335, at p. 338 (emphasis added). In the absence of an express conflict, the two provisions are deemed to be capable of operating side by side. This idea also underlies the reasons of the majority in *COPA*, who found that there was no operational conflict, because the federal statute did not require the construction of an

qu’il y a incompatibilité entre les législations provinciale et fédérale lorsqu’« il est impossible de se conformer aux deux législations » (par. 75). L’impossibilité de se conformer aux deux lois demeure la norme à appliquer pour cerner la notion de conflit opérationnel et déterminer s’il en existe un : voir, par exemple, *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« *COPA* »), par. 64.

[102] L’exigence d’un « conflit explicite » proposée dans *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d’arrosage) c. Hudson (Ville)*, 2001 CSC 40, [2001] 2 R.C.S. 241 (« *Spraytech* »), par. 34, est indissociable de l’impossibilité de se conformer aux deux lois. C’est là l’expression claire de la retenue prudente dont cette Cour a fait preuve dans la série d’arrêts où a été élaboré le premier volet de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale. Cette approche adopte le principe voulant que, pour que les deux lois entrent en conflit, chacune doive dire exactement le contraire de ce que dit l’autre (l’une dit « oui » et l’autre dit « non »). Un conflit moins direct ne suffit tout simplement pas.

[103] Dans *Banque canadienne de l’Ouest*, le juge Bastarache a indiqué que le seul type de conflit auquel le premier volet de l’analyse peut s’appliquer est le conflit « explicite » (par. 126). Voir aussi *Lafarge*, par. 113. Dans l’arrêt *M & D Farm*, sur lequel mon collègue s’appuie largement, le juge Binnie, au nom des juges majoritaires, a reconnu que le texte de loi fédéral aura priorité seulement dans le cas d’une « contradiction expresse » (par. 17). La Cour avait aussi employé auparavant l’expression « conflit direct » pour qualifier cette exigence : *Rio Hotel Ltd. c. Nouveau-Brunswick (Commission des licences et permis d’alcool)*, [1987] 2 R.C.S. 59, p. 64-65. Peter W. Hogg a écrit que l’exigence [TRADUCTION] « restreint énormément la doctrine de la prépondérance fédérale car les cas où la loi provinciale contredit explicitement la loi fédérale sont peu nombreux » : « Paramountcy and Tobacco » (2006), 34 *S.C.L.R.* (2d) 335, p. 338 (je souligne). En l’absence d’un conflit exprès, les deux dispositions sont réputées pouvoir coexister. Cette idée sous-tend également les motifs de la majorité dans *COPA*, dans lequel la Cour a conclu à l’absence

aérodrome, whereas the provincial law prohibited it (para. 65).

[104] In light of the modern jurisprudence, this restrained approach to operational conflict is therefore inescapable. There are good reasons for maintaining such a strict standard for operational conflict. Iacobucci J. (dissenting, but not on this point) explained the rationale behind it in *Husky Oil Operations Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] 3 S.C.R. 453:

In closing, although I find there to be no conflict between s. 133(1) and the *Bankruptcy Act*, I posit that, even if there were to be some element of conflict, this must be evaluated in light of the fact that the provincial legislation is *intra vires*. Legislation that is *intra vires* is permitted to have an incidental and ancillary effect on a federal sphere. I would emphasize again that this Court has traditionally declined to invoke the paramountcy doctrine in the absence of actual operational conflict. I am uncomfortable with the “water-tight” approach to federal bankruptcy legislation propounded by the respondents. To interpret the quartet as requiring the invalidation of provincial laws which have any effect on the bankruptcy process is to undermine the theory of co-operative federalism upon which (particularly post-war) Canada has been built. In *Deloitte Haskins [and Sells Ltd. v. Workers’ Compensation Board]*, [1985] 1 S.C.R. 785], at pp. 807-8, Wilson J. recognized it to be appropriate to adopt as narrow a definition of operational conflict as possible in order to allow each level of government as much area of activity as possible within its respective sphere of authority. [Emphasis added; para. 162.]

Such a high standard is consistent with co-operative federalism and with the idea, as eloquently expressed by my colleague Abella J. for the majority in *NIL/TU, O Child and Family Services Society v. B.C. Government and Service Employees’ Union*, 2010 SCC 45, [2010] 2 S.C.R. 696, that “[t]oday’s constitutional landscape is painted with the brush of co-operative federalism”, which requires that courts accept an overlap “between the exercise of federal and provincial competencies” as inevitable (para. 42). If, in practice, the wording of the statutes

d’un conflit opérationnel puisque la loi fédérale n’exigeait pas la construction d’un aérodrome, alors que la loi provinciale l’interdisait (par. 65).

[104] La jurisprudence moderne rend donc inéluctable cette façon restreinte d’aborder le conflit opérationnel. Il y a de bonnes raisons pour justifier le maintien d’une norme aussi stricte relative au conflit opérationnel. Dans *Husky Oil Operations Ltd. c. Ministre du Revenu national*, [1995] 3 R.C.S. 453, le juge Iacobucci (dissident mais non sur ce point) en a expliqué la raison d’être :

Pour terminer, bien que je conclue qu’il n’existe pas de conflit entre le par. 133(1) et la *Loi sur la faillite*, je pose comme principe que, même s’il existait une certaine mesure d’incompatibilité entre les deux textes, il faut examiner cette question en tenant pour acquis que la loi provinciale est constitutionnelle. Une loi provinciale constitutionnelle peut avoir un effet incident et accessoire sur un domaine de compétence fédérale. Je tiens à souligner, de nouveau, que notre Cour a traditionnellement refusé d’appliquer la règle de la prépondérance en l’absence d’un conflit réel d’application. Je suis mal à l’aise avec la façon « étanche » d’aborder la loi fédérale en matière de faillite, que les intimés préconisent. Interpréter le quatuor d’arrêts comme requérant l’invalidation des lois provinciales qui ont une incidence quelconque sur le processus de faillite minerait la théorie du fédéralisme coopératif sur laquelle le Canada (plus particulièrement celui d’après-guerre) a été érigé. Comme l’a reconnu le juge Wilson dans l’arrêt *Deloitte Haskins [and Sells Ltd. c. Workers’ Compensation Board]*, [1985] 1 R.C.S. 785], aux pp. 807-808, il convient de restreindre autant que possible la définition de l’expression « conflit d’application » pour que chaque palier de gouvernement puisse exercer autant d’activités que possible dans sa propre sphère de compétence. [Je souligne; par. 162.]

Une norme aussi élevée est conforme au fédéralisme coopératif et à l’idée, exprimée avec tant d’éloquence par ma collègue la juge Abella dans *NIL/TU, O Child and Family Services Society c. B.C. Government and Service Employees’ Union*, 2010 CSC 45, [2010] 2 R.C.S. 696, que « [l]e paysage constitutionnel actuel a pris une teinte de fédéralisme coopératif » qui oblige les tribunaux à accepter l’inéluctabilité d’un chevauchement « entre l’exercice des compétences fédérales et provinciales » (par. 42). S’il est possible en pratique

makes it possible to comply with both of them, then co-operative federalism requires this Court to find that the federal and provincial statutes are compatible, at least at the first stage of the analysis. If there is a doubt in this regard, the issue should be addressed at the second stage, since an interpretation of the federal and provincial legislation that results in a finding of compatibility should be favoured at the first stage.

[105] This is where I cannot agree with my colleague. Rather than assessing the possibility of dual compliance and the existence or absence of an express operational conflict, Gascon J. begins by characterizing the effect of s. 102 of the *TSA*. In his view, that effect is to permit the enforcement of a discharged debt. He then finds that compelling the payment of such a debt is prohibited by s. 178(2) of the *BIA*, as its purpose is to give the bankrupt a fresh start. My colleague interprets s. 178(2) of the *BIA* broadly on the basis of Parliament's intent to foster the financial rehabilitation of the bankrupt, and this results in a conflict. In other words, rather than considering whether to comply with one statute is to defy the other, he considers whether the effects of the provincial statute seem to be incompatible with the federal prohibition. Instead of considering only the actual words of both provisions, he takes into account their purposes and their effects.

[106] As I mentioned above, his analysis thus conflates the two branches of the federal paramountcy test, or at a minimum blurs the difference between them and returns the jurisprudence to the state it was at before the second branch was recognized as a separate branch.

[107] With all due respect, as the Chief Justice stated in *COPA*, the two branches of the modern federal paramountcy test relate to “two different forms of conflict” (para. 64). See also *Marine Services International Ltd. v. Ryan Estate*, 2013 SCC 44, [2013] 3 S.C.R. 53 (“*Marine Services*”), at

de respecter les deux lois en raison de leur libellé, alors le fédéralisme coopératif oblige notre Cour à conclure que les lois fédérale et provinciale sont compatibles, du moins à la première étape de l'analyse. En cas de doute à ce sujet, c'est à la deuxième étape qu'il convient d'examiner la question puisqu'une interprétation des lois fédérale et provinciale qui mène à la conclusion que les lois sont compatibles doit être favorisée à la première étape.

[105] C'est ici que je ne puis souscrire à l'opinion de mon collègue. Plutôt que d'évaluer la possibilité de se conformer simultanément aux deux lois et de déterminer l'existence ou l'absence d'un conflit opérationnel exprès, le juge Gascon commence par qualifier l'effet de l'art. 102 de la *TSA*. Selon lui, cette disposition permet le recouvrement d'une dette dont le débiteur a été libéré. Il conclut ensuite que le fait d'exiger le paiement de cette dette est interdit par le par. 178(2) de la *LFI*, celui-ci ayant pour objectif de permettre au failli de prendre un nouveau départ. Se fondant sur l'intention du Parlement de favoriser la réhabilitation financière du failli, mon collègue donne au par. 178(2) de la *LFI* une interprétation large qui résulte en un conflit. En d'autres termes, plutôt que d'examiner si l'observance d'une loi entraîne l'inobservance de l'autre, il se demande si les effets de la loi provinciale semblent contraires à l'interdiction fédérale. Au lieu d'examiner seulement le libellé des deux dispositions, il prend en considération leurs objets et leurs effets.

[106] Comme je l'ai déjà indiqué, je suis d'avis que son analyse confond les deux volets de l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale, ou atténuée à tout le moins la différence entre ces deux volets, et ramène la jurisprudence dans l'état où elle se trouvait avant que le second volet ne soit reconnu en tant que volet distinct.

[107] Avec respect, les deux volets de l'analyse moderne de la doctrine de la prépondérance fédérale ont trait à « [d]eux formes de conflit différentes », comme la Juge en chef l'a affirmé dans l'arrêt *COPA* (par. 64). Voir également *Marine Services International Ltd. c. Ryan (Succession)*, 2013 CSC

para. 68. While it is true that they overlap, it is not true that a finding of an operational conflict in the first branch will necessarily entail a finding of frustration of a federal purpose in the second branch. An overlap between the two forms of conflict does not mean the branches are necessarily redundant. The party that invokes the frustration of a federal purpose bears the burden of proof, and the standard of proof is high: *COPA*, at para. 66. The federal scheme may be drafted in a manner that does not match the record of Parliament's intent, but that results in an express conflict with a provincial law. If the frustration of a federal purpose can be used to find that an operational conflict exists, there is really no point in having two branches of the test. If the Court wishes to merge the two branches, it cannot do so without overruling *Rothmans*, *COPA* and *Marine Services* on this point.

[108] The first branch of the federal paramountcy test is concerned with incompatibility *of the provisions*, that is, an incompatibility that is evident on the face of the provisions themselves. An analysis in this regard takes the federal statute as a starting point and focusses on its actual wording. This analysis requires an inquiry, based on the wording of the federal statute, into whether there is room for the provincial law to operate. In this context, the content of each of the laws and the remedies that they provide are of considerable importance.

[109] For all these reasons, even a superficial possibility of dual compliance will suffice for a court to conclude that there is no operational conflict: *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113 ("*Mangat*"), at para. 72. By the same logic, a duplication of federal and provincial legislation will not on its own amount to operational conflict: *Multiple Access*, at p. 190, per Dickson J. for the majority. In addition, where federal legislation is broad and permissive, a restrictive provincial scheme will usually be deemed not to conflict with

44, [2013] 3 R.C.S. 53 (« *Marine Services* »), par. 68. S'il est vrai qu'il existe un chevauchement entre les deux volets, il est inexact d'affirmer que la constatation d'un conflit opérationnel au premier volet de l'analyse entraînera nécessairement au second volet une conclusion que la réalisation de l'objectif fédéral a été entravée. L'existence d'un chevauchement entre les deux formes de conflit ne signifie pas que les deux volets sont nécessairement redondants. Le fardeau de la preuve incombe à la partie qui invoque l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral, et la norme de preuve est élevée : *COPA*, par. 66. La loi fédérale peut être rédigée d'une façon qui ne correspond pas à l'intention du législateur, mais cela peut néanmoins entraîner un conflit exprès avec une loi provinciale. Si une cour peut se fonder sur l'entrave à l'objectif fédéral pour conclure à l'existence d'un conflit opérationnel, il ne sert à rien de conserver une analyse en deux volets. Si la Cour désire fusionner les deux volets, elle ne peut le faire sans infirmer sur ce point les arrêts *Rothmans*, *COPA* et *Marine Services*.

[108] Le premier volet de l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale concerne l'incompatibilité *entre les dispositions*, soit une incompatibilité ressortissant à première vue des dispositions elles-mêmes. Le premier volet de l'analyse prend la loi fédérale comme point de départ et ne porte que sur son libellé. Dans le cadre de cette analyse, le tribunal doit déterminer si, compte tenu uniquement du texte de la loi fédérale, la loi provinciale peut elle aussi s'appliquer. Dans ce contexte, le contenu des deux lois et les recours qu'elles offrent revêtent une grande importance.

[109] Pour toutes ces raisons, même une possibilité superficielle de se conformer aux deux lois suffit pour qu'un tribunal conclue à l'absence de conflit opérationnel : *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113 (« *Mangat* »), par. 72. Suivant la même logique, la duplication d'une loi fédérale et d'une loi provinciale ne donne pas lieu à un conflit opérationnel : *Multiple Access*, p. 190, le juge Dickson, au nom des juges majoritaires. En outre, lorsqu'une loi fédérale est générale et permissive, un régime

it, because it will be possible to comply with both of them by conforming to the more restrictive provincial law: *Quebec (Attorney General) v. Canada (Human Resources and Social Development)*, 2011 SCC 60, [2011] 3 S.C.R. 635, at para. 20. Such was the case in *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121 (“*Bank of Montreal*”), *Spraytech, Rothmans and COPA*.

[110] If the federal law is prohibitive, as in the case at bar, the question becomes what *exactly* it prohibits. If the provincial law allows the very same thing the federal law prohibits, there is an operational conflict. If it does not do so, the analysis shifts to the second branch.

[111] My colleague contends, relying on *Marine Services*, that the modern approach to statutory interpretation applies to ambiguous federal statutes. According to him, the analysis regarding an express conflict cannot be limited to a literal reading of the statute. Parliament’s intent can thus be used to find that an operational conflict exists where there would otherwise be none.

[112] With all due respect, *Marine Services* does not stand for that proposition; rather, it reaffirms the idea that co-operative federalism supports an interpretation of the federal and provincial legislation that results in a finding of compatibility at the first stage of the test. In *Marine Services*, this Court resolved the ambiguity in the *Marine Liability Act*, S.C. 2001, c. 6, by finding that “[a]n interpretation recognizing the absence of conflict between the statutes is borne out by the broader context, the scheme and object of the *MLA* and Parliament’s intent” (para. 79). Yet Gascon J. is doing the opposite, that is, concluding that an operational conflict exists even though there is an interpretation of the two laws that results in a finding of compatibility.

[113] If permissive federal legislation is to be interpreted restrictively in order to avoid an operational conflict, I see no reason to generally treat

provincial restrictif ne sera pas considéré comme entrant en conflit avec la loi fédérale parce qu’il est possible de respecter les deux lois en se conformant à la loi provinciale plus restrictive : *Québec (Procureur général) c. Canada (Ressources humaines et Développement social)*, 2011 CSC 60, [2011] 3 R.C.S. 635, par. 20. Tel était le cas dans *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121 (« *Banque de Montréal* »), *Spraytech, Rothmans et COPA*.

[110] Si la loi fédérale est prohibitive, comme en l’espèce, il faut alors se demander ce qu’elle interdit *exactement*. Si la loi provinciale autorise la chose même qu’interdit la loi fédérale, il existe un conflit opérationnel. Sinon, le second volet de l’analyse entre en jeu.

[111] S’appuyant sur l’arrêt *Marine Services*, mon collègue soutient que la méthode moderne d’interprétation des lois s’applique aux textes législatifs ambigus. Selon lui, l’analyse relative à l’existence d’un conflit exprès ne doit pas se limiter à une lecture littérale de la disposition législative. L’intention du législateur fédéral peut servir pour conclure à l’existence d’un conflit opérationnel là où il n’y en aurait pas autrement.

[112] Avec égards, ce n’est pas ce qu’affirme l’arrêt *Marine Services*; il réaffirme plutôt l’idée que le fédéralisme coopératif appuie une interprétation des lois fédérale et provinciale qui mène, sous le premier volet de l’analyse, à la conclusion que les lois sont compatibles. Dans *Marine Services*, notre Cour a résolu l’ambiguïté que comportait la *Loi sur la responsabilité en matière maritime*, L.C. 2001, c. 6, lorsqu’elle a conclu que « [l]’interprétation selon laquelle il y a absence de conflit en l’espèce est confirmée par le contexte général, l’esprit et l’objet de la *LRMM*, ainsi que par l’intention du législateur » (par. 79). Le juge Gascon pour sa part conclut à l’existence d’un conflit opérationnel même si une interprétation des deux lois peut mener à la conclusion qu’elles sont compatibles.

[113] S’il faut interpréter restrictivement une loi fédérale permissive afin d’éviter un conflit opérationnel, je ne vois aucune raison d’accorder de

ambiguous provisions differently. Following my colleague's approach, the frustration of federal purpose analysis can result in findings of two different forms of conflict. That is clearly not the conclusion this Court reached in *Bank of Montreal*. It should be noted that the federal provision at issue in that case could easily have been characterized as being ambiguous. Thus, a broader interpretation could have been adopted to the effect that Parliament's intent resulted in an operational conflict; instead, the Court considered it necessary to extend the federal paramountcy test by creating the frustration of purpose branch. Whereas Parliament's intent had originally been irrelevant to the federal paramountcy test, it would now be the touchstone of this new branch.

[114] The Court has never really addressed the interrelation between the two branches. In many cases from both before and after *Rothmans, Canadian Western Bank* and *COPA*, it seems to me that the two branches have been confused, as the Court has concluded that there was an operational conflict in the context of the first branch while referring to the federal purpose.

[115] For instance, Gonthier J., writing for the majority in *Husky Oil*, found that there was a "clear operational conflict in that ss. 133(1) and (3) in their operation together entail a reordering or subverting of the federal order of priorities under the *Bankruptcy Act*" (para. 87). As the Ontario Court of Appeal noted in its reasons in the companion case, *Canada (Superintendent of Bankruptcy) v. 407 ETR Concession Company Ltd.*, 2013 ONCA 769, 118 O.R. (3d) 161, the decision of the majority in *Husky Oil* is best understood as one involving frustration of federal purpose rather than operational conflict:

Although not so described in the case, in my view, the majority in *Husky Oil* is best understood as a decision involving frustration of a federal purpose rather than an

façon générale un traitement différent aux dispositions ambiguës. Suivant l'approche de mon collègue, l'intention du Parlement peut donner lieu à deux formes de conflit différentes. Telle n'est manifestement pas la conclusion à laquelle notre Cour est parvenue dans *Banque de Montréal*. Il convient de signaler que dans cette affaire, on aurait pu facilement qualifier d'ambiguë la disposition fédérale en cause. Ainsi, la Cour aurait pu adopter une interprétation plus large suivant laquelle l'intention du législateur entraînait un conflit opérationnel; pourtant, la Cour a estimé nécessaire d'élargir l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale en considérant un deuxième volet, soit celui de l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral. Alors qu'à l'origine, l'intention du Parlement n'était pas pertinente dans l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale, elle devenait désormais la pierre d'assise de ce nouveau volet.

[114] La Cour n'a jamais vraiment traité de l'interaction entre les deux volets de l'analyse. Dans de nombreux arrêts, tant avant qu'après *Rothmans, Banque canadienne de l'Ouest* et *COPA*, il me semble que la Cour a confondu les deux volets en concluant à l'existence d'un conflit opérationnel dans l'analyse sous le premier volet tout en traitant de l'objectif du Parlement fédéral.

[115] Par exemple, dans *Husky Oil*, le juge Gonthier, écrivant pour la majorité, a conclu qu'il existait « une incompatibilité d'application manifeste vu que l'application conjuguée des par. 133(1) et (3) a pour effet de modifier l'ordre de priorité établi par la *Loi sur la faillite* fédérale, ou d'y contrevenir » (par. 87). Comme l'a fait remarquer la Cour d'appel de l'Ontario dans ses motifs dans l'affaire connexe à la présente *Canada (Superintendent of Bankruptcy) c. 407 ETR Concession Company Ltd.*, 2013 ONCA 769, 118 O.R. (3d) 161, il faut considérer le jugement majoritaire dans *Husky Oil* comme une décision fondée sur l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral plutôt que sur un conflit opérationnel :

[TRADUCTION] Bien qu'il ne soit pas décrit de cette façon dans cette affaire, le jugement majoritaire dans *Husky Oil* doit être qualifié, selon moi, de décision portant sur

operational conflict. Firstly, the majority did not rely on *Multiple Access* but on *Hall*, a case which is now viewed as a frustration of purpose decision. Secondly, the majority relied on the effect of the provincial legislation and indirect conflict to ground its paramountcy analysis and not the strict operational conflict test found in *Multiple Access*. [para. 75]

[116] In *Lafarge*, the majority did recognize the two branches of the federal paramountcy test, but stated the test incorrectly:

We restated the requirements for federal paramountcy in our reasons in *Canadian Western Bank*. The party raising the issue must establish the existence of valid federal and provincial laws and the impossibility of their simultaneous application by reason of an operational conflict or because such application would frustrate the purpose of the enactment, as explained by our Court in *Rothmans, Benson & Hedges Inc. v. Saskatchewan*, [2005] 1 S.C.R. 188, 2005 SCC 13, at paras. 11-14. (See also *Law Society of British Columbia v. Mangat*, [2001] 3 S.C.R. 113, 2001 SCC 67, at paras. 68-71; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121.) [para. 77]

[117] The conflation of frustration of a purpose with impossibility of dual compliance is even more apparent at para. 75 of that case, where the majority stated that the two statutes “would create an operational conflict that would flout the federal purpose”. Interestingly, the majority did not refer to an operational conflict in terms of impossibility of dual compliance or a situation in which one enactment says “yes” and the other says “no”. They merely applied *M & D Farm* and found that there was an operational conflict, just as my colleague proposes to do in the case at bar. In my opinion, *Lafarge* should also be understood as a decision involving the frustration of a federal purpose rather than an operational conflict.

l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral plutôt que de décision sur un conflit opérationnel. Premièrement, les juges majoritaires se sont appuyés non pas sur *Multiple Access* mais sur *Hall*, un arrêt que l’on considère maintenant comme une décision fondée sur l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral. Deuxièmement, la majorité s’est fondée sur l’effet de la loi provinciale et le conflit indirect pour justifier son analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance, et non sur le critère strict de conflit opérationnel établi dans *Multiple Access*. [par. 75]

[116] Dans *Lafarge*, les juges majoritaires ont bel et bien reconnu les deux volets de l’analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale, mais ont incorrectement formulé le critère d’analyse :

Dans nos motifs dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, nous avons reformulé les conditions requises pour que s’applique la prépondérance fédérale. La partie soulevant la question doit établir l’existence de lois fédérale et provinciale valides et l’impossibilité qu’elles s’appliquent simultanément en raison d’un conflit d’application ou parce que cette application entraverait la réalisation de l’objet du texte législatif, comme notre Cour l’a expliqué dans l’arrêt *Rothmans, Benson & Hedges Inc. c. Saskatchewan*, [2005] 1 R.C.S. 188, 2005 CSC 13, par. 11-14. (Voir également *Law Society of British Columbia c. Mangat*, [2001] 3 R.C.S. 113, 2001 CSC 67, par. 68-71; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121.) [par. 77]

[117] Cette confusion entre l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral et l’impossibilité de se conformer simultanément aux deux lois est encore plus évidente au par. 75 de cet arrêt, où les juges majoritaires affirment que les deux lois « créeraient un conflit d’application qui ferait fi de l’objectif fédéral ». Il est intéressant de noter que la majorité n’a pas fait mention de l’impossibilité de se conformer aux deux lois ou du fait qu’un texte législatif dit « oui » et que l’autre dit « non ». Dans l’analyse du conflit opérationnel, les juges majoritaires ont simplement appliqué *M & D Farm* et conclu qu’il existait un conflit opérationnel, tout comme mon collègue propose de le faire en l’espèce. À mon sens, l’arrêt *Lafarge* devrait lui aussi être considéré comme une décision portant sur l’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral plutôt que sur un conflit opérationnel.

[118] Although *M & D Farm* was decided on the basis of an operational conflict, it is not helpful authority on the modern doctrine of federal paramountcy either, as Binnie J. made no distinction between the first and second branches of the federal paramountcy test. At the time that case was decided, the concept of frustration of purpose had been referred to in *Bank of Montreal*, but this Court had not yet explicitly recognized the two branches of the federal paramountcy test. Although the Court found in *M & D Farm* that there was an operational conflict, in doing so it relied on passages from *Bank of Montreal* in which La Forest J. had inquired into whether “requir[ing] the bank to defer to the provincial legislation is to displace the legislative intent of Parliament” (*Bank of Montreal*, at p. 153; see *M & D Farm*, at para. 41). I agree that there was in fact an operational conflict in *M & D Farm*, but for different reasons, as I will explain below.

[119] Finally, in *Mangat*, the federal legislation (*Immigration Act*, R.S.C. 1985, c. I-2) permitted non-lawyers to appear on behalf of clients before the Immigration and Refugee Board (ss. 30 and 69(1)). The provincial legislation (*Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, c. 25) prohibited non-lawyers from practising law. As defined in s. 1 of the *Legal Profession Act*, the expression “practice of law” included “appearing as counsel or advocate” in the expectation of a fee. Mr. Mangat was an immigration consultant. The Law Society of British Columbia applied for a permanent injunction to prevent him from practising law. The Court found the law to be inoperative, but used the term “operational conflict” in respect of both branches of the paramountcy test:

In this case, there is an operational conflict as the provincial legislation prohibits non-lawyers to appear for a fee before a tribunal but the federal legislation authorizes

[118] Bien que l’affaire *M & D Farm* ait été tranchée sur la base d’un conflit opérationnel, cette affaire ne constitue pas un précédent utile quant à la doctrine moderne de la prépondérance fédérale, car le juge Binnie n’a pas fait de distinction entre les premier et second volets de l’analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale. À l’époque où cet arrêt a été rendu, la notion d’entrave à la réalisation de l’objectif fédéral avait été évoquée dans *Banque de Montréal*, mais notre Cour n’avait pas encore reconnu explicitement les deux volets de l’analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale. Même si elle a conclu à l’existence d’un conflit opérationnel dans *M & D Farm*, en ce faisant, notre Cour s’est fondée sur des extraits de l’arrêt *Banque de Montréal* où le juge La Forest se demandait si le fait d’« obliger la banque à respecter la loi provinciale, c’est écarter l’intention du Parlement » (*Banque de Montréal*, p. 153; voir *M & D Farm*, par. 41). Je suis d’accord pour dire qu’il y avait effectivement un conflit opérationnel dans *M & D Farm*, mais pour des motifs différents, comme je l’expliquerai plus loin.

[119] Enfin, dans *Mangat*, la loi fédérale (*Loi sur l’immigration*, L.R.C. 1985, c. I-2) permettait à des non-avocats de comparaître comme représentant d’un justiciable devant la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (art. 30 et par. 69(1)). La loi provinciale (*Legal Profession Act*, S.B.C. 1987, c. 25) interdisait aux non-avocats de pratiquer le droit. Suivant la définition contenue à l’art. 1 de la *Legal Profession Act*, l’expression [TRADUCTION] « exercice du droit » englobait « la comparution à titre d’avocat » dans l’espoir d’obtenir une rétribution. Monsieur Mangat était consultant en immigration. Le Barreau de la Colombie-Britannique a demandé une injonction permanente afin de l’empêcher de pratiquer le droit. La Cour a jugé la loi provinciale inopérante, mais elle a employé l’expression « conflit d’application » dans l’examen qu’elle a fait des deux volets de l’analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance :

En l’espèce, il existe un conflit d’application étant donné que les dispositions législatives provinciales interdisent aux non-avocats de comparaître, moyennant

non-lawyers to appear as counsel for a fee. At a superficial level, a person who seeks to comply with both enactments can succeed either by becoming a member in good standing of the Law Society of British Columbia or by not charging a fee. Complying with the stricter statute necessarily involves complying with the other statute. However, following the expanded interpretation given in cases like *M & D Farm* and *Bank of Montreal*, supra, dual compliance is impossible. . . .

This case should be distinguished from *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) v. Hudson (Town)*, [2001] 2 S.C.R. 241, 2001 SCC 40. In that case, it was possible to comply with the federal, provincial, and municipal statutes or regulations without defeating Parliament's purpose. As previously shown, in this case, it is impossible to comply with the provincial statute without frustrating Parliament's purpose. [Emphasis added; paras. 72-73.]

[120] In my view, the Court actually found in that case that there was no operational conflict (as that concept is understood today), as it noted in the above passage that the statutes at issue allowed dual compliance at a “superficial level”; the words “superficial level” corresponded to the operational conflict branch. And it then found that dual compliance was not possible on the basis of an “expanded interpretation”, citing *M & D Farm* and *Bank of Montreal*; the words “expanded interpretation” referred to the frustration of purpose branch.

[121] In light of the above cases, I find it difficult to conclude, as my colleague urges me to do, that the approach taken by this Court on this issue has been entirely consistent.

[122] Although this Court's past decisions are not always helpful when it comes to drawing a distinction between the two branches, they do support three propositions: (1) that the applicable standard for the first branch is *impossibility* of dual compliance caused by an express conflict, (2) that this is a high standard that should be applied with restraint, and only in very few cases, and (3) that the two

rétribution, devant un tribunal, alors que les dispositions législatives fédérales leur permettent de le faire. À première vue, une personne peut réussir à se conformer aux deux textes de loi en devenant membre en règle du Barreau de la Colombie-Britannique ou en n'exigeant pas de rétribution. L'observance de la loi la plus stricte entraîne nécessairement le respect de l'autre. Cependant, compte tenu de l'interprétation élargie que notre Cour a donnée dans des arrêts comme *M & D Farm* et *Banque de Montréal*, précités, le double respect est impossible . . .

Il y a lieu de distinguer la présente affaire de l'arrêt *114957 Canada Ltée (Spraytech, Société d'arrosage) c. Hudson (Ville)*, [2001] 2 R.C.S. 241, 2001 CSC 40. Dans cette affaire, il était possible de se conformer aux lois ou aux règlements fédéraux, provinciaux et municipaux sans déjouer l'intention du Parlement. Comme je l'ai montré précédemment, il est impossible en l'espèce d'observer la loi provinciale sans déjouer l'intention du Parlement. [Je souligne; par. 72-73.]

[120] Selon moi, la Cour a effectivement estimé dans cette affaire qu'il n'y avait pas de conflit opérationnel (au sens que l'on donne à cette notion aujourd'hui), car elle a indiqué dans l'extrait ci-dessus que les lois en cause se prêtaient à une application simultanée, même au niveau superficiel; le mot superficiel correspondait au volet relatif au conflit opérationnel. Et la Cour a alors conclu, citant *M & D Farm* et *Banque de Montréal*, que l'application simultanée n'était pas possible en raison d'une « interprétation élargie »; les mots « interprétation élargie » se rapportaient au volet relatif à l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral.

[121] À la lumière des arrêts ci-dessus, il m'est difficile de conclure, comme le fait mon collègue, que l'approche suivie par notre Cour sur cette question s'est toujours avérée cohérente.

[122] Bien que la jurisprudence antérieure de notre Cour ne permette pas toujours de distinguer le premier volet du second, trois propositions s'en dégagent : (1) la norme applicable au premier volet est celle de *l'impossibilité* de se conformer simultanément aux deux lois en raison d'un conflit exprès, (2) la norme pour déterminer si telle impossibilité existe est élevée et ne devrait être appliquée qu'avec

branches are distinct and address different forms of conflict.

[123] Consequently, I find that the analysis at the first stage should really be as simple as the Alberta Court of Appeal put it, and it is no surprise to me that both parties made next to no submissions on the point. The determining question is whether the province's legislation provides a path on which dual compliance is possible. Because such a path exists in this case as a result of the wording of the two provisions, dual compliance cannot be found to be impossible. Unlike in *M & D Farm*, the two statutes in the instant case have different contents and provide for different remedies. Since the bankrupt is under no compulsion in this regard, he or she can either opt not to drive or voluntarily pay the discharged debt, in which case there will be no operational conflict between the provincial and federal laws. The only thing Alberta can do is suspend a bankrupt's driver's licence.

[124] It is important to note that although operational conflict and frustration of purpose are described as two "branches" of a single test, either one is sufficient to trigger the application of the doctrine of federal paramountcy. Where enactments are found to be in operational conflict, the inquiry can end there without further investigation into the purposes of the enactments. A high standard at the first stage merely means that in most cases, the purpose and effects of the legislation at issue will need to be analyzed at the second stage.

[125] Requiring courts to deal with the issue in the second branch has many advantages. For the frustration of purpose analysis, the federal legislative intent with which the provincial law is alleged to be incompatible must be established by the party relying on it. Clear proof of intent is required. The party must first establish the purpose of the relevant federal statute and then prove that the provincial law is

retenue, et dans très peu de cas seulement, et (3) les deux volets sont distincts et s'appliquent à des formes différentes de conflit.

[123] Par conséquent, j'estime que l'analyse requise sous le premier volet est vraiment aussi simple que l'a dit la Cour d'appel de l'Alberta. Je ne suis donc pas surprise que les deux parties n'aient presque pas présenté d'observations sur ce point. La question déterminante est de savoir si la loi provinciale laisse la possibilité de se conformer aux deux lois. Puisque la possibilité existe en l'espèce, du fait du libellé des deux dispositions, on ne peut conclure à l'impossibilité de se conformer aux deux lois. Contrairement à la situation dans l'affaire *M & D Farm*, les deux lois en l'espèce diffèrent de par leur contenu et les recours qu'elles offrent. Étant donné qu'il n'est pas tenu d'exercer un choix, le failli peut choisir soit de ne pas conduire, soit de payer volontairement la dette dont il a été libéré; il n'y a donc pas de conflit opérationnel entre les lois provinciale et fédérale. La seule mesure que peut prendre la province est la suspension du permis de conduire.

[124] Il importe de signaler que, même si le conflit opérationnel et l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral sont décrits comme deux « volets » d'une même analyse, l'existence de l'un ou l'autre suffit pour que s'applique la doctrine de la prépondérance fédérale. Lorsqu'on conclut à l'existence d'un conflit opérationnel entre deux textes de loi, l'analyse peut s'arrêter là sans que l'on étudie plus à fond leurs objets respectifs. L'application d'une norme élevée sous le premier volet signifie simplement que dans la plupart des cas, l'objet et les effets de la loi en cause devront être analysés sous le deuxième volet.

[125] Obliger les tribunaux à étudier la question au second volet comporte de nombreux avantages. Dans le contexte de l'analyse portant sur l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral, la partie qui invoque l'incompatibilité de la loi provinciale avec l'intention du législateur fédéral doit démontrer cette incompatibilité. Une preuve claire de l'intention est requise. La partie doit d'abord établir l'objectif du

incompatible with or frustrates this purpose: *COPA*, at para. 66.

[126] In the second branch, the court can proceed with a careful analysis of Parliament's intent and, if possible, interpret the federal law so as not to interfere with the provincial law: *Canadian Western Bank*, at para. 75. Before concluding that the provincial law is inoperative, the court can also consider whether the federal government supports the operation of that law. In *Rothmans*, this Court emphasized that in resolving federalism issues, a court must bear in mind the position of the government at the other level (para. 26). In that case, the federal government intervened in favour of the provincial law, arguing that it had been enacted for the same health-related purpose as the federal law. The Court found that there was no frustration of purpose.

[127] Considering that the doctrine of federal paramountcy operates at the expense of provincial jurisdiction and reduces legislative overlap, these principles encourage governments at both levels to take the lead in defining the scope of their legislative powers. They facilitate intergovernmental dialogue and serve as safeguards of provincial autonomy. In my view, the approach I suggest is more consistent with the principle of co-operative federalism as applied in *Canadian Western Bank*. It also sets a clear precedent by reaffirming that a provincial law will rarely be found to be inoperative in the first branch of the analysis.

[128] My colleague concludes that this approach would render the first branch of the federal paramountcy test meaningless; in his opinion, it is virtually always possible to avoid the application of a provincial law so as not to cause a conflict with a federal law. I disagree that the "impossibility" standard, if applied strictly, would render the first branch of the federal paramountcy test meaningless. If the provincial law *allows or requires* something that the federal law explicitly *prohibits*, or if the conflict is

Parlement fédéral et ensuite démontrer que la loi provinciale est incompatible avec cet objectif ou entrave sa réalisation : *COPA*, par. 66.

[126] Sous le deuxième volet, la cour procède à une analyse attentive de l'intention du Parlement et, si cela est possible, interprète la loi fédérale de manière à ce qu'elle n'entre pas en conflit avec la loi provinciale : *Banque canadienne de l'Ouest*, par. 75. Avant de conclure que la loi provinciale est inopérante, la cour peut aussi tenir compte de la question de savoir si le gouvernement fédéral est favorable à l'application de cette loi. Dans *Rothmans*, la Cour a souligné qu'il importe, au moment de l'examen des questions de fédéralisme, d'avoir à l'esprit la position de l'autre ordre de gouvernement (par. 26). Dans cette affaire, le gouvernement fédéral est intervenu pour appuyer la loi provinciale, faisant valoir qu'elle visait le même objectif lié à la santé que la loi fédérale. La Cour a conclu qu'il n'y avait pas entrave à la réalisation de l'objectif fédéral.

[127] Puisque la doctrine de la prépondérance fédérale opère au détriment de la compétence provinciale et réduit le chevauchement entre les lois, ces principes encouragent les deux ordres de gouvernement à prendre l'initiative de définir la portée de leurs pouvoirs législatifs respectifs. Ils favorisent le dialogue intergouvernemental et contribuent à protéger l'autonomie provinciale. L'approche que je préconise dans la présente affaire me semble mieux respecter le principe du fédéralisme coopératif appliqué dans *Banque canadienne de l'Ouest*. Elle constitue aussi un précédent clair en réaffirmant qu'une loi provinciale sera rarement jugée inopérante sous le premier volet de l'analyse.

[128] Mon collègue conclut que mon approche dénuerait de sens le premier volet de l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale; selon lui, il est presque toujours possible d'éviter d'appliquer une loi provinciale, afin d'éviter qu'elle n'entre en conflit avec une loi fédérale. Je ne suis pas d'accord avec lui pour dire que l'application stricte de la norme de « l'impossibilité » rendrait dénué de sens le premier volet de l'analyse de la doctrine de la prépondérance fédérale. Si la loi provinciale *autorise ou exige*

direct rather than indirect, there will be an operational conflict. But that is just not the case here. In fact, the effect of my colleague's approach is to render the *second* branch meaningless, since a frustration of federal purpose analysis can now be used to interpret federal statutes broadly in order to find that an operational conflict exists where there would otherwise be none.

[129] Following my approach, one would still find that there was an operational conflict in *M & D Farm*, in which the federal law imposed an absolute stay of proceedings on the very procedures the provincial statute allowed to commence or to continue. In that case, the express requirement of the federal statute was in direct conflict with the provincial law. On the one hand, the federal *Farm Debt Review Act*, R.S.C. 1985, c. 25 (2nd Supp.), permitted a farmer to obtain a stay of a creditor's proceedings and required the creditor, before demanding payment, to give notice that it intended to commence foreclosure proceedings. On the other hand, under the provincial statute, the creditor could obtain an order authorizing the immediate commencement of such proceedings. Unlike in the case at bar, the two statutes had similar contents and provided for similar remedies: both dealt specifically with the process for realizing on farmers' debts, and both established procedures for commencing or continuing proceedings against farmers.

[130] The approach I suggest would also result in a finding that there was an operational conflict in *Sun Indalex Finance, LLC v. United Steelworkers*, 2013 SCC 6, [2013] 1 S.C.R. 271, in which the federal statute, the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, gave a court the power to order that a security or charge rank in priority *over the claim of any secured creditor of the company*, whereas the provincial statute created a priority in favour of the administrator of the company's employee pension plan. The federal legislation was not

l'accomplissement d'un acte que la loi fédérale *interdit* expressément, ou s'il s'agit un conflit direct plutôt qu'indirect, il existera un conflit opérationnel. Mais ce n'est tout simplement pas le cas en l'espèce. En fait, l'approche de mon collègue a pour effet d'enlever tout sens au *second* volet de l'analyse puisqu'une analyse sous le second volet pourrait maintenant servir à interpréter largement les lois fédérales afin de conclure à l'existence d'un conflit opérationnel là où il n'y en aurait pas autrement.

[129] Suivant l'approche que je préconise, la conclusion suivant laquelle il existait un conflit opérationnel dans *M & D Farm* demeure inchangée, là où la loi fédérale imposait une suspension permanente des mêmes recours que la loi provinciale permettait d'exercer ou de poursuivre. Dans cette affaire, la disposition de la loi fédérale entrainait directement en conflit avec la loi provinciale. D'une part, une loi fédérale, la *Loi sur l'examen de l'endettement agricole*, L.R.C. 1985, c. 25 (2^e suppl.), permettait à un agriculteur d'obtenir une suspension des recours et exigeait du créancier qu'il donne avis de son intention d'intenter une action en forclusion avant de réclamer le paiement. D'autre part, la loi provinciale permettait au créancier d'obtenir une ordonnance l'autorisant à intenter son action sur-le-champ. Contrairement aux deux lois en cause dans la présente affaire, les deux lois dans *M & D Farm* avaient un contenu semblable et offraient des recours semblables : les deux traitaient explicitement du processus de recouvrement de dettes auprès d'agriculteurs et précisaient la procédure à suivre pour intenter ou poursuivre des recours contre des agriculteurs.

[130] L'approche que je propose permettrait aussi de conclure à l'existence d'un conflit opérationnel dans *Sun Indalex Finance, LLC c. Syndicat des Métallos*, 2013 CSC 6, [2013] 1 R.C.S. 271, où une loi fédérale, la *Loi sur les arrangements avec les créanciers des compagnies*, L.R.C. 1985, c. C-36, accordait au tribunal le pouvoir d'ordonner qu'une sûreté ou charge ait priorité *sur la réclamation de tout créancier garanti de la compagnie*, tandis que la loi provinciale accordait la priorité à l'administrateur du régime de retraite des employés de la compagnie.

only permissive, but granted the court a very specific power; the provincial legislature was left little leeway to interfere with this power. Because the provincial statute provided, on a mandatory basis, for a different order of priority, it was impossible to comply with both laws without rendering the court's power under the federal statute meaningless.

[131] I would add that what is “virtually always possible”, as my colleague puts it, at para. 69, is to find *some* conflict in the application of two laws. This is why the case law requires something more, namely impossibility of dual compliance and an express conflict. It is also why the focus is on the wording of the federal statute and not on its every possible ramification.

[132] In the end, the issue in this case is whether the *effect* of the province withholding driving privileges in this manner produces a conflict with the purposes of the *BIA*, thereby accomplishing indirectly what the province cannot do directly. Thus, it is on the basis of the second branch of the federal paramountcy test, not the first, that this appeal must be decided.

[133] I adopt my colleague's analysis and conclusion on this point. As the frustration of one federal purpose is sufficient to trigger the application of the doctrine of federal paramountcy, I need not address the second proposed ground for frustration of purpose, that of equitable distribution.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: Attorney General of Alberta, Edmonton.

Solicitors for the respondent: Bow Valley Counsel, Canmore, Alberta.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

La loi fédérale était non seulement permissive, mais elle conférait aussi au tribunal un pouvoir très précis, ce qui empêchait à toute fin pratique le législateur provincial d'empiéter sur ce pouvoir. Comme la loi provinciale établissait un autre ordre de priorité obligatoire, il était impossible de se conformer aux deux lois sans priver de sens le pouvoir que la loi fédérale accordait au tribunal.

[131] J'ajouterais que ce qui est « presque toujours possible », pour emprunter les mots de mon collègue au par. 69, c'est de conclure à l'existence d'un conflit *quelconque* dans l'application des deux lois. C'est pour cette raison que la jurisprudence exige plus qu'un conflit quelconque, à savoir l'impossibilité de se conformer aux deux lois en raison d'un conflit exprès. C'est pour cette raison aussi que l'accent est mis sur le libellé de la loi fédérale et non sur chacune de ses implications possibles.

[132] En définitive, la question en litige en l'espèce est de savoir si l'*effet* que produit la province en privant ainsi le failli de ses droits de conducteur, accomplissant indirectement ce qu'elle ne peut accomplir directement, entraîne un conflit avec les objectifs de la *LFI*. C'est donc sous le second volet de l'analyse fondée sur la doctrine de la prépondérance fédérale, et non sous le premier volet, que le présent pourvoi doit être tranché.

[133] Je souscris à l'analyse et à la conclusion de mon collègue sous le second volet. Comme l'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral suffit pour que s'applique la doctrine de la prépondérance fédérale, je n'ai pas à me prononcer sur le deuxième motif proposé d'entrave à la réalisation de l'objectif fédéral, soit la distribution équitable des biens.

Pourvoi rejeté avec dépens.

Procureur de l'appellant : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Procureurs de l'intimé : Bow Valley Counsel, Canmore, Alberta.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Sainte-Foy.

Procureure de l'intervenante la procureure générale du Québec : Procureure générale du Québec, Sainte-Foy.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Victoria.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Attorney General for Saskatchewan, Regina.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.

Solicitor for the intervener the Superintendent of Bankruptcy: Attorney General of Canada, Toronto.

Procureur de l'intervenant le Surintendant des faillites : Procureur général du Canada, Toronto.

**SUPERIOR COURT
(Commercial Division)**

CANADA
PROVINCE OF QUÉBEC
DISTRICT OF MONTRÉAL
N°: 500-11-042345-120

DATE : November 20, 2013

PRESIDING : THE HONOURABLE MARK SCHRAGER, J.S.C.

**IN THE MATTER OF THE PROPOSED PLAN OF COMPROMISE OR
ARRANGEMENT OF :**

**AVEOS FLEET PERFORMANCE INC. /
AVEOS PERFORMANCE AÉRONAUTIQUE INC.**

-and-

AERO TECHNICAL US, INC.

Insolvent Debtors

-and-

FTI CONSULTING CANADA INC.

Monitor

-and-

THE SUPERINTENDENT OF FINANCIAL INSTITUTIONS

Applicant

-and-

WELLS FARGO BANK NATIONAL ASSOCIATION, as holder of a power of attorney

-and-

CRÉDIT SUISSE AG, CAYMAN ISLAND BRANCH, as fondé de pouvoir and
administrative agent and collateral agent for the Second Lien Lenders

-and-

AVEOS HOLDING COMPANY, as holder of a power of attorney

-and-

BREOF/BELMONT BAN L.P.

Respondents

-and-

AON HEWITT, as administrator of the pension plans of Aveos Fleet Performance Inc./ Aveos Performance Aéronautique Inc. and the former and retired employees of Aveos Fleet Performance Inc.

Impleaded party

JUDGMENT

INTRODUCTION

[1] Aveos Fleet Performance Inc. ("Aveos") and its related entity Aero Technical US, Inc. applied for and this Court issued an initial order ("Initial Order") under the *Companies' Creditors Arrangement Act*¹ ("C.C.A.A.") on March 19, 2012.

[2] Aveos' operations had largely had been shutdown prior to the C.C.A.A. filing. The remainder of its normal operations were shutdown following the C.C.A.A. filing and most of the remaining employees were laid off.

[3] The present litigation pits the rights of a pension fund to obtain priority for the payment of its deficit against the rights of the Respondent secured lenders ("Secured Lenders") to recover their loans and advances.

[4] The Superintendent of Financial Institutions (the "Superintendent") has filed a motion seeking a declaratory judgment which has been contested by the Secured Lenders. The Superintendent is supported by the pension plan administrator, Aon Hewitt ("Aon").

[5] Aveos has maintained neutrality on the aforementioned issue. However, Aveos has made representations on a secondary issue arising from a recent payment received from Air Canada which, according to the manner in which this payment is applied, could reduce the quantum of the priority treatment sought by the Superintendent.

¹ R.S.C., 1985, c. C-36.

[6] The Monitor has filed a report but also maintained neutrality.

FACTS

[7] With a view to using court time efficiently and focusing on legal issues, the parties have agreed on the essential facts in a document entitled "Agreed Statement of Facts", the first section of which reads as follows:

"I. FACTS RELATING TO THE NON-UNION PENSION PLAN:

1. The Retirement Plan for Employees of Aveos that is the object of the motion (the "**Plan**") is a defined benefit pension plan. It was established by Aveos Fleet Performance Inc. (the "**Company**" or "**Aveos**") effective October 16, 2007;
2. An initial application for registration of a defined benefit plan was filed with the Office of the Superintendent of Financial Institutions ("**OSFI**") on September 5, 2008 and an amended application was filed on December 4, 2008, as appears from the September 5, 2008 cover letter to OSFI, the initial Application for Registration of a Pension Plan, and the revised Application for Registration of a Pension Plan attached en liasse as **Exhibit R-1**;
3. Thereafter, OSFI registered and assigned the Plan federal registration number 57573 and the Plan is governed by the *Pensions Benefits Standards Act* ("**PBSA**") and regulations thereunder;
4. The Plan covers all non-unionized employees of the Company who were employed by Air Canada as of October 15, 2007, who participated in the Air Canada Pension Plan or the Pension Plan for Air Canada Management Employees Formerly Employed by Canadian Airlines International Limited (the "**Air Canada Plans**"), and who became employed by the Company effective October 16, 2007;
5. Thereafter, assets and liabilities of the Air Canada Plans in respect of these employees were transferred from the Air Canada Plans to the Plan;
6. The Plan also provides pension benefits to former non-unionized employees of the Company who were hired after October 16, 2007 and who met the eligibility criteria under the Plan terms;
7. Contributions from both the Company and employees were required to be made to the Plan;

8. The Company was the sponsor and administrator of the Plan from inception until April 5, 2012, as detailed below, when OSFI removed the Company as administrator and named Aon Hewitt as the replacement Plan administrator;
9. As required by the PBSA, actuarial valuation reports for the Plan were prepared by an actuary and filed with OSFI annually;
10. The actuarial valuation report for the Plan as at December 31, 2010, dated June 2011 was prepared by Aon Hewitt Inc. and filed with OSFI in June, 2011 (the “**2010 Valuation Report**”) filed as **Exhibit R-2**;
11. The 2010 Valuation Report revealed that as at December 31, 2010 the Plan was 79.4% funded on a solvency basis, and had an adjusted solvency deficiency of \$15,297,000. As a result, annual special payments totaling \$3,059,400 were required to be paid into the Plan fund in monthly installments in the amount of \$254,950;
12. Until the 2010 Valuation Report was filed, Aveos continued to fund in accordance with the report filed the preceding year with respect to the Plan. Aveos made in September 2011 a catch up payment for the deficiency in payments made to the Plan for the first six months of 2011 in accordance with the 2010 Valuation Report. Aveos also made the special payment owed for that month. The 2011 Valuation Report that valued the Plan as at December 31, 2011 was due to be filed by June 30, 2012;
13. Special payments in the amount of \$254,950 continued to be paid by the Company to the Plan fund in accordance with the 2010 Valuation Report until the last payment made on March 1, 2012 for the month of January, 2012;
14. In the days leading up to the Initial Order, Aveos employed approximately 2,620 employees working from approximately ten facilities across Canada and operated three main divisions, namely the Airframe, Engine and Component Divisions;
15. Approximately 88% of its workforce in Canada was unionized and represented by the International Association of Machinists and Aerospace Workers (the “**Union**”);
16. On the eve of the Initial Order, Aveos ceased the operations of its Airframe Division and notified all other of its employees not to report to work as of March 19, 2012;
17. On March 19, 2012, Aveos and Aero Technical US, Inc. (“**Aero US**” and together with Aveos, the “**Debtors**”) made an application

under the *Companies' Creditors Arrangement Act*, R.S.C. 1985, c. C-36, as amended (the "**CCAA**") and an Initial Order (the "**Initial Order**") was made by the Honourable Mr. Justice Schragger of the Superior Court of Quebec (Commercial Division) (the "**Court**"), granting, inter alia, a stay of proceedings against the Debtors until April 5, 2012, (as extended from time to time thereafter, the "**Stay Period**") and appointing FTI Consulting Canada Inc. as monitor of the Debtors (the "**Monitor**");

18. According to the Initial Order, a charge of \$5,000,000.00 was granted in favour of the Debtors' directors, which was reduced to \$2,000,000.00 by the Order of May 8, 2012. Paragraph 19 of the Initial Order suspended the making of special payments to the Debtors pension plans, including the Plan, but allowed for the making of normal cost contributions;
19. On March 19 and 20, 2012, all of the Debtors' directors resigned from their positions;
20. On the day following the issuance of the Initial Order, Aveos ceased the operations of its two other divisions, the Engine and Component Divisions, and terminated the employment of its remaining workforce save for a very limited number of key employees;
21. On March 20, 2012, the Court approved the appointment of Jonathan Solorsh to act as Chief Restructuring Officer of the Debtors (collectively with R.e.I. Group Inc., the "**CRO**"), who developed and implemented, with the support of the Union and the Secured Lenders (defined below), a Court approved divestiture process (the "**Divestiture Process**");
22. By letter dated April 5, 2012, OSFI appointed Aon Hewitt Inc. as the replacement administrator of the Plan effective April 5, 2012, as appears from a letter produced under Exhibit R-3;
23. The Divestiture Process was approved by this Court on April 20, 2012 and has already resulted in numerous Court approved transactions; practically all if not all of the Debtors' assets have now been sold;
24. By way of letters dated May 10, 2012, the CRO informed OSFI that accruals would cease in respect of the Plan and another Aveos pension plan, being a Defined Contribution Plan ("**DC Plan**") effective May 19, 2012, as appears from said letters produced en liasse under **Exhibit R-4**. The letter respecting the Plan informed OSFI that the Plan had no future;

25. Aveos also had a defined benefit pension plan for union members (“**DB Union Plan**”);
26. On May 14, 2012, legal representative for IAMAW informed legal counsel for OSFI that “that there are no longer any active IAMAW members in the (DB Union) Plan. In light of the circumstances, the IAMAW hereby requests that the (DB Union) Plan for IAMAW members be terminated and wound-up.” This request was reaffirmed on May 23, 2012 following OSFI’s receipt of information that two union employees were still engaged by Aveos;
27. OSFI terminated both the Plan and the DC Plan effective May 19, 2012 and terminated the DB Union Plan effective May 25, 2012, as appears from the letters issued by the OSFI on May 25, 2012 and produced en liasse under **Exhibit R-5**;
28. The following table summarizes the amounts owed in respect of the Plan per month :

Aveos Non Union Pension Plan				
Monthly Period covered	Accrued on	Special payment required	Received amount	Outstanding
January 2012	January 1, 2012	254,950.00 \$	254,950.00 \$	- \$
February 2012	February 1, 2012	254,950.00 \$		254,950.00 \$
March 2012	March 1, 2012	254,950.00 \$		254,950.00 \$
April 2012	April 1, 2012	254,950.00 \$		254,950.00 \$
May 2012	May 1, 2012	254,950.00 \$		254,950.00 \$
June to December 2012	May 19, 2012	1,784,650.00 \$		1,784,650.00 \$
		<u>3,059,400.00 \$</u>	<u>254,950.00 \$</u>	<u>2,804,450.00 \$</u>

29. In respect of the Plan, the outstanding amount owed by the employer on the date of the Initial Order is \$509,900. An additional amount of \$2,294,550.00 is also owed by the employer upon termination of the Plan for a total of \$2,804,450.00 representing amounts owed before and at the date of termination of the Plan for outstanding special payments owing to the Plan for the period ending December 31, 2012. This amount was confirmed by Aveos’ counsel, as appears from a letter dated July 13, 2012, produced as **Exhibit R-6**;
30. An actuarial termination report for the Plan as at May 19, 2012 has been prepared by Aon Hewitt and is dated December 19, 2012, filed as **Exhibit R-7**. This report confirms that \$2,804,450 in special payments is owing to the Plan in respect of amounts owed during the period January to December, 2012;

31. The termination report for the Plan shows that the Plan has a deficit (i.e., liabilities exceeds the assets of the Plan) of \$29,748,200. This report has not yet been approved by OSFI;
32. While a deemed trust attaches to normal cost, special payments and other amounts owed or accrued to a pension plan as at the date of termination, the amount required to be paid by an employer in respect of the remaining deficit is an unsecured claim;
33. Aveos has not deposited the amounts which represent the special contributions owing in a separate bank account;
34. In the event that it is determined that such amounts are payable to the Plan in priority to the security of the Respondents, including the security of the Third Party Secured Lenders detailed below, Aveos does have sufficient funds to pay these special contributions as well as all CCAA Charges;
35. All Company normal cost and employee contributions owed to the Plan have been paid into the Plan fund."

[8] The balance of the Agreed Statement of Facts relates to the Secured Lenders security interests. The Agreed Statement of Facts document contains a summary of the security consisting of fixed charges perfected in favour of the Secured Lenders in Québec, as a hypothec under the Québec Civil Code and in Ontario, Alberta, British Columbia, Nova Scotia, Manitoba and the Northwest Territories as a security interest under the relevant provincial personal property security legislation.

[9] Registration dates confirm the initial perfection of the security in March 2010, except for the Northwest Territories where security was perfected in August 2011.

[10] Copies of the deed of hypothec and the general security agreement were filed in evidence also by consent. These documents confirm the existence of a hypothec and security interest in all present and future movable and personal property.

[11] The parties also agreed to further facts germane to the submissions concerning the imputation of certain payments made or about to be made by Aveos with funds received from Air Canada, as mentioned above. Also, Aveos' chief restructuring officer, Jonathan Solursh, testified briefly on this subject.

[12] The deficit under the pension plan for non-unionized employees at the time of their transfer from employment with Air Canada to Aveos was approximately \$1.7 million.

[13] It was agreed in 2007 that Air Canada would pay this sum to Aveos by way of equal consecutive quarterly instalments of \$75,036.00 each on October 30, January 30, April 30 and July 30 of each year until the final payment on January 30, 2014.

[14] Air Canada made no further payment after January 2012 at which time the balance due was \$600,288.00 (or 8 x \$75,036.00).

[15] Air Canada and Aveos agreed on October 4, 2013 that Air Canada would pay \$5,361,499.00 to be held in trust to be distributed to Aveos employees. This sum includes the \$600,288.00. The agreement was approved by this Court by order issued on October 11, 2013. The agreement resolved outstanding matters between Air Canada and Aveos with respect to the payments to be made by Air Canada to Aveos regarding the former's pension obligations towards its former employees transferred to Aveos.

[16] While not wishing to admit that the \$5,361,499.00 is not subject to its security, the Secured Lenders did not assert any rights that would impede Aveos directing these funds to/or for the benefit of the former employees.

POSITIONS OF THE PARTIES

The Superintendent of Financial Institutions

[17] Though not a creditor of Aveos, the Superintendent maintains that it has sufficient interest or standing to bring this matter before the Court and more specifically to seek relief regarding the deemed trust.

[18] Sections 5(1) and 33.2(1) of the *Pension Benefits Standards Act*² ("P.B.S.A.") provide as follows:

"5(1) The Superintendent, under the direction of the Minister, has the control and supervision of the administration of this Act and has the powers conferred by this Act."

² R.S.C. , 1985, c. 32 (2nd Supp.).

"33.2(1) In addition to any other action that the Superintendent may take in respect of a pension plan, the Superintendent may bring against the administrator, employer or any other person any cause of action that a member, former member or any other person entitled to a benefit from the plan could bring."

[19] These enactments provide the standing for the Superintendent regarding the matter before this Court.

[20] None of the other parties involved have contested the Superintendent's standing.

[21] The Superintendent claims that the deemed trust created by Section 8 P.B.S.A. obliges Aveos to pay to the pension plan, or to Aon, the administrator of the pension plan, in priority to Crédit Suisse, the total of the prescribed special payments due to the plan for the period February to December 2012 or, \$2,804,450.00.

[22] The relevant sections of the P.B.S.A. regarding the deemed trust are as follows:

"8(1) An employer shall ensure, with respect to its pension plan, that the following amounts are kept separate and apart from the employer's own moneys, and the employer is deemed to hold the amounts referred to in paragraphs (a) to (c) in trust for members of the pension plan, former members, and any other persons entitled to pension benefits under the plan:

- (a) the moneys in the pension fund,
- (b) an amount equal to the aggregate of the following payments that have accrued to date:
 - (i) the prescribed payments, and
 - (ii) the payments that are required to be made under a workout agreement; and
- (c) all of the following amounts that have not been remitted to the pension fund:
 - (i) amounts deducted by the employer from members' remuneration, and
 - (ii) other amounts due to the pension fund from the employer, including any amounts that are required to be paid under subsection 9.14(2) or 29(6).

8(2) In the event of any liquidation, assignment or bankruptcy of an employer, an amount equal to the amount that by subsection (1) is deemed to be held in trust shall be deemed to be separate from and form no part of the estate in liquidation, assignment or bankruptcy, whether or not that amount has in fact been kept separate and apart from the employer's own moneys or from the assets of the estate."

"29(6) If the whole of a pension plan is terminated, the employer shall, without delay, pay into the pension fund all amounts that would otherwise have been required to be paid to meet the prescribed tests and standards for solvency referred to in subsection 9(1) and, without limiting the generality of the foregoing, the employer shall pay into the pension fund:

- (a) an amount equal to the normal cost that has accrued to the date of the termination;
- (b) the amounts of any prescribed special payments that are due on termination or would otherwise have become due between the date of the termination and the end of the plan year in which the pension plan is terminated;
- (c) the amounts of payments that are required to be made under a workout agreement that are due on termination or would otherwise have become due between the date of the termination and the end of the plan year in which the pension plan is terminated;
- (d) all of the following amounts that have not been remitted to the pension fund at the date of the termination:
 - (i) the amounts deducted by the employer from members' remuneration, and
 - (ii) other amounts due to the pension fund from the employer; and
- (e) the amounts of all of the payments that are required to be made under subsection 9.14(2)."

[23] Once the plan was terminated on May 19, 2012, the balance of the prescribed special payments for 2012 became due pursuant to Section 29(6) P.B.S.A. The last payment made by Aveos was in January 2012. Thus, the payments for February to December 2012 totalling \$2,804,450.00 are due and subject to the deemed trust.

[24] The Superintendent submits that this sum is protected by the deemed trust and as such ranks in priority to or is not charged or subject to the security in favour of the Secured Lenders.

[25] According to the Superintendent, the distribution of an employer's assets or the fact that an employer company has become subject to the C.C.A.A. or the *Bankruptcy and Insolvency Act*³ ("B.I.A."), does not override the effect of the deemed trust. The divestiture process put in place by Aveos and the sale of all or almost all of its assets triggered Section 8(2) P.B.S.A. since there has been a "liquidation".

[26] Since the C.C.A.A. provides no scheme of collocation, the deemed trust in Section 8(2) P.B.S.A. continues to apply. Nothing in the C.C.A.A. says that it does not apply. The only specific provisions addressing the deemed trust are found in Sections 6(6) and 36(7) C.C.A.A., which provide, respectively, that no arrangement can be sanctioned nor any asset sale approved unless adequate measures are taken for the payment of "defined contribution provisions" under the P.B.S.A. These provisions are silent on the deemed trust and on prescribed special payments such as the \$2,804,450.00 in this case. Given this silence and the fact that Section 8(2) P.B.S.A. is valid federal legislation, it continues to have its effect alongside the C.C.A.A. The Superintendent submits that there is no need to have specific recognition in the C.C.A.A. of the operation of the deemed trust. There is no incompatibility nor any issue of federal paramountcy as in the case of *Indalex*⁴. (In *Indalex*, the provincial law (specifically Section 30(7) of the *Personal Property Security Act*⁵ provided that a security interest is subordinate to the deemed trust existing under the equivalent Ontario statute⁶.)

[27] Thus, the Superintendent submits that the deemed trust has full effect to withdraw or to subtract the \$2,804,450.00 (sometimes hereinafter "\$2.8 million") from the ambit of the security of the Secured Lenders.

[28] The fact that the C.C.A.A. does not specifically recognize the priority of the Section 8(2) P.B.S.A. deemed trust is not relevant according to the Superintendent. The cases dealing with deemed trusts in favour of the Crown (particularly *Sparrow*⁷ and *Century*⁸) do not apply or must be read with caution. The legislator caused the Crown to become an ordinary (unsecured) creditor from the amendments in 2005 (see Section 38 C.C.A.A.). By the same token, the legislator also stated that deemed trusts in favour of the Crown would have no effect except where specifically acknowledged, which is the case for deductions at source of taxes, unemployment insurance premiums and government pension contributions (see Section 37 C.C.A.A.). This legislative scheme and the case law interpreting and applying it is not applicable when considering Section 8(2) P.B.S.A., because the Section 8(2) deemed trust is not in favour of the Crown

³ R.S.C., 1985, c. B-3.

⁴ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers*, 2013 SCC 6.

⁵ R.S.O., 1990 c. P.10.

⁶ *Pension Benefits Act*, R.S.O. 1990 c. P.8.

⁷ *Royal Bank of Canada vs. Sparrow Electric Corporation*, [1997] 1 S.C.R. 411.

⁸ *Century Services Inc. vs. Canada (P.G.)*, [2010] 3 S.C.R. 379.

whose claims under the C.C.A.A. are stated to be ordinary, unless a Crown deemed trust is specifically acknowledged (see Section 37(2) C.C.A.A.).

[29] The Superintendent refutes that the granting of security in favour of the Secured Lenders prior in time to the deemed trust arising, makes it such that the property has already been encumbered, and thus not subject to the deemed trust. According to the Superintendent, the deemed trust's priority exists independently of the date of its creation or the date of perfection of the security held by the Secured Lenders.

[30] The intent of the legislator is to protect the pension plan for the benefit of the employees. Secured creditors should not be in an advantageous position where a company is liquidated under the C.C.A.A. and no plan of arrangement is proposed. On the other hand, the legislator with a view to balancing competing interests limited the deemed trust to actual payments due in a year of winding up and not to the entire actuarial deficit (in this case \$29,748,200.00). This is the effect of the amendments in 2010 to the P.B.S.A.⁹

[31] Aside from considerations of rank, the Superintendent also submits that since the monthly payments of \$254,950.00 (at least after the Initial Order) were discontinued based on paragraph 19 of the Initial Order. Such order can be amended according to the circumstances.

[32] The underlying rationale of such an order is to enhance a company's liquidity to allow it "breathing room" with a view to helping it move toward a restructuring of its business¹⁰. It was decided shortly after the Initial Order that none of the employees of Aveos (all of whom had been laid off) would be recalled, and that a process to sell the assets would be put in place. This "divestiture process" was approved by this Court on April 20, 2012. Accordingly, it was a matter of record that Aveos would not continue as the employer even if units of the business enterprise were sold on a going concern basis. In view of the foregoing on May 25, 2012, the Superintendent terminated the pension plan as it was empowered to do under Section 29(2) P.B.S.A.

[33] The Superintendent now submits that the undersigned should amend the Initial Order by eliminating Aveos' right to interrupt the monthly payments of \$254,950.00 (at least post-filing) and order Aveos to pay the amount due to the pension fund. Sufficient funds are available to make the payment given the cessation of normal business activity and the asset sales. The rationale for permitting Aveos to cease or interrupt the special payments no longer obtains because of the cessation of normal business activities. Accordingly, the Initial

⁹ Statutes of Canada, Chapter 12, 59 Elizabeth II, 2010 (July 12, 2010).

¹⁰ *AbitibiBowater Inc.*, 2009 QCCS 2028 (Mayrand, J.); *Fraser Papers Inc. (Re)*, 2009 Can LII 39776 (Pepall, J.); *United Airlines, Inc. (Re)*, (2005) 9 CBR (5th) 159 (Farley, J.).

Order should be amended and Aveos should be ordered to pay, independent of any consideration of the rank of security.

[34] To allow for this outcome, the Superintendent sought and was granted permission to amend the conclusions of its proceedings so as to ask this Court to "issue any other order deemed necessary in the circumstances" with a view to having the undersigned conclude in amending the Initial Order and ordering Aveos to pay the \$2,804,450.00 as outlined hereinabove.

Aon Hewitt

[35] Aon is the plan administrator appointed in April 2012 to replace Aveos following the C.C.A.A. filing.

[36] Aon supports the representations of the Superintendent emphasizing that the Section 8(2) P.B.S.A. deemed trust applies to "any" liquidation, thus including a C.C.A.A. liquidation.

[37] Aon adds that the pension legislation is remedial and seeks to protect the employees whose entitlement to the pension proceeds is part of the remuneration for their labour¹¹. They are the vulnerable party entitled to protection¹².

Secured Lenders

[38] The Secured Lenders take the position that any deemed trust for the pension special payments is subordinated to their secured rights. In other words, since all of the property of Aveos was, at the time the deemed trust came into existence, charged by the Secured Lenders security, there were no assets that could be subject to the deemed trust or at least any such assets are subject to a prior charge in favour of the Secured Lenders.

[39] The Secured Lenders rely on the Supreme Court of Canada decision in the matter of *Sparrow*¹³. Counsel underlines that the dissenting reasons in *Sparrow* do not differ from the majority on this point, i.e. that property subject to a fixed charge cannot be thereafter impressed with a deemed trust. The minority reasons of Justice Gonthier differed from the majority in that he relied on the license theory to the effect that the security documents in *Sparrow* permitted inventory to be sold in order that deductions at source be paid, so that if they

¹¹ *Buschau vs. Rogers Communications Inc.*, [2006] 1 S.C.R. 973 at p. 987; *Association provinciale des retraités d'Hydro-Québec vs. Hydro-Québec*, 2005 QCCA 304, para. 40 and 41.

¹² *Sun Indalex Finance, op.cit.*, para. 268, LeBel and Abella (dissenting).

¹³ *Royal Bank of Canada vs. Sparrow Electric Corporation, op.cit.*

were not paid there was room, notionally for the deemed trust to charge the proceeds of the inventory sales.

[40] *Sparrow* dealt with a deemed trust in favour of the Crown. The legislative amendments to the tax statutes since *Sparrow* underscore that Section 8(2) P.B.S.A. (which reflects pre-*Sparrow* amendment language) does not create priority rights vis-à-vis secured fixed charges. Also, these amendments are the basis for the Secured Lenders' second argument that the deemed trust of Section 8(2) P.B.S.A. does not survive the C.C.A.A. filing.

[41] In this regard, the Secured Lenders submit that the statutory structure is such that certain limited payment obligations under the P.B.S.A. are protected under the C.C.A.A. (and the B.I.A.). Reference is made to Sections 6(6) as well as 37(6) C.C.A.A. (and Sections 81.5 and 81.6 of the B.I.A.). Given this protection following the history of the deemed trust legislation, it is clear, both structurally in the C.C.A.A. (and the B.I.A.) and in terms of the policy intent of the legislator that in the event of insolvency, the deemed trust of Section 8(2) P.B.S.A., for the special payments, will not be given effect, or at least will not trump the rights of secured creditors. The Secured Lenders submit that the Supreme Court has clearly stated that a deemed trust will be given effect in an insolvency estate only to the extent that it is recognized in the applicable insolvency legislation¹⁴.

[42] Lastly, in reply to the Superintendent's argument that, the suspension of special payments in virtue of Section 19 of the Initial Order herein simply be reversed, the Secured Lenders submit that it is not open to the Court at this point to order payment, in effect, retroactively, of the pension special payments. The Secured Lenders invoke three (3) arguments in this regard.

[43] Firstly, the Secured Lenders submit that the special payments due after the March 19, 2012 C.C.A.A. filing represent a pre-filing obligation *albeit* payable in instalments which continued from the pre to the post-C.C.A.A. filing period.

[44] The special payments represent compensation for past services rendered. The services were rendered pre-filing and so was the obligation to remunerate the employee for such service. The crystallization of the obligation after filing does not change this. The Secured Lenders rely on the judgment in *Nortel* of the Ontario Court of Appeal¹⁵.

¹⁴ *Century Services Inc. vs. Canada (P.G.)*, *op.cit.*

¹⁵ *Sproule vs. Nortel Networks Corporation*, [2009] ONCA 833, para. 20 and 21; see also, *Fraser Papers Inc. (Re)*, *op.cit.*

[45] Secondly, the Secured Lenders say that the Superintendent's argument is based on a false premise that it is unfair to give more protection to Secured Lenders in a liquidation under the C.C.A.A. than they would have if an arrangement was filed under the C.C.A.A. (Section 6(6)) or upon the sale of assets under the C.C.A.A. (37(6)) or in a bankruptcy or receivership (Sections 81.5 and 81.6 B.I.A.).

[46] Here, the Secured Lenders' argument rejoins its principal argument in that the text of the statutes and the intention of the federal legislator in the evolution of the statutory scheme is such that special payments to make good the deficit in the pension plan are not given priority in an insolvency. In this regard, the Secured Lenders rely on dicta of the minority of the Supreme Court of Canada in *Indalex*¹⁶ to postulate that equity should not be used to move the law to where Parliament has clearly refused to move it¹⁷.

[47] Thirdly, the Secured Lenders submit that it is unfair to them at least at this stage to amend the Initial Order and oblige Aveos to make the special payments due for the period February to December 2012.

[48] The Initial Order providing *inter alia* a stay of proceedings and the ability to interrupt the payments to the pension plan has been extended six (6) times since March 19, 2012. This does not include various amendments which have been incorporated into the Initial Order following motions and hearings. There have been twelve (12) asset sales according to the submissions of the Secured Lenders. There have been four (4) distributions of funds produced by these asset sales which distributions have taken place on order of this Court between October 24, 2012 and October 21, 2013. All of the process was public and the Superintendent received notices of all motions. However, neither the Superintendent nor Aon have made any application to change the Initial Order until this time. The last special payment was due on December 2012. The present motion was filed in April 2013.

[49] The Secured Lenders submit that faced with a timely application to amend the Initial Order to oblige Aveos to continue making special payments, they might have strategized differently if faced with an effective subordination of their position to a monthly payment of \$250,000.00. The Secured Lenders submit by way of example that in such a scenario that they might have provoked a bankruptcy or a receivership.

¹⁶ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers, Op.cit.*

¹⁷ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers, Op. cit.*, (Deschamps, J. and Moldaver, J.), para. 81 and 82.

Aveos

[50] As indicated, Aveos has taken no position on the principal debate concerning the priority as between the Secured Lenders' security and the deemed trust, over the sum of \$2,804,450.00.

[51] Aveos has however taken the position that with respect to the sum received from Air Canada, it has the right to use these funds for the benefit of the employees in accordance with its agreement with Air Canada but more significantly to impute payment against specific amounts as it wishes. Accordingly, Aveos has made it known that it intends to use \$600,288.00 of the \$5,361,499.00 (i.e. the remaining sum Air Canada was contributing to its October 2007 pension deficit) to pay the Aveos special payments for Aveos' pension deficit which were due and unpaid for February and March 2012 in the amount of \$254,950.00 each and an additional \$90,388.00 on account of the special payment that was due for the month of April 2012. Such payments would operate to reduce the amount of \$2,804,450.00 claimed by the Superintendent to be protected by the deemed trust. Accordingly, with such imputation and if the Superintendent is given priority for such sum, it will be reduced to \$2,204,162.00.

[52] The Superintendent and Aon contest this imputation so as to preserve their deemed trust for the full amount of \$2.8 million.

[53] The Superintendent and Aon submit that Aveos received the fund from Air Canada in trust (for the former employees of Air Canada). In Québec law, absent agreement, it is the debtor that has the right to impute payment. However, the Superintendent and Aon submit that the debtor of the sum of \$600,288.00 is Air Canada and not Aveos since this sum represents the balance of special payments due to defray the deficit for the pension plan with regard to former Air Canada employees.

DISCUSSION

[54] One purpose of insolvency law is to provide for a fair distribution of a debtor's assets given that there is not enough money to pay all creditors¹⁸. The preferences accorded certain types of claim created by the laws passed by Parliament reflect policy decisions of the legislator. Parliament decides what is fair.

¹⁸ Houlden, Morawetz and Sarra, *"The 2012-2013 Annotated Bankruptcy and Insolvency Act"*, Toronto, 2012, p. 2.

[55] The statutory mechanism of the deemed trust to protect sums due to the Crown has been given much attention before the courts. While the law appears settled regarding deemed trusts in favour of the Crown, questions remain concerning deemed trust claims of pension funds.

[56] An understanding of the state of the law and the policy reflected in this law requires a survey of the decisions of the courts considering such laws.

[57] The Superintendent did not urge that Section 8(2) P.B.S.A. creates a true trust. In similar circumstances, analyzing similar statutory language, the Supreme Court of Canada in *Sparrow*¹⁹ stated that the deemed trust is not a real one as the subject matter cannot be identified from the date of the creation of the trust.

[58] Clearly, then, either at common law or in virtue of Article 1260 of the Civil Code of Québec ("C.C.Q."), no real trust exists in the present case since the property subject to the trust is not readily identifiable as funds were not segregated as required by Article 8(1) P.B.S.A., but rather, commingled. This situation is common; thus, the need for the legislator to create the deemed trust in Section 8(2) P.B.S.A. to protect sums due to pension plans.

[59] In *Sparrow*, the Supreme Court of Canada was faced with the deemed trust created by Section 227(4) and 227(5) of the *Income Tax Act* ("I.T.A.")²⁰ in effect in 1997 which read as follows:

- "(4) Every person who deducts or withholds any amount under this Act shall be deemed to hold the amount so deducted or withheld in trust for Her Majesty.
- (5) Notwithstanding any provision of the *Bankruptcy Act*, in the event of any liquidation, assignment, receivership or bankruptcy of or by a person, an amount equal to any amount
 - (a) deemed by subsection 9(4) to be held in trust for Her Majesty [...]

shall be deemed to be separate from and form no part of the estate in liquidation, assignment, receivership or bankruptcy, whether or not that amount has in fact been kept separate and apart from the person's own moneys or from the assets of the estate."

[60] The text is similar to Section 8 P.B.S.A. It should be noted that Section 8(2) P.B.S.A. has not been amended since 1997.

¹⁹ *Royal Bank of Canada vs. Sparrow Electric Corporation*, *op.cit.*, para. 31.

²⁰ R.S.C., 1985, c. 1 (5th Supp.).

[61] In *Sparrow*, the secured creditor held perfected security interests over the debtors' inventory in virtue of the *Alberta Personal Property Security Act*²¹ and Section 178 (now 427) of the *Bank Act*²².

[62] Gonthier, J. while in dissent agreed with the basic analysis of Iacobucci, J. writing for the majority, that property validly encumbered by security was not attachable by the deemed trust under the I.T.A.²³.

[63] Iacobucci, J. for the majority was explicit on the competition of the deemed trust with the security interests:

"The deeming is thus not a mechanism for undoing an existing security interest, but rather a device for going back in time and seeking out an asset that was not, at the moment the income taxes came due, subject to any competing security interest. In short, the deemed trust provision cannot be effective unless it is first determined that there is some unencumbered asset out of which the trust may be deemed. The deeming follows the answering of the chattel security question; it does not determine the answer."²⁴

[64] Following *Sparrow*, Sections 227(4) and 227(5) I.T.A. were replaced by 227(4) and 227(4.1)²⁵ wherein language was added which was subsequently characterized by the Supreme Court as follows:

"It is apparent from these changes that the intent of Parliament when drafting Section 227(4) and 227(4.1) was to grant priority to the deemed trust in respect of property that is also subject to a security interest regardless of when the security interest arose in relation to the time the source deductions were made or when the deemed trust takes effect."²⁶

[65] Similar amendments were brought in 1998 to the *Canada Pension Plan Act*²⁷ and the *Employment Insurance Act*²⁸ and in 2000 to the *Excise Tax Act*²⁹. What is noteworthy in this legislative evolution, is that no similar amendments to overcome *Sparrow* were ever brought to Section 8(2) P.B.S.A.

[66] In the present case, when the deemed trust for the special payments arose, the property of Aveos was encumbered by fixed charges in favour of the

²¹ S.A. 1988 c. P-4.05.

²² R.S.C. 1985 c. B-1.

²³ Gonthier, J. at para. 39 and Iacobucci, J. at para. 98 to 99.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ S.C. 1998, c.19.

²⁶ *First Vancouver Finance vs. M.N.R.*, [2002] 2 S.C.R. 720, para. 28.

²⁷ R.S.C. , 1985, c. C-8; amendments at S.C. 1998 c. 19.

²⁸ S.C. 1996, c. 23; amendments at S.C. 1998 c. 19.

²⁹ R.S.C. , 1985, c. E-15; amendments at S.C. 2000 c. 30.

Secured Lenders. Those fixed charges were created in 2010, except for the security in the Northwest Territories which was perfected in 2011. The deemed trust arose either upon the liquidation of Aveos (which would not have been before the C.C.A.A. filing on March 19, 2012) or at the earliest when a special payment became due following the actuarial valuation report filed in June 2011. Even if the obligation to make the special payments was somehow retroactive to December 31, 2010 (which was not argued by the Superintendent), the fixed charges in favour of the Secured Lenders were already perfected at such date. Moreover, Aveos made the special payments up to and including January 2012 so it is difficult to deem the trust prior to any payments being in default.

[67] Consequently, this Court agrees with the Secured Lenders first position that their security was created before any deemed trust for the \$2.8 million could have existed. Since the assets were already charged, any deemed trust under Section (8)(2) P.B.S.A. is at best subordinate to the security of the Secured Lenders.

[68] This Court also agrees with the Secured Lenders second position, that is that the deemed trust to protect or give preferential treatment to the pension special payments is not effective in a C.C.A.A. proceeding at least where secured creditors with prior perfected security are not paid in full, for the reasons which follow.

[69] In the *Century*³⁰ case, the Supreme Court was called upon to consider whether a statutory deemed trust created under the *Excise Tax Act*³¹ would be given effect in a C.C.A.A. matter.

[70] The deemed trust created under Section 222(3) of the *Excise Tax Act* operated "despite (...) any other enactment of Canada (except the Bankruptcy and Insolvency Act)". Section 18.3(1) C.C.A.A. (as it then read) negated the effect of any deemed trust in favour of the Crown except those created under the I.T.A., the *Canada Pension Plan Act* and the *Employment Insurance Act* all for source deductions.

[71] After examining the legislative history, Deschamps, J. writing for the majority, held that Parliament did not intend for the C.C.A.A. to protect the Crown's deemed trust priority for GST claims payable under the *Excise Tax Act*. Deschamps, J. stated that where Parliament's intent is to protect deemed trust claims in insolvency matters, Parliament clearly states so. Absent an express statutory basis for concluding that GST claims enjoy preferred treatment under the C.C.A.A. (or the B.I.A.), no such protection exists³². Fish, J. writing minority reasons was even more explicit that the protection of a deemed trust claim in an

³⁰ *Century Services Inc. vs. Canada (P.G.)*, *op.cit.*

³¹ *Op.cit.*

³² *Century Services Inc. vs. Canada (P.G.)*, *op.cit.*, para. 45.

insolvency requires a statutory provision creating the trust and a provision in the B.I.A. or C.C.A.A. explicitly preserving the effective operation of the deemed trust ³³.

[72] In the present case, while Section 8(2) P.B.S.A. creates the deemed trust, there is no provision of the C.C.A.A. that confirms or preserves it.

[73] Parliament has enacted such "preserving" provisions for deductions at source in Section 37(2) C.C.A.A. (see also Section 86(2) B.I.A.). This is a *Sparrow* legacy amendment. There is no such preservation for the Section 8(2) P.B.S.A. deemed trust.

[74] The Superintendent seeks to distinguish *Century* because there, the confirming provisions recognizing the deemed trust were necessary given that Parliament made the Crown an ordinary creditor in insolvencies in 2005. This is now reflected in Section 37(1) C.C.A.A. Thus, it was necessary for Parliament to specifically recognize the Crown deemed trusts for source deductions in Section 37(2) C.C.A.A. lest they be subsumed by Section 37(1) C.C.A.A. and treated as ordinary claims. Since the Section 8(2) P.B.S.A. deemed trust was never rendered ineffective by insolvency legislation (such as Section 37(1) C.C.A.A.) than there is no need for specific confirmation in the C.C.A.A., argues the Superintendent.

[75] Whatever allure this logic may contain, the reasoning of Deschamps, J. and Fish, J. in *Century* does not appear restricted to considerations of Crown deemed trust though that is the factual background of the case. Deschamps, J. is explicit in referring to the "general rule that deemed trusts are ineffective in insolvency" ³⁴.

[76] More significantly, however, to indicate the intention of the legislator not to preserve the Section 8(2) P.B.S.A. deemed trust, are the 2009 amendments to the C.C.A.A. (and the B.I.A.). Sections 6(6) and 36(7) C.C.A.A. provide that an arrangement may only be sanctioned or an asset sale approved by the court, if provision is made for the payment of certain enumerated pension obligations including obligations under the P.B.S.A. These obligations do not however include special payments but rather are limited to deductions from employee salaries and normal cost contributions of the employer (neither of which is in issue in the present case). Similar protection was given in the B.I.A. for bankruptcy liquidations and receivership sales (see Sections 81.5 and 81.6 B.I.A.).

[77] The protection of Section 6(6) C.C.A.A. is not extended specifically to Section 8(2) P.B.S.A. or generally to special payments for actuarial deficits.

³³ *Ibid*, para. 96.

³⁴ *Ibid*, para. 45.

Moreover, in the next seminal case of the Supreme Court of Canada dealing with deemed trusts in insolvency, Deschamps, J., in the matter of *Indalex*³⁵, quotes from the report of Parliament's Standing Committee on Banking, Trading and Commerce to conclude that Parliament considered giving special protection to pension plan members in matters of insolvency but chose not to³⁶.

[78] The deemed trust in *Indalex* was a deemed trust under the *Pension Benefits Act (Ontario)*³⁷ which is legislation similar to the P.B.S.A.

[79] Given that the liquidation of Aveos took place in a C.C.A.A. context and that this statute provides no order of collocation or preference, provincial priorities continue to apply³⁸.

[80] In Ontario, as disclosed in the *Indalex* case, Section 30(7) of the *Personal Property Security Act*³⁹, subordinates security interests to the deemed trust created by the *Pension Benefits Act*⁴⁰. Counsel for the Superintendent conceded that there is no equivalent provision in Québec provincial law that would give priority to the deemed trust in the present case. Accordingly, there is no basis for a priority claim for the Section 8(2) deemed trust based on Québec law.

[81] The Superintendent argues that it is unfair that Secured Lenders have a better rank in a C.C.A.A. liquidation vis-à-vis the pension than they would have otherwise. This however is not the case. Section 6(6) C.C.A.A. and Sections 81.5 and 81.6 B.I.A. are in harmony. The special payments are not protected and would not have priority over the rights of a secured lender in any scenario: bankruptcy, receivership or C.C.A.A. regime.

[82] The Superintendent also submits that Parliament's intent should also be gleaned from the amendments to the P.B.S.A. in 2009 limiting the deemed trust to the actual payment deficit and not to the whole actuarial deficiency (see Sections 29(6.2) and 29(6.5) P.B.S.A.) The actuarial deficit of the Aveos non-unionized pension plan is approximately \$29,748,200.00. This argument is not however logically helpful to extend the protection of Section 8(2) P.B.S.A. to special payments due by a company under C.C.A.A. protection. It is plausible that such an amendment was motivated by Parliament's desire not to subordinate

³⁵ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers*, *op.cit.*

³⁶ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers*, *op.cit.*, para. 81 and 82.

³⁷ R.S.O. 1990, Chapter P-8.

³⁸ *Sun Indalex Finance, LLC vs. United Steelworkers*, *op.cit.*, para. 51 and 52.

³⁹ *Op.cit.*

⁴⁰ Nevertheless, it was held in *Indalex* that any deemed trust would be superseded by the priority accorded to the interim (debtor in possession) lender by the C.C.A.A. judge because of the doctrine of federal paramountcy.

or dilute ordinary creditors by a multi-million dollar pension claim. In any event, the argument does not bolster the position vis-à-vis secured claims.

[83] The Superintendent legitimately poses the rhetorical question of what use is the deemed trust? Certainly it is useful for the protection of special payments but only vis-à-vis creditors who do not hold security over the assets of the debtor company which was perfected prior to the deemed trust attaching to the assets.

[84] The beneficiaries of the pension plan may be vulnerable as the Superintendent and Aon submit and as such merit protection for their pension entitlements as a matter of public policy⁴¹. However, the balance of competing policies is a matter for Parliament whose task is to define policy priorities and to reflect such choices in statutes. As Fish, J. stated in *Century*, legislative discretion belongs to Parliament alone and is not to be exercised by the judiciary⁴².

[85] Finally, the Superintendent submitted that paragraph 19 of the Initial Order of March 19, 2011, permitting Aveos to interrupt the payments of the pension plan should be abrogated and that Aveos should be ordered to pay the \$2,804,450.00 to the pension fund.

[86] In this regard, an issue arises as to whether the special payments constitute pre or post-filing obligations. Of course, if the obligation is a pre-filing obligation (*albeit* payable in instalments after filing) then it is arguable such amounts be the subject of a proof of claim in an arrangement and not be paid after the C.C.A.A. filing.

[87] The reason advanced that the obligation is pre-filing is that pension entitlement is part of the consideration or remuneration for labour services rendered by employees which in this case were all rendered pre-filing. The undersigned does not think it is necessary to characterize the special payments as pre or post-filing to decide this point in the circumstances of this case.

[88] The interruption of payments to the pension plan has been allowed by C.C.A.A. courts when necessary to enhance liquidity to promote the survival of a company in financial distress⁴³. In *Nortel*⁴⁴, the company was being put through a sales process and did not appear to be able to continue its normal business operations.

⁴¹ *Monsanto Canada Inc. vs. Superintendent of Financial Services*, [2004] 3 S.C.R. 152.

⁴² *Century Services Inc. vs. Canada (P.G.)*, *op.cit.*, para. 95.

⁴³ *Sproule vs. Nortel Networks Corporation*, *op. cit.*, para. 45 and 46; *AbitibiBowaters*, *op.cit.*, para. 49 and 50.

⁴⁴ *Sproule vs. Nortel Networks Corporation*, *op. cit.*

[89] The situation in the present case was not essentially different on March 19, 2012. However, the unfolding of the facts made it clear in short order that Aveos would not continue in business. Employees were not recalled to continue anything akin to normal business activity. The sales or divestiture process was approved by this Court on April 20, 2012. There were a number of sales and four (4) distributions of funds to the Secured Lenders between October 24, 2012 and October 21, 2013. The Superintendent was or should have been fully aware of the situation. However, no application was brought by the Superintendent or by Aon to vary the Initial Order as sought herein.

[90] Had an application been brought, the Secured Lenders could have decided on a course of action which may have included provoking a bankruptcy or a receivership.

[91] While the undersigned would not go so far as to say that priorities cannot be revisited following a sale, vesting order and distribution as did Campbell, J. recently in *Grant Forest*⁴⁵, I do believe that the Court should be extremely hesitant to alter the Initial Order, retroactively, after such a long period of time has elapsed and salient events in the C.C.A.A. process have occurred. As Farley, J. said :

"Come back relief, however, cannot prejudicially affect the position of parties who have relied *bona fide* on the previous order in question."⁴⁶

[92] The Initial Order was renewed six (6) times. The Superintendent has been on the service list. It is not sufficient to reserve one's rights. These rights must be exercised. Where a failure to exercise those rights, may cause prejudice to other parties, those rights, though not time barred by statute, may be subject to an estoppel in virtue of the doctrine of laches in common law or as a result of the doctrine of "fin de non-recevoir"⁴⁷ in civil law.

[93] It should also be noted that even in its petition for declaratory relief filed in April 2013, the Superintendent did not seek a modification of the Initial Order. The issue arose at the hearing.

[94] In the circumstance described above, the Superintendent's delay in seeking a modification to the Initial Order appears unreasonable given that the

⁴⁵ *Grant Forest Products Inc. (Re)*, 2013 ONSC 5933.

⁴⁶ *MuscleTech Research and Development Inc.*, (2006) 19 C.B.R. (5th) 54; see also *Re White Birch Paper Holding Company (Arrangement relatif)*, 2012 QCCS 1679, para. 245.

⁴⁷ *Banque Nationale du Canada vs. Soucisse et al.*, [1981] 2 S.C.R. 339; see also *Baronet Inc. (Arrangement)*, 2008 QCCS 288 (Parent, J.) where a three-month delay in a comeback motion was not considered unreasonable.

other parties, particularly the Secured Lenders have relied on that Initial Order, in good faith.

[95] Accordingly, in the opinion of the undersigned, the Superintendent is barred from seeking an amendment to the Initial Order at this time to, in effect, retroactively reverse the power of Aveos to interrupt the pension payments and to order Aveos to pay to the pension fund the \$2,804,450.00.

[96] Given the conclusion on the priorities over the special payment of \$2.8 million it is not strictly necessary to decide whether Aveos may impute \$600,288.00 against the \$2.8 million.

[97] However, should it become necessary for the parties, the Court will adjudicate on the question.

[98] In Québec law the general principle set out by Article 1569 C.C.Q. is that a debtor has the right to impute payment. Various exceptions and qualifications set out in the C.C.Q. do not apply to the present circumstances.

[99] Here it is agreed that Aveos received the \$5.3 million from Air Canada in trust. The Superintendent and Aon plead that if the debtor is not Aveos, but rather Air Canada (who was liable to make the special payments to defray its pension deficit) then it is Air Canada and not Aveos that may impute the payment.

[100] In the opinion of the undersigned, though Air Canada may have been the debtor vis-à-vis Aveos in virtue of the agreement of 2007 (or even the October 2013 agreement), once in receipt of the funds, Aveos is the debtor vis-à-vis the former employees and thus has the right to impute payment.

[101] Even if Aveos holds the funds in trust, Aveos nevertheless has the right to impute payment of these funds since in Québec law, the trustee has "the control and exclusive administration of the trust patrimony" and "has the exercise of all of the rights pertaining to the patrimony" (Article 1278 C.C.Q.). The undersigned would include in those rights, the right to impute payment as foreseen by Article 1569 C.C.Q.

[102] Accordingly this Court will declare as such in the conclusions of this judgment.

CONCLUSION

FOR ALL OF THE FOREGOING REASONS, THE COURT :

[103] **DISMISSES** the Motion for a Declaratory Judgment of the Superintendent of Financial Institutions;

[104] **DECLARES** that the rights of the Respondent secured lenders in virtue of their security rank in priority to the deemed trust created by Section 8(2) of the *Pension Benefits Standards Act* for the special payments due by Aveos Fleet Performance Inc. and aggregating \$2,804,450.00.

[105] **DECLARES** that Aveos Fleet Performance Inc. has the right to impute payment of the sum of \$600,288.00 forming part of the funds received or to be received from Air Canada in the amount of \$5,361,499.00 as follows:

- 105.1. To the instalments for special payments to the Superintendent of Financial Institutions with respect to the pension plan for non-unionized employees of Aveos Fleet Performance Inc. for February 2012 (\$254,950.00), March 2012 (\$254,950.00) and April 2012 (\$90,388.00);

[106] **THE WHOLE**, with costs against the Superintendent of Financial Institutions and Aon Hewitt.

MARK SCHRAGER, J.S.C.

Me Roger Simard
Me Ari Y. Sorek
Dentons Canada L.L.P.
Attorneys for Aveos Fleet Performance Inc.

Me Bernard Boucher
Me Katherine McEachern
Blake Cassels & Graydon, s.e.n.c.r.l.
Attorneys for Crédit Suisse AG,
Cayman Islands Branch and Wells Fargo Bank National Association

Me Sylvain Rigaud
Norton Rose Fulbright Canada, S.E.N.C.R.L.,s.r.l.
Attorneys for FTI Consulting Canada Inc.

Me Pierre Lecavalier
Me Antoine Lippé
Procureur général du Canada
Attorneys for the Superintendent of Financial Institutions

Me Claude Tardif
Rivest Schmidt
Attorneys for Aon Hewitt

Dates of Hearing: October 21 and 22, 2013

Bank of Montreal *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la
protection du consommateur**
Respondents

- and -

Citibank Canada *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

Toronto-Dominion Bank *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

National Bank of Canada *Appellant*

v.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
Attorney General of Quebec and
President of the Office de la protection
du consommateur** *Respondents*

- and -

Banque de Montréal *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Citibanque Canada *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Banque Toronto-Dominion *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

Banque Nationale du Canada *Appelante*

c.

**Réal Marcotte, Bernard Laparé,
procureur général du Québec et
président de l'Office de la protection
du consommateur** *Intimés*

- et -

**Réal Marcotte and Bernard
Laparé** *Appellants*

v.

**Bank of Montreal, Amex Bank of Canada,
Royal Bank of Canada, Toronto-Dominion
Bank, Canadian Imperial Bank of Commerce,
Bank of Nova Scotia, National Bank of
Canada, Laurentian Bank of Canada,
Citibank Canada and Attorney General
of Canada** *Respondents*

and

**Attorney General of Canada,
Attorney General of Ontario,
Attorney General of Quebec,
Attorney General of Alberta,
President of the Office de la protection
du consommateur and
Canadian Bankers Association** *Intervenors*

**INDEXED AS: BANK OF MONTREAL v. MARCOTTE
2014 SCC 55**

File No.: 35009.

2014: February 13; 2014: September 19.

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Abella, Rothstein,
Cromwell, Moldaver and Wagner JJ.

**ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL
FOR QUEBEC**

Civil procedure — Class actions — Standing — Representative plaintiffs initiating class action against credit card issuers on grounds they failed to disclose conversion charges on credit card purchases made in foreign currencies — Representative plaintiffs not having direct cause of action or legal relationship with each defendant — Whether plaintiffs have standing to sue all defendants — Code of Civil Procedure, CQLR, c. C-25, art. 55.

Réal Marcotte et Bernard Laparé *Appellants*

c.

**Banque de Montréal, Banque Amex
du Canada, Banque Royale du Canada,
Banque Toronto-Dominion,
Banque Canadienne Impériale
de Commerce, Banque de Nouvelle-Écosse,
Banque Nationale du Canada,
Banque Laurentienne du Canada,
Citibanque Canada et
procureur général du Canada** *Intimés*

et

**Procureur général du Canada,
procureur général de l'Ontario,
procureur général du Québec,
procureur général de l'Alberta,
président de l'Office de la protection
du consommateur et Association des
banquiers canadiens** *Intervenants*

**RÉPERTORIÉ : BANQUE DE MONTRÉAL c. MARCOTTE
2014 CSC 55**

N° du greffe : 35009.

2014 : 13 février; 2014 : 19 septembre.

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel,
Abella, Rothstein, Cromwell, Moldaver et Wagner.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Procédure civile — Recours collectifs — Qualité pour agir — Recours collectif intenté par les représentants des demandeurs contre des émettrices de cartes de crédit au motif que ces dernières n'avaient pas indiqué les frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères — Les représentants des demandeurs n'ont pas une cause d'action directe contre chaque défenderesse ou un lien de droit avec chacune d'elles — Les demandeurs ont-ils le statut pour poursuivre l'ensemble des défenderesses? — Code de procédure civile, RLRQ, ch. C-25, art. 55.

Consumer protection — Contracts of credit — Contracts extending variable credit — Credit cards — Obligation to disclose costs in contract — Appropriate remedy for failing to disclose — Conversion charges imposed by financial institutions on cardholders for transactions in foreign currencies — Class actions — Whether conversion charges imposed are “credit charges” or “net capital” as defined by legislation — Whether Banks failed to disclose charges to cardholders — Whether reimbursement of conversion charges collected from consumer class members should be ordered — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, ss. 12, 68, 69, 70, 272.

Consumer protection — Recourses — Punitive damages — Obligation to disclose costs in contract — Appropriate remedy for failing to disclose — Whether class members are entitled to punitive damages — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, s. 272.

Constitutional law — Division of powers — Banking — Interjurisdictional immunity — Federal paramountcy — Quebec’s consumer protection legislation regulating disclosure of conversion charges with respect to contracts of credit — Whether provincial legislation constitutionally inapplicable or inoperative in respect of bank-issued credit cards by virtue of doctrine of interjurisdictional immunity or federal paramountcy — Constitution Act, 1867, s. 91(15) — Bank Act, S.C. 1991, c. 46, ss. 16, 988 — Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, ss. 12, 272.

A class action was launched by consumers to seek repayment of conversion charges imposed by several credit card issuers (the “Banks”) on credit card purchases made in foreign currencies primarily on the basis that the conversion charges violated Quebec’s *Consumer Protection Act* (“CPA”). The Banks argued that (1) the representative plaintiffs did not have a direct cause of action against each of the Banks and therefore did not have standing to sue all of them, (2) the CPA did not apply to them due to the *Constitution Act, 1867*, and (3) no repayment of the conversion charges was owed. The Superior Court maintained the class action and found that the CPA applied to the Banks. It determined that the conversion charges were “credit charges” for the purposes of contracts extending variable credit, and ordered all the Banks to reimburse the conversion charges. It

Protection du consommateur — Contrats de crédit — Contrats de crédit variable — Cartes de crédit — Obligation d’indiquer les frais applicables dans un contrat — Réparation appropriée en cas de manquement à cette obligation — Frais de conversion sur les opérations en devises étrangères imposés par des institutions financières aux titulaires de cartes de crédit — Recours collectifs — Les frais de conversion imposés constituent-ils des « frais de crédit » ou du « capital net » au sens de la loi? — Les banques ont-elles omis d’indiquer les frais de conversion aux titulaires de cartes? — Le remboursement des frais de conversion perçus des membres du groupe qui sont des consommateurs doit-il être ordonné? — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 12, 68, 69, 70, 272.

Protection du consommateur — Recours — Dommages-intérêts punitifs — Obligation d’indiquer les frais applicables dans un contrat — Réparation appropriée en cas de manquement à cette obligation — Les membres du groupe ont-ils droit d’obtenir des dommages-intérêts punitifs? — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 272.

Droit constitutionnel — Partage des compétences — Banques — Doctrine de l’exclusivité des compétences — Prépondérance fédérale — Loi québécoise sur la protection du consommateur régissant la mention des frais de conversion applicables dans les contrats de crédit — La loi provinciale est-elle constitutionnellement inapplicable ou inopérante à l’égard des cartes de crédit émises par des banques en raison des doctrines de l’exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale? — Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(15) — Loi sur les banques, L.C. 1991, ch. 46, art. 16, 988 — Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, art. 12, 272.

Des consommateurs ont intenté un recours collectif pour obtenir le remboursement des frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères par plusieurs institutions émettrices de telles cartes (les « banques ») au motif que ces frais contrevenaient à la *Loi sur la protection du consommateur* du Québec (« *L.p.c.* »). Les banques ont fait valoir les arguments suivants : (1) les représentants n’avaient pas une cause d’action directe contre chacune des banques et n’avaient donc pas le statut pour poursuivre l’ensemble de celles-ci; (2) elles étaient soustraites à l’application de la *L.p.c.* en raison de la *Loi constitutionnelle de 1867*; (3) elles n’étaient pas tenues au remboursement des frais de conversion. La Cour supérieure a accueilli le recours collectif et conclu que la *L.p.c.* s’appliquait aux banques. Selon elle, les frais de conversion étaient des « frais de

further required BMO, NBC, Citibank, TD and Amex (the “Group A Banks”) to pay punitive damages for failing to disclose the conversion charges. The Court of Appeal determined that the conversion charges were “net capital” and allowed the appeal of the non-Group A Banks. It maintained the order against the Group A Banks, but overturned the amount awarded against Amex as well as the award of punitive damages against all Group A Banks, with the exception of TD.

Held: The appeals by the Group A Banks should be dismissed. The appeal by the representative plaintiffs should be allowed in part.

The representative plaintiffs have standing to sue all of the Banks. The law permits a collective action where the representative does not have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant. Indeed, art. 55 of the *Code of Civil Procedure* (“CCP”), which requires plaintiffs to have “sufficient interest” in the action, must be interpreted in harmony with the provisions governing class actions and in accordance with the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*. This approach is consistent with most other Canadian jurisdictions and the *CCP* itself, and it ensures the economy of judicial resources, enhances access to justice and averts the possibility of conflicting judgments on the same question of law or fact. In addition, the analysis of whether the plaintiffs have standing must have the same outcome regardless of whether it is conducted before or after the class action is authorized, because at both stages, the court must look to the authorization criteria of art. 1003 of the *CCP*.

Different obligations flow from whether conversion charges are qualified as credit charges or net capital. If the conversion charges qualify as credit charges, then according to the *CPA* they would have to be disclosed on their own, be included in the disclosed credit rate, and be subject to a grace period. If conversion charges qualify as net capital, they would not be included in the credit rate or be subject to the grace period, but would still have to be disclosed under s. 12 of the *CPA*, the general disclosure provision. In this case, conversion charges constitute sums for which credit is actually extended, within the meaning of s. 68 of the *CPA*, and are best classified as net capital. They do not fall under any of the categories in s. 70 of

crédit » dans le cadre des contrats de crédit variable; elle a ordonné à toutes les banques de les rembourser. Elle a de plus condamné BMO, BNC, Citibanque, TD et Amex (les « banques du groupe A ») à verser des dommages-intérêts punitifs pour avoir omis d’indiquer les frais de conversion. La Cour d’appel a conclu que les frais de conversion constituaient du « capital net » et a accueilli l’appel des banques n’appartenant pas au groupe A. Elle a confirmé l’ordonnance défavorable aux banques du groupe A, mais a annulé la condamnation aux dommages-intérêts qui avait été prononcée contre Amex ainsi que la condamnation aux dommages-intérêts punitifs prononcée contre l’ensemble des banques du groupe A, sauf TD.

Arrêt : Les appels interjetés par les banques du groupe A sont rejetés. L’appel interjeté par les représentants est accueilli en partie.

Les représentants ont le statut pour poursuivre toutes les banques. La loi permet le recours collectif lorsque le représentant n’a pas une cause d’action directe contre chaque défendeur ou un lien de droit avec chacun d’eux. En fait, l’art. 55 du *Code de procédure civile* (« *C.p.c.* »), qui exige du demandeur un « intérêt suffisant » dans l’action, doit être interprété en harmonie avec les dispositions relatives aux recours collectifs et conformément au principe de la proportionnalité énoncé à l’art. 4.2 *C.p.c.* Ce raisonnement a été adopté dans la plupart des autres juridictions canadiennes et est conforme à l’économie du *C.p.c.*; il prévient le gaspillage des ressources judiciaires, favorise l’accès à la justice et évite le risque de jugements contradictoires sur une même question de droit ou de fait. De plus, l’analyse de la question de savoir si les demandeurs ont le statut doit aboutir au même résultat qu’elle soit entreprise à l’étape de l’autorisation du recours collectif ou après, parce que, dans un cas comme dans l’autre, le tribunal doit tenir compte des critères d’autorisation énoncés à l’art. 1003 *C.p.c.*

Différentes obligations s’appliquent selon que l’on qualifie les frais de conversion de frais de crédit ou de capital net. Conformément à la *L.p.c.*, si les frais de conversion sont des frais de crédit, ils doivent être mentionnés à part et entrer dans le calcul du taux de crédit indiqué, et un délai de grâce s’applique. Si les frais de conversion sont du capital net, ils n’entrent pas dans le calcul du taux de crédit, et le délai de grâce ne s’applique pas, mais ils doivent quand même être mentionnés en application de l’art. 12 *L.p.c.*, qui prévoit généralement ce qui doit l’être. En l’espèce, les frais de conversion constituent une somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti au sens où il faut l’entendre pour l’application

the CPA. Treating conversion charges as administrative charges or commissions pursuant to s. 70(d) and (f) of the CPA, and therefore as credit charges, would not achieve the objectives of the CPA either by restoring the balance between merchants and consumers or by improving consumers' abilities to make informed choices. Rather, it would force merchants to either disclose a wide range for the credit rate, which would confuse consumers, or require cardholders to unknowingly subsidize ancillary services that other cardholders choose to use, which would only benefit some consumers at the cost of others and reduce the ability of consumers to make informed choices. Because neither option benefits consumers, s. 17 of the CPA and art. 1432 of the *Civil Code of Québec* — both of which require contracts to be interpreted so as to favour consumers in cases of doubt or ambiguity — do not require classifying these charges as credit charges. Moreover, conversion charges are not fees that consumers must pay under the contract in order to access credit within the meaning of s. 69 of the CPA. Rather, they are additional fees for an optional service that is not necessary for consumers to access the credit.

The doctrine of interjurisdictional immunity does not apply. Sections 12 and 272 of the CPA, which deal with the disclosure of charges requirement and the remedies for breach of same, do not impair the federal banking power. While lending, broadly defined, is central to banking, it cannot be said that a disclosure requirement for certain charges ancillary to one type of consumer credit impairs or significantly trammels the manner in which Parliament's legislative jurisdiction over bank lending can be exercised.

Similarly, the doctrine of paramourty is not engaged. Assuming that a purpose of the *Bank Act* is to provide for exclusive national standards, ss. 12 and 272 of the CPA cannot be said to frustrate or undermine that purpose, because they do not provide for standards applicable to banking products and banking services offered by banks. Rather, they articulate a contractual norm analogous to the substantive rules of contract found in the *Civil Code*. The basic rules of contract cannot be said to frustrate the federal purpose of comprehensive and exclusive standards, and the general rules regarding disclosure and accompanying remedies support rather than frustrate the federal scheme. In addition, ss. 12 and 272 of the CPA

de l'art. 68 *L.p.c.*, et il vaut mieux les assimiler au capital net. Ils n'entrent dans aucune des catégories énumérées à l'art. 70 *L.p.c.* Assimiler les frais de conversion aux frais d'administration ou commissions visés aux al. 70d) et f) *L.p.c.*, et donc aux frais de crédit, ne permettrait pas que soient atteints les objectifs de la *L.p.c.* en rétablissant l'équilibre entre les commerçants et le consommateur ou en améliorant la capacité du consommateur à faire des choix éclairés. Les commerçants devraient alors mentionner une large fourchette de taux de crédit — ce qui ne ferait qu'ajouter à la confusion des consommateurs — ou faire payer à tous les titulaires de cartes, à leur insu, les services accessoires que seuls certains utilisent, ce qui n'avantagerait que certains consommateurs au détriment d'autres et empêcherait les consommateurs de faire des choix éclairés. Comme aucune de ces formules ne bénéficie au consommateur et que l'art. 17 *L.p.c.* et l'art. 1432 du *Code civil du Québec* disposent qu'en cas de doute ou d'ambiguïté le contrat doit être interprété en faveur du consommateur, les frais de conversion ne sauraient être assimilés à des frais de crédit. De plus, les frais de conversion ne constituent pas une somme que le consommateur doit payer en vertu du contrat pour avoir accès au crédit au sens de l'art. 69 *L.p.c.* En fait, il s'agit de frais additionnels pour un service optionnel auquel l'accès au crédit n'est pas subordonné.

La doctrine de l'exclusivité des compétences ne s'applique pas. Les articles 12 et 272 *L.p.c.*, qui concernent la mention des frais et les recours possibles en cas de manquement à ces obligations, n'entravent pas la compétence fédérale sur les banques. Bien que le prêt d'argent, au sens large, appartienne au contenu essentiel des opérations des banques, on ne peut prétendre que l'obligation de mentionner certains frais accessoires à un type de crédit à la consommation entrave ou porte une atteinte importante à l'exercice de la compétence fédérale qui permet de légiférer en matière de prêt bancaire.

La doctrine de la prépondérance fédérale ne s'applique pas non plus. Si l'on présume que l'un des objectifs de la *Loi sur les banques* est l'établissement de normes nationales exclusives, on ne peut conclure que les art. 12 et 272 *L.p.c.* empêchent la réalisation de cet objectif ou y nuisent, parce qu'ils n'établissent pas de normes applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques. Ces dispositions établissent plutôt une norme contractuelle analogue aux règles de fond en matière contractuelle établies par le *Code civil*. De telles règles ne sauraient empêcher la réalisation de l'objectif fédéral qui consiste à établir des normes complètes et exclusives, et les règles générales sur la mention des frais et les

are not inconsistent with ss. 16 and 988 of the *Bank Act* and therefore do not frustrate the narrower federal purpose of ensuring that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations. The representative plaintiffs seek restitution of the conversion charges and punitive damages, not nullification of their contracts or of the specific clauses at issue.

The Group A Banks breached s. 12 of the *CPA* by failing to disclose the conversion charges. This violation is not related to the terms and conditions of payment or to the computation or indication of the credit charges or the credit rate, which are specifically covered by s. 271 of the *CPA*. It is a substantive violation that goes against the *CPA*'s objective of permitting consumers to make informed choices, and, at the very least, the violation results from ignorant or careless conduct. Section 272 of the *CPA* applies, and the appropriate remedy is a reduction of the cardholders' obligations in the amount of all conversion charges imposed during the period of non-disclosure. As there is an absolute presumption of prejudice for violations that give rise to s. 272 remedies, the commercial competitiveness of the conversion charges imposed is of no consequence.

In addition, the trial judgment with respect to punitive damages should be restored. The threshold for awarding punitive damages is not higher in the context of class actions where the plaintiffs are awarded collective recovery as opposed to individual recovery. The mode of recovery is not a factor set out in the jurisprudence for assessing punitive damages, nor would it be reasonable to include it as one. Moreover, the amount of punitive damages awarded in this case is rationally connected to the purposes for which the damages are awarded. Indeed, neither evidence of antisocial behaviour nor reprehensible conduct is required to award punitive damages under the *CPA*. Rather, what is necessary is an examination of the overall conduct of the merchant, before, during and after the violation, for behaviour that was lax, passive, or ignorant with respect to consumers' rights and to their own obligations, or conduct that displays ignorance, carelessness or serious negligence. In this case, the Group A Banks breached the *CPA* without any explanation for a period of years, and that negligence overwhelms their

recours qui s'y rattachent appuient le régime fédéral; elles ne lui nuisent pas. En outre, les art. 12 et 272 *L.p.c.* ne sont pas incompatibles avec les art. 16 et 988 de la *Loi sur les banques* et n'empêchent donc pas la réalisation de l'objectif fédéral plus étroit qui vise à éviter l'annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à son obligation de mentionner les frais. Les demandeurs sollicitent la restitution des frais de conversion et des dommages-intérêts punitifs, et non l'annulation de leurs contrats ou des clauses précises en litige.

Les banques du groupe A ont contrevenu à l'art. 12 *L.p.c.* en ne mentionnant pas les frais de conversion. Cette violation n'est pas liée aux modalités de paiement ni au calcul ou à l'indication des frais ou du taux de crédit, qui sont expressément visés par l'art. 271 *L.p.c.* Il s'agit d'une violation de fond qui va à l'encontre de l'objectif de la *L.p.c.* de permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés, et qui résulte, à tout le moins, d'un comportement d'ignorance ou d'insouciance. L'article 272 *L.p.c.* s'applique et il convient d'accorder la réduction des obligations des titulaires de cartes correspondant au montant des frais de conversion imposés pendant les périodes où ils n'étaient pas indiqués. Vu la présomption absolue de préjudice applicable aux cas de violation ouvrant droit aux réparations prévues à l'art. 272, la compétitivité des frais de conversion imposés n'a aucune importance.

De plus, il y a lieu de rétablir le jugement de première instance en ce qui concerne les dommages-intérêts punitifs. Le seuil d'octroi de dommages-intérêts punitifs n'est pas plus élevé dans le cas d'un recours collectif où le tribunal a ordonné qu'il soit procédé par recouvrement collectif plutôt que par voie de réclamations individuelles. Le mode de recouvrement ne fait pas partie des facteurs énoncés dans la jurisprudence sur l'analyse servant à déterminer l'opportunité d'une condamnation aux dommages-intérêts punitifs, et il ne serait pas non plus raisonnable de l'inclure dans cette analyse. De plus, le montant des dommages-intérêts punitifs accordés en l'espèce a un lien rationnel avec les objectifs de leur octroi. En fait, il n'est pas nécessaire d'établir un comportement antisocial ou répréhensible pour que des dommages-intérêts punitifs soient attribués en vertu de la *L.p.c.* Il faut plutôt examiner le comportement global du commerçant avant, pendant et après la violation, pour déterminer s'il a adopté une attitude laxiste, passive ou ignorante à l'égard des droits du consommateur et de

unexplained decision to start disclosing a fee they were charging consumers without their knowledge.

Cases Cited

Applied: *Richard v. Time Inc.*, 2012 SCC 8, [2012] 1 S.C.R. 265; **overruled:** *Bouchard v. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349; **distinguished:** *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536; **referred to:** *Marcotte v. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 SCC 57, [2014] 2 S.C.R. 805; *Amex Bank of Canada v. Adams*, 2014 SCC 56, [2014] 2 S.C.R. 787; *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) v. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753; *MacKinnon v. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21; *Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) v. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), leave to appeal refused, [2007] 1 S.C.R. xi; *Imperial Tobacco Canada Ltd. v. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII); *General Motors du Canada ltée v. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66; *Infineon Technologies AG v. Option consommateurs*, 2013 SCC 59, [2013] 3 S.C.R. 600; *Vivendi Canada Inc. v. Dell’Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3; *Marcotte v. Longueuil (City)*, 2009 SCC 43, [2009] 3 S.C.R. 65; *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3; *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113; *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462; *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121; *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161; *Cinar Corporation v. Robinson*, 2013 SCC 73, [2013] 3 S.C.R. 1168.

Statutes and Regulations Cited

Bank Act, S.C. 1991, c. 46, preamble [ad. 2012, c. 19, s. 525], ss. 16, 452, 988.
Civil Code of Québec, arts. 1422, 1432, 1621.
Code of Civil Procedure, CQLR, c. C-25, arts. 4.2, 55, 59, 67, Book IX, 1003, 1015, 1048, 1051.
Constitution Act, 1867, s. 91(15).
Consumer Protection Act, CQLR, c. P-40.1, Title I, ss. 12, 17, Chapter III, Division III, 68, 69 “credit charges”, 70, 72, 126, 127, 271, 272.

leurs propres obligations, ou un comportement d’ignorance, d’insouciance ou de négligence sérieuse. En l’espèce, les banques du groupe A ont enfreint la *L.p.c.* sans explication pendant des années, et cette négligence prévaut sur leur décision inexplicquée de mentionner aux consommateurs des frais qui leur étaient auparavant imposés à leur insu.

Jurisprudence

Arrêt appliqué : *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265; **arrêt rejeté :** *Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349; **distinction d’avec l’arrêt :** *Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536; **arrêts mentionnés :** *Marcotte c. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 CSC 57, [2014] 2 R.C.S. 805; *Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787; *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) c. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753; *MacKinnon c. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21; *Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) c. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), autorisation d’appel refusée, [2007] 1 R.C.S. xi; *Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII); *General Motors du Canada ltée c. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66; *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600; *Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3; *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65; *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3; *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113; *États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462; *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121; *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161; *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, [2013] 3 R.C.S. 1168.

Lois et règlements cités

Code civil du Québec, art. 1422, 1432, 1621.
Code de procédure civile, RLRQ, ch. C-25, art. 4.2, 55, 59, 67, livre IX, 1003, 1015, 1048, 1051.
Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(15).
Loi sur l’Agence de la consommation en matière financière du Canada, L.C. 2001, ch. 9.
Loi sur la protection du consommateur, RLRQ, ch. P-40.1, titre I, art. 12, 17, chapitre III, section III, 68, 69 « frais de crédit », 70, 72, 126, 127, 271, 272.

Cost of Borrowing (Banks) Regulations, SOR/2001-101. *Financial Consumer Agency of Canada Act*, S.C. 2001, c. 9.

Authors Cited

Bulmer, John. "Payment Systems: The Credit Card Market in Canada". Background paper PRB 09-10E, prepared for the Library of Parliament, Parliamentary Information and Research Service, September 24, 2009 (online: <http://www.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/prb0910-e.pdf>).

Masse, Claude. *Loi sur la protection du consommateur : analyse et commentaires*. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1999.

APPEALS from a judgment of the Quebec Court of Appeal (Forget, Dalphond and Bich JJ.A.), 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541, [2012] AZ-50881449, [2012] Q.J. No. 7428 (QL), 2012 CarswellQue 14792, setting aside in part a decision of Gascon J., 2009 QCCS 2764, [2009] AZ-50560820, [2009] J.Q. n° 5771 (QL), 2009 CarswellQue 6515. Appeals by the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada dismissed and appeal by Réal Marcotte and Bernard Laparé allowed in part.

Mahmud Jamal, Sylvain Deslauriers, Silvana Conte, Alberto Martinez, W. David Rankin, Anne-Marie Lizotte and Alexandre Fallon, for the appellants/respondents the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada, and for the respondents the Amex Bank of Canada, the Royal Bank of Canada, the Canadian Imperial Bank of Commerce, the Bank of Nova Scotia and the Laurentian Bank of Canada.

Bruce W. Johnston, Philippe H. Trudel, André Lespérance and Andrew E. Cleland, for the respondents/appellants Réal Marcotte and Bernard Laparé.

Jean-François Jobin, Francis Demers and Samuel Chayer, for the respondent/intervener the Attorney General of Quebec.

Loi sur les banques, L.C. 1991, ch. 46, préambule [aj. 2012, ch. 19, art. 525], art. 16, 452, 988.

Règlement sur le coût d'emprunt (banques), DORS/2001-101.

Doctrine et autres documents cités

Bulmer, John. « Les systèmes de paiement : le marché de la carte de crédit au Canada ». Étude générale PRB 09-10F, préparée pour la Bibliothèque du Parlement, Service d'information et de recherche parlementaires, 24 septembre 2009 (en ligne : <http://www.parl.gc.ca/content/lop/researchpublications/prb0910-f.pdf>).

Masse, Claude. *Loi sur la protection du consommateur : analyse et commentaires*. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1999.

POURVOIS contre un arrêt de la Cour d'appel du Québec (les juges Forget, Dalphond et Bich), 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541, [2012] AZ-50881449, [2012] J.Q. n° 7428 (QL), 2012 CarswellQue 7796, qui a infirmé en partie une décision du juge Gascon, 2009 QCCS 2764, [2009] AZ-50560820, [2009] J.Q. n° 5771 (QL), 2009 CarswellQue 6515. Pourvois interjetés par la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada rejetés et pourvoi interjeté par Réal Marcotte et Bernard Laparé accueilli en partie.

Mahmud Jamal, Sylvain Deslauriers, Silvana Conte, Alberto Martinez, W. David Rankin, Anne-Marie Lizotte et Alexandre Fallon, pour les appelantes/intimées la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada, et pour les intimées la Banque Amex du Canada, la Banque Royale du Canada, la Banque Canadienne Impériale de Commerce, la Banque de Nouvelle-Écosse et la Banque Laurentienne du Canada.

Bruce W. Johnston, Philippe H. Trudel, André Lespérance et Andrew E. Cleland, pour les intimés/appellants Réal Marcotte et Bernard Laparé.

Jean-François Jobin, Francis Demers et Samuel Chayer, pour l'intimé/intervenant le procureur général du Québec.

Marc Migneault and Joël Simard, for the respondent/intervener the President of the Office de la protection du consommateur.

Bernard Letarte and Pierre Salois, for the respondent/intervener the Attorney General of Canada.

Janet E. Minor and Robert A. Donato, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Robert J. Normey, for the intervener the Attorney General of Alberta.

John B. Laskin and Myriam M. Seers, for the intervener the Canadian Bankers Association.

The judgment of the Court was delivered by

ROTHSTEIN AND WAGNER JJ. —

I. Introduction

[1] Credit cards are so ubiquitous and commonly used that their many conveniences have become easy to overlook. One such convenience is the ability to use a credit card provided by a Canadian issuer to make purchases in foreign currencies. This conversion service presents an alternative to exchanging Canadian currency for foreign currency, purchasing and cashing traveller's cheques, or withdrawing foreign currency using a bank convenience card.

[2] The present case and its companion cases, *Marcotte v. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 SCC 57, [2014] 2 S.C.R. 805, and *Amex Bank of Canada v. Adams*, 2014 SCC 56, [2014] 2 S.C.R. 787, are appeals of decisions on the merits of three class actions. The class actions were launched to seek repayment of the conversion charges imposed by several credit card issuing financial institutions on credit card purchases made in foreign currencies primarily on the basis that the conversion charges violated Quebec's *Consumer Protection Act*, CQLR, c. P-40.1 ("CPA"). The financial institutions argue that the CPA does not apply to them due to

Marc Migneault et Joël Simard, pour l'intimé/intervenant le président de l'Office de la protection du consommateur.

Bernard Letarte et Pierre Salois, pour l'intimé/intervenant le procureur général du Canada.

Janet E. Minor et Robert A. Donato, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Robert J. Normey, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

John B. Laskin et Myriam M. Seers, pour l'intervenante l'Association des banquiers canadiens.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LES JUGES ROTHSTEIN ET WAGNER —

I. Introduction

[1] Les cartes de crédit sont si omniprésentes et d'usage si répandu qu'il est facile d'oublier leurs nombreuses utilités. La possibilité de régler par une carte de crédit fournie par un émetteur canadien des achats en devises étrangères en est un exemple. Ce service de conversion peut se substituer au change de la devise canadienne en une devise étrangère, à l'achat et à l'encaissement de chèques de voyage ou au retrait de fonds en devises étrangères au moyen d'une carte bancaire.

[2] La Cour est saisie en l'espèce et dans les pourvois connexes *Marcotte c. Fédération des caisses Desjardins du Québec*, 2014 CSC 57, [2014] 2 R.C.S. 805, et *Banque Amex du Canada c. Adams*, 2014 CSC 56, [2014] 2 R.C.S. 787, de l'appel de décisions sur le bien-fondé de trois recours collectifs. Ces recours en remboursement des frais de conversion imposés sur les opérations par carte de crédit en devises étrangères par plusieurs institutions financières émettrices de telles cartes avaient été entrepris principalement au motif que ces frais de conversion contrevenaient à la *Loi sur la protection du consommateur* du Québec, RLRQ, ch. P-40.1

the *Constitution Act, 1867* and that no repayment of the conversion charges is owed, regardless of the manner in which the conversion charge was disclosed in the credit card contracts.

[3] For the reasons below, we conclude that the *CPA* does apply to the credit card issuers. Any conversion charge imposed by an issuer without sufficient disclosure to the cardholder must be repaid.

II. Facts

[4] A list of definitions of all technical terms used in these reasons is set out in the Appendix.

A. *Overview of Credit Cards and Conversion Charges*

[5] A simplified domestic credit card payment involves four parties: the cardholder, the merchant, the card issuer (typically a bank, credit union, or store), and the credit card company (Visa, MasterCard and American Express). The payment proceeds as follows:

1. The cardholder presents his credit card to the merchant.
2. The merchant sends the credit card information to the card issuer for authorization.
3. Once authorized, the merchant charges the purchase to the card.
4. The card issuer pays the merchant the amount charged minus the *interchange fee*, a rate set by the credit card company but retained by the card issuer.

(« *L.p.c.* »). Les institutions financières soutiennent que la *L.p.c.* ne s'applique pas à elles en raison de la *Loi constitutionnelle de 1867* et qu'elles ne sont pas tenues au remboursement des frais de conversion, quelle que soit la manière dont ceux-ci ont été présentés dans les contrats de carte de crédit.

[3] Pour les motifs qui suivent, nous concluons que la *L.p.c.* s'applique aux émettrices de cartes de crédit. Les frais de conversion imposés sans indication suffisante au titulaire de la carte doivent être remboursés.

II. Les faits

[4] Est jointe en annexe une liste des définitions des termes techniques employés dans les présents motifs.

A. *Cartes de crédit et frais de conversion — survol*

[5] Selon un modèle simplifié, un paiement par carte de crédit au Canada fait intervenir quatre parties : le titulaire, le commerçant, l'émetteur de la carte (en général une banque, une coopérative de crédit ou un magasin) et la société de carte de crédit (Visa, MasterCard et American Express). Voici les différentes étapes du paiement :

1. Le titulaire présente sa carte de crédit au commerçant.
2. Le commerçant transmet à l'émetteur de la carte les données de cette dernière afin d'obtenir une autorisation.
3. Une fois l'autorisation obtenue, le commerçant porte le montant de l'achat au compte de la carte.
4. L'émetteur de la carte verse au commerçant des fonds équivalant au montant de l'achat facturé, déduction faite des *frais d'interchange*, dont le taux est fixé par la société de carte de crédit, mais que l'émetteur conserve.

5. The card issuer pays the credit card company a *network access fee* per transaction. The network access fee is less than the interchange fee.

6. The cardholder pays the card issuer.

(J. Bulmer, “Payment Systems: The Credit Card Market in Canada”, Library of Parliament, background paper PRB 09-10E, September 24, 2009 (online))

For the sake of simplicity, the role of payment processors, which are corporations that act as middlemen between merchants and card issuers, has been omitted from this description as payment processors are not relevant to these appeals.

[6] A credit card provided by a Canadian card issuer can be used to make purchases in a foreign currency. The conversion is performed by the credit card company and proceeds as follows:

1. The purchase amount is converted from the foreign currency to Canadian dollars according to the *interbank rate*. The conversion occurs either directly or by first converting the purchase amount to U.S. dollars, then converting that amount to Canadian dollars.

2. The *conversion charge* is calculated by applying the conversion charge percentage rate to the amount resulting from the first step.

3. The amount from the first step and the conversion charge are added together and charged to the card. The monthly statement displays the total amount.

B. *Cardholder Agreements*

[7] There are numerous cardholder agreements at issue in the present appeals. Each card issuer provides multiple cards. The cardholder agreements for these cards have changed over the years. However, the cardholder agreements fall into two groups: (1) those that state that an exchange rate or a conversion rate is applied to purchases in foreign currencies and either do not mention the conversion charge or

5. L'émetteur de la carte verse à la société de carte de crédit des *frais de réseau* à chaque transaction. Ces frais sont inférieurs aux frais d'interchange.

6. Le titulaire paie l'émetteur de la carte.

(J. Bulmer, « Les systèmes de paiement : le marché de la carte de crédit au Canada », Bibliothèque du Parlement, étude générale PRB 09-10F, 24 septembre 2009 (en ligne))

Par souci de simplicité, nous avons exclu de la description qui précède le rôle de l'acquéreur, assumé par une entreprise qui agit comme intermédiaire entre le commerçant et l'émetteur de la carte, étant donné qu'il n'est pas pertinent pour les présents pourvois.

[6] La carte de crédit délivrée par un émetteur canadien peut servir à faire des achats en devises étrangères. La conversion est effectuée par la société de carte de crédit de la manière suivante :

1. Le montant de l'achat est converti en dollars canadiens selon le *taux interbancaire*. La conversion est faite soit directement de la devise étrangère à la devise canadienne, soit après une conversion initiale en dollars américains.

2. On obtient les *frais de conversion* en appliquant le taux de conversion, exprimé en pourcentage, au produit de la première étape.

3. La somme du produit de la première étape et des frais de conversion est alors portée au compte de la carte. C'est ce nombre qui figure au relevé mensuel.

B. *Conventions régissant l'utilisation de la carte*

[7] De nombreuses conventions régissant l'utilisation de la carte sont en cause dans les présents pourvois. Chaque institution financière émettrice délivre plusieurs cartes. Les conventions relatives à chacune d'elles ont été modifiées au fil des ans. On peut cependant les répartir en deux groupes : (1) celles qui indiquent qu'un taux de change ou un taux de conversion est appliqué aux achats en devises

do not provide details about it, and (2) those that describe the conversion charge in addition to the exchange rate. An example of a group 1 provision is found in a Citibank MasterCard cardholder agreement that reads as follows:

Charges Made in Foreign Currency: If you make a purchase or obtain a cash advance (or return a purchase) in a foreign currency, your account will be charged (or credited for a return) in Canadian dollars. We will use a rate of exchange that reflects the cost of foreign funds at the time of the transaction and an administration charge for the transaction handling through the MasterCard International Incorporated network. These costs will be included for both credits and debits to your account. [Emphasis added.]

By contrast, an example of a group 2 provision is found in a Royal Bank of Canada Visa cardholder agreement that reads as follows:

Foreign Currency Fee: [The card issuer] will charge a currency conversion fee equal to 1.8% of the amount of any Debt or other transaction not incurred in Canadian dollars. [The card issuer] will convert this Debt or other transaction and fee to Canadian dollars at [its] conversion cost in effect on the day [it] post[s] the converted Debt or other transaction and fee to the Account. [Emphasis added.]

[8] Cardholders receive information about their credit card through the initial application, the cardholder agreement, the “card carrier” used to deliver the card to its holder, monthly statements, and updates and amendments to the cardholder agreement.

C. Procedural History

[9] Réal Marcotte was the proposed representative plaintiff in the April 17, 2003 application for authorization (the civil law equivalent of “certification” in common law class actions) to institute a class action against the Bank of Montreal (“BMO”), Amex Bank of Canada (“Amex”), Royal Bank of Canada (“RBC”), Toronto-Dominion Bank (“TD”), Canadian Imperial Bank of Commerce (“CIBC”),

étrangères sans mentionner les frais de conversion ou sans donner de détail à leur sujet et (2) celles qui décrivent non seulement les frais de conversion, mais aussi le taux de change applicable. La clause suivante, qui figure dans la convention d’adhésion du titulaire de la carte MasterCard (Citibanque), est un exemple du groupe 1 :

Opérations faites à l’étranger : Les achats et avances de fonds (et les remboursements) en devises étrangères sont convertis en dollars canadiens. Le montant porté au compte est calculé d’après un taux de change reflétant le coût de la devise au moment de l’opération et inclut des frais d’administration pour le traitement de l’opération par l’entremise du réseau MasterCard International Incorporated. Ces frais sont imputés aussi bien aux crédits qu’aux débits. [Nous soulignons.]

En comparaison, on trouve un exemple de clause utilisée par le groupe 2 dans la convention régissant l’utilisation de la carte Visa Banque Royale du Canada, que voici :

Frais de conversion de devises : Tout découvert qui n’a pas été créé en dollars CAN est converti dans cette monnaie au taux en vigueur le jour où [l’émettrice de la carte] débit[e] le compte du montant converti. [L’émettrice de la carte] per[çoit] également des frais de conversion de 1,8 % sur le montant converti. [Nous soulignons.]

[8] Le formulaire de demande initiale, la convention régissant l’utilisation de la carte, le « porte-carte » qui sert à livrer la carte à son titulaire, le relevé mensuel et les mises à jour et modifications apportées à la convention présentent aux titulaires des renseignements sur leur carte de crédit.

C. Historique procédural

[9] Réal Marcotte est le représentant qui a été proposé dans la requête, datée du 17 avril 2003, pour obtenir l’autorisation (équivalent au Québec de la « certification » dans les recours collectifs de common law) d’exercer un recours collectif contre la Banque de Montréal (« BMO »), la Banque Amex du Canada (« Amex »), la Banque Royale du Canada (« RBC »), la Banque Toronto-Dominion (« TD »),

Bank of Nova Scotia (“Scotiabank”), National Bank of Canada (“NBC”), Laurentian Bank of Canada (“Laurentian”) and Citibank Canada (collectively referred to hereafter as “Banks”), along with the Fédération des caisses Desjardins du Québec (“Desjardins”) (the “BMO Action”). Mr. Marcotte is a BMO and Desjardins cardholder. Bernard Laparé, who is an Amex cardholder, was added as a representative plaintiff after Amex made a motion for dismissal on the basis of Mr. Marcotte’s lack of standing against it (Mr. Marcotte and Mr. Laparé are collectively referred to hereafter as the “Plaintiffs”). Amex was the only Bank to make such a motion.

[10] Mr. Marcotte filed a separate class action against Desjardins, a credit union (the “Desjardins Action”), after the Banks indicated that they would make a constitutional argument based on the s. 91(15) federal banking head of power in the *Constitution Act, 1867*. The hearing on the merits for the BMO and Desjardins Actions was held jointly. The Banks agreed not to contest the authorization of the class action in return for having a joint hearing, though they reserved the right to raise the issue of the Plaintiffs’ lack of standing against the Banks with which they did not hold a card.

[11] A year and a half after the Plaintiffs filed suit against the Banks and Desjardins, a second class action was commenced against Amex (the “Amex Action”). Unlike the BMO and Desjardins Actions, the class in the Amex Action included consumer and non-consumer holders of credit and charge cards. The same trial judge, Gascon J., as he then was, heard the BMO, Desjardins and Amex Actions, with the Amex Action hearing on the merits taking place soon after the joint hearing in the BMO and Desjardins Actions. All three trial judgments were rendered on the same day.

la Banque Canadienne Impériale de Commerce (« CIBC »), la Banque de Nouvelle-Écosse (« Scotia »), la Banque Nationale du Canada (« BNC »), la Banque Laurentienne du Canada (« Laurentienne ») et Citibanque Canada (collectivement, les « banques »), ainsi que contre la Fédération des caisses Desjardins du Québec (« Desjardins ») (le « recours contre BMO »). M. Marcotte est titulaire de cartes BMO et Desjardins. Bernard Laparé, titulaire d’une carte Amex, a été constitué représentant après qu’Amex ait déposé une requête en rejet de l’instance au motif que M. Marcotte n’avait pas le statut pour la poursuivre (MM. Marcotte et Laparé sont ci-après appelés les « demandeurs »). Amex est la seule banque à avoir déposé une telle requête.

[10] M. Marcotte a entrepris un recours collectif distinct à l’encontre de Desjardins, une coopérative de crédit, (le « recours contre Desjardins ») après que les banques eurent indiqué qu’elles présenteraient un argument constitutionnel fondé sur la compétence fédérale sur les banques prévue au par. 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les recours contre BMO et Desjardins ont été instruits ensemble. Si les banques ont consenti à ne pas contester la requête pour autoriser l’exercice du recours collectif en échange de la réunion d’actions, elles se sont toutefois réservé le droit de soulever la question de l’absence de statut des demandeurs à l’égard des banques de qui ils ne détenaient pas de carte.

[11] Un an et demi après que les demandeurs aient intenté leur poursuite contre les banques et Desjardins, un deuxième recours collectif a été intenté contre Amex (le « recours contre Amex »). Contrairement aux groupes qui exercent leur recours contre BMO et Desjardins, celui qui exerce le recours contre Amex est constitué de consommateurs et de non-consommateurs titulaires de cartes de crédit et de cartes de paiement. Le même juge, en l’occurrence le juge Gascon, maintenant juge de notre Cour, a présidé l’audition des recours contre BMO, Desjardins et Amex, l’instruction de ce dernier ayant eu lieu peu après celle des recours contre BMO et Desjardins, entendus ensemble. Les trois jugements ont été prononcés le même jour.

III. Judicial History

[12] Although separate trial and appeal judgments were rendered for the BMO, Desjardins and Amex Actions, the judgments refer to each other on many occasions. The summaries below concern the trial and Court of Appeal judgments for the BMO Action but refer to the judgments rendered for the Desjardins and Amex Actions where appropriate.

A. *Quebec Superior Court, 2009 QCCS 2764 (CanLII)*

[13] Gascon J. refused to dismiss the class action on the basis that the Plaintiffs do not have standing to sue all of the Banks. He held that once a class action has been authorized, it must be viewed from the perspective of the class rather than that of the representative plaintiff. In this case, the legal and factual backgrounds at issue were common to all the Banks. Therefore, requiring a separate class action against each Bank would be a waste of resources, whereas allowing the BMO Action to proceed would result in no identified prejudice to the Banks.

[14] Gascon J. concluded that the conversion charges are “credit charges” within the meaning of s. 69 of the CPA. Under the CPA, any charge that is not net capital is a credit charge. Gascon J. found that the evidence did not support the theory that the conversion charges are net capital since the foreign merchant never receives the conversion charge and it is not part of the exchange rate. Instead, the evidence demonstrated that the conversion charge is a fee for services related to the credit card and therefore a credit charge. It is the credit card companies, not the credit card issuers, that perform the actual conversion. Credit charges under the CPA include accessory fees in addition to fees directly related to the extension of credit.

[15] Gascon J. made a finding of fact that five of the Banks — BMO, NBC, Citibank, TD and Amex

III. Historique judiciaire

[12] Bien que des jugements distincts en première instance et en appel aient été rendus à l’issue des recours entrepris contre BMO, Desjardins et Amex, les motifs renvoient à plusieurs reprises les uns aux autres. Les résumés des décisions de première instance et d’appel qui suivent concernent le recours contre BMO, mais renvoient au besoin aux recours contre Desjardins et Amex.

A. *Cour supérieure du Québec, 2009 QCCS 2764 (CanLII)*

[13] Le juge Gascon a refusé de rejeter le recours collectif pour le motif invoqué, soit que les demandeurs n’avaient pas le statut pour poursuivre l’ensemble des banques. Selon lui, une fois le recours collectif autorisé, il faut le considérer du point de vue du groupe plutôt que de celui du représentant. En l’espèce, les contextes juridique et factuel en cause étaient les mêmes pour toutes les banques. C’est pourquoi exiger d’entreprendre un recours collectif distinct à l’encontre de chaque banque, a-t-il conclu, constituerait un gaspillage de ressources, alors que permettre au recours contre BMO de suivre son cours ne causerait aucun préjudice aux banques.

[14] Le juge Gascon a conclu que les frais de conversion sont des « frais de crédit » au sens de l’art. 69 *L.p.c.*, suivant lequel les frais qui ne sont pas du capital net sont des frais de crédit. Selon lui, la preuve n’était pas la thèse selon laquelle les frais de conversion appartiennent au capital net puisqu’ils ne sont pas versés au commerçant étranger et qu’ils ne font pas partie du taux de change. La preuve démontrait plutôt que les frais de conversion étaient perçus en échange de services liés à la carte de crédit et qu’ils constituaient donc des frais de crédit. C’est la société de carte de crédit, et non l’émetteur de la carte, qui procède à la conversion. Aux termes de la *L.p.c.*, les frais de crédit s’entendent des frais accessoires ainsi que des frais directement liés au crédit consenti.

[15] Le juge Gascon a conclu en fait que cinq des banques — BMO, BNC, Citibanque, TD et Amex

(the “Group A Banks”) — failed to disclose the conversion charges. The Plaintiffs did not challenge the disclosure made by the four other banks — RBC, CIBC, Scotiabank and Laurentian (the “Group B Banks”). Gascon J. held that payment of the conversion charges by cardholders does not constitute a waiver of their right of action or of the protection of the *CPA*.

[16] According to Gascon J., the prescription period for cardholders of the Group B Banks who formed their initial contract before April 17, 2000 — three years before the class action was filed — had not run out because a new contract is formed every time a credit card is renewed. Prescription for cardholders of the Group A Banks was suspended until those banks began to disclose the charges.

[17] Gascon J. rejected the Banks’ constitutional argument that the *CPA* does not apply to them due to the doctrine of interjurisdictional immunity, concluding that credit card contracts are not at the core of banking activities and the *CPA* does not interfere with the federal banking regime. He also rejected the similar argument based on the doctrine of paramountcy, concluding that there was no operational conflict or frustration of federal purpose.

[18] Reimbursement of the conversion charges, as provided for in s. 272 of the *CPA*, was ordered as the appropriate sanction. Where possible, Gascon J. ordered collective recovery of all conversion charges imposed during the class periods, meaning each Bank must repay all conversion charges in a lump sum. Individual recovery was ordered where there was insufficient evidence to support collective recovery, meaning each class member would have the right to claim repayment of the conversion charges they paid during the relevant period. This was the case for cardholders of the Group B Banks as a result of the different prescription periods that applied to each cardholder depending on when they first

(les « banques du groupe A ») — n’avaient pas indiqué les frais de conversion. Les demandeurs n’ont pas contesté la mention de ces frais par les quatre autres banques — RBC, CIBC, Scotia et Laurentienne (les « banques du groupe B »). Le juge Gascon a conclu qu’en payant les frais de conversion, les titulaires de cartes n’avaient pas renoncé à leur droit d’action ou à la protection de la *L.p.c.*

[16] Selon le juge Gascon, le délai de prescription auquel étaient assujettis les titulaires des cartes émises par les banques du groupe B dont le contrat initial a été formé avant le 17 avril 2000 — soit trois ans avant l’exercice du recours collectif — n’était pas expiré parce qu’un nouveau contrat est formé chaque fois qu’une carte est renouvelée. Le délai de prescription des titulaires des cartes émises par les banques du groupe A a été suspendu jusqu’à ce qu’elles commencent à indiquer les frais.

[17] Le juge Gascon a rejeté l’argument constitutionnel soulevé par les banques, à savoir qu’elles échappaient à l’application de la *L.p.c.* en raison de la doctrine de l’exclusivité des compétences. Il estimait que les contrats de carte de crédit ne font pas partie du contenu essentiel, ou du cœur, des opérations des banques et que la *L.p.c.* n’entrave pas le régime bancaire fédéral. Il a également rejeté l’argument semblable fondé sur la doctrine de la prépondérance fédérale, concluant à l’absence de conflit d’application ou d’entrave à la réalisation d’un objectif fédéral.

[18] Le remboursement des frais de conversion a donc été ordonné en application de l’art. 272 *L.p.c.* à titre de sanction appropriée. Dans la mesure du possible, le juge Gascon a ordonné le recouvrement collectif de tous les frais de conversion imposés au cours des périodes visées par les recours collectifs, ce qui représente, pour chaque banque, un versement forfaitaire. Il a ordonné le recouvrement individuel lorsque la preuve ne permettait pas qu’il soit procédé au recouvrement collectif, ce qui signifie que chaque membre du groupe a le droit de réclamer le remboursement des frais de conversion qu’il a payés au cours de la période pertinente. C’était le cas des titulaires de cartes émises par les banques du

renewed their cards after April 17, 2000. Individual recovery was also ordered against TD, which failed to provide sufficient evidence that would have permitted collective recovery. The five Group A Banks were additionally required to pay \$25 per class member as punitive damages for failing to disclose the conversion charge.

B. *Quebec Court of Appeal, 2012 QCCA 1396 (CanLII)*

[19] Dalphond J.A. upheld Gascon J.'s conclusion that the Plaintiffs were adequate representative plaintiffs against all of the Banks. Dalphond J.A. held that permitting such class actions to proceed accorded with the general provisions of the Quebec *Code of Civil Procedure*, CQLR, c. C-25 (“CCP”), some of which allow people to sue on behalf of another party, and with the spirit of Book IX of the CCP, which governs class actions. What is needed by the representative plaintiff is not a personal legal interest, but *sufficient* interest. The quality of the representative plaintiff is distinct from the interest of the represented members. As long as there is a real sub-group of members for each defendant, a defendant cannot move to dismiss the action against them on the basis of the authorized representative having insufficient legal interest. Here, the class action was authorized with Mr. Marcotte and Mr. Laparé as its representative plaintiffs. The Banks’ argument on this issue attacked the quality of the representative plaintiffs, not whether there was a real sub-group of members for each Bank, and was rightly dismissed at trial.

[20] Dalphond J.A. agreed that neither interjurisdictional immunity nor paramountcy prevent the CPA from applying to the Banks. The credit offered through credit cards does not fall under s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867*. Paramountcy applies to

groupe B, étant donné que le délai de prescription applicable variait en fonction de la date à laquelle chacun avait renouvelé sa carte pour la première fois après le 17 avril 2000. En outre, le recouvrement individuel a été ordonné dans le cas de TD, puisque la preuve produite par cette dernière n’était pas suffisante pour qu’il soit procédé au recouvrement collectif. Les cinq banques du groupe A ont en plus été condamnées à verser à chaque membre du recours 25 \$, à titre de dommages-intérêts punitifs, pour avoir omis d’indiquer les frais de conversion.

B. *Cour d’appel du Québec, 2012 QCCA 1396, [2012] R.J.Q. 1541*

[19] Le juge Dalphond a confirmé la conclusion du juge Gascon selon laquelle les demandeurs pouvaient assurer une représentation adéquate des membres du groupe, et ce à l’égard de toutes les banques. Selon lui, autoriser les recours collectifs de cette nature respectait les dispositions générales du *Code de procédure civile* du Québec, RLRQ, ch. C-25 (« C.p.c. »), dont certaines dispositions prévoient la possibilité d’entreprendre un recours pour le compte d’autrui, ainsi que l’esprit du livre IX C.p.c., qui régit les recours collectifs. Ce n’est pas un intérêt juridique personnel que doit détenir le représentant, mais un intérêt *suffisant*. Le statut du représentant se distingue de l’intérêt des membres qu’il représente. S’il existe un véritable sous-groupe de membres ayant un intérêt opposable à chacun des défendeurs, ces derniers ne sauraient invoquer l’insuffisance de l’intérêt juridique du représentant autorisé pour demander le rejet de l’action. En l’espèce, le recours collectif a été autorisé, et MM. Marcotte et Laparé ont été désignés à titre de représentants. L’argument avancé par les banques s’attarde au statut des représentants, non pas à l’existence d’un véritable sous-groupe de membres ayant un intérêt opposable à chaque banque, et c’est à bon droit qu’il a été rejeté au procès.

[20] Le juge Dalphond a reconnu que ni la doctrine de l’exclusivité des compétences ni celle de la prépondérance fédérale n’empêchaient la L.p.c. de s’appliquer aux banques. Le crédit auquel donnent accès les cartes de crédit ne relève pas du par. 91(15)

complaints made to the Office de la protection du consommateur against banks — only the Financial Consumer Agency of Canada (“FCAC”) has the authority to receive customer complaints against banks — but in light of the fact that conversion charges constitute net capital, the federal and provincial schemes work together harmoniously. The civil remedies in the *CPA* and the *Civil Code of Québec* (“*CCQ*”) remain available.

[21] As explained by Dalphond J.A. in his judgment in the *Desjardins Action*, the conversion charges constitute net capital under the *CPA* and not credit charges. The *CPA* classifies all fees tied to a contract extending variable credit (such as a credit card contract) as either net capital or credit charges. Credit charges are fees imposed to access credit either in the lead up to obtaining a credit card, such as membership fees, or subsequent to using the credit, such as interest or insurance premiums. Other fees imposed in the context of a credit card contract, such as fees for a copy of a lost monthly statement or to withdraw money from the ATM of another financial institution, are not credit charges. They, like conversion charges, are fees charged in exchange for a service the cardholder has chosen to use, not to access the credit.

[22] According to Dalphond J.A., classifying conversion charges as credit charges would have consequences contrary to the purpose of the *CPA*. The annual percentage credit rate that the *CPA* requires be disclosed to consumers on the credit card contract would vary between 18% and 900%, information more likely to confuse consumers than inform them. The 21-day grace period would apply to conversion charges so that customers who pay their balance before that time would not have to pay the conversion charge. As a result, card issuers would have to fund the conversion service by raising the membership fee or the general credit rate, resulting

de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La doctrine de la prépondérance fédérale s’applique s’il existe une plainte auprès de l’Office de la protection du consommateur à propos d’une banque — seule l’Agence de la consommation en matière financière du Canada (« ACFC ») est habilitée à recevoir les plaintes de consommateurs au sujet de banques — mais, puisque les frais de conversion constituent du capital net, les régimes fédéral et provincial s’appliquent de façon harmonieuse. Les recours civils prévus à la *L.p.c.* et au *Code civil du Québec* (« *C.c.Q.* ») peuvent être exercés.

[21] Comme l’a expliqué le juge Dalphond dans la décision portant sur le recours contre *Desjardins*, les frais de conversion appartiennent au capital net au sens de la *L.p.c.*, non pas aux frais de crédit. La *L.p.c.* qualifie les frais liés à un contrat de crédit variable (tel qu’un contrat de carte de crédit) soit de capital net, soit de frais de crédit. Les frais de crédit sont les frais associés à l’accès au crédit, soit aux étapes préalables à l’obtention d’une carte de crédit, comme les frais d’adhésion, soit aux étapes subséquentes, comme les intérêts ou les primes d’assurance. Les autres frais imposés dans le cadre d’un contrat de carte de crédit, à titre d’exemple ceux exigés pour la copie d’un relevé mensuel perdu ou l’utilisation d’un guichet automatique appartenant à une autre institution financière, ne sont pas des frais de crédit. À l’instar des frais de conversion, ces frais sont perçus en contrepartie d’un service dont le titulaire se prévaut, mais ne sont pas liés à l’accès au crédit.

[22] Selon le juge Dalphond, assimiler les frais de conversion aux frais de crédit contreviendrait à l’objet de la *L.p.c.* Le taux de crédit annuel qui devrait être indiqué aux consommateurs dans le contrat de carte de crédit, conformément à la *L.p.c.*, varierait de 18 % à 900 %, ce qui risque de confondre le consommateur bien plus que de l’informer. Le délai de grâce de 21 jours s’appliquerait aux frais de conversion de sorte que les consommateurs qui acquitteraient leur solde avant l’expiration de ce délai ne seraient pas tenus de les payer. Les émettrices devraient donc, pour financer le service de conversion, augmenter les frais

in cardholders being charged a hidden fee for a service that only some use. Dalphond J.A. concluded that conversion charges must be classified as net capital as they are [TRANSLATION] “charges invoiced for the use, at the consumer’s choice, of a service that is ancillary to the [credit] card and unconnected to the actual issuance of credit in Canadian dollars that is available under the [credit card contract]” (2012 QCCA 1395 (CanLII), at para. 60).

[23] Applying the conclusion in the Desjardins Action to the BMO Action, Dalphond J.A. noted that under the *Bank Act*, S.C. 1991, c. 46, conversion charges are not included in the borrowing costs or borrowing rate defined in the federal scheme. As a result, he allowed the appeals brought by the Group B Banks, who were found at trial to have disclosed the conversion charge to cardholders.

[24] For the reasons given by Dalphond J.A. in the Amex Action, the Group A Banks were held to have breached both the *CPA* and the *CCQ* by not disclosing the conversion charge to cardholders. In the Amex Action, Dalphond J.A. applied the finding at trial that Amex had not disclosed the conversion charges in contravention of the *CPA*, the general principles of law found in the *CCQ*, and s. 452 of the *Bank Act*. Dalphond J.A. agreed with the trial judge that the conversion charge was not a component of the exchange rate but was instead a fee or cost for a service. For a 10-year period, neither the credit card contracts used by Amex nor common usage imposed an obligation to pay the conversion charge on cardholders. As a result, the receipt of a payment not due provisions permitted recovery of the amounts paid. The fact that the conversion charge rate was reasonable and competitive was held to be insufficient cause for refusing to order restitution. Refusing to grant restitution is a discretionary decision of the trial judge, and “Amex has failed to show that the trial judge did not exercise his discretion judiciously” by “showing that there was a palpable and

d’adhésion ou le taux de crédit général, et les titulaires de cartes se verraient ainsi imposer des frais cachés pour un service que seuls certains d’entre eux utilisent. Le juge Dalphond a conclu que les frais de conversion devaient être considérés comme du capital net, s’agissant de « frais facturés à l’occasion de l’utilisation, au seul choix du consommateur, d’un service accessoire à la carte [de crédit], non rattaché à l’octroi même du crédit en dollars canadiens disponible en vertu [du contrat de carte de crédit] » (2012 QCCA 1395, [2012] R.J.Q. 1526, par. 60).

[23] Appliquant la conclusion tirée du recours contre Desjardins à celui contre BMO, le juge Dalphond a précisé que les frais de conversion ne sont assimilés ni aux coûts d’emprunt ni aux taux d’emprunt définis dans le régime fédéral instauré par la *Loi sur les banques*, L.C. 1991, ch. 46. En conséquence, il a accueilli les appels interjetés par les banques du groupe B, qui avaient, selon le juge de première instance, indiqué les frais de conversion aux titulaires de cartes.

[24] Pour les mêmes motifs que ceux qu’il a exprimés dans le recours contre Amex, le juge Dalphond a conclu que les banques du groupe A avaient contrevenu à la *L.p.c.* et au *C.c.Q.* en ne mentionnant pas les frais de conversion aux titulaires de cartes. Dans le recours contre Amex, le juge Dalphond a appliqué la conclusion de fait tirée en première instance selon laquelle Amex n’avait pas mentionné les frais de conversion en contravention à la *L.p.c.*, aux principes de droit généraux contenus dans le *C.c.Q.*, et à l’art. 452 de la *Loi sur les banques*. Il partageait ainsi l’avis du juge du procès, selon qui les frais de conversion n’entraient pas dans le taux de change, mais étaient plutôt assimilés à des frais de service. Pendant 10 ans, ni les contrats de carte de crédit d’Amex ni la pratique n’obligeaient les titulaires de cartes à acquitter les frais de conversion. En conséquence, les dispositions relatives à la restitution de l’indu permettaient le recouvrement des sommes payées. Que le taux de conversion fût raisonnable et concurrentiel n’était pas un motif suffisant pour que le tribunal refuse d’ordonner la restitution. Un tel refus relève du

overriding error in his assessment of the situation” (2012 QCCA 1394, [2012] R.J.Q. 1512, at paras. 47 and 50).

[25] As a result, in the Amex Action, Amex was ordered to repay the conversion charges collected during the period of non-disclosure on a collective recovery basis to the defined classes. Similarly, in the BMO Action, BMO, NBC and Citibank were ordered to repay the conversion charges collected during the relevant periods on a collective recovery basis. TD was ordered to repay the conversion charges on an individual recovery basis because it provided insufficient evidence to determine the total amount of conversion charges imposed during the relevant period. The Court of Appeal overturned the amount awarded against Amex in the BMO Action, stating that that amount was entirely covered by the amount awarded against Amex in the Amex Action. Punitive damages were only awarded against TD in light of its failure to provide evidence that would have permitted collective recovery. The punitive damages against the other Group A Banks were overturned because collective recovery already has an important punitive aspect and ordering punitive damages would serve no preventive purpose.

[26] Dalphond J.A. concluded by dismissing waiver, prescription and the absence of prejudice as grounds for refusing to grant restitution against the Group A Banks. The cardholders could not have waived their right to dispute the conversion charges by paying off their accounts because the conversion charges were not disclosed to the cardholders and waivers can only be made with full knowledge. Prescription only began to run when the

pouvoir discrétionnaire du juge de première instance, et [TRADUCTION] « Amex n’a pas démontré que le juge de première instance n’avait pas exercé judicieusement son pouvoir discrétionnaire », en « prouvant qu’il avait commis une erreur manifeste et dominante dans son appréciation de la situation » (2012 QCCA 1394, [2012] R.J.Q. 1512, par. 47 et 50).

[25] En conséquence, dans le recours contre Amex, la Cour d’appel, par ordonnance de recouvrement collectif, a condamné Amex à rembourser aux groupes définis les frais de conversion qu’elle avait perçus durant la période où elle n’avait pas indiqué ces frais. De même, dans le recours contre BMO, cette dernière, BNC et Citibanque ont été condamnées, par ordonnance de recouvrement collectif, au remboursement des frais de conversion perçus au cours des périodes pertinentes. Quant à TD, la Cour d’appel a ordonné le remboursement des frais de conversion par recouvrement individuel, parce que la preuve produite par TD ne permettait pas de déterminer le total des frais de conversion imposés au cours de la période pertinente. La Cour d’appel a annulé les dommages-intérêts auxquels Amex avait été condamnée dans le cadre du recours contre BMO, affirmant que cette réparation était déjà couverte dans les dommages-intérêts qu’Amex avait été tenue de payer dans le cadre du recours contre Amex. Seule TD a été condamnée à des dommages-intérêts punitifs, au motif qu’elle n’avait pas produit de preuve qui aurait permis d’ordonner le recouvrement collectif. La condamnation aux dommages-intérêts punitifs des autres banques du groupe A a été infirmée, car le recouvrement collectif comporte déjà un aspect punitif important, et ce type de dommages-intérêts ne servirait aucune fonction préventive.

[26] Ultiment, le juge Dalphond a rejeté les moyens soulevés par les banques du groupe A — la renonciation, la prescription et l’absence de préjudice — en opposition à la restitution. Les titulaires de cartes ne pouvaient avoir renoncé à leur droit de contester les frais de conversion en payant leurs comptes, parce que les frais de conversion ne leur avaient pas été communiqués et qu’une renonciation n’est valable que si elle est faite en

Group A Banks' failure to disclose the conversion charges was discovered. The absence of prejudice is irrelevant since the Group A Banks had no legal right to impose the conversion charges and restitution would not grant an undue advantage to the cardholders.

[27] In the BMO Action, the Group A Banks and the Plaintiffs appeal the decision of the Court of Appeal before this Court. The Banks appeal Dalphond J.A.'s conclusion that interjurisdictional immunity and paramountcy do not apply, that the conversion charges imposed by the Group A Banks should be reimbursed, and that the Plaintiffs had standing against all of the Banks. The Plaintiffs appeal Dalphond J.A.'s conclusion that the conversion charges are net capital and not credit charges. Leave was granted by this Court for both appeals on April 11, 2013, along with the appeals in the Desjardins and Amex Actions ([2013] 2 S.C.R. v, vi and x).

IV. Issues

[28] This appeal raises the following issues:

- (a) Do the representative plaintiffs have standing to bring a class action against all of the Banks, including those against which they do not have a personal right of action?
- (b) Are the conversion charges net capital or credit charges under the *CPA*?
- (c) Are ss. 12 and 272 of the *CPA* constitutionally inapplicable in respect of bank-issued credit cards by reason of the doctrine of interjurisdictional immunity?
- (d) Are ss. 12 and 272 of the *CPA* constitutionally inoperative in respect of bank-issued credit cards by reason of the doctrine of federal paramountcy?

pleine connaissance de cause. La prescription n'a commencé à courir que le jour où le défaut des banques du groupe A d'indiquer les frais de conversion a été découvert. L'absence de préjudice ne s'appliquait pas puisque les banques du groupe A n'étaient pas en droit d'imposer des frais de conversion et que la restitution ne conférerait aucun avantage indu aux titulaires de cartes.

[27] Dans le recours contre BMO, les banques du groupe A et les demandeurs interjettent appel de la décision de la Cour d'appel devant notre Cour. Les banques appellent des conclusions tirées par le juge Dalphond : les doctrines de l'exclusivité des compétences et de la prépondérance fédérale ne s'appliquent pas, les frais de conversion imposés par les banques du groupe A doivent être remboursés et les demandeurs ont le statut pour représenter le groupe à l'égard de toutes les banques. Pour leur part, les demandeurs appellent de la conclusion du juge Dalphond qui a assimilé les frais de conversion au capital net et non à des frais de crédit. Le 11 avril 2013, l'autorisation de pourvoi a été accordée par la Cour dans les deux cas ainsi que dans les recours contre Desjardins et Amex ([2013] 2 R.C.S. v, vi et x).

IV. Questions en litige

[28] Le présent pourvoi soulève les questions suivantes :

- a) Les représentants ont-ils le statut pour exercer un recours collectif à l'encontre de toutes les banques, y compris celles à l'égard desquelles ils n'ont aucun droit d'action personnel?
- b) Les frais de conversion représentent-ils du capital net ou des frais de crédit au sens de la *L.p.c.*?
- c) Les articles 12 et 272 *L.p.c.* sont-ils constitutionnellement inapplicables à l'égard des cartes de crédit émises par des banques en raison de la doctrine de l'exclusivité des compétences?
- d) Les articles 12 et 272 *L.p.c.* sont-ils constitutionnellement inopérants à l'égard des cartes de crédit émises par des banques en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale?

(e) What remedies, if any, are owed to the class members?

V. Analysis

A. *The Representative Plaintiffs Have Standing*

[29] The five Group A Banks argue that the trial judge and Court of Appeal erred in finding that the Plaintiffs had standing to bring this class action. The Banks argue that the Court of Appeal decision conflicts with arts. 55 and 59 of the *CCP*, which respectively require plaintiffs to have a “sufficient interest” and a “common interest” in the action. The Group A Banks rely on *Bouchard v. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349, for the proposition that a representative plaintiff in a class action must have a cause of action against each defendant. They submit that the Court of Appeal’s decision has replaced *Agropur*’s clear rule with “an elastic, case-by-case knowledge test” (Banks A.F., at para. 111).

[30] The Plaintiffs, Mr. Marcotte and Mr. Laparé, counter that *Agropur* does not apply for two reasons: first, it was decided at the authorization stage, and second, this case falls into an exception to *Agropur* created by the Court of Appeal in *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) v. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753. They further argue that the *CCP* allows a person to act on behalf of others, that the banks have not suffered any prejudice from the current arrangement, that the Court of Appeal’s position is shared by most Canadian jurisdictions, and finally, that the Banks’ position would lead to a waste of judicial resources.

[31] That the Banks’ position would lead to a waste of juridical resources is true, as echoed by the statement of the trial judge: [TRANSLATION] “. . . this would all have been done for nothing, and such a conclusion would have no adverse effect on the members and would not clearly benefit the

e) À quelles réparations, s’il en est, les membres du groupe ont-ils droit?

V. Analyse

A. *Les représentants ont le statut*

[29] Les cinq banques du groupe A soutiennent que le juge de première instance et la Cour d’appel ont commis une erreur en concluant que les demandeurs avaient le statut pour intenter le recours collectif. Elles font valoir que la décision de la Cour d’appel va à l’encontre des art. 55 et 59 *C.p.c.*, qui exigent respectivement des demandeurs qu’ils aient un « intérêt suffisant » et un « intérêt commun » dans le litige. Les banques du groupe A invoquent l’arrêt *Bouchard c. Agropur Coopérative*, 2006 QCCA 1342, [2006] R.J.Q. 2349, pour affirmer que, dans le cadre d’un recours collectif, le représentant doit avoir une cause d’action contre chaque défendeur. Elles prétendent que la décision de la Cour d’appel a pour effet de substituer à la règle claire énoncée dans l’arrêt *Agropur* [TRADUCTION] « un critère de connaissance élastique, fondé sur les circonstances de chaque cas » (m.a. (banques), par. 111).

[30] Les demandeurs, MM. Marcotte et Laparé, répliquent que l’arrêt *Agropur* ne s’applique pas, et ce pour deux raisons : d’une part, l’affaire a été décidée à l’étape de l’autorisation et, d’autre part, la présente affaire relève d’une exception à cet arrêt reconnue par la Cour d’appel dans l’arrêt *Regroupement des CHSLD Christ-Roi (Centre hospitalier, soins longue durée) c. Comité provincial des malades*, 2007 QCCA 1068, [2007] R.J.Q. 1753. Ils soutiennent en outre que le *C.p.c.* permet d’agir pour le compte d’autrui, que les banques n’ont subi aucun préjudice, que la plupart des tribunaux canadiens partagent l’avis de la Cour d’appel et, enfin, que la thèse avancée par les banques se traduirait par un gaspillage des ressources judiciaires.

[31] Certes, la thèse avancée par les banques se traduirait par un gaspillage des ressources judiciaires, comme en témoigne la déclaration suivante du juge du procès : « . . . on aurait fait tout cela pour rien, sans conséquence négative pour les membres et sans bénéfice clair pour les banques » (par. 200).

banks” (para. 200). But the question is not solely whether granting standing is right in terms of judicial economy, or whether to deny it at this stage of the proceedings is pointless. The question is also whether the law permits a collective action where the representative does not have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant. In our opinion it does. Article 55 of the *CCP* must be interpreted in harmony with Book IX of the *CCP* in order to achieve the outcome that is best suited to the goals of class actions. However, a few points merit further clarification: how to interpret *Agropur*, and how to apply the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*.

[32] We will begin with the Court of Appeal judgment. In our opinion, Dalphond J.A. correctly concluded that art. 55 of the *CCP*, which requires plaintiffs to have “sufficient interest” in the action, must be adapted to the context of class actions in accordance with the principle of proportionality found in art. 4.2 of the *CCP*. We note in particular the effect of art. 1051 of the *CCP* which renders the other provisions of the *CCP*, including art. 55, applicable to class action proceedings, but in a way that respects the spirit of Book IX of the *CCP*. The nature of this “sufficient interest” has to reflect the collective and representative nature of a class action. Dalphond J.A. also correctly distinguished between the ability to adequately act as a representative and the ability to obtain a judgment against a defendant. As long as the representative plaintiff is an adequate representative of the class per art. 1003(d) of the *CCP* and the actions against each defendant involve identical, similar or related questions of law or fact per art. 1003(a), it is open to a judge to authorize the class action. This conclusion ensures the economy of judicial resources, increases access to justice, and averts the possibility of conflicting judgments on the same question of law or fact.

[33] It is an approach that is consistent with most other Canadian jurisdictions. In *MacKinnon v. National Money Mart Co.*, 2004 BCCA 472, 33

Or, il ne s’agit pas seulement de savoir s’il est judiciaire du point de vue de l’économie judiciaire de reconnaître le statut pour agir ni s’il est inutile, à cette étape de l’instance, de conclure le contraire. Il s’agit également de savoir si la loi permet le recours collectif lorsque le représentant n’a pas une cause d’action directe contre chaque défendeur ou un lien de droit avec chacun d’eux. Nous sommes d’avis que c’est le cas. Il faut interpréter l’art. 55 *C.p.c.* en harmonie avec le livre IX de sorte à favoriser le résultat qui répond le mieux aux objectifs des recours collectifs. Cependant, quelques points méritent des éclaircissements : l’interprétation de l’arrêt *Agropur* et l’application du principe de la proportionnalité mentionné à l’art. 4.2 *C.p.c.*

[32] Commençons par la décision de la Cour d’appel. À notre avis, le juge Dalphond a conclu à bon droit que l’art. 55 *C.p.c.*, qui exige du demandeur un « intérêt suffisant » dans l’action, doit être adapté au contexte des recours collectifs conformément au principe de la proportionnalité énoncé à l’art. 4.2 *C.p.c.* Soulignons en particulier l’art. 1051 *C.p.c.* qui rend les autres dispositions du *C.p.c.* — y compris l’art. 55 — applicables aux recours collectifs, mais de sorte que l’esprit du livre IX *C.p.c.* soit respecté. Il faut que la nature de l’« intérêt suffisant » soit envisagée à la lumière du caractère collectif et représentatif de ce type de recours. Le juge Dalphond a de plus établi à juste titre une distinction entre être en mesure d’assurer une représentation adéquate et être en mesure d’obtenir un jugement à l’encontre d’un défendeur. Dès lors que le représentant est en mesure d’assurer une représentation adéquate du groupe, comme le veut l’al. 1003(d) *C.p.c.* et que les recours entrepris contre chaque défendeur soulèvent des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes, comme le veut l’al. 1003(a), il est loisible au juge d’autoriser le recours collectif. Une telle conclusion favorise l’économie des ressources judiciaires et l’accès à la justice et évite le risque de jugements contradictoires sur une même question de droit ou de fait.

[33] C’est le raisonnement qu’ont adopté la plupart des autres juridictions canadiennes. Dans l’arrêt *MacKinnon c. National Money Mart Co.*, 2004

B.C.L.R. (4th) 21, the British Columbia Court of Appeal held that a cause of action against each defendant could be held by class members rather than by the representative plaintiff (para. 51). Alberta, Manitoba and Saskatchewan followed suit (see Court of Appeal reasons, at paras. 55-57).

[34] It is an approach that is also consistent with the *CCP* itself. As Dalphond J.A. notes in the Court of Appeal reasons, art. 55 requires that interest be direct and personal to be sufficient:

[TRANSLATION] This interest may result from a contractual relationship between the plaintiff and the named defendant or from an extra-contractual breach by the named person against the plaintiff. This does not mean, however, that the plaintiff must always be the one with the standing (the victim of a fault who sues the wrongdoer, for example). Indeed, Quebec law acknowledges that some people may sue on behalf of an interested person (e.g., the tutor of a minor (article 159 C.C.Q.), the *ad hoc* tutor (article 190 C.C.Q.) or the mandatary designated by mandate in anticipation of incapacity (article 2166 C.C.Q.)). This acknowledgement of a person's capacity to act on behalf of others arises from explicit statutory authorization (e.g., parents' tutorship of their minor, unemancipated children, article 192 C.C.Q.), from appointment (e.g., article 200 C.C.Q.), or from a judgment (article 205 C.C.Q.). [Emphasis added; para. 61.]

Additionally, art. 1048 of the *CCP* allows a corporate body or association to act as a representative in a class action as long as one of its members is part of the class and that member's interest against the defendant is linked to the objects for which the corporate body or association was constituted. The *CCP* therefore permits an entity or person without a direct and personal interest in the claims against some of the defendants to represent the class in various circumstances.

[35] Moreover, the malleability of the "sufficient interest" criteria is evident in art. 1015, which states that a representative plaintiff "is deemed to have a sufficient interest notwithstanding his acceptance of the defendant's offers respecting his personal

BCCA 472, 33 B.C.L.R. (4th) 21, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a conclu qu'une cause d'action contre chaque défendeur pouvait être détenue par les membres du groupe — plutôt que par le représentant (par. 51). L'Alberta, le Manitoba et la Saskatchewan ont emboîté le pas (voir les motifs de la Cour d'appel, par. 55-57).

[34] Ce raisonnement est aussi conforme à l'économie du *C.p.c.* Comme le dit le juge Dalphond, dans les motifs de la Cour d'appel, l'art. 55 exige, pour que l'intérêt soit suffisant, un intérêt direct et personnel :

Cet intérêt peut découler d'un lien contractuel entre le demandeur et le défendeur qu'il a assigné ou d'un manquement extracontractuel de la personne assignée envers le demandeur. Cela ne signifie cependant pas que le demandeur doit toujours être la personne qui possède cet intérêt, comme la victime d'une faute qui poursuit l'auteur de cette dernière. En effet, notre droit reconnaît à certains la capacité de poursuivre au nom de la personne qui a l'intérêt (par exemple : le tuteur pour le mineur (art. 159 C.C.Q.), le tuteur *ad hoc* (art. 190 C.C.Q.) ou le mandataire en vertu d'un mandat d'inaptitude (art. 2166 C.C.Q.)). Cette reconnaissance de la capacité d'agir au nom d'autrui découle soit d'une habilitation législative expresse (par exemple : la tutelle des parents à l'égard de leurs enfants mineurs et non émancipés, art. 192 C.C.Q.), soit d'une délégation (par exemple, art. 200 C.C.Q.) ou d'une décision judiciaire (art. 205 C.C.Q.). [Nous soulignons; par. 61.]

Qui plus est, l'art. 1048 *C.p.c.* autorise la personne morale de droit privé ou l'association à agir comme représentant dans un recours collectif si un de ses membres est membre du groupe représenté et si l'intérêt de ce membre opposable au défendeur est lié aux objets pour lesquels la personne morale ou l'association a été constituée. Le *C.p.c.* habilite donc une entité ou une personne dépourvue d'un intérêt direct et personnel opposable à certains défendeurs à représenter le groupe dans certaines circonstances.

[35] De plus, la malléabilité du critère de l'« intérêt suffisant » ressort de l'art. 1015, qui dispose que, « [m]algré l'acceptation des offres du défendeur relativement à sa créance personnelle, le représentant est réputé conserver un intérêt suffisant. »

claim”. In a similar vein, the Quebec Court of Appeal allowed a class action where the representative’s personal claim was prescribed, but the majority of group members’ actions were not (*Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) v. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), at para. 66, leave to appeal refused, [2007] 1 S.C.R. xi).

[36] The question then becomes how to reconcile *Agropur* and *CHSLD Christ-Roi*.

[37] In *Agropur*, the Quebec Court of Appeal upheld an authorization judgment denying standing to a representative who did not have a personal cause of action against, or a legal relationship with, each defendant (paras. 110 and 112). Pelletier J.A. found that the representative plaintiff had only consumed milk from one of the producers being sued, and held:

[TRANSLATION] In class actions involving a number of respondents, this court has implicitly confirmed that the applicant must assert a cause of action against each of them. Moreover, this jurisprudence is consistent with that of the Ontario and U.S. courts. In my opinion, any ambiguity in this regard should be removed by clearly reaffirming the principle that a representative must establish a cause of action in respect of each of the parties against whom the action is to be brought. [Emphasis added; para. 110.]

[38] Although *Agropur* seems to establish a bright-line rule forbidding class actions with multiple defendants where the representative does not have a cause of action against each defendant, later judgments of the Court of Appeal do not appear to have applied such a principle. Indeed, the Court of Appeal allowed such a claim to proceed in *CHSLD Christ-Roi*. In doing so, the court held that its situation was distinct from that of *Agropur* in two ways: first, *Agropur* contested the authorization itself, whereas in *CHSLD Christ-Roi* the decision was an appeal from the trial decision on the merits; and second, unlike *Agropur*, there was one cause of action common to the class, rather than several.

Dans le même ordre d’idées, la Cour d’appel du Québec a autorisé un recours collectif même si la créance personnelle du représentant était prescrite, alors que celle de la majorité des membres du groupe ne l’était pas (*Service aux marchands détaillants ltée (Household Finance) c. Option consommateurs*, 2006 QCCA 1319 (CanLII), par. 66, autorisation d’appel refusée, [2007] 1 R.C.S. xi).

[36] Il faut donc maintenant déterminer comment concilier les arrêts *Agropur* et *CHSLD Christ-Roi*.

[37] Dans l’arrêt *Agropur*, la Cour d’appel du Québec a confirmé le jugement, rendu sur la requête en autorisation, qui ne reconnaissait pas le statut de représentant à une personne dépourvue d’une cause personnelle d’action contre tous les défendeurs ou d’un lien de droit avec chacun de ces derniers (par. 110 et 112). Le juge Pelletier a conclu que le représentant n’avait consommé que le lait d’un seul des producteurs poursuivis et s’est ainsi exprimé :

Dans les cas de recours collectifs impliquant plusieurs intimés, notre cour a confirmé implicitement la nécessité pour le requérant de faire valoir une cause d’action à l’égard de chacun d’eux. Cette jurisprudence va d’ailleurs dans le même sens que celle qui s’est établie en Ontario et aux États-Unis. Il convient à mon avis de dissiper toute ambiguïté à ce sujet et de réaffirmer clairement le principe de la nécessité pour un représentant d’établir une cause d’action contre chacune des parties visées par le recours. [Nous soulignons; par. 110.]

[38] Bien que l’arrêt *Agropur* semble établir une règle de démarcation nette interdisant le recours collectif à l’encontre de plusieurs défendeurs si le représentant n’a pas de cause d’action contre chacun d’eux, il ressort de décisions ultérieures que la Cour d’appel n’a pas appliqué ce principe. En effet, elle a autorisé le recours dans l’arrêt *CHSLD Christ-Roi*, affirmant que cette affaire se distinguait de l’affaire *Agropur* à deux égards : premièrement, dans *Agropur*, l’autorisation même était contestée, alors que dans *CHSLD Christ-Roi*, la décision sur le fond rendue en première instance était portée en appel; deuxièmement, contrairement à la situation dans l’affaire *Agropur* où intervenaient plusieurs causes d’action, une seule cause d’action était commune à l’ensemble du groupe dans *CHSLD Christ-Roi*.

[39] The court in *CHSLD Christ-Roi* reasoned that art. 1003(d) of the *CCP* focuses on the representative character of the plaintiff and his or her capacity to adequately serve as a representative of the group members, and that representative plaintiff's standing was satisfied by his or her being a part of the class that had already been authorized based on a legitimate single cause of action (para. 27). Moreover, the court then found the consequences of denying standing would be contrary to the objectives of the class action mechanism:

[TRANSLATION] The presence of multiple defendants in this case does not require that there be as many representatives as there are CHSLDs. Indeed, the issue in dispute is common to all the establishments, be they private under agreement or public, that do not offer their users the laundry services to which they argue they are legally entitled. To proceed as the appellants suggest would result in as many class actions as there are establishments, which would entail significant, maybe even very significant, fees and procedural complexity that would require more resources from the legal system than are required. To impose on the users of long-term treatment facilities the obligation to bring as many class actions as there are establishments [could] dissuade them from asserting their rights before the courts, which would be contrary to the objectives of class action lawsuits. To accept the public establishments' proposal would, in a case such as this one, [tend to] stifle the class action lawsuit and undermine its social objective. [para. 31]

[40] As the law stands, it is unclear in the province of Quebec whether it is possible to bring a class action suit against multiple defendants where the representative does not have a direct cause of action against each of them. The cases since *Agropur* that have allowed such class actions all occurred at the post-authorization stage and used this distinction to allow the class action (see *Imperial Tobacco Canada Ltd. v. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII), at para. 22; *General Motors du Canada ltée v. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66, at paras. 50-51). In fact, in his reasons for this case, Dalphond J.A. similarly wrote that the legal link between each defendant and the members of the relevant sub-group had

[39] Dans l'arrêt *CHSLD Christ-Roi*, la Cour d'appel a jugé que l'al. 1003d) *C.p.c.* mettait l'accent sur le caractère représentatif du demandeur et sur sa capacité à s'acquitter adéquatement de son rôle de représentation des membres du groupe, et que le statut de représentant du demandeur était établi dès lors qu'il appartient à un groupe dont le recours avait déjà été autorisé sur la base d'une cause d'action unique et légitime (par. 27). Par ailleurs, la cour estimait que les conséquences du refus de reconnaître à l'appelant le statut de représentant iraient à l'encontre des objectifs visés par la procédure du recours collectif :

La présence de défendeurs multiples n'exige pas en l'espèce qu'il y ait autant de représentants qu'il y a de CHSLD. En effet, la question en litige est commune à tous les établissements, privés conventionnés ou publics, qui n'offrent pas à leurs usagers le service de buanderie auquel ils prétendent avoir droit en vertu de la loi. Procéder comme les appelants le suggèrent signifierait qu'il y aurait autant de recours collectifs qu'il y a d'établissements, ce qui se traduirait par des frais importants, sinon considérables, et une lourdeur procédurale qui exigerait du système judiciaire plus de ressources que nécessaire. Imposer aux usagers des centres de soins de longue durée la contrainte d'intenter autant de recours collectifs qu'il y a d'établissements pourrait avoir pour effet de les dissuader de faire valoir leurs droits en justice, ce qui irait à l'encontre des objectifs visés par la procédure de recours collectif. Retenir la proposition des établissements publics tendrait, dans un cas comme celui-ci, à stériliser la procédure de recours collectif et miner sa vocation sociale. [par. 31]

[40] Dans l'état actuel du droit au Québec, il n'est pas clair qu'il est possible d'exercer un recours collectif contre de multiples défendeurs lorsque le représentant n'a pas de cause d'action directe contre chacun d'eux. Depuis l'arrêt *Agropur*, dans les cas où l'exercice du recours collectif a été autorisé en semblable situation, la question du statut du représentant pour agir avait été soulevée à l'étape ultérieure à l'autorisation et les tribunaux ont appuyé leurs décisions sur cette distinction (voir *Imperial Tobacco Canada ltée c. Conseil québécois sur le tabac et la santé*, 2007 QCCA 694 (CanLII), par. 22; *General Motors du Canada ltée c. Billette*, 2009 QCCA 2476, [2010] R.J.Q. 66, par. 50-51). En fait, dans les motifs exposés dans la présente

been established at the authorization stage, thereby ensuring that there was a genuine cause of action on the part of the *class members* towards all of the defendants (para. 71).

[41] We cannot agree that representative plaintiffs for a class action who do not have a direct cause of action against each defendant do not have standing if that issue is raised at the authorization stage, but do have standing if the issue is raised once the class action is already authorized. Both lower courts justified this result by noting that once a class action has been authorized, the analysis must be done from the view of the group rather than the representative plaintiffs because at that point a class with a valid cause of action already exists. The question of whether representative plaintiffs can have standing against defendants with whom they do not have a direct cause of action must have the same answer whether or not it is raised before or after the class action is authorized.

[42] Standing in the context of class actions must be analyzed through the lens of the criteria for authorization of class actions set out in the *CCP*. That analysis must have the same outcome regardless of whether it is conducted before or after the class action is authorized. As stated above, determining whether art. 55 of the *CCP* is satisfied requires interpreting that provision harmoniously with the class action authorization criteria of art. 1003 in order to take into account the collective nature of class actions. The nature of the interest necessary to establish the standing of the representative must be understood from the perspective of the common interest of the proposed class, and not solely from the perspective of the representative plaintiffs. The legal principles that govern a challenge to standing should be the same whether the challenge occurs at the authorization stage or at the merits stage, because, at both stages, the court must look to the authorization criteria of art. 1003 to resolve the issue. The difficulty of concluding otherwise is well illustrated in this case, where, by this reasoning, the entire class action could have been halted at the

affaire, le juge Dalphond a également écrit que le lien de droit entre chaque défendeur et les membres du sous-groupe pertinent avait été établi à l'étape de l'autorisation, de sorte que les *membres du groupe* avaient une véritable cause d'action à l'égard de tous les défendeurs (par. 71).

[41] Nous ne pouvons accepter que, dans le cadre d'un recours collectif, le représentant dépourvu d'une cause d'action directe contre chaque défendeur n'a pas le statut pour agir si la question est soulevée à l'étape de l'autorisation, alors qu'il obtient ce statut si la question est débattue après l'autorisation. Les deux juridictions inférieures ont justifié ce résultat, signalant au passage que, dès lors que le recours collectif est autorisé, l'analyse est entreprise sous l'angle, non pas du représentant, mais du groupe parce qu'il existe alors un groupe doté d'une cause d'action valide. Nous sommes d'avis que la réponse à la question de savoir si le représentant a le statut pour agir contre des défendeurs à l'égard desquels il n'a pas de cause directe d'action doit être la même, peu importe si cette question est soulevée à l'étape de l'autorisation ou par la suite.

[42] En matière de recours collectif, le statut pour agir doit être analysé à la lumière des critères d'autorisation énoncés au *C.p.c.* Cette analyse doit aboutir au même résultat qu'elle soit entreprise à l'étape de l'autorisation du recours collectif ou après. Rappelons que pour déterminer s'il est satisfait à l'art. 55 *C.p.c.*, il faut interpréter cette disposition en harmonie avec les critères d'autorisation du recours collectif prévus à l'art. 1003 d'une manière qui tient compte de l'aspect collectif de ce type de recours. La nature de l'intérêt que doit établir le représentant pour avoir le statut doit être appréciée sous l'angle de l'intérêt commun du groupe proposé et non uniquement du point de vue du représentant. Les principes juridiques qui régissent la contestation du statut du représentant devraient être les mêmes, que cette dernière intervienne à l'étape de l'autorisation ou à celle de l'examen au fond, parce que, dans un cas comme dans l'autre, le tribunal tranche la question à la lumière des critères d'autorisation énoncés à l'art. 1003. Le problème qu'entraîne le raisonnement contraire est bien illustré en l'espèce : suivant

authorization stage had the Banks contested standing at that time instead of at the merits stage.

[43] Nothing in the nature of class actions or the authorization criteria of art. 1003 requires representatives to have a direct cause of action against, or a legal relationship with, each defendant in the class action. The focus under art. 1003 of the *CCP* is on whether there are identical, similar or related questions of law or fact; whether there is someone who can represent the class adequately; whether there are enough facts to justify the conclusion sought; and whether it is a situation that would be difficult to bring with a simple joinder of actions under art. 67 of the *CCP* or via mandatory under art. 59 of the *CCP*. As noted in *Infineon Technologies AG v. Option consommateurs*, 2013 SCC 59, [2013] 3 S.C.R. 600, this Court has given a broad interpretation and application to the requirements for authorization, and “the tenor of the jurisprudence clearly favours easier access to the class action as a vehicle for achieving the twin goals of deterrence and victim compensation” (para. 60). Article 1003(d) still requires the representative plaintiff to be “in a position to represent the members adequately”. Under this provision, the court has the authority to assess whether a proposed representative plaintiff could adequately represent members of a class against defendants with whom he would not otherwise have standing to sue.

[44] In addition, reading art. 55 of the *CCP* harmoniously with the requirements of art. 1003 is in line with this Court’s jurisprudence on art. 4.2 and proportionality more generally. In *Vivendi Canada Inc. v. Dell’Aniello*, 2014 SCC 1, [2014] 1 S.C.R. 3, this Court recently confirmed that the principle of proportionality is an important factor in civil procedure, one that “must be considered in the assessment with respect to each of [the] criteria” found under art. 1003 (para. 66). This principle reinforces the judicial discretion already found in the language of

pareil raisonnement, le recours collectif en entier aurait pu prendre fin à l’étape de l’autorisation si les banques avaient contesté le statut du représentant à cette étape, plutôt qu’à celle de l’examen au fond.

[43] Rien dans la nature du recours collectif ou dans les critères d’autorisation prévus à l’art. 1003 n’exige une cause d’action directe par le représentant contre chaque défendeur ou un lien de droit entre eux. L’article 1003 *C.p.c.* appelle l’analyse suivante : Les recours soulèvent-ils des questions de droit ou de fait identiques, similaires ou connexes? Quelqu’un est-il en mesure d’assurer une représentation adéquate des membres? Un nombre suffisant de faits justifient-ils la conclusion recherchée? Enfin, la situation rend-elle difficile le simple recours joint, prévu à l’art. 67 *C.p.c.*, ou le mandat, prévu à l’art. 59 *C.p.c.*? Comme elle l’indique dans l’arrêt *Infineon Technologies AG c. Option consommateurs*, 2013 CSC 59, [2013] 3 R.C.S. 600, notre Cour privilégie une interprétation et une application larges des critères d’autorisation du recours collectif et « la jurisprudence a clairement voulu faciliter l’exercice des recours collectifs comme moyen d’atteindre le double objectif de la dissuasion et de l’indemnisation des victimes » (par. 60). L’alinéa 1003d) exige cependant du représentant qu’il soit « en mesure d’assurer une représentation adéquate des membres ». Cette disposition confère donc au tribunal le pouvoir de décider si le représentant proposé pourrait assurer une représentation adéquate des membres du groupe à l’égard des défendeurs contre lesquels il n’aurait pas en d’autres circonstances le statut pour poursuivre.

[44] En outre, interpréter l’art. 55 *C.p.c.* en harmonie avec les conditions de l’art. 1003 s’inscrit dans le sens de la jurisprudence de notre Cour sur l’art. 4.2 et sur le critère de la proportionnalité en général. Dans l’arrêt *Vivendi Canada Inc. c. Dell’Aniello*, 2014 CSC 1, [2014] 1 R.C.S. 3, la Cour a confirmé récemment l’importance du principe de la proportionnalité dans la procédure civile, qui doit « être considéré dans l’appréciation de chacun de ces critères » (au sujet de l’art. 1003) (par. 66). Ce principe vient renforcer le pouvoir

art. 1003 (*Vivendi*, at paras. 33 and 68). The importance of the proportionality requirement of art. 4.2 has been underlined in *Marcotte v. Longueuil (City)*, 2009 SCC 43, [2009] 3 S.C.R. 65, in a passage that seems particularly apt in the context of the function of class actions:

Moreover, the requirement of proportionality in the conduct of proceedings reflects the nature of the civil justice system, which, while frequently called on to settle private disputes, discharges state functions and constitutes a public service. This principle means that litigation must be consistent with the principles of good faith and of balance between litigants and must not result in an abuse of the public service provided by the institutions of the civil justice system. [para. 43]

[45] In other words, the authorizing judge has an obligation to consider proportionality — the balance between litigants, good faith, etc. — when assessing whether the representative is adequate, or whether the class contains enough members with personal causes of action against each defendant.

[46] The facts of this case demonstrate the importance of granting the representative plaintiffs standing even where they do not have a personal cause of action against each defendant. As in *CHSLD Christ-Roi*, the same legal issues are present in the action of each class member against each Bank. Each Bank faces more or less the same issues regarding the interpretation and application of the *CPA*, and counters with the same arguments about its constitutional applicability. Even more tellingly, when questioned by the trial judge as to whether he should disregard the evidence heard from one Bank in his decision *vis-à-vis* the other Banks, the Banks argued that even if Mr. Marcotte and Mr. Laparé were found to not have standing for all of the Banks, this evidence was pertinent to the questions at issue for all the Banks and should not be disregarded (trial reasons, at para. 197).

d'appréciation déjà reconnu au juge par l'art. 1003 (*Vivendi*, par. 33 et 68). L'importance de la proportionnalité prévue à l'art. 4.2 a été soulignée dans l'arrêt *Marcotte c. Longueuil (Ville)*, 2009 CSC 43, [2009] 3 R.C.S. 65, dans un passage qui semble particulièrement adapté aux recours collectifs :

L'exigence de proportionnalité dans la conduite de la procédure reflète d'ailleurs la nature de la justice civile qui, souvent appelée à trancher des litiges privés, remplit des fonctions d'État et constitue un service public. Ce principe veut que le recours à la justice respecte les principes de la bonne foi et de l'équilibre entre les plaideurs et n'entraîne pas une utilisation abusive du service public que forment les institutions de la justice civile. [par. 43]

[45] Autrement dit, le juge saisi de la requête en autorisation a l'obligation de tenir compte de la proportionnalité — équilibre entre les parties, bonne foi, etc. — pour déterminer si le représentant proposé peut assurer une représentation adéquate, ou si le groupe compte suffisamment de membres dotés d'une cause personnelle d'action contre chacun des défendeurs.

[46] Les faits de la présente affaire font foi de l'importance d'attribuer le statut de représentant aux demandeurs même s'ils n'ont pas de cause d'action personnelle contre chacun des défendeurs. Tout comme c'était le cas dans l'affaire *CHSLD Christ-Roi*, l'action de chaque membre du groupe à l'encontre de chaque défendeur soulève des questions de droit identiques. Chaque banque se voit opposer à peu de chose près les mêmes questions d'interprétation et d'application de la *L.p.c.* et répond par les mêmes arguments sur la constitutionnalité de son application. Qui plus est, au juge du procès qui leur a demandé s'il devait ignorer la preuve produite par une banque concernant les autres, ces dernières ont répondu que cette preuve demeurerait pertinente dans l'analyse des questions en litige au regard de chacune des banques et ne saurait être écartée, même si le tribunal concluait à l'impossibilité pour MM. Marcotte et Laparé de représenter le groupe à l'égard de toutes les banques (motifs de première instance, par. 197).

[47] We conclude that the trial judge and the Court of Appeal were correct to find that the representative plaintiffs have standing to sue all of the Banks. The class action was authorized under the criteria of art. 1003, and for the aforementioned reasons, the current challenge to the representative plaintiffs' standing must fail. This Court's flexible approach to authorization in *Infineon* and *Vivendi* supports a proportional approach to class action standing that economizes judicial resources and enhances access to justice. It is inappropriate that different outcomes might result depending on when standing is challenged. For these reasons, we find the portions of *Agropur* pertaining to standing should no longer be followed and that the Plaintiffs in the present appeals have standing to bring a class action against all of the Banks.

B. *The Conversion Charges Are Net Capital Under the CPA*

[48] On appeal, Dalphond J.A. reversed the trial judge's finding that the conversion charges constitute credit charges under the CPA. Before this Court, the parties largely reprise their arguments before the lower courts. The Banks and Desjardins argue that characterizing the conversion charges as credit charges would result in absurd outcomes that are counter to the purposes of the CPA. The Plaintiffs argue that characterizing the conversion charges as net capital would undermine the standardized disclosure regime of the CPA that permits consumers to meaningfully compare credit options.

[49] The CPA defines "net capital" and "credit charges" for the purpose of contracts extending variable credit (which include credit card contracts) as follows:

[47] Nous sommes d'avis que le juge de première instance et la Cour d'appel ont eu raison de conclure que les représentants ont le statut pour poursuivre toutes les banques défenderesses. Le recours collectif a été autorisé conformément aux critères énumérés à l'art. 1003, et, pour les motifs susmentionnés, la contestation du statut des représentants doit être rejetée. L'approche souple préconisée par la Cour dans les arrêts *Infineon* et *Vivendi* sur la procédure d'autorisation appuie une approche proportionnée du statut pour agir dans le cadre du recours collectif qui entraîne l'économie des ressources judiciaires et favorise l'accès à la justice. La contestation du statut ne devrait pas aboutir à des résultats différents selon qu'elle intervient à l'étape de l'autorisation ou du fond. Pour ces motifs, nous estimons que les passages de l'arrêt *Agropur* qui traitent du statut du représentant ne doivent plus être retenus et en l'espèce reconnaissons le statut des demandeurs pour exercer un recours collectif contre toutes les banques.

B. *Les frais de conversion représentent du capital net au sens de la L.p.c.*

[48] En appel, le juge Dalphond a infirmé la conclusion du juge de première instance selon laquelle les frais de conversion représentent des frais de crédit au sens de la L.p.c. Devant la Cour, les parties reprennent pour l'essentiel les arguments qu'elles ont avancés devant les juridictions inférieures. Les banques et Desjardins soutiennent qu'assimiler les frais de conversion à des frais de crédit conduirait à un résultat absurde qui irait à l'encontre des objectifs de la L.p.c. Pour leur part, les demandeurs font valoir qu'assimiler les frais de conversion au capital net aurait pour effet de compromettre le régime normalisé établi par la L.p.c. qui prévoit ce qui doit être indiqué au consommateur pour lui permettre de comparer efficacement les options de crédit.

[49] La L.p.c. définit ainsi les termes « capital net » et « frais de crédit » dans le cadre des contrats de crédit variable (dont les contrats de carte de crédit) :

68. The net capital is

. . .

(b) in the case of a contract involving credit or a contract extending variable credit, the sum for which credit is actually extended.

Every component of the credit charges is excluded from this sum.

69. “Credit charges” means the amount the consumer must pay under the contract in addition to

(a) the net capital in the case of a contract for the loan of money or a contract extending variable credit;

. . .

70. The credit charges shall be determined as the sum of their components, particularly the following:

- (a) the amount claimed as interest;
- (b) the premium for insurance subscribed for, except any automobile insurance premium;
- (c) the rebate;
- (d) administration charges, brokerage fees, appraiser’s fees, contract fees and the cost incurred for obtaining a credit report;
- (e) membership or renewal fees;
- (f) the commission;
- (g) the value of the rebate or of the discount to which the consumer is entitled if he pays cash;
- (h) the duties chargeable, under a federal or provincial Act, on the credit.

The categories of net capital and credit charges are exhaustive: all fees or charges that consumers pay by reason of a credit card contract must be one or the other.

[50] All credit charges other than membership fees and cash rebates are used to calculate the credit rate (s. 72 of the *CPA*). The credit rate is applied to any outstanding amount owed after a 21-day grace

68. Le capital net est :

. . .

b) dans le cas d’un contrat assorti d’un crédit ou d’un contrat de crédit variable, la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti.

Toute composante des frais de crédit est exclue de ces sommes.

69. On entend par « frais de crédit » la somme que le consommateur doit payer en vertu du contrat, en plus :

a) du capital net, dans le cas d’un contrat de prêt d’argent ou d’un contrat de crédit variable;

. . .

70. Les frais de crédit doivent être déterminés en incluant leurs composantes dont, notamment :

- a) la somme réclamée à titre d’intérêt;
- b) la prime d’une assurance souscrite, à l’exception de la prime d’assurance-automobile;
- c) la ristourne;
- d) les frais d’administration, de courtage, d’expertise, d’acte ainsi que les frais engagés pour l’obtention d’un rapport de solvabilité;
- e) les frais d’adhésion ou de renouvellement;
- f) la commission;
- g) la valeur du rabais ou de l’escompte auquel le consommateur a droit s’il paye comptant;
- h) les droits exigibles en vertu d’une loi fédérale ou provinciale, imposés en raison du crédit.

Les catégories que sont le capital net et les frais de crédit sont exhaustives : tous droits ou frais que le consommateur est tenu de payer en vertu d’un contrat de carte de crédit doivent appartenir à l’une ou à l’autre.

[50] Tous les frais de crédit autres que les frais d’adhésion et la valeur des rabais pour paiement comptant entrent dans le calcul du taux de crédit (art. 72 *L.p.c.*). Le taux de crédit est appliqué sur

period (ss. 126 and 127). If the conversion charge qualifies as a credit charge, then according to the *CPA* it would have to be disclosed on its own, included in the disclosed credit rate, and be subject to the 21-day grace period. If the conversion charge qualifies as net capital, it would not be included in the credit rate or be subject to the 21-day grace period, but would still have to be disclosed under the general s. 12 disclosure provision of the *CPA*.

[51] There are two steps to determine whether a fee is a credit charge or net capital. The first step is to determine whether the fee or charge falls under one of the enumerated credit charge categories in s. 70. If it does, it is a credit charge. If it does not, the second step is to determine whether the fee or charge constitutes a “sum for which credit is actually extended” (s. 68). If it does, it is net capital. If it does not, it is a non-enumerated credit charge (s. 69).

[52] Conversion charges do not fall under any of the s. 70 categories. At trial, they were characterized in the *Desjardins* Action as either administration charges or commissions, which are enumerated credit charges (s. 70(d) and (f)). However, the trial judge based this characterization on an assumption that the legislature did not intend for consumers to have to distinguish administration charges or commissions related to services ancillary to the contract from administration charges or commissions related to the actual granting of credit. According to this reasoning, having to distinguish between ancillary and directly related charges would create ambiguity and uncertainty and would therefore be contrary to the *CPA*'s goals of consumer protection and information.

[53] The result of this reasoning would be that any administration charges or commissions disclosed in the credit card contract, not just those related directly to the granting of credit, would be considered credit

tout solde impayé à l'expiration d'un délai de grâce de 21 jours (art. 126 et 127). Si les frais de conversion sont des frais de crédit, ils doivent être mentionnés à part et entrer dans le calcul du taux de crédit indiqué, et le délai de grâce de 21 jours s'applique. En revanche, si les frais de conversion sont du capital net, ils n'entrent pas dans le calcul du taux de crédit, et le délai de grâce de 21 jours ne s'applique pas, mais ils doivent quand même être mentionnés conformément à l'art. 12 *L.p.c.*, qui prévoit généralement ce qui doit l'être.

[51] L'examen qui permet de déterminer si des frais sont des frais de crédit ou du capital net se fait en deux étapes. La première étape consiste à déterminer si les droits ou frais en cause entrent dans l'une des catégories de frais de crédit énumérées à l'art. 70. Dans l'affirmative, ce sont des frais de crédit. Dans le cas contraire, il faut passer à la deuxième étape et se demander si les droits ou frais représentent « la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti » (art. 68). Si c'est le cas, il s'agit de capital net. Sinon, il s'agit de frais de crédit appartenant à une catégorie non énumérée (art. 69).

[52] Les frais de conversion n'entrent dans aucune des catégories énumérées à l'art. 70. Dans le cadre du recours contre *Desjardins*, le juge du procès les a assimilés à des frais d'administration ou à des commissions, qui constituent des catégories énumérées de frais de crédit (al. 70d) et (f)). Toutefois, cette caractérisation est fondée sur la présomption que le législateur voulait éviter au consommateur de distinguer entre les frais d'administration ou les commissions liés à un service accessoire au contrat de crédit variable et les frais d'administration ou les commissions liés à l'octroi même du crédit. Selon ce raisonnement, la distinction entre les frais accessoires et les frais directs créerait de l'ambiguïté et de l'incertitude et contreviendrait alors aux objectifs de protection du consommateur et d'information de la *L.p.c.*

[53] Il découle de ce raisonnement que tous les frais d'administration ou commissions mentionnés dans le contrat de carte de crédit, et non seulement ceux directement liés à l'octroi du crédit, seraient

charges. The Amex trial judgment notes that the FCAC classifies the conversion charge as “similar to the fee for making copies, the cash advances fee, the over the limit fee, the wire transfer or money orders fees, or the annulled or dishonoured cheques fees” (2009 QCCS 2695, [2009] R.J.Q. 1746, at para. 136). In the Desjardins Court of Appeal decision, Dalphond J.A. similarly pointed out such charges would include the fee for obtaining an extra copy of a monthly statement or an additional card, stopping payment on a cheque drawn on a credit card account, and ATM fees. Similar to conversion charges, these fees are incurred when a cardholder chooses to use a service connected to the use of a credit card.

[54] If all of these fees were credit charges, they would have to be included in the credit rate. Card issuers could do this in one of two ways. They could impose the charges on a transaction basis, in which case they would have to disclose a wide range for the credit rate (in the Desjardins Court of Appeal decision, at para. 55, Dalphond J.A. gave between 18% and 900% as an example of the credit rate that Desjardins would have to disclose to its Visa cardholders if the credit rate included conversion charges). Charges imposed on a transaction basis would benefit from the 21-day grace period, meaning cardholders who pay the balance of their account before the end of the grace period would not pay any of those charges at all. Alternatively, card issuers could choose not to charge for such services on a transactional basis. The result of this option would inevitably be the cross-subsidization of the cost of these services by cardholders who do not utilize the services. This option would conceal the existence of the costs of these services and their imposition on other cardholders as they would not be disclosed separately.

[55] Neither option achieves the objectives of the CPA. As explained recently by this Court, the

assimilés à des frais de crédit. Les motifs du jugement rendu en première instance dans le recours contre Amex indiquent que selon l’ACFC les frais de conversion sont [TRADUCTION] « semblables aux frais de réimpression, aux frais d’avance de fonds, aux frais de dépassement de limite de crédit, aux frais de virement télégraphique ou de mandat ou aux frais pour paiements refusés » (2009 QCCS 2695, [2009] R.J.Q. 1746, par. 136). Dans l’arrêt rendu par la Cour d’appel dans le recours contre Desjardins, le juge Dalphond a également souligné que ce type de frais comprendrait les frais de réimpression d’un relevé mensuel ou de carte supplémentaire, d’arrêt du paiement d’un chèque tiré sur une carte de crédit et d’utilisation d’un guichet automatique. Ces frais s’apparentent aux frais de conversion, en ce sens qu’ils s’appliquent lorsque le titulaire de la carte utilise un service lié au recours à la carte de crédit.

[54] Si tous ces frais étaient des frais de crédit, ils devraient entrer dans le calcul du taux de crédit. L’émettrice pourrait procéder de l’une ou l’autre de deux façons. D’une part, elle pourrait les imposer à chaque transaction, auquel cas il lui faudrait indiquer une large fourchette de taux de crédit (dans la décision de la Cour d’appel dans le recours contre Desjardins, au par. 55, le juge Dalphond donne l’exemple de cette institution financière qui devrait mentionner aux titulaires de cartes Visa une fourchette de 18 % à 900 % si le taux de crédit englobait les frais de conversion). Selon cette formule, le délai de grâce de 21 jours s’appliquerait, c’est-à-dire que le titulaire de carte qui aurait payé le solde de son compte avant la fin du délai ne paierait pas les frais. D’autre part, l’émettrice pourrait ne pas facturer ces services à chaque transaction. Il s’en suivrait nécessairement que le coût de ce service serait financé par tous les titulaires de cartes, dont ceux qui ne se prévalent pas de ce service. Suivant cette formule, l’existence des frais de service et le fait qu’ils seraient imposés aux titulaires qui ne s’en prévalent pas seraient dissimulés, puisque ces frais ne seraient pas indiqués séparément.

[55] Aucune de ces formules ne permet d’atteindre les objectifs de la *L.p.c.* Comme notre Cour

CPA's objectives are "to restore the balance in the contractual relationship between merchants and consumers" and "to eliminate unfair and misleading practices that may distort the information available to consumers and prevent them from making informed choices" (*Richard v. Time Inc.*, 2012 SCC 8, [2012] 1 S.C.R. 265, at paras. 160-61). Neither option for treating conversion charges as credit charges would restore the balance between merchants and consumers or improve consumers' abilities to make informed choices. Disclosing a wide range for the credit rate, the result of imposing such charges on a transactional basis, would confuse consumers. Requiring cardholders to unknowingly subsidize ancillary services that other cardholders choose to use reduces the ability of consumers to make informed choices while only benefitting some consumers at the cost of others. Because neither option benefits consumers, s. 17 of the *CPA* and art. 1432 of the *CCQ* — both of which require contracts to be interpreted so as to favour consumers in cases of doubt or ambiguity — do not require classifying these charges as credit charges.

[56] Section 69 of the *CPA* defines "credit charges" as fees that consumers "must pay under the contract" other than net capital. Conversion charges are not fees that consumers "must pay" in order to access credit. Rather, they are additional fees for an optional service that is not necessary for consumers to access the credit. In addition, unlike obtaining an additional card or copy of a monthly statement, consumers can choose to obtain conversion services from third parties. The conversion charge is even less connected to gaining access to credit than the other fees for ancillary services listed by the Court of Appeal. For these reasons, it is appropriate to distinguish administration charges or commissions related to services ancillary to the contract from administration charges or commissions related to the actual granting of credit.

l'a expliqué dans un arrêt récent, les objectifs de la *L.p.c.* visent « le rétablissement d'un équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants et le consommateur » et « l'élimination des pratiques déloyales et trompeuses susceptibles de fausser l'information dont dispose le consommateur et de l'empêcher de faire des choix éclairés » (*Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8, [2012] 1 R.C.S. 265, par. 160-161). Ni l'un ni l'autre moyen d'assimiler les frais de conversion à des frais de crédit ne permettrait de rétablir l'équilibre entre les commerçants et le consommateur ou d'améliorer la capacité du consommateur à faire des choix éclairés. En mentionnant une large fourchette de taux de crédit — si les frais s'appliquaient à chaque transaction —, on ne ferait qu'ajouter à la confusion du consommateur. En faisant payer à tous les titulaires de cartes, à leur insu, les services accessoires que seuls certains utilisent, on empêcherait le consommateur de faire des choix éclairés et on avantagerait ainsi certains consommateurs au détriment d'autres. Comme aucune de ces formules ne bénéficie au consommateur et que l'art. 17 *L.p.c.* et l'art. 1432 *C.c.Q.* disposent qu'en cas de doute ou d'ambiguïté le contrat doit être interprété en faveur du consommateur, les frais de conversion ne sauraient être assimilés à des frais de crédit.

[56] L'article 69 de la *L.p.c.* définit les « frais de crédit » comme la somme que le consommateur « doit payer en vertu du contrat » en plus du capital net. Les frais de conversion ne constituent pas une somme que le consommateur « doit payer » pour avoir accès au crédit. En fait, il s'agit de frais additionnels pour un service optionnel auquel l'accès au crédit n'est pas subordonné. En outre, à la différence d'une carte supplémentaire ou de la réimpression d'un relevé mensuel, les services de conversion peuvent être obtenus auprès d'un tiers. Les frais de conversion sont encore moins liés à l'accès au crédit que les autres frais applicables aux services accessoires énumérés par la Cour d'appel. Pour ces motifs, il convient de distinguer entre les frais d'administration ou les commissions qui sont liés aux services accessoires au contrat et les frais d'administration ou les commissions qui sont liés à l'octroi même du crédit.

[57] In contrast with the problems created by classifying conversion charges as credit charges, classifying them as net capital fits with the text of the *CPA* and is easy to implement. Any purchaser who chooses to buy something in a foreign currency must first convert their Canadian dollars into the foreign currency. Common conversion methods other than that provided through a credit card include exchanging cash, buying traveller's cheques, withdrawing money at a foreign ATM, or using a conversion service provided by the merchant (referred to as "dynamic currency conversion"). Generally, all of these methods involve a conversion charge. It is not usually possible for ordinary purchasers to convert currency without paying a fee or an exchange rate higher than the interbank rate, the rate used by credit card companies to convert purchases in foreign currencies into the local currency. Only large financial institutions trading in \$1 million blocks have direct access to the interbank rate.

[58] Section 68 of the *CPA* defines "net capital" (in the context of credit cards) as "the sum for which credit is actually extended". Professor Claude Masse expands on this definition, stating that it must be [TRANSLATION] "sums or values that benefit the consumer" (*Loi sur la protection du consommateur: analyse et commentaires* (1999), at p. 418). Whether a sum or value benefits a consumer must be considered from the point of view of the consumer, not the merchant. For this reason, the trial judge erred in holding that conversion charges do not benefit consumers because they are not received by the foreign merchant (Desjardins trial reasons, 2009 QCCS 2743 (CanLII), at para. 246). In the case of conversion charges, consumers benefit from having their currency converted to the foreign currency. If a consumer chooses to use a foreign merchant's dynamic currency conversion and pays by credit card, the conversion charge would clearly be considered net capital. It would make little sense to reclassify conversion charges as credit charges for the sole reason that they are imposed by the card issuer. For

[57] Si l'assimilation des frais de conversion à des frais de crédit pose problème, un tel lien avec le capital net respecte le libellé de la *L.p.c.*, et cette formule est d'application facile. L'acheteur qui fait un achat en devises étrangères doit d'abord convertir sa monnaie canadienne dans l'autre devise. Les méthodes courantes de conversion, outre celles que permet une carte de crédit, sont le change, l'achat de chèques de voyage, le retrait à un guichet automatique à l'étranger ou le recours à un service de conversion offert par le commerçant (appelé « conversion dynamique de devises »). En général, ces méthodes supposent toutes des frais de conversion. Il n'est pas possible la plupart du temps pour le consommateur ordinaire de convertir des devises sans payer des frais ou un taux de change supérieur au taux interbancaire (appliqué par les sociétés de cartes de crédit à la conversion du montant des achats de la devise étrangère à la devise locale). Seules les grandes institutions financières négociant en millions de dollars peuvent se prévaloir directement du taux interbancaire.

[58] L'article 68 *L.p.c.* définit le « capital net » (dans le contexte des cartes de crédit) comme « la somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti ». Le professeur Claude Masse précise cette définition, affirmant que le capital net ne peut comprendre que des « sommes ou des valeurs dont le consommateur profite » (*Loi sur la protection du consommateur: analyse et commentaires* (1999), p. 418). C'est du point de vue du consommateur, et non du commerçant, qu'il faut déterminer si la somme ou la valeur profite au consommateur. Ainsi, le juge de première instance a commis une erreur en concluant que les frais de conversion ne profitent pas au consommateur parce qu'ils ne sont pas remis au commerçant étranger (Desjardins, motifs de première instance, 2009 QCCS 2743 (CanLII), par. 246). Dans le cas des frais de conversion, le consommateur profite de la conversion de sa monnaie dans une devise étrangère. Si le consommateur recourait au service de conversion dynamique de devises offert par un commerçant étranger et payait par carte de crédit,

that reason, conversion charges constitute sums for which credit is actually extended and are best classified as net capital.

[59] Additional support for classifying conversion charges as net capital comes from considering the fact that instead of imposing a separate conversion charge, card issuers could choose to define the exchange rate as the interbank rate plus some percentage markup. In that case, there would be no doubt that the exchange rate in its entirety constitutes net capital. The result would be identical from the point of view of the cardholder and the card issuer. The only difference would be that the wording of the disclosure of the exchange rate would be slightly different. The trial judge was correct to conclude that the conversion charge at issue in the present appeals cannot be considered part of the exchange rate. However, it would make little sense to classify an exchange rate plus a conversion charge as part credit charge and part net capital, but an exchange rate that includes a percentage markup as purely net capital. Doing so would neither protect nor benefit consumers.

[60] It is irrelevant that the card issuers do not perform the actual conversion of the currency. Card issuers contract with the entity that actually performs the conversion, then in turn contract with the cardholders that benefit from the service. From the point of view of cardholders, they benefit from the conversion service as a result of their contract with the card issuers. It makes no difference to them who actually converts their currency.

[61] To summarize, conversion charges do not fall under any of the enumerated credit charge categories in s. 70 and do qualify as net capital under s. 68. As the Court of Appeal correctly concluded, classifying conversion charges as credit charges would lead to numerous problems, both practical

les frais de conversion seraient manifestement assimilés au capital net. Il ne serait guère logique de les qualifier de frais de crédit pour la simple raison qu'ils sont imposés par l'émettrice. C'est pourquoi nous estimons que les frais de conversion sont une somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti et qu'il vaut mieux les assimiler au capital net.

[59] Il existe une autre raison justifiant l'assimilation des frais de conversion au capital net. En effet, plutôt que d'imposer des frais de conversion distincts, l'émettrice pourrait définir le taux de change comme le taux interbancaire auquel s'ajouterait une majoration exprimée en pourcentage. Dans un tel cas, il ne fait aucun doute que le taux de change représenterait intégralement du capital net. Le résultat serait le même tant du point de vue du titulaire que de celui de l'émettrice. Seul le libellé de la clause mentionnant le taux de change serait légèrement différent. Le juge du procès a tiré la conclusion correcte selon laquelle les frais de conversion en litige en l'espèce ne pouvaient entrer dans le taux de change. Toutefois, il ne serait guère logique de considérer qu'un taux de change assorti de frais de conversion appartient en partie aux frais de crédit et en partie au capital net, mais qu'un taux de change qui inclut une majoration constitue du capital net seulement. Cette interprétation ne protège pas le consommateur et ne lui est pas bénéfique.

[60] Il importe peu que la conversion des devises ne soit pas effectuée par l'émettrice elle-même. D'une part cette dernière contracte avec l'entreprise qui procède dans les faits à la conversion et d'autre part elle contracte avec le titulaire de la carte, qui bénéficie du service de conversion. Du point de vue du titulaire, ce service découle de son contrat avec l'émettrice. L'identité de l'entreprise qui convertit son argent n'est pas pertinente.

[61] En résumé, les frais de conversion n'entrent dans aucune des catégories de frais de crédit énumérées à l'art. 70 et représentent bel et bien du capital net au sens de l'art. 68. Comme l'a conclu à juste titre la Cour d'appel, assimiler les frais de conversion aux frais de crédit poserait de nombreux

and conceptual, that would hinder the objectives of the CPA. This conclusion is not based on whether classifying conversion charges as net capital is *preferable*, as the Plaintiffs argue it was, but rather on a proper interpretation of the provisions at issue.

C. *The Doctrine of Interjurisdictional Immunity Does Not Apply*

[62] The Banks argue that the doctrine of interjurisdictional immunity renders the CPA inapplicable to their credit card activities. Interjurisdictional immunity operates to prevent laws enacted by one level of government from impermissibly trenching on the “unassailable core” of jurisdiction reserved for the other level of government. Under s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867*, Parliament enjoys exclusive jurisdiction over banking. The Banks submit that the applicability of the relevant provisions of the CPA to banks would impair the core federal banking power. We disagree.

[63] While interjurisdictional immunity remains an extant constitutional doctrine, this Court has cautioned against excessive reliance on it. A broad application of the doctrine is in tension with the modern cooperative approach to federalism which favours, where possible, the application of statutes enacted by both levels of government. As such, this Court in *Canadian Western Bank v. Alberta*, 2007 SCC 22, [2007] 2 S.C.R. 3, held that the doctrine must be applied “with restraint” and “should in general be reserved for situations already covered by precedent” (paras. 67 and 77). We note that there is no precedent for the doctrine’s application to the credit card activities of banks.

[64] In the rare circumstances in which interjurisdictional immunity applies, a provincial law will be inapplicable to the extent that its application would “impair” the core of a federal power. Impairment

problèmes, tant pratiques que conceptuels, et entraverait la réalisation des objectifs de la *L.p.c.* Cette conclusion n’est pas le résultat d’une analyse visant à déterminer s’il est *préférable* de qualifier les frais de conversion de capital net, ce que font valoir les demandeurs, mais repose plutôt sur l’interprétation qu’il convient de donner aux dispositions en litige.

C. *La doctrine de l’exclusivité des compétences ne s’applique pas*

[62] Les banques soutiennent qu’en raison de la doctrine de l’exclusivité des compétences la *L.p.c.* ne s’applique pas à leurs activités relatives aux cartes de crédit. L’exclusivité des compétences a pour effet d’empêcher que les lois adoptées par un ordre de gouvernement empiètent indûment sur le « contenu essentiel irréductible » de la compétence exclusive réservée à l’autre ordre de gouvernement. Le paragraphe 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement une compétence exclusive sur les banques. L’applicabilité à ces dernières des dispositions pertinentes de la *L.p.c.* entraverait, de l’avis des banques, le contenu essentiel ou le cœur de la compétence fédérale en la matière. Nous ne sommes pas d’accord.

[63] Quoique l’exclusivité des compétences demeure une doctrine constitutionnelle valide, la Cour a dénoncé le recours exagéré à celle-ci. Une application élargie de cette doctrine est à contre-courant de la conception moderne du fédéralisme coopératif qui préconise l’application, dans la mesure du possible, des lois adoptées par les deux ordres de gouvernement. Ainsi, dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest c. Alberta*, 2007 CSC 22, [2007] 2 R.C.S. 3, la Cour conclut que cette doctrine devrait être appliquée « avec retenue » et « être limitée aux situations déjà traitées dans la jurisprudence » (par. 67 et 77). Mentionnons d’ailleurs qu’il n’existe aucune jurisprudence sur l’application de cette doctrine aux activités bancaires liées aux cartes de crédit.

[64] Dans les rares circonstances où la doctrine de l’exclusivité des compétences s’applique, la loi provinciale sera inapplicable dans la mesure où son application « entraverait » le contenu essentiel

occurs where the federal power is “seriously or significantly trammel[ed]”, particularly in our “era of cooperative, flexible federalism”: *Quebec (Attorney General) v. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 SCC 39, [2010] 2 S.C.R. 536 (“COPA”), at para. 45. Therefore two related questions must be asked: First, does the power to regulate disclosure of conversion charges lie at the core of federal jurisdiction over banking? Second, if so, do the provisions of the CPA at issue significantly trammel or impair the manner in which the federal power can be exercised?

[65] To answer these questions, the only provisions that need be considered are ss. 12 and 272 of the CPA, which deal with the disclosure of charges requirement and the remedies for breach of same. The overall regulatory regime established by the CPA, namely the enforcement role granted to the Office de la protection du consommateur, is not at issue. All that need be considered is whether the provisions that found a civil suit brought directly by consumers are applicable under the interjurisdictional immunity doctrine.

[66] Setting aside the first question for the moment, whether either of these provisions touches on the core of the federal banking power, the answer to the second question is clear: neither provision can be said to impair that federal power. Even if the provisions are characterized broadly as regulating bank lending or foreign currency conversion, they still fail to satisfy the impairment step of the COPA test. While lending, broadly defined, is central to banking and has been recognized as such by this Court in previous decisions, it cannot plausibly be said that a disclosure requirement for certain charges ancillary to one type of consumer credit “impairs” or “significantly trammels” the manner in which Parliament’s legislative jurisdiction over bank lending can be exercised. Although the s. 12 disclosure obligation and the s. 272 civil remedies relate to bank lending, these provisions do not in any

d’une compétence fédérale. Il y a entrave lorsqu’il y a « atteinte grave ou importante » à la compétence fédérale, particulièrement à notre « époque de fédéralisme coopératif souple » (*Québec (Procureur général) c. Canadian Owners and Pilots Association*, 2010 CSC 39, [2010] 2 R.C.S. 536 (« COPA »), par. 45). Se posent alors deux questions connexes : D’une part, le pouvoir de réglementer la mention des frais de conversion relève-t-il du contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques? D’autre part, si tel est le cas, les dispositions en cause de la *L.p.c.* entravent-elles l’exercice du pouvoir fédéral ou y portent-elles une atteinte importante?

[65] Pour répondre à ces questions, il faut considérer seulement les art. 12 et 272 *L.p.c.*, qui concernent la mention des frais et les recours possibles en cas de manquement aux obligations. Le régime général de réglementation établi par la *L.p.c.*, c’est-à-dire le rôle que joue l’Office de la protection du consommateur en matière d’application de la loi, n’est pas en cause. La seule question qui nous concerne est celle de savoir si les dispositions en vertu desquelles le consommateur peut entreprendre directement une poursuite civile sont applicables compte tenu de la doctrine de l’exclusivité des compétences.

[66] Si l’on oublie pour l’instant la première question, à savoir si l’une ou l’autre de ces dispositions touche au contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques, la réponse à la deuxième question est claire : ni l’une ni l’autre des dispositions n’entrave la compétence fédérale. Même si l’on considère de façon générale qu’elles réglementent le prêt bancaire ou la conversion de devises étrangères, il n’en reste pas moins qu’elles ne satisfont pas au volet du critère de l’arrêt COPA qui exige qu’il y ait une entrave. Bien que le prêt d’argent, au sens large, appartienne au contenu essentiel des activités bancaires et ait été reconnu comme tel par la Cour dans des arrêts antérieurs, on ne peut prétendre que l’obligation de mentionner certains frais accessoires à un type de crédit à la consommation porte une « atteinte importante » à l’exercice de la compétence fédérale qui permet de légiférer en matière de

way impair any activities that are “vital or essential to banking” such that Parliament might be forced to specifically legislate to override the provincial law (*Canadian Western Bank*, at para. 86). Requiring banks to inform customers of how their relationship will be governed or be subject to certain remedies does not limit banks’ abilities to dictate the terms of that relationship or otherwise limit their activities. Similarly, even if foreign currency conversion is accepted as being part of the core of the federal banking power, imposing a broad disclosure requirement for charges relating to currency conversion in no way impairs that power. As such, the CPA does not impair the federal banking power and the doctrine of interjurisdictional immunity is not engaged.

[67] This conclusion fits with prior decisions of this Court that have dealt with interjurisdictional immunity in the context of the federal banking power. The following comments of this Court in *Canadian Western Bank* are particularly applicable to the principle that s. 91(15) of the *Constitution Act, 1867* does not give Parliament exclusive jurisdiction over all aspects of lending or currency conversion by banks:

However, it must be repeated that just because Parliament *can* create innovative forms for financing does not mean that s. 91(15) grants Parliament *exclusive* authority to regulate their promotion. . . . The rigid demarcation sought by the banks between federal and provincial regulations would not only risk a legal vacuum, but deny to lawmakers at both levels of government the flexibility to carry out their respective responsibilities. [Emphasis in original; para. 89.]

prêt bancaire ou l’« entrave ». Même si l’obligation imposée par l’art. 12 quant aux éléments devant être mentionnés et les recours civils énumérés à l’art. 272 s’appliquent au prêt bancaire, ces dispositions n’entravent d’aucune façon toute activité « vitale ou essentielle à l’entreprise bancaire », de sorte que le législateur pourrait devoir légiférer expressément de manière à écarter la loi provinciale (*Banque canadienne de l’Ouest*, par. 86). Exiger des banques qu’elles informent les consommateurs du cadre qui régit leurs rapports, faute de quoi elles feront l’objet de recours prévus à la loi, ne limite en rien leur capacité de définir les modalités de ces rapports, ni ne restreint par ailleurs leurs activités. Dans le même ordre d’idées, même s’il était reconnu que la conversion de devises étrangères appartient au contenu essentiel de la compétence fédérale sur les banques, l’obligation générale de mentionner les frais associés à ce service n’entrave aucunement l’exercice de cette compétence. En conséquence, la *L.p.c.* n’entrave pas l’exercice de la compétence fédérale sur les banques, et la doctrine de l’exclusivité des compétences n’entre pas en jeu.

[67] Cette conclusion s’inscrit dans l’historique des arrêts antérieurs de la Cour sur l’application de la doctrine de l’exclusivité des compétences dans le contexte du pouvoir fédéral sur les banques. Les observations suivantes formulées par la Cour dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest* illustrent particulièrement bien le principe suivant lequel le par. 91(15) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne confère pas au Parlement une compétence exclusive sur tous les aspects du prêt bancaire ou de la conversion de monnaie par les banques :

Toutefois, il nous faut réitérer que le simple fait pour le Parlement de *pouvoir* établir de nouvelles formes de financement ne signifie pas que le par. 91(15) attribue au Parlement la compétence *exclusive* d’en réglementer la promotion. [. . .] La démarcation tranchée que les banques cherchent à obtenir entre les règlements fédéraux et provinciaux risque non seulement de créer un vide juridique, mais de priver les législateurs des deux ordres de gouvernement de la souplesse nécessaire pour qu’ils s’acquittent de leurs responsabilités respectives. [En italique dans l’original; par. 89.]

[68] The Banks argue for exactly the type of amorphous, sweeping immunity that was rejected in *Canadian Western Bank*. Banks cannot avoid the application of all provincial statutes that in any way touch on their operations, including lending and currency conversion. Provincial regulation of mortgages, securities and contracts can all be said to relate to lending in some general sense, and will at times have a significant impact on banks' operations. However, as this Court concluded in *Canadian Western Bank*, this is not enough to trigger interjurisdictional immunity. The provisions of the *CPA* do not prevent banks from lending money or converting currency, but only require that conversion fees be disclosed to consumers.

[69] The present appeals are distinguishable from *COPA*. In addition to the directly relevant precedent on the federal aeronautics power, *COPA* also involved provincial statutory provisions that amounted to a blanket ban, under certain conditions, on an activity that fell within the core of the federal aeronautics power. As the Court pointed out, applying these provincial provisions would force Parliament to pass legislation to countermand the provincial rules, failing which the activity could not occur at all. The same is not true for the *CPA* provisions at issue here. The disclosure and remedy provisions do affect how banks carry out a certain aspect of their activities, but as discussed above that effect does not amount to impairment. It is hard to imagine how these provisions would force Parliament to pass legislation to countermand them, failing which it would be impaired in its ability to achieve the purpose for which exclusive jurisdiction over banking was conferred. For these reasons, we conclude that the Court of Appeal was correct in holding that interjurisdictional immunity is not engaged.

[68] Les banques recherchent le même type d'immunité floue qui a été rejetée dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*. Elles ne peuvent éviter l'application de toutes les lois provinciales qui touchent de près ou de loin à leurs activités, dont le prêt et la conversion de devises. L'ensemble de la réglementation provinciale en matière d'hypothèques, de sûretés et de contrats peut porter sur le prêt en général et aura parfois une incidence importante sur les activités bancaires. Or, ainsi que la Cour le souligne dans l'arrêt *Banque canadienne de l'Ouest*, cela ne suffit pas pour déclencher l'application de la doctrine de l'exclusivité des compétences. Les dispositions de la *L.p.c.* n'empêchent pas les banques de prêter de l'argent ou de convertir des devises; elles exigent seulement que les frais de conversion soient mentionnés aux consommateurs.

[69] Les présents pourvois se distinguent de l'affaire *COPA*. Dans cette cause, outre l'existence de précédents qui se rapportaient directement à la compétence fédérale en matière d'aéronautique, des dispositions législatives provinciales avaient pour effet d'interdire complètement, dans certaines circonstances, l'exercice d'une activité qui relevait du contenu essentiel de la compétence fédérale en semblable matière. Comme la Cour le souligne, l'application de ces dispositions provinciales obligerait le Parlement à légiférer de manière à les écarter, à défaut de quoi l'activité ne pourrait être exercée. Il en va autrement des dispositions de la *L.p.c.* en cause en l'espèce. Les dispositions qui prévoient la mention des frais et les recours possibles ont effectivement une incidence sur la façon dont les banques exercent un certain aspect de leurs activités, mais, comme nous l'avons vu précédemment, cette incidence ne saurait être assimilée à une entrave. Il est difficile d'imaginer comment ces dispositions pourraient forcer le Parlement à légiférer de manière à les écarter, à défaut de quoi sa capacité de réaliser l'objectif pour lequel la compétence exclusive sur les banques lui a été attribuée serait entravée. Pour ces motifs, nous sommes d'avis que la Cour d'appel a eu raison de conclure que la doctrine de l'exclusivité des compétences n'était pas applicable.

D. *The Doctrine of Paramountcy Does Not Apply*

[70] The Banks additionally argue that ss. 12 and 272 of the *CPA* are inoperative with respect to banks as a result of the doctrine of federal paramountcy. Paramountcy is engaged where there is a conflict between valid provincial and federal law. In such cases, the federal law prevails, and the provincial law is rendered inoperative to the extent of the conflict. Conflict can be established by impossibility of dual compliance or by frustration of a federal purpose (*Canadian Western Bank*, at para. 73). The Banks argue that the provisions of the *CPA* frustrate the purpose of the federal banking scheme.

[71] Even where it is possible to simultaneously comply with both federal and provincial laws, situations will arise where requiring compliance with a provincial law will frustrate the purpose of a federal law. An example of this is *Law Society of British Columbia v. Mangat*, 2001 SCC 67, [2001] 3 S.C.R. 113. *Mangat* dealt with a federal scheme that empowered non-lawyers to appear for a fee before immigration tribunals for the purpose of promoting informal, accessible and expeditious hearings. By contrast, a provincial law prohibited such paid appearances by non-lawyers. Even though forced compliance with the provincial law would not result in a *breach* of the federal law (as appearances by non-lawyers were not *mandatory* under the federal scheme), it would nonetheless clearly frustrate the federal purpose.

[72] In *Mangat*, it was clear that the provincial law frustrated the purpose of the federal law as it precluded people from ever using the federal scheme for paid non-lawyers. However, care must be taken not to give too broad a scope to paramountcy on the basis of frustration of federal purpose. The mere fact that Parliament has legislated in an area does not preclude provincial legislation from operating in

D. *La doctrine de la prépondérance fédérale ne s'applique pas*

[70] Les banques font en outre valoir que les art. 12 et 272 *L.p.c.* sont inopérants à l'égard des banques en raison de la doctrine de la prépondérance fédérale. Celle-ci entre en jeu lorsqu'il y a conflit entre une loi provinciale et une loi fédérale validement adoptées. En pareil cas, la loi fédérale l'emporte, et la loi provinciale devient inopérante dans la mesure du conflit. L'existence d'un conflit peut être établie lorsqu'il est impossible de se conformer aux deux textes de loi ou que la réalisation de l'objectif de la loi fédérale est empêchée (*Banque canadienne de l'Ouest*, par. 73). Les banques soutiennent que les dispositions de la *L.p.c.* empêchent la réalisation de l'objectif visé par le régime bancaire fédéral.

[71] Même lorsque l'application simultanée de la loi fédérale et de la loi provinciale est possible, il arrivera dans certains cas que le respect de la loi provinciale empêche la réalisation de l'objectif de la loi fédérale. L'arrêt *Law Society of British Columbia c. Mangat*, 2001 CSC 67, [2001] 3 R.C.S. 113, nous en donne un bon exemple. Il y était question d'un régime législatif fédéral qui autorisait les non-avocats à comparaître devant les tribunaux administratifs de l'immigration en contrepartie d'une rémunération, et ce afin de favoriser le caractère informel, l'accessibilité et la célérité du processus d'audience. Par contre, une loi provinciale interdisait aux non-avocats de comparaître en leur qualité de procureur rémunéré. Même si l'obligation de respecter la loi provinciale n'aboutissait pas à un *manquement* à la loi fédérale (le régime fédéral n'*exigeant* pas la comparution par des non-avocats), elle empêchait néanmoins clairement la réalisation de l'objectif fédéral.

[72] Dans l'affaire *Mangat*, la loi provinciale empêchait de toute évidence la réalisation de l'objectif de la loi fédérale en ce qu'elle contrecarrait le régime fédéral qui permettait la représentation par un non-avocat rémunéré. Toutefois, il faut prendre garde de ne pas conférer à cette doctrine une portée trop large dès qu'il y a entrave à l'objectif fédéral. Le simple fait que le Parlement

the same area, as stated by this Court in *Canadian Western Bank*, at para. 74:

The fact that Parliament has legislated in respect of a matter does not lead to the presumption that in so doing it intended to rule out any possible provincial action in respect of that subject. As this Court recently stated, “to impute to Parliament such an intention to ‘occup[y] the field’ in the absence of very clear statutory language to that effect would be to stray from the path of judicial restraint in questions of paramountcy that this Court has taken since at least *O’Grady*” (*Rothmans*, at para. 21).

[73] As the party seeking to invoke paramountcy, the Banks bear the burden of proof and “must first establish the purpose of the relevant federal statute, and then prove that the provincial legislation is incompatible with this purpose” (*COPA*, at para. 66). The Banks allege frustration of two federal purposes. The broader federal purpose, they say, is to provide for exclusive federal banking standards. The second, narrower, purpose is to ensure that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations.

[74] Before dealing substantively with the arguments, it is worth providing a brief overview of the relevant federal and provincial regimes. Consumer banking products are federally regulated under the *Bank Act*, the *Cost of Borrowing (Banks) Regulations*, SOR/2001-101, and the *Financial Consumer Agency of Canada Act*, S.C. 2001, c. 9, the latter creating the FCAC, the federal regulator. Consumer protection is provincially regulated in Quebec under the *CPA* by the Office de la protection du consommateur. The *CPA* sets out general rules governing all consumer contracts, but also sets out rules relating to contracts of credit specifically in Division III of Chapter III of Title I of the Act (“Division III”).

ait légiféré sur une matière n’empêche pas les provinces de légiférer sur la même matière, comme la Cour l’affirme au par. 74 dans l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest* :

Le fait que le législateur fédéral ait légiféré sur une matière n’entraîne pas la présomption qu’il a voulu, par là, exclure toute possibilité d’intervention provinciale sur le sujet. Comme l’affirmait récemment notre Cour, « on ne peut prêter au Parlement l’intention de vouloir [TRADUCTION] “occuper tout le champ”, en l’absence d’un texte de loi clair à cet effet, sans s’écarter de l’attitude de retenue judiciaire pour les questions de prépondérance des lois fédérales que respecte la Cour depuis au moins l’arrêt *O’Grady* » (*Rothmans*, par. 21).

[73] C’est à la partie qui cherche à invoquer la prépondérance fédérale, en l’occurrence les banques, qu’incombe le fardeau de la preuve : elle « doit d’abord établir l’objet de la loi fédérale pertinente et ensuite prouver que la loi provinciale est incompatible avec cet objet » (*COPA*, par. 66). Les banques font valoir qu’il y a empêchement à la réalisation de deux objectifs fédéraux. L’objectif fédéral général, affirment-elles, consiste à établir des normes bancaires exclusivement fédérales. Le deuxième objectif, plus limité, vise à éviter l’annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à l’obligation de mentionner les frais.

[74] Avant de nous pencher sur le fond des arguments, un bref rappel des régimes fédéral et provincial applicables s’impose. Les produits bancaires liés à la consommation relèvent du fédéral et sont assujettis à la *Loi sur les banques*, au *Règlement sur le coût d’emprunt (banques)*, DORS/2001-101, et à la *Loi sur l’Agence de la consommation en matière financière du Canada*, L.C. 2001, ch. 9, qui a constitué l’ACFC, l’organisme de réglementation fédéral. La protection du consommateur est un domaine de compétence provinciale et elle est régie au Québec par la *L.p.c.* dont l’application relève de l’Office de la protection du consommateur. La *L.p.c.* énonce non seulement les règles générales qui régissent les contrats à la consommation, mais aussi les règles applicables aux contrats de crédit, lesquelles se trouvent au titre I, chapitre III, section III de la Loi (« section III »).

[75] Both Division III of the *CPA*, and the federal *Bank Act* and *Cost of Borrowing (Banks) Regulations*, provide detailed rules relating to the manner in which credit card charges must be computed, claimed, and disclosed. The two sets of rules are consistent with one another. Both regimes provide that “credit charges” (or “cost of borrowing” under the federal scheme) must be disclosed as part of the “credit rate” (or “interest rate” under the federal scheme). The FCAC has held that conversion charges are “non-interest charges” under the federal scheme which is consistent with their being “net capital” for the purposes of the *CPA*. The provisions regulating the grace period and the date on which interest begins to accrue are likewise consistent.

[76] In light of our conclusion above that the conversion charge is net capital, none of these specific provisions in Division III of the *CPA* need be considered in the context of the paramountcy issue. The Group B Banks complied with both the provincial requirements found in the *CPA* and the federal requirements. The Group A Banks complied with the disclosure requirements of Division III of the *CPA*, but, as will be discussed below, failed to disclose the conversion charges at all in breach of s. 12, the *CPA*’s general disclosure provision that applies to all consumer contracts. The consumers claim redress against the Group A Banks under s. 272 of the *CPA* for their breach of s. 12. Both rules are applicable to consumer contracts generally. Under s. 12, “[n]o costs may be claimed from a consumer unless the amount thereof is precisely indicated in the contract.” Section 272 provides consumers with various civil remedies for breaches of the Act, including specific performance, reduction of the consumer’s obligation and rescission or annulment of the contract, as well as for punitive damages.

[77] We now consider the two federal purposes put forward by the Banks.

[78] First, the Banks say that a purpose of the federal scheme is to provide for “clear, comprehensive,

[75] Tant la section III de la *L.p.c.* que la *Loi sur les banques* et le *Règlement sur le coût d’emprunt (banques)* établissent des règles détaillées sur le calcul, la réclamation et la mention des frais de cartes de crédit. Les deux ensembles de règles sont compatibles. Chaque régime prévoit l’obligation de mentionner les « frais de crédit » (ou le « coût d’emprunt » dans le régime fédéral) sous la rubrique du « taux de crédit » (ou du « taux d’intérêt » dans le régime fédéral). L’ACFC qualifie les frais de conversion de « frais non liés aux intérêts » dans le régime fédéral, ce qui s’accorde avec la conception qui assimile ces frais au « capital net » pour l’application de la *L.p.c.* Les dispositions régissant le délai de grâce et la date à laquelle l’intérêt commence à courir sont également compatibles.

[76] Comme nous avons conclu que les frais de conversion relèvent du capital net, point n’est besoin d’examiner les dispositions pertinentes de la section III de la *L.p.c.* dans l’analyse de la question de la prépondérance fédérale. Les banques du groupe B ont respecté aussi bien les exigences provinciales de la *L.p.c.* que les exigences fédérales. Quant aux banques du groupe A, elles ont accompli les mentions qu’exige la section III de la *L.p.c.*, mais, comme nous le verrons plus loin, elles n’ont pas indiqué les frais de conversion, ce qui contrevient à l’art. 12 *L.p.c.*, qui s’applique à tous les contrats à la consommation. Les consommateurs poursuivent les banques du groupe A, sur la base de l’art. 272 *L.p.c.*, pour contrevention à l’art. 12. Les deux dispositions s’appliquent aux contrats à la consommation en général. Aux termes de l’art. 12, « [a]ucuns frais ne peuvent être réclamés d’un consommateur, à moins que le contrat n’en mentionne de façon précise le montant. » L’article 272 prévoit les différents recours civils pour manquement à la Loi dont peut se prévaloir le consommateur, notamment l’exécution de l’obligation, la réduction de son obligation et la résiliation ou la nullité du contrat, ainsi que les dommages-intérêts punitifs.

[77] Passons maintenant aux deux objectifs fédéraux invoqués par les banques.

[78] Premièrement, les banques avancent que l’un des objectifs du régime fédéral est d’établir des

exclusive, national standards applicable to banking products and banking services offered by banks”, citing the preamble to the *Bank Act*. The preamble was enacted in 2012 (S.C. 2012, c. 19, s. 525), shortly before the Court of Appeal rendered its decision in this matter, meaning the proposition that it can be used retroactively as an interpretive aid is dubious (see e.g. *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462, at paras. 45-46). However, even if we assume that a purpose of the *Bank Act* is to provide for exclusive national standards, such a purpose would still not be frustrated by ss. 12 and 272.

[79] Sections 12 and 272 do not provide for “standards applicable to banking products and banking services offered by banks”, but rather articulate a contractual norm in Quebec. Merchants must bring costs to the attention of consumers and, failing to do so, cannot claim them. This requirement does not amount to setting a standard applicable to banking products. Rather, it is analogous to the substantive rules of contract found in the *CCQ*, the operation of which the Banks do not dispute. If the Banks’ argument amounts to claiming that the federal scheme was intended to be a complete code to which no other rules at all can be applied, that argument must also fail as the federal scheme is dependent on fundamental provincial rules such as the basic rules of contract. Just as the basic rules of contract cannot be said to frustrate the federal purpose of comprehensive and exclusive standards, if indeed such purpose exists, so too do general rules regarding disclosure and accompanying remedies support rather than frustrate the federal scheme.

[80] It is arguable that a provincial requirement that conversion charges be calculated or disclosed in a different manner than that required by federal law would engage paramountcy. If the province provided for a different grace period, or a different method of interest computation or disclosure, it

« normes nationales claires, complètes et exclusives applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques », citant le préambule de la *Loi sur les banques*. Ce texte a été adopté en 2012 (L.C. 2012, ch. 19, art. 525), soit peu avant que la Cour d’appel ne rende sa décision en l’espèce, de sorte qu’il est permis de douter de l’affirmation suivant laquelle il peut servir rétroactivement d’aide à l’interprétation législative (voir p. ex. *États-Unis d’Amérique c. Dynar*, [1997] 2 R.C.S. 462, par. 45-46). Or, même si nous présumons que l’un des objectifs de la *Loi sur les banques* est l’établissement de normes nationales exclusives, il n’en demeure pas moins que les art. 12 et 272 n’en empêcheraient pas la réalisation.

[79] Les articles 12 et 272 n’établissent pas de « normes [. . .] applicables aux produits et services bancaires offerts par les banques »; ils établissent plutôt une norme contractuelle pour le Québec. Les commerçants sont tenus de porter à l’attention des consommateurs les frais qu’ils imposent, faute de quoi ils ne peuvent les réclamer. Cette obligation n’équivaut pas à l’établissement d’une norme applicable aux produits bancaires. Elle est plutôt assimilée aux règles de fond en matière de contrat établies par le *C.c.Q.*, dont l’application n’est pas contestée par les banques. S’il faut comprendre de l’argument des banques que le régime fédéral est censé constituer un code complet excluant l’application de toute autre disposition, alors cet argument doit également être rejeté puisque le régime fédéral est assujéti aux règles fondamentales provinciales, telles celles en matière contractuelle. Ces dernières n’empêchent pas la réalisation de l’objectif fédéral qui consiste à établir des normes complètes et exclusives, si tant est qu’un tel objectif existe; il en va de même des règles générales sur la mention des frais et les recours qui s’y rattachent : elles appuient le régime fédéral; elles ne lui nuisent pas.

[80] Il est possible de soutenir que l’exigence provinciale selon laquelle les frais de conversion doivent être calculés ou mentionnés de manière différente de ce que prévoit la loi fédérale commande l’application de la doctrine de la prépondérance fédérale. Si la province avait prescrit un

could perhaps be said to either result in an operational conflict or undermine a federal purpose of exclusive national standards (assuming, without deciding, that such a purpose could be made out). Currently, however, the federal and provincial standards are the same. Duplication is not, on its own, enough to trigger paramountcy. In *Bank of Montreal v. Hall*, [1990] 1 S.C.R. 121, La Forest J., at p. 151, quoted with approval the following passage from *Multiple Access Ltd. v. McCutcheon*, [1982] 2 S.C.R. 161, at p. 190, written by Dickson J. (as he then was) on the concurrent application of duplicative federal and provincial legislation:

... there is no true repugnancy in the case of merely duplicative provisions since it does not matter which statute is applied; the legislative purpose of Parliament will be fulfilled regardless of which statute is invoked by a remedy-seeker; application of the provincial law does not displace the legislative purpose of Parliament.

[81] For these reasons, even if a purpose of exclusive federal standards could be made out, it cannot be said to be frustrated in this case. Sections 12 and 272 cannot be said to frustrate or undermine a goal of exclusive national standards. This conclusion finds additional support in the conclusion reached in the companion case *Amex* regarding non-consumer cardholders, whereby those cardholders were awarded restitution under the receipt of a payment not due provisions found in the *CCQ*.

[82] The Banks also assert a second, narrower, purpose of the *Bank Act*: to ensure that bank contracts are not nullified even if a bank breaches its disclosure obligations. Sections 16 and 988 of the *Bank Act* provide that a contract is not invalid solely by reason of being contrary to a provision of the Act. The *Bank Act* instead provides for criminal sanctions against banks that breach their disclosure obligations. This, say the Banks, evinces a federal intention to preserve banks' contracts and to provide for criminal sanctions *instead of* civil remedies such as punitive damages against banks that breach their

délai de grâce ou un mode de calcul de l'intérêt différent ou un autre régime régissant les éléments devant être indiqués, il pourrait y avoir un conflit d'application ou une atteinte à l'objectif fédéral d'établissement de normes nationales exclusives (à supposer, sans en décider, qu'un tel objectif puisse être démontré). À l'heure actuelle, cependant, les normes fédérales et provinciales sont identiques. Les chevauchements ne suffisent pas à faire jouer la doctrine de la prépondérance fédérale. Dans l'arrêt *Banque de Montréal c. Hall*, [1990] 1 R.C.S. 121, le juge La Forest cite avec approbation, à la p. 151, le passage suivant de l'arrêt *Multiple Access Ltd. c. McCutcheon*, [1982] 2 R.C.S. 161, p. 190, rédigé par le juge Dickson (plus tard Juge en chef) à propos de l'application concurrente de lois fédérale et provinciale qui se chevauchent :

Il n'y a pas vraiment incompatibilité dans le cas de dispositions qui se répètent simplement, puisqu'il n'importe pas de savoir quelle loi est appliquée; le but visé par le Parlement sera atteint, peu importe la loi sur laquelle se fonde le recours; l'application de la loi provinciale n'a pas pour effet d'écarter l'intention du Parlement.

[81] Pour ces motifs, il est impossible d'affirmer que la réalisation de l'objectif d'établissement de normes fédérales exclusives, même si pareil objectif était établi, serait empêchée en l'espèce. Les articles 12 et 272 ne sauraient l'entraver ou lui nuire. Cette conclusion trouve également appui dans l'arrêt connexe *Amex*, où nous ordonnons la restitution en faveur des non-consommateurs titulaires de cartes, sur la base des dispositions relatives à la réception de l'indu prévues au *C.c.Q.*

[82] Les banques évoquent également un deuxième objectif, plus limité, de la *Loi sur les banques* : éviter l'annulation du contrat bancaire même si une banque contrevient à l'obligation de mentionner les frais. Les articles 16 et 988 de cette loi prévoient que le contrat conclu en contravention d'une disposition de la Loi n'est pas nul pour autant. La Loi prévoit plutôt la possibilité de sanctions pénales infligées aux banques qui contreviennent à leurs obligations de communication. Selon les banques, cela démontre l'intention du fédéral de protéger les contrats bancaires et d'imposer des

disclosure obligations. This argument must also fail.

[83] With respect to ss. 16 and 988, it is enough to note that the remedy sought by the Plaintiffs is a reduction of how much they paid to the Banks, not the nullification of their contracts or even of the specific clauses at issue in these appeals. A clause or contract that is nullified is deemed to have never existed, requiring both parties to restore to the other any prestations received (art. 1422 of the *CCQ*). However, in the case of the Group A Banks, the conversion charge was never disclosed in their contracts, meaning it was not imposed pursuant to any clause in those contracts. As a result, reimbursement of the conversion charges cannot be said to result from or be indicative of nullification. Rather, it was chosen by the trial judge as an appropriate remedy for the Banks' breach of the *CPA*. In other cases, paramountcy might indeed render s. 272 inoperative to the extent it is applied to nullify a contract on the basis of a breach of a *CPA* provision that is similar to a provision of the *Bank Act*. However, that is not the issue before the Court. At this time, we need only consider whether paramountcy prevents s. 272 from being applied so as to order restitution of the conversion charges and punitive damages.

[84] With respect to the Banks' broader argument that provinces cannot provide for additional sanctions on top of federal sanctions, in our view this argument is similar to their argument respecting interjurisdictional immunity, whereby they seek a sweeping immunity for banks from provincial laws of general application. There are many provincial laws providing for a variety of civil causes of action that can potentially be raised against banks. The silence of the *Bank Act* on civil remedies cannot be taken to mean that civil remedies are inconsistent with the *Bank Act*, absent a conflict with ss. 16 and 988. In the present appeals there is no such conflict as the Plaintiffs are not seeking to invalidate their

sanctions de nature pénale *plutôt que* civile aux banques qui contreviennent à leurs obligations de communication. Cet argument doit également être rejeté.

[83] S'agissant des art. 16 et 988, il suffit de dire que la réparation recherchée par les demandeurs est la réduction de la somme versée aux banques, et non l'annulation de leurs contrats ou même des clauses précises en litige. La clause ou le contrat frappé de nullité est réputé n'avoir jamais existé, ce qui oblige chaque partie à restituer à l'autre les prestations qu'elle a reçues (art. 1422 *C.c.Q.*). Cependant, comme les contrats des banques du groupe A ne mentionnaient pas les frais de conversion, ces frais n'étaient pas imposés en vertu de quelque clause contractuelle que ce soit. En conséquence, le remboursement de ces frais ne saurait découler de la nullité des contrats ni en signaler la nullité. Il a plutôt été retenu par le juge du procès à titre de réparation adéquate pour l'infraction à la *L.p.c.* Dans d'autres cas, la doctrine de la prépondérance fédérale pourrait en fait rendre l'art. 272 inopérant dans la mesure où il permet d'annuler un contrat à la suite d'une contravention à une disposition de la *L.p.c.* qui est semblable à une disposition de la *Loi sur les banques*. Or, il ne s'agit pas de la question dont la Cour est saisie. Pour le moment, nous sommes seulement appelés à déterminer si cette doctrine a pour effet d'écarter l'application de l'art. 272, de sorte que le remboursement des frais de conversion et le versement de dommages-intérêts punitifs ne pourraient être ordonnés.

[84] L'argument général soulevé par les banques, à savoir que les provinces ne peuvent ajouter aux sanctions fédérales, nous paraît semblable à celui de l'exclusivité des compétences qu'elles invoquent à l'appui d'une immunité absolue les soustrayant à l'effet des lois provinciales d'application générale. De nombreuses lois provinciales prévoient différentes causes d'action susceptibles d'être opposées aux banques. Ce n'est pas parce que la *Loi sur les banques* est muette sur ce point que les recours civils sont incompatibles avec elle, en l'absence de conflit avec les art. 16 et 988. En l'espèce, il n'y a pas de conflit, les demandeurs ne cherchant pas à faire annuler leur contrat. Comme la Cour l'affirme

contracts. As this Court stated in *Canadian Western Bank*, at para. 24: “. . . constitutional doctrine must facilitate, not undermine what this Court has called ‘co-operative federalism’”. We conclude that ss. 12 and 272 of the *CPA* are not inconsistent with ss. 16 and 988 of the *Bank Act* and do not frustrate any federal purpose. As such, paramountcy is not engaged.

E. *The Group A Banks Must Reimburse the Conversion Charges and Pay Punitive Damages*

(1) Reimbursement of the Conversion Charges

(a) *The Group A Banks Failed to Disclose the Conversion Charge*

[85] Gascon J. made detailed findings of fact that the Group A Banks had failed to disclose the conversion charge in their cardholder agreements. He examined cardholder agreements for each Bank, concluding that the “conversion rate”, “exchange rate” or “administration charge” disclosed in their cardholder agreements could not be read as including the conversion charge or were not sufficiently precise for the requirements of s. 12 of the *CPA*.

[86] The Banks have demonstrated no palpable and overriding error for Gascon J.’s conclusions of fact that the Group A Banks breached s. 12 of the *CPA* by failing to disclose the conversion charge. His finding must therefore stand.

(b) *The Appropriate Remedy Is Reimbursement Under Section 272*

[87] At trial, reimbursement of the conversion charges to the cardholders was ordered under s. 272(c) of the *CPA*. Section 272 provides for the following civil remedies:

272. If the merchant or the manufacturer fails to fulfil an obligation imposed on him by this Act, by the regulations or by a voluntary undertaking made under section 314 or whose application has been extended by an order

au par. 24 de l’arrêt *Banque canadienne de l’Ouest*, « [les doctrines constitutionnelles] doivent faciliter et non miner ce que notre Cour a appelé un “fédéralisme coopératif” ». Nous concluons que les art. 12 et 272 *L.p.c.* ne sont pas incompatibles avec les art. 16 et 988 de la *Loi sur les banques* et qu’ils n’empêchent aucunement la réalisation d’un objectif fédéral. Ainsi, la doctrine de la prépondérance fédérale n’entre pas en jeu.

E. *Les banques du groupe A sont tenues de rembourser les frais de conversion et de verser des dommages-intérêts punitifs*

(1) Remboursement des frais de conversion

a) *Les banques du groupe A n’ont pas mentionné les frais de conversion*

[85] Le juge Gascon a tiré des conclusions de fait détaillées au sujet de l’absence des frais de conversion dans les conventions des banques du groupe A régissant l’utilisation de la carte. À la lumière des conventions de chacune de ces banques, il a conclu que le « taux de conversion », le « taux de change » ou les « frais d’administration » qui y figurent ne pouvaient englober les frais de conversion ou que ces mentions n’étaient pas assez précises pour être conformes à l’art. 12 *L.p.c.*

[86] Les banques n’ont pas démontré que le juge Gascon avait commis une erreur manifeste et dominante en tirant la conclusion de fait que les banques du groupe A avaient contrevenu à l’art. 12 *L.p.c.* en ne mentionnant pas les frais de conversion. Cette conclusion doit donc être maintenue.

b) *La réparation appropriée est le remboursement prévu à l’art. 272*

[87] Au procès, le remboursement des frais de conversion aux titulaires de cartes a été ordonné sur le fondement de l’al. 272(c) *L.p.c.* L’article 272 prévoit les recours civils suivants :

272. Si le commerçant ou le fabricant manque à une obligation que lui impose la présente loi, un règlement ou un engagement volontaire souscrit en vertu de l’article 314 ou dont l’application a été étendue par un décret

under section 315.1, the consumer may demand, as the case may be, subject to the other recourses provided by this Act,

- (a) the specific performance of the obligation;
- (b) the authorization to execute it at the merchant's or manufacturer's expense;
- (c) that his obligations be reduced;
- (d) that the contract be rescinded;
- (e) that the contract be set aside; or
- (f) that the contract be annulled,

without prejudice to his claim in damages, in all cases. He may also claim punitive damages.

[88] The Banks argue that s. 271 of the *CPA*, not s. 272, should apply to their breach of s. 12 of the *CPA*. Section 271 provides the additional civil remedies of nullity of contract or the restoration of improperly imposed credit charges. These remedies are available if the merchant fails to conform to certain of the Act's rules, unless the merchant can prove that the consumer suffered no prejudice as a result of its failure:

271. If any rule provided in sections 25 to 28 governing the making of contracts is not observed or if a contract does not conform to the requirements of this Act or the regulations, the consumer may demand the nullity of the contract.

In the case of a contract of credit, if any of the terms and conditions of payment, or the computation or any indication of the credit charges or the credit rate does not conform to this Act or the regulations, the consumer may at his option demand the nullity of the contract or demand that the credit charges be cancelled and that any part of them already paid be restored.

The court shall grant the demand of the consumer unless the merchant shows that the consumer suffered no prejudice from the fact that one of the above mentioned rules or requirements was not respected.

[89] In *Household Finance*, the Quebec Court of Appeal had held that ss. 271 and 272 are mutually

pris en vertu de l'article 315.1, le consommateur, sous réserve des autres recours prévus par la présente loi, peut demander, selon le cas :

- a) l'exécution de l'obligation;
- b) l'autorisation de la faire exécuter aux frais du commerçant ou du fabricant;
- c) la réduction de son obligation;
- d) la résiliation du contrat;
- e) la résolution du contrat; ou
- f) la nullité du contrat,

sans préjudice de sa demande en dommages-intérêts dans tous les cas. Il peut également demander des dommages-intérêts punitifs.

[88] Les banques soutiennent que c'est l'art. 271 *L.p.c.*, et non l'art. 272, qui s'applique au manquement à l'art. 12 *L.p.c.* qui leur est reproché. L'article 271 prévoit d'autres recours civils, soit la nullité du contrat et la restitution des frais de crédit illégalement imposés. Ces recours peuvent être exercés si le commerçant ne respecte pas certaines dispositions, à moins que celui-ci ne prouve que le consommateur n'a subi aucun préjudice par suite de son manquement :

271. Si l'une des règles de formation prévues par les articles 25 à 28 n'a pas été respectée, ou si un contrat ne respecte pas une exigence de forme prescrite par la présente loi ou un règlement, le consommateur peut demander la nullité du contrat.

Dans le cas d'un contrat de crédit, lorsqu'une modalité de paiement ou encore le calcul ou une indication des frais de crédit ou du taux de crédit n'est pas conforme à la présente loi ou à un règlement, le consommateur peut demander, à son choix, soit la nullité du contrat, soit la suppression des frais de crédit et la restitution de la partie des frais de crédit déjà payée.

Le tribunal accueille la demande du consommateur sauf si le commerçant démontre que le consommateur n'a subi aucun préjudice du fait qu'une des règles ou des exigences susmentionnées n'a pas été respectée.

[89] Dans l'arrêt *Household Finance*, la Cour d'appel du Québec a conclu que les art. 271 et 272

exclusive. If we were to accept the Banks' argument that s. 271 applies to their breach of s. 12, then punitive damages are not available and the Banks would have the chance to prove that reimbursement is not warranted because the cardholders suffered no prejudice.

[90] This Court discussed the scope of ss. 271 and 272 in *Richard*. It noted that “[s]ection 271 *C.P.A.* sanctions the violation of certain rules governing the formation of consumer contracts, whereas the purpose of s. 272 *C.P.A.* is not simply to sanction violations of formal requirements of the Act, but to sanction all violations that are prejudicial to the consumer” (para. 112). Section 271 applies only when the merchant fails to conform to the rules regarding the formal requirements of the formation of consumer contracts, including the terms and conditions of payment and the computation and disclosure of credit charges and the credit rate. In contrast, s. 272 applies to substantial breaches of the Act that result in prejudice to consumers.

[91] The Court laid out guidelines in *Richard* for determining which violations of the *CPA* can give rise to s. 272 remedies. In the context of awarding punitive damages, the Court stated that “violations by merchants on manufacturers that are intentional, malicious or vexatious, and conduct on their part in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to their obligations and consumers' rights under the *C.P.A.* may result in awards of punitive damages [under s. 272]” (para. 180 (emphasis added)). Consumers do not “have to prove that the merchant intended to mislead” for s. 272 to apply (para. 128).

[92] The violation at issue in the present appeals is the failure by the Group A Banks to disclose the conversion charge in breach of s. 12 of the *CPA*. It is a substantive violation that goes against the Act's objective of permitting consumers to make

s'excluent mutuellement. Si nous devons retenir l'argument des banques selon lequel leur manquement à l'art. 12 entraîne l'application de l'art. 271, l'action en dommages-intérêts punitifs ne pourrait être intentée et elles auraient la possibilité de démontrer que le remboursement n'est pas justifié parce que les titulaires de cartes n'ont subi aucun préjudice.

[90] La Cour a analysé la portée des art. 271 et 272 dans l'arrêt *Richard*. Elle a souligné que « [l'art. 271 *L.p.c.*] sanctionne la transgression de certaines règles de formation du contrat de consommation. Par contraste, l'art. 272 *L.p.c.* ne vise pas simplement à sanctionner les manquements à des exigences formelles de la loi, mais toutes les violations préjudiciables au consommateur » (par. 112). L'article 271 s'applique seulement lorsque le commerçant ne respecte pas les exigences formelles prescrites en matière de contrat à la consommation, y compris les modalités de paiement ainsi que le calcul et la mention des frais et du taux de crédit. En revanche, l'art. 272 s'applique lorsqu'un manquement à une règle de fond prévue à la Loi cause un préjudice aux consommateurs.

[91] Dans l'arrêt *Richard*, la Cour énonce des lignes directrices permettant de déterminer les situations dans lesquelles une contravention à la *L.p.c.* ouvre la porte aux recours prévus à l'art. 272. Quant aux dommages-intérêts punitifs, la Cour affirme que « les violations intentionnelles, malveillantes ou vexatoires, ainsi que la conduite marquée d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse de la part des commerçants ou fabricants à l'égard de leurs obligations et des droits du consommateur sous le régime de la *L.p.c.* peuvent entraîner l'octroi de dommages-intérêts punitifs [en vertu de l'art. 272] » (par. 180 (nous soulignons)). Les consommateurs n'ont pas à « prouver l'intention de tromper du commerçant » pour que l'art. 272 s'applique (par. 128).

[92] La violation en cause dans les présents pourvois consiste, dans le cas des banques du groupe A, à n'avoir pas mentionné les frais de conversion, soit une contravention à l'art. 12 *L.p.c.* Il s'agit d'une violation de fond qui va à l'encontre de l'objectif

informed choices. The violation is unrelated to the formation of the consumer contract at issue. In this case, the breach of s. 12 surpasses a violation of the formal requirements of the *CPA*. It is not related to the terms and conditions of payment or the computation or indication of the credit charges or the credit rate, which are specifically covered by s. 271. At the very least, this violation results from ignorant or careless conduct as required by the test in *Richard*. As a result, s. 272 and not s. 271 applies.

[93] In light of the complete failure by the Group A Banks to disclose the conversion charge in the cardholder agreements, the appropriate remedy under s. 272 is a reduction of the cardholders' obligations in the amount of all conversion charges imposed during the non-disclosing periods. As there is an "absolute presumption of prejudice" for violations that give rise to s. 272 remedies (*Richard*, at para. 112), the commercial competitiveness of the conversion charges imposed by the Group A Banks is of no consequence.

[94] Because only s. 272 applies to the breach of the *CPA* at issue in these appeals, the issue of whether ss. 271 and 272 are mutually exclusive need not be addressed.

(2) Punitive Damages Are Owed by the Group A Banks

[95] The parties did not make extensive arguments on the issue of punitive damages. The Banks briefly supported the Court of Appeal overturning the punitive damages awarded at trial against BMO, NBC, Citibank and Amex, and argued the punitive damages awarded against TD should be overturned because there was no finding that TD's conduct was "reprehensible, malicious, or vexatious" (Banks A.F., at para. 105). The Plaintiffs' arguments do not address the issue of punitive damages directly. However, as the Plaintiffs have asked this Court to reinstate the trial judgment, the issue of the punitive damages

de la Loi qui doit permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés. Elle ne concerne pas la formation du contrat de consommation. En l'espèce, la contravention à l'art. 12 surpasse le manquement aux exigences de forme prescrites par la *L.p.c.* Elle n'est pas liée aux modalités de paiement ni au calcul ou à l'indication des frais de crédit ou du taux de crédit, qui sont expressément visés par l'art. 271. Elle résulte, à tout le moins, d'un comportement d'ignorance ou d'insouciance, selon le critère établi dans l'arrêt *Richard*. Partant, c'est l'art. 272, et non l'art. 271, qui s'applique.

[93] Comme les banques du groupe A ont complètement omis de mentionner les frais de conversion dans leurs conventions régissant l'utilisation de la carte, il convient d'accorder, en vertu de l'art. 272, la réduction des obligations des titulaires de cartes correspondant au montant des frais de conversion imposés pendant les périodes où ils n'étaient pas indiqués. Vu la « présomption absolue de préjudice » applicable aux cas de violation ouvrant droit aux réparations prévues à l'art. 272 (*Richard*, par. 112), la compétitivité des frais de conversion imposés par les banques du groupe A n'a aucune importance.

[94] Puisque seul l'art. 272 s'applique au manquement à la *L.p.c.* en cause en l'espèce, point n'est besoin de déterminer si les art. 271 et 272 s'excluent mutuellement.

(2) Les banques du groupe A sont condamnées aux dommages-intérêts punitifs

[95] Les parties ont peu débattu de la question des dommages-intérêts punitifs. Les banques ont brièvement fait valoir qu'elles appuyaient la décision de la Cour d'appel d'annuler les dommages-intérêts punitifs auxquels BMO, BNC, Citibank et Amex avaient été condamnées en première instance et ont soutenu qu'il fallait annuler ceux octroyés dans le cas de TD parce que les actes de cette dernière n'avaient pas été jugés [TRADUCTION] « répréhensibles, malveillants ou vexatoires » (m.a. (banques), par. 105). Les demandeurs n'abordent pas directement la question des dommages-intérêts punitifs.

awarded against all Group A Banks at trial must be addressed.

[96] At trial, Gascon J. awarded punitive damages on an individual recovery basis in light of the failure of the Group A Banks to disclose the conversion charge. His conclusion was not based on the conversion charges being credit charges. Gascon J. concluded that their failure to disclose the conversion charge was serious and contrary to a fundamental objective of the *CPA*: permitting consumers to make informed choices. He noted that there was no legitimate basis for failing to disclose the conversion charge. As a result, he characterized the Group A Banks' behaviour as [TRANSLATION] "reprehensible and unacceptable", justifying punitive damages (para. 1260). Similarly, in the Amex Action, Gascon J. awarded punitive damages in light of Amex's "blunt disregard of its obligations" and its failure to provide a "reasonable explanation or legitimate excuse", which supports the conclusion that "Amex may well have chosen to wilfully hide the [conversion charge] within the exchange rate" (paras. 425 and 427).

[97] The Court of Appeal overturned the punitive damages imposed on all of the Group A Banks other than TD on the basis that no additional damages need be awarded to fulfil a preventive purpose (para. 124; see also Amex Court of Appeal reasons, at para. 61). It noted the punitive aspect of collective recovery, the fact that the Group A Banks had corrected their violation of s. 12 and the lack of evidence of "antisocial or reprehensible conduct . . . requiring some form of punishment in addition to an award of restitution of all the fees collected" (*ibid.*, at para. 59).

[98] In *Cinar Corporation v. Robinson*, 2013 SCC 73, [2013] 3 S.C.R. 1168, this Court confirmed that

Toutefois, puisqu'ils demandent à la Cour de rétablir la décision de première instance, la question des dommages-intérêts punitifs auxquels les banques du groupe A avaient été condamnées à l'issue du procès doit être examinée.

[96] Au procès, le juge Gascon a accordé des dommages-intérêts punitifs et en a ordonné la liquidation par réclamation individuelle au motif que les banques du groupe A n'avaient pas indiqué les frais de conversion. Sa conclusion ne reposait pas sur l'assimilation de ces frais aux frais de crédit. Il a conclu que le défaut d'indiquer les frais de conversion était un acte grave et contraire à un objectif fondamental de la *L.p.c.* : permettre aux consommateurs de faire des choix éclairés. Selon lui, aucun fondement légitime ne justifiait pareille omission. C'est pourquoi il a qualifié le comportement des banques du groupe A de « répréhensible et inacceptable » justifiant l'octroi de dommages-intérêts punitifs (par. 1260). De même, dans le recours contre Amex, le juge Gascon a accordé des dommages-intérêts punitifs compte tenu [TRADUCTION] « du mépris flagrant [qu'Amex] a démontré à l'égard de ses obligations » et de son incapacité à justifier son comportement par une « explication raisonnable ou une excuse légitime », ce qui vient étayer la conclusion qu'« Amex peut fort bien avoir voulu dissimuler délibérément les [frais de conversion] dans le taux de change » (par. 425 et 427).

[97] La Cour d'appel a annulé la condamnation aux dommages-intérêts punitifs qui avait été prononcée contre toutes les banques du groupe A, sauf TD, au motif que l'octroi de dommages-intérêts supplémentaires dans un but préventif n'était pas justifié (par. 124; voir également les motifs de la Cour d'appel (Amex), par. 61). Elle a souligné l'aspect punitif du recouvrement collectif, le fait que les banques du groupe A s'étaient conformées à l'art. 12 et l'absence de preuve d'un [TRADUCTION] « comportement antisocial ou répréhensible [. . .] nécessitant une certaine sanction, outre la restitution de tous les frais perçus » (*ibid.*, par. 59).

[98] Dans l'arrêt *Cinar Corporation c. Robinson*, 2013 CSC 73, [2013] 3 R.C.S. 1168, notre Cour

there are only two grounds for an appellate court to interfere with a trial court's assessment of punitive damages:

(1) if there is an error of law; or (2) if the amount is not rationally connected to the purposes for which the damages are awarded, namely prevention, deterrence (both specific and general), and denunciation [para. 134]

[99] In our opinion neither of the criteria were met in this case. Furthermore, there are identifiable errors in the Court of Appeal's analysis. Given the law on punitive damages in the *CCQ* and the criteria set out by this Court we conclude that with regards to punitive damages, the trial judgment should be restored.

(a) *Error of Law*

[100] Article 1621 of the *CCQ* governs awards of punitive damages under Quebec law, and only permits courts to award punitive damages if they are “provided for by law”, in which case they “may not exceed what is sufficient to fulfil their preventive purpose”. The only basis for awarding punitive damages in the present appeals is s. 272 of the *CPA*, which states that consumers “may also claim punitive damages” if the merchant “fails to fulfil an obligation imposed on him by [the *CPA*]”.

[101] This Court dealt with punitive damages awards under s. 272 of the *CPA* in *Richard*. It concluded that such damages must have a preventive objective, meaning their purpose must be “to discourage the repetition of undesirable conduct” (para. 180). They may only be awarded in light of “intentional, malicious or vexatious” violations of the *CPA* or conduct that displays “ignorance, carelessness or serious negligence with respect to consumers' rights and to the obligations they have to consumers under the *C.P.A.*”, assessed in light of “not only the merchant's conduct prior to the

confirme qu'il n'existe que deux motifs autorisant une cour d'appel à modifier le montant des dommages-intérêts punitifs établi par le tribunal de première instance :

(1) en présence d'une erreur de droit; ou [. . .] (2) lorsque ce montant n'a pas de lien rationnel avec les objectifs de l'attribution de dommages-intérêts punitifs, soit la prévention, la dissuasion (particulière et générale) et la dénonciation . . . [par. 134]

[99] À notre avis, il n'a été satisfait à aucun de ces critères en l'espèce. De plus, on peut relever des erreurs significatives dans l'analyse de la Cour d'appel. À la lumière des règles établies dans le *C.c.Q.* en matière de dommages-intérêts punitifs et des critères formulés par notre Cour, nous concluons qu'il y a lieu de rétablir le jugement de première instance en ce qui concerne les dommages-intérêts punitifs.

a) *Erreur de droit*

[100] L'article 1621 *C.c.Q.* régit l'octroi de dommages-intérêts punitifs en droit québécois, et il ne permet au tribunal d'en attribuer que « [l]orsque la loi [le] prévoit », auquel cas ceux-ci « ne peuvent excéder, en valeur, ce qui est suffisant pour assurer leur fonction préventive ». En l'espèce, la seule disposition applicable qui prévoit l'octroi de dommages-intérêts punitifs est l'art. 272 *L.p.c.*, qui indique que le consommateur « peut également demander des dommages-intérêts punitifs » si le commerçant « manque à une obligation que lui impose la [*L.p.c.*] ».

[101] Notre Cour s'est penchée sur la question des dommages-intérêts punitifs accordés en vertu de l'art. 272 *L.p.c.* dans l'arrêt *Richard*. Elle conclut qu'ils doivent être accordés dans un contexte de prévention, c'est-à-dire « pour décourager la répétition de comportements indésirables » (par. 180). Ils doivent être réservés aux actes « intentionnels, malveillants ou vexatoires » qui contreviennent à la *L.p.c.* ou aux comportements « d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse à l'égard des droits du consommateur et de leurs obligations envers lui sous le régime de la *L.p.c.* », le tribunal

violation, but also how (if at all) the merchant's attitude toward the consumer . . . changed after the violation" (*ibid.*, at paras. 177-78).

[102] As discussed above, s. 272 imposes an absolute presumption of prejudice to the consumer. The Court in *Richard* set out the analytical approach to claims for punitive damages under s. 272 of the *CPA* as follows:

The punitive damages provided for in s. 272 *C.P.A.* must be awarded in accordance with art. 1621 *C.C.Q.* and must have a preventive objective, that is, to discourage the repetition of undesirable conduct;

Having regard to this objective and the objectives of the *C.P.A.*, violations by merchants or manufacturers that are intentional, malicious or vexatious, and conduct on their part in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to their obligations and consumers' rights under the *C.P.A.* may result in awards of punitive damages. However, before awarding such damages, the court must consider the whole of the merchant's conduct at the time of and after the violation. [Emphasis added; para. 180.]

[103] While the trial judge did not have the benefit of this Court's decision in *Richard*, we do not find that he made an error in law. The focus in *Richard* is the preventive function of punitive damages per art. 1621 of the *CCQ* and the need to consider the objectives of the legislation authorizing the punitive damages (paras. 155-56). The trial judge uses this standard at paras. 1231 and 1234 of the trial judgment. While the law was expanded and clarified — in particular with regards to the objectives of the *CPA* relevant to the assessment of punitive damages and the need to consider the merchant's conduct after the violation — we conclude that the trial judge used the appropriate guidelines.

[104] The Court of Appeal, on the other hand, found that the trial judge erred in failing to consider

devant apprécier « non seulement le comportement du commerçant avant la violation, mais également le changement (s'il en est) de son attitude envers le consommateur [. . .] après cette violation » (*ibid.*, par. 177-178).

[102] Comme nous l'avons vu, l'art. 272 crée une présomption absolue de préjudice subi par le consommateur. Dans l'arrêt *Richard*, la Cour expose la méthode d'analyse à adopter à l'égard des actions en dommages-intérêts punitifs fondées sur l'art. 272 *L.p.c.* :

Les dommages-intérêts punitifs prévus par l'art. 272 *L.p.c.* seront octroyés en conformité avec l'art. 1621 *C.c.Q.*, dans un objectif de prévention pour décourager la répétition de comportements indésirables;

Compte tenu de cet objectif et des objectifs de la *L.p.c.*, les violations intentionnelles, malveillantes ou vexatoires, ainsi que la conduite marquée d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse de la part des commerçants ou fabricants à l'égard de leurs obligations et des droits du consommateur sous le régime de la *L.p.c.* peuvent entraîner l'octroi de dommages-intérêts punitifs. Le tribunal doit toutefois étudier l'ensemble du comportement du commerçant lors de la violation et après celle-ci avant d'accorder des dommages-intérêts punitifs. [Nous soulignons; par. 180.]

[103] Même si le juge du procès ne disposait pas de l'arrêt *Richard* de notre Cour, nous estimons qu'il n'a pas commis d'erreur de droit. Cet arrêt porte principalement sur la fonction préventive des dommages-intérêts punitifs énoncée à l'art. 1621 *C.c.Q.* et la nécessité de prendre en compte les objectifs de la loi autorisant l'octroi de dommages-intérêts punitifs (par. 155-156). Le juge du procès renvoie à cette norme aux par. 1231 et 1234 de ses motifs. Bien que les règles aient été élargies et précisées — particulièrement à l'égard des objectifs de la *L.p.c.* qui se rapportent à l'évaluation des dommages-intérêts punitifs et à la nécessité de tenir compte de la conduite du commerçant postérieure à la violation — nous concluons que le juge du procès a appliqué les bonnes lignes directrices.

[104] La Cour d'appel, pour sa part, a conclu que le juge du procès avait omis à tort de prendre en

the fact that collective recovery “often comprises an important punitive aspect as compared to individual recovery” (Amex Court of Appeal reasons, at para. 57; the Court of Appeal’s reasons in the Amex Action were said to apply to punitive damages for the Group A Banks in the BMO Action as well (see BMO Court of Appeal reasons, at para. 124)). We respectfully disagree that this was a factor that the trial judge should have considered. There is no case law to support using collective recovery as a basis for not awarding punitive damages. The Court of Appeal supports its argument by citing a treatise on class actions by Lafond that highlights the corrective, preventive and deterrent aspects inherent to collective recovery. While there may be some truth to the idea that the aims and effects of collective recovery overlap with those of punitive damages, this overlap cannot be a factor in the legal test for the determination of punitive damages. By the Court of Appeal’s reasoning, the threshold for awarding punitive damages would be higher in a class action where the plaintiffs were awarded collective recovery as opposed to individual recovery. We see no valid reason to so conclude. After all, collective recovery is nothing more than the full extent of a defendant’s obligation if the plaintiffs make their case. The mode of recovery is not a factor set out by this Court’s jurisprudence for assessing punitive damages under the *CCQ* nor would it be reasonable to include it as one.

- (b) *The Amount Is Rationally Connected to the Purposes for Which the Damages Are Awarded*

[105] The trial judge made findings of fact relevant to the award of punitive damages in both the

considération le fait que le recouvrement collectif [TRADUCTION] « comporte souvent un aspect punitif important comparativement à la formule des réclamations individuelles » (motifs de la Cour d’appel (Amex), par. 57; les motifs de la Cour d’appel dans le recours contre Amex étaient censés s’appliquer également aux dommages-intérêts punitifs auxquels ont été condamnées les banques du groupe A dans le recours contre BMO (voir les motifs de la Cour d’appel (BMO), par. 124)). Avec égard, nous ne croyons pas que le juge du procès devait tenir compte de ce facteur. Aucun arrêt ne permet d’affirmer que le tribunal peut considérer la nature du recouvrement collectif pour refuser d’accorder des dommages-intérêts punitifs. La Cour d’appel étaye sa conclusion sur la base de la seule opinion du professeur Lafond qui souligne les aspects correctif, préventif et dissuasif du recouvrement collectif. Bien qu’il puisse y avoir une part de vérité dans la thèse selon laquelle les objectifs et les effets du recouvrement collectif et ceux des dommages-intérêts punitifs se recoupent, ce recoupement ne saurait jouer dans l’analyse juridique servant à déterminer s’il y a lieu d’accorder des dommages-intérêts punitifs et leur montant. Selon le raisonnement de la Cour d’appel, le seuil d’octroi de dommages-intérêts punitifs serait plus élevé dans le cas d’un recours collectif où le tribunal aurait ordonné qu’il soit procédé par recouvrement collectif plutôt que par voie de réclamations individuelles. À notre avis, il n’y a aucune raison valable de tirer pareille conclusion. Après tout, le recouvrement collectif n’est rien de plus que la pleine mesure de l’obligation du défendeur si les demandeurs établissent le bien-fondé de leur réclamation. Le mode de recouvrement ne fait pas partie des facteurs énoncés dans la jurisprudence de la Cour sur l’analyse servant à déterminer l’opportunité d’une condamnation aux dommages-intérêts punitifs fondée sur le *C.c.Q.*, et il ne serait pas non plus raisonnable de l’inclure dans cette analyse.

- b) *Le montant des dommages-intérêts a un lien rationnel avec les objectifs de leur octroi*

[105] Le juge du procès a tiré des conclusions de fait concernant l’octroi de dommages-intérêts

BMO and Amex Actions. In the BMO Action, the trial judge discussed the breach of s. 12 of the *CPA* by the Group A Banks:

[TRANSLATION] This violation is a serious one that disregards a fundamental objective of protection of the *CPA*, namely that consumers must be clearly informed of all the conditions of their contracts so that they can make considered choices knowing exactly what they are agreeing to.

But none of the five banks in question have provided explanations or justifications for the failure to disclose these conversion fees. This is surprising. Unlike for the violations of sections 72, 83, 91 and 92 of the *CPA* discussed above, it is impossible to identify a legitimate basis for the practice whether from a business point of view or otherwise.

Under this head, the impugned conduct of the five banks remains reprehensible and unacceptable. Their want of concern for consumers is serious. The additional sanction of punitive damages is justified to this extent. [paras. 1258-60]

[106] The trial judge discussed Amex's lack of disclosure in similarly strong terms:

While it is true that under the circumstances, the conduct of Amex can hardly be qualified as antisocial or particularly reprehensible or intolerable, it still remains that for an interval of 10 years, it clearly disregarded its obligations under the *CPA*.

At the very least, it showed a rather blunt disregard of its obligations. To the extent that of the various chartered banks operating in Canada in 2002, the FCAC found that Amex was the only one then failing to disclose the [conversion charge].

Moreover, no legitimate excuse for Amex's behaviour has been offered or given. One can indeed hardly understand why Amex elected to disclose the [conversion charge] up to 1993 and yet stopped doing so for 10 years, until the FCAC advised it that this was improper.

In the absence of any reasonable explanation or legitimate excuse, a logical inference remains. Amex may well have chosen to wilfully hide the [conversion charge]

punitifs dans le recours contre BMO et dans celui contre Amex. Dans le premier cas, le juge a tenu les propos suivants sur l'infraction à l'art. 12 *L.p.c.* par les banques du groupe A :

Cette violation est sérieuse et fait fi d'un objectif de protection fondamentale de la *LPC*. Celui que le consommateur soit bien informé de toutes les conditions de son contrat pour qu'il puisse faire un choix éclairé en connaissant précisément ce à quoi il s'engage.

Or, aucune des cinq banques concernées ne fournit d'explications ou de justifications à cette absence de divulgation de ces frais de conversion. Voilà qui étonne. À la différence des violations des articles 72, 83, 91 et 92 *LPC* déjà traitées, l'on cherche en vain un fondement légitime à la pratique, que ce soit d'un point de vue d'affaires ou autrement.

À ce chapitre, le comportement décrié des cinq banques demeure répréhensible et inacceptable. L'insouciance à l'endroit des consommateurs est sérieuse. La sanction supplémentaire des dommages punitifs se justifie dans cette mesure. [par. 1258-1260]

[106] Le juge du procès a tenu des propos tout aussi durs à l'égard d'Amex pour n'avoir pas mentionné les frais :

[TRADUCTION] Certes, dans les circonstances, on ne peut guère qualifier la conduite d'Amex d'antisociale ou de particulièrement répréhensible ou intolérable, mais il n'en demeure pas moins que, pendant 10 ans, elle a manifestement fait fi des obligations que lui impose la *L.p.c.*

À tout le moins, elle a fait preuve d'un mépris flagrant à l'égard de ses obligations. À un point tel que l'ACFC a conclu qu'Amex était la seule banque à charte faisant affaire au Canada en 2002 qui n'indiquait pas [les frais de conversion].

En outre, on n'a fourni ou donné aucune excuse légitime au comportement d'Amex. Il est en effet difficile de comprendre pourquoi elle indiquait [les frais de conversion] jusqu'en 1993, mais a cessé pendant 10 ans, jusqu'à ce que l'ACFC l'avise de cette irrégularité.

En l'absence d'explication raisonnable ou d'excuse légitime, une inférence logique s'impose. Amex peut fort bien avoir voulu dissimuler délibérément [les frais

within the exchange rate, leaving the consumer unable to ascertain its existence, let alone its extent. This would be quite disturbing. [paras. 424-27]

[107] The Court of Appeal found that “in June 2009 there was no need to impose punitive damages to discourage a practice that had been discontinued six years earlier by Amex and even before that by other banks” (Amex Court of Appeal reasons, at para. 58). Furthermore, the Court of Appeal found that the plaintiff did not discharge his burden “to adduce evidence of antisocial or reprehensible conduct” (*ibid.*, at para. 59).

[108] With respect, based on the findings of fact by the trial judge, we arrive at a different conclusion. The *CPA* is a statute of public order whose obligations and objectives will inform any order of punitive damages stemming from a breach of the Act. These obligations and objectives were discussed at length in *Richard*:

In establishing the criteria for awarding punitive damages under s. 272 *C.P.A.*, it must be borne in mind that the *C.P.A.* is a statute of public order. No consumer may waive in advance his or her rights under the Act (s. 262 *C.P.A.*), nor may any merchant or manufacturer derogate from the Act, except to offer more advantageous warranties (s. 261 *C.P.A.*). The provisions on prohibited practices are also of public order (*L'Heureux and Lacoursière*, at pp. 443 *et seq.*).

The fact that the consumer-merchant relationship is subject to rules of public order highlights the importance of those rules and the need for the courts to ensure that they are strictly applied. Therefore, merchants and manufacturers cannot be lax, passive or ignorant with respect to consumers' rights and to their own obligations under the *C.P.A.* On the contrary, the approach taken by the legislature suggests that they must be highly diligent in fulfilling their obligations. They must therefore make an effort to find out what obligations they have and take reasonable steps to fulfil them.

de conversion] dans le taux de change, ce qui empêche le consommateur d'en découvrir l'existence, et encore moins le montant. Cette éventualité serait assez troublante. [par. 424-427]

[107] Selon la Cour d'appel, [TRADUCTION] « en juin 2009, il était inutile d'accorder des dommages-intérêts punitifs pour décourager une pratique à laquelle Amex avait cessé de se livrer six ans auparavant et à laquelle avaient renoncé les autres banques même avant cela » (motifs de la Cour d'appel (Amex), par. 58). Elle a aussi conclu que le demandeur ne s'était pas acquitté du fardeau « de prouver une conduite antisociale ou répréhensible » (*ibid.*, par. 59).

[108] Avec égard, nous arrivons à une autre conclusion à la lumière des constats de fait tirés par le juge du procès. La *L.p.c.* est une loi d'ordre public; les obligations et les objectifs qui y sont prévus doivent entrer en ligne de compte dans la décision qui condamne une partie aux dommages-intérêts punitifs pour manquement à cette loi. Ces obligations et objectifs ont été examinés en détail dans l'arrêt *Richard* :

Dans la détermination des critères d'octroi de dommages-intérêts punitifs en vertu de l'art. 272 *L.p.c.*, il est important de rappeler que la *L.p.c.* est une loi d'ordre public. Le consommateur ne peut renoncer à l'avance aux droits que lui accorde la loi (art. 262 *L.p.c.*). Les commerçants et fabricants ne peuvent non plus y déroger, sauf pour offrir des garanties plus avantageuses (art. 261 *L.p.c.*). De même, les dispositions relatives aux pratiques interdites ont un caractère d'ordre public (*L'Heureux et Lacoursière*, p. 443 *et suiv.*).

L'assujettissement des relations consommateurs-commerçants à des règles d'ordre public met en évidence l'importance de ces dernières et la nécessité pour les tribunaux de veiller à leur application stricte. Les commerçants et fabricants ne peuvent donc adopter une attitude laxiste, passive ou ignorante à l'égard des droits du consommateur et des obligations que leur impose la *L.p.c.* Au contraire, l'approche adoptée par le législateur suggère qu'ils doivent faire preuve d'une grande diligence dans l'exécution de leurs obligations. Ils doivent donc manifester le souci de s'informer de leurs obligations et de mettre en place des mesures raisonnables pour en assurer le respect.

In our opinion, therefore, the purpose of the *C.P.A.* is to prevent conduct on the part of merchants and manufacturers in which they display ignorance, carelessness or serious negligence with respect to consumers' rights and to the obligations they have to consumers under the *C.P.A.* Obviously, the recourse in punitive damages provided for in s. 272 *C.P.A.* also applies, for example, to acts that are intentional, malicious or vexatious.

The mere fact that a provision of the *C.P.A.* has been violated is not enough to justify an award of punitive damages, however. Thus, where a merchant realizes that an error has been made and tries diligently to solve the problems caused to the consumer, this should be taken into account. Neither the *C.P.A.* nor art. 1621 *C.C.Q.* requires a court to be inflexible or to ignore attempts by a merchant or manufacturer to correct a problem. A court that has to decide whether to award punitive damages should thus consider not only the merchant's conduct prior to the violation, but also how (if at all) the merchant's attitude toward the consumer, and toward consumers in general, changed after the violation. It is only by analysing the whole of the merchant's conduct that the court will be able to determine whether the imperatives of prevention justify an award of punitive damages in the case before it. [paras. 175-78]

[109] Therefore, with respect for the Court of Appeal, neither evidence of antisocial behaviour nor reprehensible conduct is *required* to award punitive damages under the *CPA*. Rather, what is necessary is an examination of the overall conduct of the merchant, before, during and after the violation, for behaviour that was “lax, passive or ignorant with respect to consumers' rights and to their own obligations”, or conduct that displays “ignorance, carelessness or serious negligence”.

[110] In the BMO Action, the trial judge found that the Group A Banks' breach was serious and even contemptuous of a fundamental objective of the *CPA* — that the consumer have knowledge of the conditions of her or his contract. The trial judge found those Banks' failure to explain this breach showed a serious lack of concern or care towards the consumers that was reprehensible and unacceptable. In the Amex Action, the trial judge found that

Ainsi, selon nous, la *L.p.c.* cherche à réprimer chez les commerçants et fabricants des comportements d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse à l'égard des droits du consommateur et de leurs obligations envers lui sous le régime de la *L.p.c.* Évidemment, le recours en dommages-intérêts punitifs prévu à l'art. 272 *L.p.c.* s'applique aussi aux actes intentionnels, malveillants ou vexatoires, par exemple.

Cependant, le simple fait d'une violation d'une disposition de la *L.p.c.* ne suffirait pas à justifier une condamnation à des dommages-intérêts punitifs. Par exemple, on devrait prendre en compte l'attitude du commerçant qui, constatant une erreur, aurait tenté avec diligence de régler les problèmes causés au consommateur. Ni la *L.p.c.*, ni l'art. 1621 *C.c.Q.* n'exigent une attitude rigoriste et aveugle devant les efforts d'un commerçant ou d'un fabricant pour corriger le problème survenu. Ainsi, le tribunal appelé à décider s'il y a lieu d'octroyer des dommages-intérêts punitifs devrait apprécier non seulement le comportement du commerçant avant la violation, mais également le changement (s'il en est) de son attitude envers le consommateur, et les consommateurs en général, après cette violation. Seule cette analyse globale du comportement du commerçant permettra au tribunal de déterminer si les impératifs de prévention justifient une condamnation à des dommages-intérêts punitifs dans une affaire donnée. [par. 175-178]

[109] En conséquence, avec égard, il n'est pas *nécessaire* d'établir un comportement antisocial ou répréhensible pour que des dommages-intérêts punitifs soient attribués en vertu de la *L.p.c.* Il faut plutôt examiner le comportement global du commerçant avant, pendant et après la violation, pour déterminer s'il a adopté une attitude « laxiste, passive ou ignorante à l'égard des droits du consommateur et [de leurs propres] obligations », ou un comportement « d'ignorance, d'insouciance ou de négligence sérieuse ».

[110] Dans le recours contre BMO, le juge du procès a conclu que le manquement des banques du groupe A était grave, voire méprisait un objectif fondamental de la *L.p.c.*, à savoir que le consommateur doit connaître les conditions de son contrat. Selon le juge, en n'expliquant pas les raisons de ce manquement, les banques ont fait preuve d'un sérieux manque de préoccupation ou de diligence envers les consommateurs. Cela était répréhensible

the Bank disregarded its obligations under the *CPA*, and inferred that in removing references to the rate available to the consumer, Amex may have wilfully hidden its conversion rate for 10 years.

[111] There is no palpable or overriding error in these findings of fact, or in the trial judge's use of them to support an order of punitive damages. It was open to the trial judge to conclude that the conduct of the Banks amounted to ignorance, carelessness or both. In the case of the Group A Banks, there was non-compliance with the *CPA* without any explanation for a period of years. What prompted each Bank to start disclosing the conversion charge is unclear. Their cooperation with this lawsuit — namely, providing the information to permit collective recovery — is not enough to amount to evidence of diligence in solving the problem caused to the consumers or of a positive attitude towards consumers in general. Their negligence during the period of non-disclosure overwhelms their unexplained decision to start disclosing a fee they were charging consumers without their knowledge. The facts are worse for Amex, who in disclosing the fee until 1993, and then hiding it for 10 years until the FCAC decision, exhibited the opposite of diligence and demonstrated an undesirable attitude towards the consumers.

[112] As noted in *Richard*, the *CPA* has two main objectives: restoring the balance between merchants and consumers in their contractual relationships, and eliminating unfair and misleading practices that may distort the information available to consumers and prevent them from making informed choices (paras. 160-61). Both of these objectives are important in this context where consumers are often powerless in the face of changes to their credit card contracts, particularly when refusing payment can result in additional costs in the form of interest. In our opinion it was open to the trial judge to conclude that the Group A Banks breached their

et inacceptable. Dans le recours contre Amex, il était d'avis que la banque avait fait fi des obligations que lui impose la *L.p.c.* et il a inféré qu'en supprimant les mentions du taux de conversion offert au consommateur, Amex avait peut-être délibérément dissimulé son taux pendant 10 ans.

[111] Ni ces constatations de fait ni l'octroi de dommages-intérêts punitifs sur la base de ces dernières ne sont entachés d'une erreur manifeste ou dominante. Il était loisible au juge de première instance de conclure que la conduite des banques constituait de l'ignorance ou de l'insouciance ou les deux. Pour ce qui est des banques du groupe A, elles ont enfreint la *L.p.c.* sans explication pendant des années. On ignore ce qui a incité chaque banque à indiquer finalement les frais de conversion. Leur collaboration dans le cadre de la poursuite — soit le fait d'avoir fourni l'information permettant le recouvrement collectif — ne suffit pas pour prouver la diligence dans la résolution du problème causé à ces consommateurs ou une attitude positive envers les consommateurs en général. Leur négligence au cours des années où les frais n'étaient pas mentionnés prévaut sur leur décision inexplicquée de mentionner aux consommateurs des frais qui leur étaient auparavant imposés à leur insu. Les faits sont beaucoup plus accablants pour Amex. En mentionnant les frais jusqu'en 1993 pour ensuite les dissimuler au cours de la décennie qui a précédé la décision de l'ACFC, elle a démontré le contraire de la diligence et manifesté une attitude désobligeante et condescendante envers les consommateurs.

[112] Comme l'indique notre Cour dans l'arrêt *Richard*, la *L.p.c.* vise deux objectifs : rétablir l'équilibre dans les relations contractuelles entre les commerçants et les consommateurs et éliminer les pratiques déloyales et trompeuses susceptibles de fausser l'information dont dispose le consommateur et de l'empêcher de faire des choix éclairés (par. 160-161). Ces deux objectifs revêtent une grande importance dans le présent contexte où les consommateurs sont souvent impuissants face à la modification de leur contrat de carte de crédit, d'autant plus que refuser de payer risque de se traduire par des frais supplémentaires imposés sous

responsibilities in contravention of the *CPA* and its objectives. The clarifications made in *Richard* do not change the fact that there is a rational connection between the amount of punitive damages and the purpose for which they were awarded. The trial judge did not make a palpable and overriding error in awarding punitive damages as a preventive measure, not only to deter the Banks, but all merchants, from this kind of careless behaviour.

[113] The trial judge's award of punitive damages is rationally connected to the purposes of the punitive damages. The trial judgment with regards to punitive damages should be restored for all the Group A Banks.

(3) The Case of Amex

[114] The above conclusions apply to all Group A Banks, including Amex in its position as a defendant in the BMO Action. Contrary to the conclusion of the Court of Appeal in the BMO Action, the classes in the BMO and Amex Actions were carefully described so as not to overlap. As noted by Gascon J. in his judgment in the Amex Action, in 2007 the Amex Action class description was modified "to avoid duplication between the group descriptions of the [BMO Action] and those of this file" (para. 7, fn. 6). Indeed, the class in the BMO Action covered conversion charges imposed on consumer credit card holders from April 17, 2000 onward, while the class in the Amex Action only covered conversion charges imposed on consumer credit card holders prior to April 17, 2000. The trial orders in the BMO and Amex Actions did not overlap.

la forme d'intérêts additionnels. À notre avis, le juge du procès pouvait conclure que les banques du groupe A avaient manqué à leurs obligations et n'avaient pas respecté la *L.p.c.* et ses objectifs. Les précisions apportées dans l'arrêt *Richard* ne changent rien au fait qu'il existe un lien rationnel entre le montant des dommages-intérêts punitifs et l'objet de leur attribution. Le juge du procès n'a fait aucune erreur manifeste et dominante en accordant des dommages-intérêts punitifs comme mesure de prévention pour dissuader non seulement les banques mais aussi tous les commerçants de démontrer pareille insouciance.

[113] Les dommages-intérêts punitifs accordés par le juge du procès témoignent d'un lien rationnel avec les objectifs de ce type d'indemnisation. Il y a lieu de rétablir le jugement de première instance condamnant toutes les banques du groupe A à des dommages-intérêts punitifs.

(3) Le cas d'Amex

[114] Les conclusions précédentes s'appliquent à toutes les banques du groupe A, y compris Amex à titre de défenderesse dans le recours contre BMO. Contrairement à l'affirmation de la Cour d'appel dans le recours entrepris contre BMO, les groupes impliqués dans ce recours et dans celui entrepris contre Amex ont été décrits soigneusement pour éviter tout chevauchement. Comme le signale le juge Gascon dans le jugement rendu dans le recours contre Amex, la description du groupe dans cette action a été modifiée en 2007 [TRADUCTION] « pour éviter les recoupements entre la description du groupe dans le [recours contre BMO] et celle du groupe en l'espèce » (par. 7, note 6). En effet, la définition du groupe dans le recours contre BMO vise les frais de conversion imposés à compter du 17 avril 2000 aux titulaires de cartes de crédit à la consommation; tandis que celle du groupe dans le recours contre Amex ne vise que les frais de conversion imposés avant cette date aux titulaires de cartes de crédit à la consommation. Il n'y avait aucun chevauchement des ordonnances rendues à l'issue des deux recours.

[115] This issue was not argued before our Court. However, the Plaintiffs have asked this Court to reinstate the trial judgment. Further, the Plaintiffs applied to the Court of Appeal to correct its order on the basis that the classes in the BMO and Amex Actions do not overlap. The Banks did not dispute that the classes in the two actions do not overlap, arguing only that there was no evidence in the record of the conversion charges charged by Amex for the month of January 2003 and, therefore, that collective recovery for that month should be denied. The Court of Appeal denied the application without giving reasons.

[116] We are of the opinion that the award at trial against Amex in the BMO Action should be restored to the extent that it accords with our conclusion that the conversion charges are net capital. Amex must repay all conversion charges imposed between April 17, 2000 and January 31, 2003, which is when it began disclosing the conversion charge. For the period of April 17, 2000 to December 31, 2002, Gascon J.'s order of individual recovery is restored. For January 2003, consistent with how the Court of Appeal calculated collective recovery for the other Group A Banks, an award of \$87,078.33 is ordered (1/12 of \$1,044,940, the total amount of conversion charges imposed by Amex in 2003 reduced by Amex's average rate of bad debts). Punitive damages awarded against Amex are also restored.

VI. Conclusion

[117] All relevant provisions of the *CPA* are constitutionally applicable and operative and the Plaintiffs have standing to bring this class action. The conversion charges are net capital in the sense of the *CPA* and were properly disclosed by the Group B Banks. The Group A Banks failed to disclose the conversion charges and must therefore refund the

[115] Cette question n'a pas été soulevée devant la Cour. Or, les demandeurs sollicitent le rétablissement du jugement rendu à l'issue du procès. De plus, les demandeurs ont prié la Cour d'appel de rectifier, à la lumière de l'absence de chevauchement entre les deux groupes formés dans les recours contre BMO et Amex, l'ordonnance qu'elle avait irrégulièrement rendue. Les banques ne contestent pas l'absence de chevauchement, mais font seulement valoir qu'il n'y a aucune preuve au dossier sur les frais de conversion imposés par Amex au mois de janvier 2003 et, partant, qu'il convient de refuser le recouvrement collectif des sommes perçues pendant ce mois. La Cour d'appel a rejeté la demande sans motiver sa décision.

[116] Nous sommes d'avis qu'il y a lieu de rétablir la condamnation prononcée en première instance contre Amex dans le recours entrepris contre BMO dans la mesure où ce jugement respecte la conclusion selon laquelle les frais de conversion appartiennent au capital net. Amex doit rembourser les frais de conversion imposés entre le 17 avril 2000 et le 31 janvier 2003, date à laquelle elle s'est mise à indiquer les frais de conversion. La décision du juge Gascon d'ordonner le recouvrement individuel à l'égard de la période comprise entre le 17 avril 2000 et le 31 décembre 2002 est rétablie. En ce qui concerne le mois de janvier 2003, suivant le calcul employé par la Cour d'appel dans le cas des autres banques du groupe A pour le recouvrement collectif, des dommages-intérêts d'un montant de 87 078,33 \$ sont ordonnés (soit le douzième du total des frais de conversion imposés par Amex en 2003 moins le taux moyen de mauvaises créances pour Amex (1 044 940 \$)). Nous rétablissons la condamnation aux dommages-intérêts punitifs qui avait été prononcée contre Amex.

VI. Conclusion

[117] Toutes les dispositions pertinentes de la *L.p.c.* sont, du point de vue constitutionnel, applicables et opérantes, et les demandeurs ont le statut pour entreprendre le présent recours collectif. Les frais de conversion appartiennent au capital net au sens de la *L.p.c.*, et les banques du groupe B ont légalement indiqués. Les banques du groupe A

collected conversion charges to their cardholders. They are additionally liable for punitive damages. For these reasons, the appeals by the Banks are dismissed with costs before our Court. The appeal by the Plaintiffs is allowed in part without costs before our Court in light of the divided success. Costs for the courts below remain as ordered by Dalphond J.A. at paras. 151-54 of his judgment in the BMO Action, except in the case of Amex, against which the costs award made by the trial judge should be restored.

ont omis de les indiquer et doivent en conséquence rembourser ceux qu'elles ont perçus des titulaires de leurs cartes. Elles sont en outre condamnées à des dommages-intérêts punitifs. Pour ces motifs, les appels interjetés par les banques sont rejetés avec dépens devant la Cour. L'appel interjeté par les demandeurs est accueilli en partie sans dépens devant la Cour en raison du succès mitigé. Les dépens devant les juridictions inférieures adjugés par le juge Dalphond aux par. 151-154 de ses motifs dans le recours contre BMO sont confirmés, sauf dans le cas d'Amex, à l'égard de laquelle l'ordonnance du juge de première instance quant aux dépens est rétablie.

APPENDIX

Glossary of Terms

card issuer: the institution, typically a bank, credit union, or store, that issues the credit card to the cardholder; collects the interchange fee; pays the network access fee to the credit card company in return for using their card.

cardholder: party to the cardholder agreement with the card issuer; uses the credit card to make payments to merchants, repays the card issuer at a later date.

cardholder agreement: the contract between cardholders and card issuers for the use of the credit card.

conversion charge: percentage added to purchases made in foreign currencies after the original amount is converted to Canadian dollars.

CPA: *Consumer Protection Act*, CQLR, c. P-40.1.

credit card company: Visa, MasterCard and American Express; charges the network access fee and sets the rate for the interchange fee collected by card issuers.

credit charge (*CPA*): one of two types of charges permitted by the *CPA* under cardholder agreements; all amounts owed under the agreement other than net capital.

ANNEXE

Glossaire

capital net (*L.p.c.*) : somme pour laquelle le crédit est effectivement consenti au titulaire de carte, par l'entremise de sa carte de crédit; sont exclus les frais expressément qualifiés de frais de crédit. (*net capital (CPA)*)

commerçant : fournit des biens ou des services au titulaire de carte en contrepartie d'un paiement fait par carte de crédit. (*merchant*)

convention régissant l'utilisation de la carte : contrat régissant l'utilisation de la carte intervenu entre le titulaire de la carte et l'émetteur. (*cardholder agreement*)

émetteur : institution, en général une banque, une coopérative de crédit ou un magasin, qui fournit la carte de crédit au titulaire, perçoit les frais d'interchange, paie les frais de réseau à la société de carte de crédit pour l'utilisation de la carte. (*card issuer*)

frais d'interchange : taux fixé par les sociétés de carte de crédit, mais qui est perçu par les émetteurs. (*interchange fee*)

frais de réseau : frais dont le montant est fixé par les sociétés de cartes de crédit et que celles-ci perçoivent des émetteurs. (*network access fee*)

- credit rate (*CPA*): all credit charges owed under a cardholder agreement, with certain exceptions, expressed as an annual percentage.
- interbank rate: an exchange rate only available to large financial institutions trading in \$1 million blocks.
- interchange fee: a rate set by credit card companies but collected by card issuers.
- merchant: provides goods or services to cardholders in exchange for payment through the credit card.
- net capital (*CPA*): the sum of money for which credit is actually extended to cardholders through their credit card other than sums specifically categorized as credit charges.
- network access fee: fee set and collected by credit card companies from card issuers.
- frais de conversion : pourcentage ajouté au montant des achats faits en devises étrangères une fois la somme originale convertie en dollars canadiens. (*conversion charge*)
- frais de crédit (*L.p.c.*) : l'un des deux types de frais dont l'imposition dans les conventions régissant l'utilisation de la carte de crédit est autorisée par la *L.p.c.*; toute somme que le consommateur doit payer en vertu de la convention, en plus du capital net. (*credit charge (CPA)*)
- L.p.c.* : *Loi sur la protection du consommateur*, RLRQ, ch. P-40.1. (*CPA*)
- société de carte de crédit : Visa, MasterCard et American Express; la société facture les frais de réseau et fixe le taux des frais d'interchange que perçoit l'émetteur. (*credit card company*)
- taux de crédit (*L.p.c.*) : tous les frais de crédit exigibles en vertu d'une convention régissant l'utilisation de la carte de crédit, sauf exception, exprimés sous la forme d'un pourcentage annuel. (*credit rate (CPA)*)
- taux interbancaire : taux de change exclusivement offert aux grandes institutions financières négociant en millions de dollars. (*interbank rate*)
- titulaire de carte : partie à la convention régissant l'utilisation de la carte conclue avec l'émetteur; le titulaire utilise la carte de crédit pour payer le commerçant et rembourse l'émetteur à une date ultérieure. (*cardholder*)

Appeals by the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada dismissed and appeal by Réal Marcotte and Bernard Laparé allowed in part.

Solicitors for the appellants/respondents the Bank of Montreal, Citibank Canada, the Toronto-Dominion Bank and the National Bank of Canada, and for the respondents the Amex Bank of Canada, the Royal Bank of Canada, the Canadian Imperial

Pourvois de la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada rejetés et pourvoi de Réal Marcotte et Bernard Laparé accueilli en partie.

Procureurs des appelantes/intimées la Banque de Montréal, Citibanque Canada, la Banque Toronto-Dominion et la Banque Nationale du Canada, et des intimées la Banque Amex du Canada, la Banque Royale du Canada, la Banque Canadienne Impériale

Bank of Commerce, the Bank of Nova Scotia and the Laurentian Bank of Canada: Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal and Toronto; Deslauriers & Cie, Montréal.

Solicitors for the respondents/appellants Réal Marcotte and Bernard Laparé: Trudel & Johnston, Montréal; Lauzon Bélanger L'Espérance inc., Montréal.

Solicitors for the respondent/intervener the Attorney General of Quebec: Bernard, Roy & Associés, Montréal.

Solicitors for the respondent/intervener the President of the Office de la protection du consommateur: Allard, Renaud et Associés, Trois-Rivières; Office de la protection du consommateur, Trois-Rivières.

Solicitor for the respondent/intervener the Attorney General of Canada: Attorney General of Canada, Montréal.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.

Solicitors for the intervener the Canadian Bankers Association: Torys, Toronto.

de Commerce, la Banque de Nouvelle-Écosse et la Banque Laurentienne du Canada : Osler, Hoskin & Harcourt, Montréal et Toronto; Deslauriers & Cie, Montréal.

Procureurs des intimés/appellants Réal Marcotte et Bernard Laparé : Trudel & Johnston, Montréal; Lauzon Bélanger L'Espérance inc., Montréal.

Procureurs de l'intimé/intervenant le procureur général du Québec : Bernard, Roy & Associés, Montréal.

Procureurs de l'intimé/intervenant le président de l'Office de la protection du consommateur : Allard, Renaud et Associés, Trois-Rivières; Office de la protection du consommateur, Trois-Rivières.

Procureur de l'intimé/intervenant le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Montréal.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Procureurs de l'intervenante l'Association des banquiers canadiens : Torys, Toronto.