

**Dancorp Developments Ltd.** *Appellant*

v.

**Metropolitan Trust Company of Canada  
and Dunwoody Limited** *Respondents*

and

**Degelder Construction Co. Ltd.** *Respondent*

and

**Seaboard Life Insurance  
Company** *Respondent*

and

**Mike Degelder and William  
Little** (*Defendants by Counterclaim*)

and

**Metropolitan Trust Company of Canada,  
Owen Bird, Seaboard Life Insurance  
Company, Co-operators Life Insurance  
Company, Confederation Life Insurance  
Company and Dunwoody  
Limited** *Respondents*

INDEXED AS: DEGELDER CONSTRUCTION CO. v. DANCORP  
DEVELOPMENTS LTD.

File No.: 25355.

1998: March 23; 1998: October 30.

Present: L'Heureux-Dubé, Cory, McLachlin, Iacobucci,  
Major, Bastarache and Binnie JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR  
BRITISH COLUMBIA

*Criminal law — Criminal interest rate — Criminal  
Code defining criminal interest rate as effective annual  
rate of interest exceeding 60 percent of credit advanced  
under agreement or arrangement — Developer receiv-  
ing mortgage loan from trust company to finance com-  
pletion of construction project — Debt to be repaid after  
11 months but not in fact repaid for more than three*

**Dancorp Developments Ltd.** *Appelante*

c.

**Société de Fiducie Métropolitaine du  
Canada et Dunwoody Limited** *Intimées*

et

**Degelder Construction Co. Ltd.** *Intimée*

et

**Seaboard Life Insurance Company** *Intimée*

et

**Mike Degelder et William Little** (*Défendeurs  
reconventionnels*)

et

**Société de Fiducie Métropolitaine du  
Canada, Owen Bird, Seaboard Life  
Insurance Company, Co-operators,  
Compagnie d'assurance-vie, La  
Confédération, Compagnie d'assurance-vie,  
et Dunwoody Limited** *Intimés*

RÉPERTORIÉ: DEGELDER CONSTRUCTION CO. c. DANCORP  
DEVELOPMENTS LTD.

N° du greffe: 25355.

1998: 23 mars; 1998: 30 octobre.

Présents: Les juges L'Heureux-Dubé, Cory, McLachlin,  
Iacobucci, Major, Bastarache et Binnie.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA COLOMBIE-  
BRITANNIQUE

*Droit criminel — Taux d'intérêt criminel — Code cri-  
minel définissant le taux d'intérêt criminel comme tout  
taux d'intérêt annuel effectif, appliqué au capital prêté,  
qui dépasse 60 pour 100 — Promoteur obtenant un prêt  
hypothécaire d'une société de fiducie pour financer la  
réalisation d'un projet de construction — Dette devant  
être remboursée après 11 mois mais ne l'ayant été, en*

*years — Whether effective annual rate of interest should be calculated on basis of contractual term of loan or period during which credit was actually outstanding — Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 347(1)(b).*

The appellant obtained a mortgage loan from the respondent trust company to finance the completion of a construction project. The loan agreement required the appellant to pay substantial fees and bonuses in addition to a conventional interest rate. The term of the agreement was for 11 months, but the loan was not in fact repaid for more than three years. The appellant subsequently challenged the validity of the loan, claiming the trust company had received payments of interest at a criminal rate, contrary to s. 347(1)(b) of the *Criminal Code*. Under s. 347(2), “criminal rate” is defined as an effective annual rate of interest that exceeds 60 percent on the credit advanced under an agreement or arrangement, and “interest” is defined as “the aggregate of all charges and expenses . . . paid or payable for the advancing of credit under an agreement or arrangement”. In support of its contention, the appellant filed a certificate stating that the bonuses, fees and interest received under the mortgage loan produced an effective rate of interest exceeding 75 percent per annum. These calculations assumed a hypothetical repayment of the entire debt on December 31, 1990, as contemplated in the loan agreement. The trust company submitted evidence establishing that when interest was calculated over the period during which credit was actually outstanding, the effective rate fell below 20 percent per annum. The appellant’s claim was dismissed following a summary trial. The Court of Appeal affirmed that decision.

*Held:* The appeal should be dismissed.

Section 347 of the *Criminal Code* defines two offences: s. 347(1)(a) makes it illegal to enter into an agreement or arrangement to receive interest at a criminal rate, while s. 347(1)(b) makes it illegal to receive a payment or partial payment of interest at a criminal rate. The claim in this appeal relates exclusively to s. 347(1)(b). Section 347(1)(a) should be narrowly construed. That offence is complete upon the formation of an agreement or arrangement for credit, and provable by its terms. Section 347(1)(a) is violated if a credit agreement expressly imposes an annual rate of interest above 60 percent, or if the agreement requires payment of interest charges over a period which necessarily gives rise to an annual rate exceeding the legal limit. Section 347(1)(b) should be broadly construed. A payment of

*fait, qu’après plus de trois ans — Le taux d’intérêt annuel effectif devrait-il être calculé en fonction de la durée du prêt prévue au contrat ou en fonction de la période durant laquelle le prêt était réellement en cours? — Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 347(1)(b).*

L’appelante a obtenu un prêt hypothécaire de la société de fiducie intimée pour financer la réalisation d’un projet de construction. Le contrat de prêt obligeait l’appelante à payer des frais et primes élevés en plus d’un taux d’intérêt conventionnel. La durée du contrat était de 11 mois, mais, en fait, plus de trois années se sont écoulées avant que le prêt soit remboursé. L’appelante a par la suite contesté la validité du prêt en alléguant que la société de fiducie avait perçu des intérêts à un taux criminel, contrairement à l’al. 347(1)(b) du *Code criminel*. Aux termes du par. 347(2), un «taux criminel» est un taux d’intérêt annuel effectif, appliqué au capital prêté, qui dépasse 60 pour 100, et un «intérêt» est «[l]’ensemble des frais de tous genres [. . .] qui sont payés ou payables [. . .] en contrepartie du capital prêté ou à prêter». À l’appui de son argument, l’appelante a déposé une attestation que les primes, frais et intérêts perçus en vertu du prêt hypothécaire représentaient un taux d’intérêt effectif supérieur à 75 pour 100 par année. Ces calculs étaient basés sur la supposition que le montant intégral de la dette serait remboursé le 31 décembre 1990, comme le prévoyait le contrat de prêt. La société de fiducie a soumis en preuve que le taux effectif tombait à moins de 20 pour 100 par année lorsque l’intérêt était calculé en fonction de la période durant laquelle le prêt avait réellement été en cours. L’action de l’appelante a été rejetée au terme d’un procès sommaire. La Cour d’appel a confirmé cette décision.

*Arrêt:* Le pourvoi est rejeté.

Deux infractions sont définies à l’art. 347 du *Code criminel*: l’al. 347(1)(a) prévoit qu’il est illégal de conclure une convention ou une entente pour percevoir des intérêts à un taux criminel, alors que l’al. 347(1)(b) prévoit qu’il est illégal de percevoir, même partiellement, des intérêts à un taux criminel. Le présent pourvoi porte exclusivement sur l’al. 347(1)(b). L’alinéa 347(1)(a) devrait recevoir une interprétation stricte. L’infraction est complète dès la conclusion d’une convention ou d’une entente de prêt, et elle est prouvable au moyen des clauses qui y sont contenues. Il y a violation de l’al. 347(1)(a) si un contrat de prêt impose expressément un taux d’intérêt annuel supérieur à 60 pour 100 ou exige le paiement de frais d’intérêt pendant une période qui entraîne nécessairement un taux annuel supérieur à la

interest may be illegal under s. 347(1)(b) even if the loan agreement under which it is made did not itself violate s. 347(1)(a) at the time it was entered into. The relevant time frame for calculating the interest rate at this stage in the analysis is the period over which credit is actually repaid. While in some cases this interpretation will require a wait-and-see approach to determining the lender's liability, a lender who enters into an agreement to receive interest under ambiguous terms bears the risk that the agreement, in its operation, may in fact give rise to a violation of s. 347. Moreover, the principle established in *Nelson*, that a transaction which is legal when entered into cannot become illegal under s. 347 through a voluntary act of the debtor, protects the lender from incurring such liability in circumstances that are beyond its control.

Assuming that the amounts deducted by the trust company from its loan advances to the appellant were in fact payments of interest within the meaning of s. 347(1)(b), the interest rate arising from them would exceed the criminal limit only if calculated over the contractual term of the loan, and not when based on the actual period of repayment. When calculated over the appropriate period, which is the more than three years during which credit was actually outstanding, the interest payments received by the trust company from the appellant do not constitute interest at a criminal rate. The voluntariness principle enunciated in *Nelson* has no application here.

#### Cases Cited

**Considered:** *Nelson v. C.T.C. Mortgage Corp.* (1984), 16 D.L.R. (4th) 139, aff'd [1986] 1 S.C.R. 749; **referred to:** *Garland v. Consumers' Gas Co.*, [1998] 3 S.C.R. 112; *William E. Thomson Associates Inc. v. Carpenter* (1989), 69 O.R. (2d) 545; *Aectra Refining & Marketing Inc. v. Lincoln Capital Funding Corp.* (1991), 6 O.R. (3d) 146; *R. v. Duzan* (1993), 79 C.C.C. (3d) 552.

#### Statutes and Regulations Cited

*Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 347 [formerly R.S.C. 1970, c. C-34, s. 305.1].

APPEAL from a judgment of the British Columbia Court of Appeal (1996), 21 B.C.L.R. (3d) 112,

limite légale. L'alinéa 347(1)(b) devrait être interprété de façon libérale. Un paiement d'intérêts peut être illégal en vertu de l'al. 347(1)(b) même si le contrat de prêt en vertu duquel il est fait ne violait pas lui-même l'al. 347(1)(a) au moment de sa conclusion. La période pertinente pour calculer le taux d'intérêt à ce stade de l'analyse est la période pendant laquelle le prêt est réellement remboursé. Même si, dans certains cas, cette interprétation exigera qu'on adopte une attitude attentiste pour décider de la responsabilité du prêteur, un prêteur qui conclut une convention pour percevoir des intérêts à des conditions ambiguës court le risque que la convention entraîne, en fait, dans son application une violation de l'art. 347. De plus, le principe de l'arrêt *Nelson*, selon lequel une opération qui était légale au moment où elle a été conclue ne peut pas devenir illégale, en vertu de l'art. 347, en raison d'un acte volontaire du débiteur, soustrait le prêteur à une telle responsabilité dans des circonstances sur lesquelles il n'a aucun contrôle.

En supposant que les montants que la société de fiducie a déduits des sommes qu'elle a avancées à l'appellante équivalaient en réalité à des intérêts perçus au sens de l'al. 347(1)(b), le taux d'intérêt résultant de ces montants perçus ne dépasserait le seuil criminel que s'il était calculé en fonction de la durée du prêt prévue au contrat, et non en fonction de la période réelle de remboursement. Si on les calcule en fonction de la période pertinente, qui est la période de plus de trois ans durant laquelle le prêt était réellement en cours, les intérêts que l'appelante a payés à la société de fiducie ne constituent pas des intérêts à un taux criminel. Le principe du caractère volontaire énoncé dans l'arrêt *Nelson* ne s'applique pas en l'espèce.

#### Jurisprudence

**Arrêt examiné:** *Nelson c. C.T.C. Mortgage Corp.* (1984), 16 D.L.R. (4th) 139, conf. par [1986] 1 R.C.S. 749; **arrêts mentionnés:** *Garland c. Consumers' Gas Co.*, [1998] 3 R.C.S. 112; *William E. Thomson Associates Inc. v. Carpenter* (1989), 69 O.R. (2d) 545; *Aectra Refining & Marketing Inc. v. Lincoln Capital Funding Corp.* (1991), 6 O.R. (3d) 146; *R. v. Duzan* (1993), 79 C.C.C. (3d) 552.

#### Lois et règlements

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 347 [auparavant S.R.C. 1970, ch. C-34, art. 305.1].

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (1996), 21 B.C.L.R. (3d)

73 B.C.A.C. 45, 120 W.A.C. 45, [1996] B.C.J. No. 621 (QL), affirming a decision of the British Columbia Supreme Court (1994), 16 B.L.R. (2d) 188, [1994] B.C.J. No. 2051 (QL), dismissing the appellant's claim. Appeal dismissed.

*Gary A. Nelson*, for the appellant.

*William C. Kaplan and Francis L. Lamer*, for the respondent Metropolitan Trust Company of Canada.

*Robert Sewell*, for the respondents Seaboard Life Insurance Company, Co-operators Life Insurance Company and Confederation Life Insurance Company.

The judgment of the Court was delivered by

MAJOR J. — This appeal accompanies *Garland v. Consumers' Gas Co.*, [1998] 3 S.C.R. 112, and raises the interpretation of the "Criminal Interest Rate" provision in s. 347 of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46.

The appellant obtained a mortgage loan from the respondent Metropolitan Trust Company of Canada ("Metropolitan") to finance the completion of a construction project. The loan agreement required the appellant to pay substantial fees and bonuses in addition to a conventional interest rate. The term of the agreement was for 11 months, but the loan was not in fact repaid for more than three years.

The appellant subsequently challenged the validity of the loan, claiming the respondent had received payments of interest at a criminal rate, contrary to s. 347(1)(b) of the *Code*. The issue is whether the effective annual rate of interest arising from the payments should be calculated on the

112, 73 B.C.A.C. 45, 120 W.A.C. 45, [1996] B.C.J. No. 621 (QL), qui a confirmé une décision de la Cour suprême de la Colombie-Britannique (1994), 16 B.L.R. (2d) 188, [1994] B.C.J. No. 2051 (QL), qui avait rejeté l'action de l'appelante. Pourvoi rejeté.

*Gary A. Nelson*, pour l'appelante.

*William C. Kaplan et Francis L. Lamer*, pour l'intimée la Société de Fiducie Métropolitaine du Canada.

*Robert Sewell*, pour les intimées Seaboard Life Insurance Company, Co-operators, Compagnie d'assurance-vie, et La Confédération, Compagnie d'assurance-vie.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE MAJOR — Le présent pourvoi, qui est connexe au pourvoi *Garland c. Consumers' Gas Co.*, [1998] 3 R.C.S. 112, concerne l'interprétation de la disposition relative au taux d'intérêt criminel, contenue à l'art. 347 du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46.

L'intimée, la Société de Fiducie Métropolitaine du Canada («La Métropolitaine»), a consenti un prêt hypothécaire à l'appelante pour financer la réalisation d'un projet de construction. Le contrat de prêt obligeait l'appelante à payer des frais et primes élevés en plus d'un taux d'intérêt conventionnel. La durée du contrat était de 11 mois, mais, en fait, plus de trois années se sont écoulées avant que le prêt soit remboursé.

L'appelante a, par la suite, contesté la validité du prêt en alléguant que l'intimée avait perçu des intérêts à un taux criminel, contrairement à l'al. 347(1)b) du *Code*. La question en litige est de savoir si le taux d'intérêt annuel effectif résultant des paiements devrait être calculé en fonction de la

1

2

3

basis of the contractual term of the loan, or the period during which credit was actually outstanding.

#### I. Factual Background

4 The appellant, Dancorp Developments Ltd. (“Dancorp”), owned and developed a condominium project in Coquitlam, British Columbia. The project was initially financed by a mortgage obtained from Metropolitan for \$16,689,000. On the date of that agreement, May 1, 1989, virtually all of the condominium units had been presold to offshore buyers. The presale contracts stipulated that construction would be completed, and title transferred to the purchasers, by December 31, 1990.

5 Construction began in mid-1989 to be finished by October 20, 1990. During the summer of 1989, a design defect was discovered which required the partially completed project to be demolished and rebuilt. This setback increased construction costs and forced Dancorp to seek additional financing. Metropolitan initially refused to provide the extra money, particularly in light of the increased risk that the project would not be completed by the deadline contained in the presale agreements. Dancorp did not obtain alternative financing from other sources.

6 On January 10, 1990, following lengthy negotiations, Metropolitan agreed to provide the additional funds to Dancorp to cover remedial costs and the completion of the project. The agreement between the parties contained the following terms:

- (1) Metropolitan agreed to advance up to \$2.5 million to Dancorp. Dancorp was entitled to draw down all, some or none of those funds, according to its needs.
- (2) The \$2.5 million loan was secured by a second mortgage with a face value of

durée du prêt prévue au contrat ou en fonction de la période durant laquelle le prêt était réellement en cours.

#### I. Les faits

L’appelante, Dancorp Developments Ltd. («Dancorp»), était propriétaire et promoteur-construteur d’un ensemble d’habitations en copropriété situé à Coquitlam (Colombie-Britannique). La Métropolitaine, lui a consenti au départ un prêt hypothécaire de 16 689 000 \$ pour financer les travaux de construction. À la date de la signature de ce contrat de prêt, le 1<sup>er</sup> mai 1989, presque tous les condominiums avaient été vendus d’avance à des acquéreurs étrangers. Les contrats de prévente stipulaient qu’il y aurait achèvement des travaux et cession du titre de propriété aux acquéreurs dès le 31 décembre 1990.

Les travaux de construction ont commencé vers le milieu de 1989 et ont pris fin le 20 octobre 1990. Pendant l’été de 1989, un vice de conception a été découvert et l’immeuble partiellement construit a dû être démolit et reconstruit. Ce contretemps a eu pour effet d’augmenter les coûts de construction et de contraindre Dancorp à solliciter un financement supplémentaire. La Métropolitaine a d’abord refusé de lui fournir des fonds additionnels, notamment à cause du risque accru que les travaux ne soient pas terminés à la date prévue dans les contrats de prévente. Dancorp n’a pas trouvé d’autres sources de financement.

Le 10 janvier 1990, au terme de longues négociations, La Métropolitaine a accepté de fournir à Dancorp les fonds additionnels requis pour payer les frais supplémentaires et mener les travaux à terme. La convention entre les parties contenait les conditions suivantes:

- (1) La Métropolitaine consentait à avancer jusqu’à 2,5 millions de dollars à Dancorp. Cette dernière était autorisée à utiliser la totalité ou une partie de ces fonds, ou à ne pas les utiliser du tout, selon ses besoins.
- (2) Le prêt de 2,5 millions de dollars était garanti par une deuxième hypothèque

\$3.25 million. The difference between the two amounts represented a 30 percent bonus to Metropolitan, to be deducted from the gross amount of each loan advance. That is, for every dollar of principal drawn down by Dancorp, \$1.30 of debt would be incurred against the mortgage.

- (3) An additional bonus of 5 percent was payable on any principal advanced in excess of \$1.55 million, again to be deducted from gross advances.
- (4) Interest on all principal advanced was to be calculated at the Bank of Nova Scotia prime rate plus 2 percent per annum, compounded and payable monthly in arrears on the first day of each month.
- (5) Dancorp agreed to pay a one-time "placement and processing fee" of \$77,500.
- (6) Dancorp agreed to pay the fees of Metropolitan's solicitors relating to the mortgage.
- (7) The mortgage was repayable in full on December 31, 1990.

Between January 17 and December 10, 1990, Dancorp received loan advances more or less on a monthly basis. Metropolitan deducted interest, bonuses and legal fees from each gross advance. Under the terms of the loan agreement, those amounts were deemed to have been advanced to Dancorp before being deducted, and were included in Dancorp's debt under the mortgage. Dancorp did not, however, make any direct payments to Metropolitan during this period.

On December 27, 1990, for reasons which are not relevant to this appeal, a receiver was appointed by Metropolitan to take over the project, and construction was completed under the receiver's control. Proceeds from the sale of the condominium units were used to pay the debt which had accrued under the second mortgage loan. The first

d'une valeur nominale de 3,25 millions de dollars. La différence entre les deux montants représentait une prime de 30 pour 100 payable à La Métropolitaine, qui devait être déduite du montant brut de chaque avance. Autrement dit, chaque dollar avancé à Dancorp entraînerait une créance hypothécaire de 1,30 \$.

- (3) Une prime supplémentaire de 5 pour 100 était payable à l'égard de chaque dollar avancé au-delà de 1,55 million de dollars. Cette prime devait aussi être déduite des avances brutes.
- (4) L'intérêt couru sur le capital prêté devait être calculé au taux préférentiel de la Banque de Nouvelle-Écosse majoré de 2 pour 100 par année, et devait être composé et payable à terme échu le premier jour de chaque mois.
- (5) Dancorp consentait à payer des «frais de placement et de traitement» de 77 500 \$, calculés une seule fois.
- (6) Dancorp acceptait de payer les honoraires des avocats de La Métropolitaine se rapportant à l'hypothèque.
- (7) L'hypothèque était remboursable intégralement le 31 décembre 1990.

Entre le 17 janvier et le 10 décembre 1990, Dancorp a touché des avances à peu près chaque mois. La Métropolitaine déduisait les intérêts, les primes et les frais juridiques de chaque avance brute. Aux termes du contrat de prêt, ces montants étaient réputés avoir été avancés à Dancorp avant d'être déduits et étaient inclus dans la dette hypothécaire de Dancorp. Toutefois, Dancorp n'a fait aucun paiement direct à La Métropolitaine au cours de cette période.

Le 27 décembre 1990, pour des raisons qui n'ont rien à voir avec le présent pourvoi, un séquestre a été nommé par La Métropolitaine pour prendre en charge le projet, et les travaux de construction ont été achevés sous le contrôle de ce séquestre. Le produit de la vente des condominiums a servi à payer la dette contractée en vertu

7

8

of those payments was received by Metropolitan on April 10, 1992, and the loan was fully repaid on January 29, 1993, more than two years after the contractual maturity date.

<sup>9</sup> Dancorp subsequently challenged the validity of the second mortgage loan, alleging that the amounts which Metropolitan had deducted from the loan advances were illegal interest payments under s. 347(1)(b) of the *Criminal Code*. In support of that contention, Dancorp filed a certificate stating the annual rate of interest, by Ian Karp, a Fellow of the Canadian Institute of Actuaries. Mr. Karp took into account the actual amounts drawn down, and based his calculations on the contractual term of the loan — i.e., he assumed a hypothetical repayment of the entire debt on December 31, 1990, as contemplated in the loan agreement. Based on that assumption, he concluded that the bonuses, fees and interest received under the second mortgage loan produced an effective rate of interest exceeding 75 percent per annum. The respondent submitted evidence establishing that when interest was calculated over the period during which credit was actually outstanding, the effective rate fell below 20 percent per annum. For the purposes of this appeal, those figures are presumed to be accurate.

<sup>10</sup> Dancorp's claim under s. 347 of the *Code* was dismissed following a summary trial. The British Columbia Court of Appeal dismissed Dancorp's appeal.

## II. Relevant Statutory Provisions

<sup>11</sup> *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46

### *Criminal Interest Rate*

**347.** (1) Notwithstanding any Act of Parliament, every one who

(a) enters into an agreement or arrangement to receive interest at a criminal rate, or

(b) receives a payment or partial payment of interest at a criminal rate,

is guilty of

du deuxième prêt hypothécaire. La Métropolitaine a reçu un premier paiement le 10 avril 1992, et le prêt a été remboursé intégralement le 29 janvier 1993, soit plus de deux ans après la date d'échéance prévue au contrat.

Dancorp a, par la suite, contesté la validité du deuxième prêt hypothécaire. Selon elle, les montants que La Métropolitaine avait déduits des avances étaient des intérêts à un taux illégal au sens de l'al. 347(1)(b) du *Code criminel*. À l'appui de cet argument, Dancorp a déposé une attestation du taux d'intérêt annuel préparée par Ian Karp, un *fellow* de l'Institut canadien des actuaires. Monsieur Karp a pris en considération les montants du prêt réellement utilisés et il a basé ses calculs sur la durée du prêt mentionnée au contrat, c'est-à-dire qu'il a supposé que le montant intégral de la dette serait remboursé le 31 décembre 1990, comme le prévoyait le contrat de prêt. Suivant cette hypothèse, il a conclu que les primes, frais et intérêts perçus en vertu du deuxième prêt hypothécaire représentaient un taux d'intérêt effectif supérieur à 75 pour 100 par année. L'intimée a soumis en preuve que le taux effectif tombait à moins de 20 pour 100 par année lorsque l'intérêt était calculé en fonction de la période durant laquelle le prêt avait réellement été en cours. Pour les fins du présent pourvoi, ces chiffres sont présumés exacts.

L'action de Dancorp fondée sur l'art. 347 du *Code* a été rejetée au terme d'un procès sommaire. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a rejeté l'appel de Dancorp.

## II. Les dispositions législatives pertinentes

*Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46

### *Taux d'intérêt criminel*

**347.** (1) Nonobstant toute autre loi fédérale, quiconque, selon le cas:

(a) conclut une convention ou une entente pour percevoir des intérêts à un taux criminel;

(b) perçoit, même partiellement, des intérêts à un taux criminel,

est coupable:

(c) an indictable offence and is liable to imprisonment for a term not exceeding five years, or

(d) an offence punishable on summary conviction and is liable to a fine not exceeding twenty-five thousand dollars or to imprisonment for a term not exceeding six months or to both.

(2) In this section,

“credit advanced” means the aggregate of the money and the monetary value of any goods, services or benefits actually advanced or to be advanced under an agreement or arrangement minus the aggregate of any required deposit balance and any fee, fine, penalty, commission and other similar charge or expense directly or indirectly incurred under the original or any collateral agreement or arrangement;

“criminal rate” means an effective annual rate of interest calculated in accordance with generally accepted actuarial practices and principles that exceeds sixty per cent on the credit advanced under an agreement or arrangement;

. . . .

“interest” means the aggregate of all charges and expenses, whether in the form of a fee, fine, penalty, commission or other similar charge or expense or in any other form, paid or payable for the advancing of credit under an agreement or arrangement, by or on behalf of the person to whom the credit is or is to be advanced, irrespective of the person to whom any such charges and expenses are or are to be paid or payable, but does not include any repayment of credit advanced or any insurance charge, official fee, overdraft charge, required deposit balance or, in the case of a mortgage transaction, any amount required to be paid on account of property taxes;

. . . .

(3) Where a person receives a payment or partial payment of interest at a criminal rate, he shall, in the absence of evidence to the contrary, be deemed to have knowledge of the nature of the payment and that it was received at a criminal rate.

(4) In any proceedings under this section, a certificate of a Fellow of the Canadian Institute of Actuaries stat-

c) soit d’un acte criminel et passible d’un emprisonnement maximal de cinq ans;

d) soit d’une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire et passible d’une amende maximale de vingt-cinq mille dollars et d’un emprisonnement maximal de six mois, ou de l’une de ces peines.

(2) Les définitions qui suivent s’appliquent au présent article.

«capital prêté» L’ensemble des sommes d’argent et de la valeur pécuniaire globale de tous biens, services ou prestations effectivement prêtés ou qui doivent l’être dans le cadre d’une convention ou d’une entente, déduction faite, le cas échéant, du dépôt de garantie et des honoraires, agios, commissions, pénalités, indemnités et autres frais similaires résultant directement ou indirectement de la convention initiale ou de toute convention annexe.

. . . .

«intérêt» L’ensemble des frais de tous genres, y compris les agios, commissions, pénalités et indemnités, qui sont payés ou payables à qui que ce soit par l’emprunteur ou pour son compte, en contrepartie du capital prêté ou à prêter. La présente définition exclut un remboursement de capital prêté, les frais d’assurance, les taxes officielles, les frais pour découvert de compte, le dépôt de garantie et, dans le cas d’un prêt hypothécaire, les sommes destinées à l’acquittement de l’impôt foncier.

«taux criminel» Tout taux d’intérêt annuel effectif, appliqué au capital prêté et calculé conformément aux règles et pratiques actuarielles généralement admises, qui dépasse soixante pour cent.

. . . .

(3) Quiconque reçoit paiement, total ou partiel, d’intérêts à un taux criminel est présumé connaître, jusqu’à preuve du contraire, l’objet du paiement et le caractère criminel de celui-ci.

(4) Dans toute poursuite intentée en vertu du présent article, l’attestation du taux annuel effectif applicable à

ing that he has calculated the effective annual rate of interest on any credit advanced under an agreement or arrangement and setting out the calculations and the information on which they are based is, in the absence of evidence to the contrary, proof of the effective annual rate without proof of the signature or official character of the person appearing to have signed the certificate.

### III. Judicial History

A. *British Columbia Supreme Court* (1994), 16 B.L.R. (2d) 188

12 A summary trial was held before Preston J. in accordance with R. 18A of the British Columbia Supreme Court Rules. In the context of those proceedings, Dancorp raised the claim that Metropolitan had violated s. 347(1)(b) of the *Criminal Code* by receiving payments of interest at a criminal rate under the second mortgage loan. The crucial question before the trial judge was whether, for the purposes of s. 347(1)(b), the appropriate repayment date to be used for calculating the interest rate of the loan was the payment date contemplated in the agreement (December 31, 1990) or the date on which repayment was actually completed (January 29, 1993).

13 Preston J. considered *Nelson v. C.T.C. Mortgage Corp.* (1984), 16 D.L.R. (4th) 139 (B.C.C.A.), aff'd [1986] 1 S.C.R. 749, a case in which a debtor had exercised a prepayment option on a mortgage, thereby shortening the actual term of the loan and increasing the effective annual interest rate. The court in *Nelson* found that the rate of interest should be calculated over the contractual term of the mortgage, not the period during which credit was actually outstanding. In addition, he noted that the criminal rate of interest in that case resulted from the unilateral act of the debtor in paying out the mortgage before it was due.

14 Preston J. held that ss. 347(1)(a) and (b) created two separate offences, one of entering into an agreement to receive interest at a criminal rate, and the other of actually receiving interest at that rate. He found that the first offence is complete upon

un capital prêté, fait foi jusqu'à preuve du contraire si elle est faite par un *Fellow* de l'Institut canadien des actuaires avec chiffres et éléments justificatifs à l'appui; il n'est pas nécessaire de prouver l'authenticité de la signature qui y est apposée ou la qualité officielle du signataire.

### III. Historique des procédures judiciaires

A. *Cour suprême de la Colombie-Britannique* (1994), 16 B.L.R. (2d) 188

Un procès sommaire a eu lieu devant le juge Preston conformément à l'art. 18A des règles de pratique de la Cour suprême de la Colombie-Britannique. Dans ces procédures, Dancorp a fait valoir que La Métropolitaine avait violé l'al. 347(1)(b) du *Code criminel* en percevant des intérêts à un taux criminel dans le cadre du deuxième prêt hypothécaire. La question cruciale soumise au juge de première instance était de savoir si, aux fins de l'al. 347(1)(b), la date de remboursement pertinente pour calculer le taux d'intérêt du prêt était la date prévue au contrat (le 31 décembre 1990) ou la date à laquelle le remboursement avait réellement été complété (le 29 janvier 1993).

Le juge Preston a examiné l'arrêt *Nelson c. C.T.C. Mortgage Corp.* (1984), 16 D.L.R. (4th) 139 (C.A.C.-B.), conf. par [1986] 1 R.C.S. 749. Dans cette affaire, un débiteur avait exercé son droit de rembourser une hypothèque par anticipation, ce qui avait eu pour effet d'abrèger la durée réelle du prêt et de hausser le taux d'intérêt annuel effectif. La cour dans l'arrêt *Nelson* a conclu que le taux d'intérêt devait être calculé en fonction de la durée du prêt hypothécaire prévue au contrat et non en fonction de la période durant laquelle le prêt avait réellement été en cours. Le juge Preston a souligné que le taux d'intérêt criminel dans cette affaire était attribuable à l'acte unilatéral que le débiteur avait posé en remboursant l'hypothèque avant l'échéance.

Le juge Preston a statué que les al. 347(1)(a) et (b) créaient deux infractions distinctes, la première étant la conclusion d'une convention pour percevoir des intérêts à un taux criminel et la seconde étant la perception réelle d'intérêts à ce taux. Il a

the entering into the agreement and is provable by the terms of the agreement itself. The *actus reus* of the second offence, by contrast, is the actual receipt of payment or partial payment of interest at a criminal rate. The trial judge noted that no claim for breach of subs. (1)(a) had been advanced by Dancorp, and that it was unclear in any event whether the mortgage violated that provision, since the amounts to be drawn down were not defined in advance. With regard to subs. (1)(b), the trial judge found that “receipt” of interest did not occur until January 29, 1993. He stated at p. 210:

[Counsel for Metropolitan] contends that receipt by Metropolitan of interest payments is shown by the accounting entries which credit Metropolitan with interest payments as the funds are advanced to Dancorp. That cannot be so. Receipt of a payment or partial payment of interest in subs. (b) must be given its normal meaning, that is: a payment of interest by Dancorp to Metropolitan.

and concluded that in the circumstances of this case, the period to be used for calculating the interest rate under s. 347(1)(b) was the period during which credit was actually outstanding. Calculated on that basis, he held that Metropolitan had not received interest at a criminal rate. Dancorp’s claim under s. 347 was dismissed.

B. *British Columbia Court of Appeal* (1996), 21 B.C.L.R. (3d) 112

The British Columbia Court of Appeal dismissed the appeal. Newbury J.A., writing for the court, assumed without deciding that the amounts deducted by Metropolitan from the loan advances were interest payments within the meaning of s. 347(1)(b). She then considered what period of time should be used to calculate the interest rate at which those payments were received, and concluded that the appropriate time frame was the period during which credit was outstanding. She

conclu que la première infraction était commise dès la conclusion de la convention et est prouvable au moyen des clauses de la convention elle-même. Par contre, l’*actus reus* de la deuxième infraction consiste à percevoir, même partiellement, des intérêts à un taux criminel. Le juge de première instance a souligné que Dancorp n’avait présenté aucune réclamation pour violation de l’al. (1)(a) et que, de toute façon, on ne savait pas clairement si le prêt hypothécaire violait cette disposition étant donné que les montants devant être utilisés n’étaient pas prédéterminés. Quant à l’al. (1)(b), le juge de première instance a conclu qu’il n’y avait eu aucune «perception» d’intérêts avant le 29 janvier 1993. Il a affirmé, à la p. 210:

[TRADUCTION] [L’avocat de La Métropolitaine] soutient que la perception d’intérêts par La Métropolitaine est prouvée par les écritures comptables qui portent des intérêts au crédit de La Métropolitaine à mesure que les fonds sont avancés à Dancorp. Ce ne saurait être le cas. La perception, même partielle, d’intérêts qui est prévue à l’al. b) doit recevoir son sens normal, soit un paiement d’intérêts à La Métropolitaine par Dancorp.

et a conclu que, dans les circonstances de la présente affaire, la période dont il fallait tenir compte pour calculer le taux d’intérêt visé à l’al. 347(1)(b) était la période durant laquelle le prêt avait réellement été en cours. Le juge du procès a déclaré que, selon cette méthode de calcul, La Métropolitaine n’avait pas perçu d’intérêts à un taux criminel. L’action de Dancorp fondée sur l’art. 347 a été rejetée.

B. *Cour d’appel de la Colombie-Britannique* (1996), 21 B.C.L.R. (3d) 112

La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a rejeté l’appel. Le juge Newbury, s’exprimant au nom de la cour, a présumé, sans le décider, que les montants déduits des avances par La Métropolitaine étaient des intérêts au sens de l’al. 347(1)(b). Elle s’est ensuite demandé quelle période devrait être prise en considération pour calculer le taux auquel ces intérêts avaient été perçus et a conclu que la période pertinente était celle durant laquelle le prêt avait été en cours. Elle a convenu avec le

agreed with the trial judge that Metropolitan had not received interest at a criminal rate.

#### IV. Issue

- 16 For the purposes of s. 347(1)(b) of the *Criminal Code*, should the calculation of the effective annual rate of interest arising from a loan be based on the contractual term of the loan or the period during which credit was actually outstanding?

#### V. Analysis

- 17 A general discussion of s. 347 of the *Criminal Code* is included in *Garland, supra*, which was released with this decision. Section 347 provides that an interest rate exceeding 60 percent per annum is a “criminal rate” of interest. The statute defines two offences with regard to such interest: s. 347(1)(a) makes it illegal to enter into an agreement or arrangement to receive interest at a criminal rate, while s. 347(1)(b) makes it illegal to receive a payment or partial payment of interest at a criminal rate. The claim in this appeal relates exclusively to the latter offence. The issue is whether the Court of Appeal erred in finding that a “criminal rate of interest” for the purposes of subs. (1)(b) should be calculated by reference to the period over which credit was actually repaid, as opposed to the contractual term of the loan.

- 18 The importance of the period of repayment results in part from the broad definition of “interest” contained in s. 347. As discussed in *Garland*, that definition includes not only common-law interest — i.e., a price for money which accrues day by day — but also fixed payments, such as fees, commissions and penalties, which may be incurred by a borrower for the advancing of credit. The effective annual interest rate which arises from such payments is intrinsically related to the period of time during which credit is actually extended. A fee or commission paid over a short term will yield a much higher rate of interest than the same amount paid over a longer period. The same holds true for an annual interest rate arising from a bonus or flat percentage charge.

juge de première instance que La Métropolitaine n’avait pas perçu d’intérêts à un taux criminel.

#### IV. La question en litige

Pour les fins de l’al. 347(1)(b) du *Code criminel*, le taux d’intérêt annuel effectif applicable à un prêt devrait-il être calculé en fonction de la durée du prêt prévue au contrat ou en fonction de la période durant laquelle le prêt était réellement en cours?

#### V. Analyse

Dans l’arrêt *Garland*, précité, rendu en même temps que le présent arrêt, on trouve une analyse générale de l’art. 347 du *Code criminel*. Cet article prévoit qu’un taux d’intérêt qui dépasse 60 pour 100 par année est un «taux [d’intérêt] criminel». Deux infractions sont définies relativement à de tels intérêts: l’al. 347(1)(a) prévoit qu’il est illégal de conclure une convention ou une entente pour percevoir des intérêts à un taux criminel, alors que l’al. 347(1)(b) prévoit qu’il est illégal de percevoir, même partiellement, des intérêts à un taux criminel. Le présent pourvoi porte exclusivement sur la deuxième infraction. Il s’agit de savoir si la Cour d’appel a commis une erreur en concluant qu’un «taux d’intérêt criminel» pour les fins de l’al. (1)(b) devrait être calculé en fonction de la période pendant laquelle le prêt a été réellement remboursé, par opposition à la durée du prêt prévue au contrat.

L’importance de la période de remboursement découle en partie de la définition large du terme «intérêt» à l’art. 347. Comme nous l’avons vu dans *Garland*, cette définition englobe non seulement l’intérêt en common law — c’est-à-dire un montant qui représente le prix de l’argent qui s’accumule quotidiennement — mais aussi des montants fixes, comme les frais, commissions et pénalités, qu’un emprunteur peut être appelé à payer en contrepartie d’un prêt. Le taux d’intérêt annuel effectif résultant de ces paiements est intrinsèquement lié à la période durant laquelle le prêt est réellement en cours. Des honoraires ou une commission payés sur une courte période entraîneront un taux d’intérêt beaucoup plus élevé que si le même montant était payé sur une plus longue période. Il en est de

For the purposes of s. 347(1)(a), the appropriate time period for calculating an interest rate is the term of repayment set forth in the loan agreement. If that period produces a criminal rate of interest, then the entire agreement is illegal on its face under subs. (1)(a).

Ascribing an interest rate to a “payment or partial payment of interest” under subs. (1)(b), however, is more complicated. In some cases, the period over which a loan will actually be repaid is not clearly defined in advance, for instance where the agreement grants a right of prepayment or acceleration, or where the period of repayment simply differs in fact from what was contemplated by the parties. In either case, the period during which credit is actually extended — and therefore the rate at which an interest payment is actually received — may vary from the rate which appears on the face of the agreement, particularly where, as here, the transaction involves substantial fees, commissions, penalties, or flat percentage charges such as bonuses. The question is whether liability under subs. (1)(b) should reflect that variation in rates, or whether, as a matter of law, a “criminal rate” of interest under subs. (1)(b) should be grounded in the same contractual terms which govern liability under subs. (1)(a).

#### A. *The Nelson Decision*

The interpretation of s. 347 was addressed by the British Columbia Court of Appeal in *Nelson*, *supra*. The Nelsons were guarantors of a commercial mortgage under which a number of fixed fees were payable in addition to a conventional interest rate. The mortgage was due after six months, subject to the borrower’s right to prepay the entire loan at any time prior to maturity. Taken together, the fees and interest would have produced an effective interest rate of 52.5 percent per annum had the mortgage been repaid at the end of its full six-month term. In fact, however, the borrower exercised its prepayment option early in the life of the agreement, and the resulting shorter term gave

même pour un taux d’intérêt annuel résultant d’une prime ou de frais à pourcentage fixe.

Aux fins de l’al. 347(1)a), la période pertinente pour calculer un taux d’intérêt est la période de remboursement prévue dans le contrat de prêt. Si cette période engendre un taux d’intérêt criminel, tout le contrat est alors illégal à première vue en vertu de l’al. (1)a).

Il est toutefois plus difficile d’attribuer un taux d’intérêt à la perception, même partielle, d’intérêts au sens de l’al. (1)b). Dans certains cas, la période durant laquelle un prêt sera réellement remboursé n’est pas clairement définie à l’avance, par exemple lorsque le contrat accorde un droit de remboursement anticipé ou lorsque la période de remboursement diffère simplement, dans les faits, de ce que les parties avaient prévu. Dans les deux cas, la période durant laquelle le prêt est réellement en cours — et, par conséquent, le taux auquel les intérêts sont réellement perçus — peut entraîner une modification du taux prévu au contrat, surtout si, comme en l’espèce, l’opération comporte des frais, commissions ou pénalités élevés, ou des frais à pourcentage fixe telles des primes. La question est de savoir si la responsabilité fondée sur l’al. (1)b) devrait refléter ces variations de taux ou si, en droit, un «taux [d’intérêt] criminel» au sens de l’al. (1)b) devrait être fondé sur les mêmes clauses contractuelles qui régissent la responsabilité fondée sur l’al. (1)a).

#### A. *L’arrêt Nelson*

La Cour d’appel de la Colombie-Britannique s’est penchée sur l’interprétation de l’art. 347 dans l’arrêt *Nelson*, précité. Les Nelson étaient garants d’une hypothèque commerciale à l’égard de laquelle certains frais fixes étaient payables en plus d’un taux d’intérêt conventionnel. L’hypothèque était remboursable dans un délai de six mois, sous réserve du droit de l’emprunteur de la rembourser intégralement par anticipation, en tout temps avant l’échéance. Considérés conjointement, ces frais et intérêts auraient donné un taux d’intérêt annuel effectif de 52,5 pour 100 si l’hypothèque avait été remboursée au complet à la fin de la période de six mois prévue. En réalité, cependant, l’emprunteur a

19

20

21

rise to an effective interest rate of 84.1 percent per annum. The Nelsons and the borrower subsequently sued the lender, alleging that the mortgage exacted a criminal rate of interest contrary to s. 305.1 (now s. 347) of the *Criminal Code*.

exercé son droit de remboursement par anticipation au début de la durée du contrat, et la période plus courte qui en est résulté a entraîné un taux d'intérêt annuel effectif de 84,1 pour 100. Les Nelson et l'emprunteur ont par la suite intenté une action contre le prêteur en alléguant que l'hypothèque imposait un taux d'intérêt criminel contrairement à l'art. 305.1 (maintenant l'art. 347) du *Code criminel*.

22

The issue in *Nelson*, as in the present appeal, was whether the “effective annual rate of interest” arising from a mortgage should be based on the contractual repayment date of the loan or the actual repayment date. The Court of Appeal dismissed the appeal but were divided on the question. The majority, *per* Seaton J.A., held that the appropriate time frame was the full term of the loan as set forth in the agreement. In reaching that result, the majority placed special emphasis on the fact that the actual period of repayment in *Nelson* was within the control of the borrower. Seaton J.A. stated at p. 143:

La question litigieuse dans l'arrêt *Nelson*, comme en l'espèce, était de savoir si le «taux d'intérêt annuel effectif» résultant d'une hypothèque devrait être calculé en fonction de la date de remboursement prévue au contrat ou de la date du remboursement réel. La Cour d'appel a rejeté l'appel, mais elle était partagée sur cette question. Les juges majoritaires ont statué, par l'intermédiaire du juge Seaton, que la période pertinente était la durée complète du prêt stipulée dans le contrat. Pour parvenir à ce résultat, ils ont accordé une importance particulière au fait que la période réelle de remboursement dans l'arrêt *Nelson* relevait du contrôle de l'emprunteur. Le juge Seaton a affirmé, à la p. 143:

[TRADUCTION]

- (1) Any other interpretation would lead to an absurd result. For example, in a mortgage containing a prepayment option in favour of the mortgagor, if the mortgage were paid off at an early date, the amount of the legal fees alone, would in many cases exceed 60%. Parliament could not have intended that a mortgagee in such circumstances would be guilty of an indictable offence.
- (2) It seems more consonant with reason that the interest rate (including all the items spelled out in the definition of interest) should be calculated over the term of the mortgage. In other words, the interest rate should be determined by the terms of the document and not by the act of the borrower in paying off the mortgage.

- (1) Toute autre interprétation donnerait un résultat absurde. Par exemple, dans le cas d'une hypothèque accordant un droit de remboursement anticipé au débiteur hypothécaire, si l'hypothèque était remboursée rapidement, les honoraires juridiques à eux seuls dépasseraient 60% dans bien des cas. Le législateur n'a pas pu vouloir qu'un créancier hypothécaire soit coupable d'un acte criminel en pareil cas.
- (2) Il semble plus conforme à la raison de calculer le taux d'intérêt (y compris tous les éléments énumérés dans la définition de l'intérêt) en fonction de la durée de l'hypothèque. En d'autres termes, le taux d'intérêt devrait être déterminé par le document et non par l'acte que l'emprunteur accomplit en remboursant l'hypothèque.

The majority held that in the context of a prepayment by the debtor, the calculation of an interest rate should be the same under subss. (1)(a) or (1)(b) of the statute. Seaton J.A. wrote at pp. 144-45:

Les juges majoritaires ont statué que, dans le contexte d'un remboursement anticipé par le débiteur, le calcul du taux d'intérêt devrait être le même que ce soit en vertu de l'al. (1)a) ou de l'al. (1)b) de la disposition législative. Le juge Seaton a écrit, aux pp. 144 et 145:

[TRADUCTION]

(4) The construction proposed by the appellants that the “effective annual rate of interest” be calculated over the period of time that the mortgage is outstanding would mean that the meaning of “criminal rate” in [s. 347(1)(a)] would be different from the meaning of “criminal rate” in [s. 347(1)(b)]. The “agreement or arrangement” in [s. 347(1)(a)] was to receive interest at a legal rate (interest over the term of the mortgage). If, however, the mortgage was prepaid prior to the end of the term, as here, the respondent would be receiving a “payment of interest at a criminal rate”. Parliament cannot have intended that the words “criminal rate” have two different meanings, within the same section or that an innocent mortgagee who has entered into a perfectly lawful agreement should as the result of the voluntary act of the mortgagor in prepaying the mortgage become guilty of an offence under [s. 347(1)(b)].

The purpose of [s. 347] was to make unlawful agreements or arrangements which *require* the borrower to pay interest at a “criminal” rate. The mortgage here does not *require* payment of interest at an unlawful rate. The exercise of an option by a borrower does not, therefore, fall within [s. 347(1)(a) or (b)].

Section [347(1)(b)] was intended to catch those persons receiving “interest at a criminal rate” where the agreement *required* the borrower to pay “interest at a criminal rate” and thus the words “criminal rate” have the same meaning in both paragraphs. [Emphasis in original.]

The majority recognized that the same conclusion might not follow in the case of a mortgage payable “on demand or at the instance of the mortgagee on the happening of a stated condition”, rather than at the debtor’s option (at p. 145).

In dissent, Hutcheon J.A. emphasized the distinction between subs. (1)(a) and (1)(b) of s. 347. In his view, subs. (1)(a) prohibits entering into an agreement which, on its face, requires the payment of illegal interest. He agreed that such a situation was not before them. However, he parted company with the majority with respect to the purpose and operation of subs. (1)(b). He stated at pp.150-51:

(4) L’interprétation proposée par les appelants voulant que le «taux d’intérêt annuel effectif» soit calculé en fonction de la période durant laquelle l’hypothèque est en cours, signifierait que l’expression «taux criminel» à [l’al. 347(1)a)] n’aurait pas le même sens que l’expression «taux criminel» à [l’al. 347(1)b)]. La «convention ou [l’]entente» prévue à [l’al. 347(1)a)] visait à percevoir des intérêts à un taux légal (les intérêts payables pendant la durée de l’hypothèque). Toutefois, si l’hypothèque était remboursée avant l’échéance prévue, comme en l’espèce, l’intimée recevrait un «paiement d’intérêts à un taux criminel». Le législateur n’a pas pu vouloir que l’expression «taux criminel» ait deux sens différents dans la même disposition, ni qu’un créancier hypothécaire de bonne foi qui a conclu un contrat parfaitement légal devienne coupable d’une infraction à [l’al. 347(1)b)] parce que le débiteur a volontairement remboursé l’hypothèque par anticipation.

[L’article 347] visait à rendre illégales les conventions ou ententes qui *exigent* de l’emprunteur qu’il paie des intérêts à un taux «criminel». L’hypothèque dont il est question en l’espèce n’*exige* pas le paiement d’intérêts à un taux illégal. L’exercice d’un choix par un emprunteur ne relève donc pas de [l’al. 347(1)a) ou b)].

[L’alinéa 347(1)b)] a été conçu pour s’appliquer aux personnes qui percevaient «des intérêts à un taux criminel» dans les cas où la convention *exigeait* de l’emprunteur qu’il paie des «intérêts à un taux criminel» et, ainsi, l’expression «taux criminel» a le même sens dans les deux alinéas. [En italique dans l’original.]

Les juges majoritaires ont reconnu qu’on n’arriverait peut-être pas à la même conclusion dans le cas d’une hypothèque remboursable [TRADUCTION] «à vue ou à la demande du créancier hypothécaire lors de la réalisation d’une condition explicite», plutôt qu’au gré du débiteur (à la p. 145).

Le juge Hutcheon, dissident, a souligné la différence entre les al. (1)a) et (1)b) de l’art. 347. Selon lui, l’al. (1)a) interdit de conclure une convention qui, à première vue, exige le paiement d’intérêts illégaux. Il a reconnu qu’ils n’étaient pas saisis d’une telle situation. Il était toutefois en désaccord avec les juges majoritaires relativement à l’objet et à l’effet de l’al. (1)b), affirmant, aux pp. 150 et 151:

[W]hen the right of prepayment is exercised by payment, as it was in this case, or a demand for payment is made, I think that [s. 347(1)(b)] is applicable. The question is: did the mortgagee receive a payment of interest at a criminal rate? That question is to be answered by an analysis of what has been received in fact and a calculation based upon the period that has elapsed since the money was advanced.

Hutcheon J.A. concluded that the lender had violated subs. (1)(b) by receiving interest at a rate exceeding 60 percent.

*B. Revisiting Nelson: A Framework for Interpreting Section 347*

24 The reasons of the majority in *Nelson* were affirmed in substance by this Court. In the appellant's submission, *Nelson* stands for the principle that a "criminal rate" of interest under s. 347 must always be calculated by reference to the contractual term of the loan. Accordingly, it submits that *Nelson* is dispositive of this appeal. The appellant's interpretation is overly broad. The holding of *Nelson* was that a transaction which was legal when entered into cannot become illegal under s. 347 through a voluntary act of the debtor. That conclusion was affirmed by this Court. *Nelson* does not exclude the possibility of a criminal interest rate arising during the course of a loan at the initiative of the lender or for other reasons. Indeed, the majority in *Nelson* expressly recognized such a possibility in the context of a demand mortgage.

25 The *Nelson* decision is not a comprehensive framework for interpreting s. 347. In particular, it did not consider those credit agreements which, though legal in form, may become usurious in practice. A complete understanding of s. 347 must address the operation of the law as a whole, and in particular should recognize the different purposes served by subss. (1)(a) and (1)(b). As noted in *Garland* at para. 54:

[TRADUCTION] [L]orsque le droit de remboursement par anticipation est exercé au moyen d'un paiement, comme c'était le cas en l'espèce, ou lorsqu'une demande de paiement est faite, je pense que [l'al. 347(1)(b)] est applicable. La question qui se pose est la suivante: le créancier hypothécaire a-t-il perçu des intérêts à un taux criminel? Il faut répondre à cette question au moyen d'une analyse des montants qui ont été perçus dans les faits et d'un calcul fondé sur la période qui s'est écoulée depuis que l'argent a été prêté.

Le juge Hutcheon a conclu que le prêteur avait violé l'al. (1)(b) en percevant des intérêts à un taux supérieur à 60 pour 100.

*B. Nouvel examen de l'arrêt Nelson: Cadre d'interprétation de l'art. 347*

Notre Cour a confirmé pour l'essentiel les motifs des juges majoritaires dans l'arrêt *Nelson*. Selon l'appelante, l'arrêt *Nelson* établit le principe qu'un «taux [d'intérêt] criminel» au sens de l'art. 347 doit toujours être calculé en fonction de la durée du prêt fixée dans le contrat. Par conséquent, elle soutient que l'arrêt *Nelson* est déterminant en l'espèce. L'interprétation de l'appelante est trop large. Dans l'arrêt *Nelson*, il a été statué qu'une opération qui était légale au moment où elle a été conclue ne peut pas devenir illégale, en vertu de l'art. 347, en raison d'un acte volontaire du débiteur. Cette conclusion a été confirmée par notre Cour. L'arrêt *Nelson* n'exclut pas la possibilité qu'un taux d'intérêt devienne criminel pendant la durée d'un prêt à cause du prêteur ou pour d'autres raisons. En fait, les juges majoritaires dans l'arrêt *Nelson* ont expressément reconnu l'existence d'une telle possibilité dans le contexte d'une hypothèque remboursable à vue.

L'arrêt *Nelson* ne constitue pas un cadre exhaustif pour interpréter l'art. 347. En particulier, il ne tient pas compte des conventions de prêt qui, bien que légales sur le plan de la forme, peuvent devenir usuraires en pratique. Pour bien comprendre l'art. 347, il faut examiner l'application de la disposition dans son ensemble et, en particulier, reconnaître les objectifs différents que visent les al. (1)(a) et (1)(b). Tel que souligné dans l'arrêt *Garland*, au par. 54:

The relationship between these two provisions has been the subject of much comment in the courts below and in academic writings. In particular, controversy exists about whether an agreement which does not expressly require the payment of criminal interest at the time it is entered into may nevertheless give rise to an actual payment of interest at an illegal rate. Such cases can arise if an additional charge is incurred while credit is outstanding, or if the actual period for repayment is shortened by the occurrence of a determining event or an act by one of the parties.

The appellant contends that subs. (1)(b) prohibits the receipt of interest if the loan agreement, on its face, requires such interest to be paid at a criminal rate. In its view, subss. (1)(a) and (1)(b) define two parts of a single offence, namely, creating an illegal agreement and then collecting its fruits. The appellant maintains that the “criminal rate” of interest underlying those two acts must be calculated in the same way under subss. (1)(a) and (1)(b) — i.e., by reference to the contractual term of the loan. The appellant’s approach would have the advantage of promoting clarity and consistency in the application of s. 347. A legal credit transaction would remain legal regardless of subsequent events, thus permitting lenders to predict and avoid criminal liability with confidence. At the same time, a transaction which violates subs. (1)(a) would remain illegal throughout its duration, and the receipt of any interest under it would immediately trigger liability under subs. (1)(b) as well. The appellant submits that it would be anomalous to have to await the full repayment of a loan before an interest payment could be identified as illegal under subs. (1)(b).

The flaw in such an approach is that it would render subs. (1)(b) virtually meaningless, as it would be impossible for a lender to violate that provision without first having violated subs. (1)(a). In effect, the act of entering into an illegal credit agreement would be the *sine qua non* of both crimes. In such circumstances, lenders would inevitably be encouraged to draft credit agreements with open or ambiguous terms, so as to accelerate

Le lien entre ces deux dispositions a été amplement commenté devant les tribunaux d’instance inférieure et dans la doctrine. En particulier, il existe une controverse sur la question de savoir si une entente qui n’exige pas expressément le paiement d’intérêts à un taux criminel au moment où elle est conclue peut malgré tout entraîner un paiement réel d’intérêts à un taux illégal. De telles situations peuvent se présenter si des frais supplémentaires sont imposés pendant la durée du prêt ou si la période réelle de remboursement est abrégée à la suite d’un événement déterminant ou d’un acte accompli par l’une des parties.

L’appelante soutient que l’al. (1)b interdit la perception d’intérêts si le contrat de prêt exige, à première vue, que ces intérêts soient payés à un taux criminel. Selon elle, les al. (1)a et (1)b définissent les deux éléments d’une même infraction, c’est-à-dire conclure un contrat illégal puis en recueillir les fruits. L’appelante soutient que le «taux [d’intérêt] criminel» qui sous-tend ces deux actes doit être calculé de la même façon sous le régime de l’al. (1)a et de l’al. (1)b, c’est-à-dire en fonction de la durée du prêt prévue au contrat. La méthode proposée par l’appelante aurait l’avantage de favoriser une application claire et uniforme de l’art. 347. Une opération de prêt qui est légale demeurerait légale quelle que soit la suite des événements, ce qui permettrait aux prêteurs de prévoir la responsabilité criminelle et d’y échapper avec certitude. En même temps, une opération qui viole l’al. (1)a demeurerait illégale pendant toute sa durée, et la perception d’intérêts dans le cadre de cette opération engagerait immédiatement aussi la responsabilité en vertu de l’al. (1)b). Selon l’appelante, il serait anormal d’avoir à attendre le remboursement intégral d’un prêt avant de pouvoir considérer qu’un paiement d’intérêts est illégal au sens de l’al. (1)b).

Le défaut d’une telle méthode est qu’elle dépouillerait pratiquement de tout son sens l’al. (1)b puisqu’un prêteur ne pourrait pas violer cette disposition sans avoir d’abord violé l’al. (1)a). En fait, la conclusion d’une convention de prêt illégale serait la condition *sine qua non* des deux crimes. Dans ces circonstances, les prêteurs seraient inévitablement incités à rédiger des conventions de prêt assorties de clauses générales ou ambiguës, de

repayment or trigger the bulk of interest charges during the course of the loan. Unless such transactions could somehow be brought within the scope of subs. (1)(a), they would escape the reach of s. 347 entirely. Such a result would defeat the basic purpose of the statute, which is to prohibit the imposition of usurious interest rates without regard to the form of the transaction. See *Garland, supra*, at para. 28; *William E. Thomson Associates Inc. v. Carpenter* (1989), 69 O.R. (2d) 545 (C.A.), at pp. 548-49. For that reason, the appellant's interpretation fails.

28

The respondent submits that subs. (1)(a) and (1)(b) are separate and independent provisions: the first targets transactions that are inherently illegal, and the second catches transactions that are illegal in their operation. In the respondent's submission, subs. (1)(b) may be violated even if the "criminal rate" at which an interest payment is received is not ascertainable as such on the face of the loan agreement. This interpretation was adopted by the trial judge, who held (at pp. 209-10):

[Section] 347(1) creates two offences:

1. The offence of entering into an agreement or arrangement to receive interest at a criminal rate. The actus reus of this offence is the entering into the agreement or arrangement. . . .
2. The receipt of a payment or partial payment of interest at a criminal rate. The actus reus of this offence is receiving the payment or partial payment.

This approach provides a coherent framework for the interpretation of s. 347. For the purposes of subs. (1)(a), the relevant question is: "what rate of interest does the agreement require?" For subs. (1)(b), the question is: "at what rate of interest has a payment actually been received?" As the respondent contends, a payment of interest may be illegal under subs. (1)(b) even if the loan agreement under which it is made did not itself violate subs. (1)(a) at the time it was entered into.

manière à précipiter le remboursement par anticipation du prêt ou à déclencher le paiement de la majeure partie des frais d'intérêt pendant la durée du prêt. À moins qu'il ne soit possible de les assujettir de quelque manière que ce soit à l'al. (1)a, ces opérations échapperaient complètement à l'application de l'art. 347. Un tel résultat irait à l'encontre du but fondamental de cette disposition, qui est d'interdire l'imposition de taux d'intérêt usuraires sans égard à la forme de l'opération. Voir *Garland*, précité, au par. 28; *William E. Thomson Associates Inc. c. Carpenter* (1989), 69 O.R. (2d) 545 (C.A.), aux pp. 548 et 549. Pour ce motif, l'interprétation de l'appelante échoue.

L'intimée soutient que les al. (1)a) et (1)b) sont des dispositions distinctes et indépendantes: le premier vise les opérations qui sont illégales en soi et le second, les opérations dont l'effet est illégal. Selon l'intimée, il peut y avoir violation de l'al. (1)b) même si le «taux criminel» auquel des intérêts sont perçus n'est pas vérifiable en tant que tel à la lecture du contrat de prêt. Cette interprétation a été adoptée par le juge de première instance, qui a conclu (aux pp. 209 et 210):

[TRADUCTION] [Le paragraphe] 347(1) crée deux infractions:

1. La conclusion d'une convention ou d'une entente pour percevoir des intérêts à un taux criminel. L'actus reus de cette infraction est la conclusion de la convention ou de l'entente. . . .
2. Le fait de percevoir, même partiellement, des intérêts à un taux criminel. L'actus reus de cette infraction est le fait de percevoir, même partiellement, des intérêts.

Cette approche fournit un cadre logique pour interpréter l'art. 347. Pour l'application de l'al. (1)a), la question pertinente est la suivante: «quel est le taux d'intérêt exigé par le contrat?» Quant à l'al. (1)b), la question est la suivante: «à quel taux d'intérêt un paiement a-t-il réellement été reçu?» Comme le prétend l'intimée, un paiement d'intérêts peut être illégal en vertu de l'al. (1)b) même si le contrat de prêt en vertu duquel il est fait ne violait pas lui-même l'al. (1)a) au moment de sa conclusion.

It follows from the foregoing that s. 347(1)(a) should be narrowly construed. That offence is complete upon the formation of an agreement or arrangement for credit, and provable by its terms. As Borins J., then of the Ontario Court (General Division), observed in *Aectra Refining & Marketing Inc. v. Lincoln Capital Funding Corp.* (1991), 6 O.R. (3d) 146, at p. 150:

... the critical time at which a lender commits an offence contrary to s. 347(1)(a) ... is when the lender "enters into an agreement . . . to receive interest". It is at that time that the court must determine whether the rate of "interest", which is very broadly defined in s. 347(2), provided for by the agreement constitutes the "criminal rate" which is also defined in s. 347(2).

Subsection (1)(a) is violated if a credit agreement expressly imposes an annual rate of interest above 60 percent, or if the agreement requires payment of interest charges over a period which necessarily gives rise to an annual rate exceeding the legal limit. See, e.g., *R. v. Duzan* (1993), 79 C.C.C. (3d) 552 (Sask. C.A.). However, if there is merely a possibility that the rate of interest could become illegal under the agreement, subs. (1)(a) is not violated. That case can arise where the period of repayment is subject to change, or where a substantial interest charge is payable on demand or upon the occurrence of a named event. On the face of the agreement, there is no requirement of criminal interest in such cases; the effective annual rate of interest remains speculative until the actual amount of interest and the actual period of repayment are known.

It is the function of subs. (1)(b) to catch violations of s. 347 in those circumstances. The provision must be construed broadly enough to account for interest payments that are actually received by the lender at a criminal rate. The relevant time frame for calculating the interest rate at this stage in the analysis is the period over which credit is actually repaid. As Newbury J.A. stated for the Court of Appeal at p. 133:

Il découle de ce qui précède que l'al. 347(1)a devrait recevoir une interprétation stricte. L'infraction est complète dès la conclusion d'une convention ou d'une entente de prêt, et elle est prouvable au moyen des clauses qui y sont contenues. Comme le juge Borins, alors juge à la Cour de l'Ontario (Division générale), l'a fait remarquer dans *Aectra Refining & Marketing Inc. c. Lincoln Capital Funding Corp.* (1991), 6 O.R. (3d) 146, à la p. 150:

[TRADUCTION] ... le moment décisif où un prêteur enfreint l'al. 347(1)a [...] est celui où il «conclut une convention [...] pour percevoir des intérêts». C'est en fonction de ce moment que la cour doit décider si le taux d'«intérêt» — l'intérêt étant défini en termes très larges au par. 347(2) — qui est stipulé dans la convention constitue un «taux criminel», expression également définie au par. 347(2).

Il y a violation de l'al. (1)a si un contrat de prêt impose expressément un taux d'intérêt annuel supérieur à 60 pour 100 ou exige le paiement de frais d'intérêt pendant une période qui entraîne nécessairement un taux annuel supérieur à la limite légale. Voir, par exemple, *R. c. Duzan* (1993), 79 C.C.C. (3d) 552 (C.A. Sask.). Toutefois, s'il existe simplement une possibilité que le taux d'intérêt devienne illégal dans le cadre du contrat, il n'y a aucune violation de l'al. (1)a. Cela peut se produire lorsque la période de remboursement est sujette à modification ou lorsque des frais d'intérêt considérables sont payables sur demande ou si un événement précis survient. À la lecture du contrat, aucun intérêt criminel n'est exigé en pareil cas; le taux d'intérêt annuel effectif demeure hypothétique tant qu'on ne connaît pas le montant véritable des intérêts et la période réelle de remboursement.

Le rôle de l'al. (1)b est de s'appliquer aux violations de l'art. 347 commises dans ces circonstances. Il faut donner à cet alinéa une interprétation assez large pour tenir compte des intérêts que le prêteur perçoit réellement à un taux criminel. La période pertinente pour calculer le taux d'intérêt à ce stade de l'analyse est la période pendant laquelle le prêt est réellement remboursé. Comme l'a affirmé le juge Newbury au nom de la Cour d'appel, à la p. 133:

On balance . . . I am persuaded that since the essence of [subs. (1)(b)] is the receipt of interest — a matter of *fact* — it would not be sensible to employ, in calculating the interest rate under that subparagraph, a period that was *not in fact* the period during which the credit was outstanding. No authority has been cited for a “hybrid” construction of the provision that would combine the factual aspect of receipt with the hypothetical aspect of the repayment date stated in the loan documents. [Emphasis in original.]

It is true that in some cases, this interpretation will require a wait-and-see approach to determining the lender’s liability. The appellant contended that such a result would be inconsistent with basic principles of criminal law. I disagree. A lender who enters into an agreement to receive interest under ambiguous terms bears the risk that the agreement, in its operation, may in fact give rise to a violation of s. 347. The principle in *Nelson* protects the lender from incurring such liability in circumstances that are beyond its control. As previously noted, to tailor subs. (1)(b) to the form, rather than the substance, of a credit transaction could invite manipulation by lenders and would defeat the basic purpose of s. 347.

31 Subsections 347(1)(a) and (1)(b) create separate but complementary offences. The provisions are not mutually exclusive. An agreement which is illegal under subs. (1)(a) may in many cases also give rise to liability under subs. (1)(b). This will always be the case where the interest rate does not depend on the actual term of the loan. The receipt of any “payment” or “partial payment” of interest in such cases would immediately constitute a violation of subs. (1)(b).

32 Where a time factor is present, it is not possible to calculate a “criminal rate” of interest under subs. (1)(b) until the lender has been fully repaid and the actual term of the loan has then been defined. In those cases, subss. (1)(a) and (1)(b) operate independently. A loan which violates subs. (1)(a) will also violate subs. (1)(b) if payments are received as contemplated in the agreement; if the

[TRADUCTION] Tout compte fait, [. . .] je suis convaincu que puisque la condition essentielle de [l’al. (1)b)] est la perception d’intérêts, qui est une question de *fait*, il ne serait pas raisonnable de tenir compte, dans le calcul du taux d’intérêt prévu à cet alinéa, d’une période qui *ne* correspondait *pas, dans les faits*, à la période durant laquelle le prêt était en cours. Aucune décision n’a été citée à l’appui d’une interprétation «hybride» de la disposition, qui combinerait l’aspect factuel de la perception d’intérêts et l’aspect hypothétique de la date de remboursement précisée dans les documents de prêt. [En italique dans l’original.]

Il est vrai que, dans certains cas, cette interprétation exigera qu’on adopte une attitude attentiste pour décider de la responsabilité du prêteur. L’appelante a soutenu qu’un tel résultat serait incompatible avec les principes de base du droit criminel. Je ne suis pas de cet avis. Un prêteur qui conclut une convention pour percevoir des intérêts à des conditions ambiguës court le risque que la convention entraîne, en fait, dans son application une violation de l’art. 347. Le principe de l’arrêt *Nelson* soustrait le prêteur à une telle responsabilité dans des circonstances sur lesquelles il n’a aucun contrôle. Comme nous l’avons vu, adapter l’al. (1)b) à la forme plutôt qu’à la nature d’une opération de prêt pourrait inciter les prêteurs à se livrer à la manipulation et irait à l’encontre de l’objet fondamental de l’art. 347.

Les alinéas 347(1)a) and b) créent des infractions séparées mais complémentaires. Ces dispositions ne s’excluent pas mutuellement. Une convention qui est illégale en vertu de l’al. (1)a) peut, dans bien des cas, engager également la responsabilité en vertu de l’al. (1)b). Il en sera toujours ainsi lorsque le taux d’intérêt ne dépend pas de la durée réelle du prêt. Le fait de percevoir «même partiellement» des intérêts en pareil cas constituerait dès lors une violation de l’al. (1)b).

Lorsqu’il y a un facteur temps, il est impossible de calculer un «taux [d’intérêt] criminel» au sens de l’al. (1)b) avant que le prêteur n’ait été remboursé intégralement et que la durée réelle du prêt n’ait alors été déterminée. Dans ces cas, les al. (1)a) et (1)b) s’appliquent indépendamment. Un prêt qui viole l’al. (1)a) viole aussi l’al. (1)b) si les paiements sont reçus de la manière prévue dans le

actual period of repayment is sufficiently prolonged, however, the transaction — though still illegal under subs. (1)(a) — will not give rise to additional liability under subs. (1)(b).

If a loan agreement permits but does not require the payment of illegal interest, there is no breach of subs. (1)(a), and the analysis shifts to whether a payment of illegal interest was in fact received by the lender. Liability under subs. (1)(b) may arise during the course of the loan, so long as it does not result from the voluntary act of the borrower. By the same token, the lender may be released from liability entirely in cases where a charge has been paid over such a long period of time that the resulting interest rate does not exceed the criminal limit.

### C. Summary of Applicable Principles

For the foregoing reasons, s. 347 should be interpreted according to the following general principles:

- (1) Section 347(1)(a) should be narrowly construed. Whether an agreement or arrangement for credit violates s. 347(1)(a) is determined as of the time the transaction is entered into. If the agreement or arrangement permits the payment of interest at a criminal rate but does not require it, there is no violation of s. 347(1)(a), although s. 347(1)(b) might be engaged.
- (2) Section 347(1)(b) should be broadly construed. Whether an interest payment violates s. 347(1)(b) is determined as of the time the payment is received. For the purposes of s. 347(1)(b), the effective annual rate of interest arising from a payment is calculated over the period during which credit is actually outstanding.

contrat; toutefois, si la période réelle de remboursement est assez longue, l'opération, qui demeure malgré tout illégale en vertu de l'al. (1)a), ne déclenchera pas une responsabilité supplémentaire en vertu de l'al. (1)b).

Si un contrat de prêt permet le paiement d'intérêts à un taux illégal mais ne l'exige pas, il n'y a aucune violation de l'al. (1)a), et il s'agit alors de décider si le prêteur a effectivement perçu des intérêts à un taux illégal. La responsabilité en vertu de l'al. (1)b) peut être engagée pendant la durée du prêt, pourvu qu'elle ne résulte pas de l'acte volontaire de l'emprunteur. En même temps, le prêteur peut être exonéré de toute responsabilité dans les cas où des frais ont été payés sur une période si longue que le taux d'intérêt qui en résulte ne dépasse pas la limite criminelle.

### C. Résumé des principes applicables

Pour les motifs qui précèdent, l'art. 347 devrait être interprété en fonction des principes généraux suivants:

- (1) L'alinéa 347(1)a) doit être interprété restrictivement. La question de savoir si une convention ou une entente de prêt viole l'al. 347(1)a) est déterminée à la date à laquelle l'opération est effectuée. Si la convention ou l'entente permet le paiement d'intérêts à un taux criminel mais ne l'exige pas, il n'y a aucune violation de l'al. 347(1)a), quoique l'al. 347(1)b) puisse s'appliquer.
- (2) L'alinéa 347(1)b) doit être interprété de façon libérale. La question de savoir si un paiement d'intérêts viole l'al. 347(1)b) est déterminée à la date à laquelle le paiement est reçu. Aux fins de l'al. 347(1)b), le taux d'intérêt annuel effectif résultant d'un paiement est calculé en fonction de la période pendant laquelle le prêt est réellement en cours.

33

34

(3) There is no violation of s. 347(1)(b) where a payment of interest at a criminal rate arises from a voluntary act of the debtor, that is, an act wholly within the control of the debtor and not compelled by the lender or by the occurrence of a determining event set out in the agreement.

*D. Application to the Case at Bar*

35

As noted, s. 347(1)(a) was not raised in this appeal, and there is no need to assess whether the mortgage, on its face, would have violated that provision. Dancorp's claim is that Metropolitan violated s. 347(1)(b) by actually receiving payments of interest at a criminal rate under the second mortgage loan. Assuming, as the Court of Appeal did, that the amounts deducted by Metropolitan from its loan advances to Dancorp were in fact "payments of interest" within the meaning of subs. (1)(b), it is common ground that the interest rate arising from them would exceed the criminal limit only if calculated over the contractual term of the loan, and not when based on the actual period of repayment. The appropriate time frame for calculating the rate of interest under subs. (1)(b) is the period during which credit is actually outstanding. Calculated over that period — i.e., more than three years — the interest payments received by Metropolitan from Dancorp do not constitute interest at a criminal rate.

36

The "voluntariness" principle enunciated in *Nelson* has no application in this appeal. It is true that, as in *Nelson*, the effective annual rate of interest here was changed by the voluntary act of the borrower. However, that is where the similarity ends. The rationale of *Nelson* was that a lender who has entered into a lawful agreement should not, as the result of the voluntary act of the debtor, be guilty of a criminal offence. That danger is not present in this case. On the contrary, the effect of the debtor's voluntary act here was to release the lender from liability where an illegal rate of interest might otherwise have arisen under subs. (1)(b). Any attempt

(3) Il n'y a aucune violation de l'al. 347(1)(b) lorsqu'un paiement d'intérêts à un taux criminel résulte d'un acte volontaire du débiteur, c'est-à-dire un acte qui relève entièrement de sa volonté et qui n'est pas imposé par le prêteur en raison d'un événement déterminant prévu dans la convention.

*D. Application à la présente affaire*

Comme nous l'avons vu, l'al. 347(1)(a) n'a pas été invoqué dans le présent pourvoi et il n'est pas nécessaire de déterminer si le prêt hypothécaire l'aurait violé à première vue. Dancorp prétend que La Métropolitaine a violé l'al. 347(1)(b) en percevant réellement des intérêts à un taux criminel dans le cadre du deuxième prêt hypothécaire. En supposant, comme l'a fait la Cour d'appel, que les montants que La Métropolitaine a déduits des sommes qu'elle a avancées à Dancorp équivalaient en réalité à des «intérêts» perçus au sens de l'al. (1)(b), tous s'accordent pour dire que le taux d'intérêt résultant de ces montants perçus ne dépasserait le seuil criminel que s'il était calculé en fonction de la durée du prêt prévue au contrat, et non en fonction de la période réelle de remboursement. La période pertinente pour calculer le taux d'intérêt en vertu de l'al. (1)(b) est la période durant laquelle le prêt est réellement en cours. Calculés en fonction de cette période — c'est-à-dire plus de trois ans —, les intérêts que Dancorp a payés à La Métropolitaine ne constituent pas des intérêts à un taux criminel.

Le principe du «caractère volontaire» énoncé dans l'arrêt *Nelson* ne s'applique pas en l'espèce. Il est vrai que, comme dans l'arrêt *Nelson*, le taux d'intérêt annuel effectif en l'espèce a été modifié par l'acte volontaire de l'emprunteur. Toutefois, la ressemblance s'arrête là. Le raisonnement de l'arrêt *Nelson* était qu'un prêteur qui a conclu une convention légale ne devrait pas être coupable d'une infraction criminelle en raison de l'acte volontaire du débiteur. Ce risque n'existe pas en l'espèce. Au contraire, l'acte volontaire du débiteur en l'espèce a eu pour effet d'exonérer le prêteur de toute responsabilité alors qu'il aurait autre-

to apply the *Nelson* rule in this case would require turning that rule on its head.

For these reasons, we agree with the decision of the British Columbia Court of Appeal and the appeal is dismissed with costs.

*Appeal dismissed with costs.*

*Solicitors for the appellant: Berger & Nelson, Vancouver.*

*Solicitors for the respondent Metropolitan Trust Company of Canada: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.*

*Solicitors for the respondents Seaboard Life Insurance Company, Co-operators Life Insurance Company and Confederation Life Insurance Company: McCarthy Tétrault, Vancouver.*

ment pu y avoir un taux d'intérêt illégal en vertu de l'al. (1)b). Tenter d'appliquer la règle de l'arrêt *Nelson* en l'espèce serait en nier le fondement.

Pour ces motifs, nous souscrivons à l'arrêt de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique et le pourvoi est rejeté avec dépens.

*Pourvoi rejeté avec dépens.*

*Procureurs de l'appelante: Berger & Nelson, Vancouver.*

*Procureurs de l'intimée la Société de Fiducie Métropolitaine du Canada: Blake, Cassels & Graydon, Vancouver.*

*Procureurs des intimées Seaboard Life Insurance Company, Co-operators, Compagnie d'assurance-vie, et La Confédération, Compagnie d'assurance-vie: McCarthy Tétrault, Vancouver.*