

Westeel-Rosco Limited (*Plaintiff*) *Appellant*;

and

Board of Governors of South Saskatchewan Hospital Centre (*Defendant*) *Respondent*;

and

Sutherland Steel Ltd. (*Defendant*).

1976: February 18; 1976: October 5.

Present: Laskin C.J. and Ritchie, Spence, Dickson and de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR SASKATCHEWAN

Mechanics' liens — Action by unpaid subcontractor against hospital board — Unenforceable lien giving rise to charge upon holdback money — Repeal and re-enactment of statute before trial of action — Rights of subcontractor not impaired — The Mechanics' Lien Act, R.S.S. 1965, c. 277, as amended by 1971, c. 30, s. 3 — The Mechanics' Lien Act, 1973 (Sask.), c. 62.

Crown — Hospital board established by South Saskatchewan Hospital Centre Act, R.S.S. 1965, c. 254 — Unpaid subcontractor — Board not a Crown agent — No bar to enforcement of charge against holdback money — Interpretation Act, R.S.S. 1965, c. 1, s. 7.

The respondent Board of Governors of South Saskatchewan Hospital Centre was constituted to construct and operate a hospital on behalf of the Government of Saskatchewan. The appellant, an unpaid subcontractor, claimed to be entitled to a charge upon a holdback fund retained by the Board in connection with the project. At the instance of the head contractor acting on behalf of the Board, the appellant executed a waiver of its rights against the land occupied by the hospital centre. The land in question was owned by the Wascana Centre Authority.

At the date of the issue of the writ, the appellant's rights were fixed and determined by *The Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, as amended by 1971, c. 30, s. 3, but before the date of trial that Act was repealed and *The Mechanics' Lien Act*, 1973 (Sask.), c. 62, was substituted therefor, and the extent to which the appellant's rights under the first Act were lost or impaired as a result of its repeal and re-enactment was one of the questions at issue in the appeal.

Westeel-Rosco Limited (*Demanderesse*) *Appelante*;

et

Board of Governors of South Saskatchewan Hospital Centre (*Défendeur*) *Intimé*;

et

Sutherland Steel Ltd. (*Défenderesse*).

1976: le 18 février; 1976: le 5 octobre.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Ritchie, Spence, Dickson et de Grandpré.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA SASKATCHEWAN

Privilèges de constructeur — Action intentée par un sous-traitant qui n'a pas été payé contre le conseil d'administration d'un hôpital — Privilège ne pouvant être exercé et donnant lieu à une charge grevant la retenue — Ancienne loi abrogée et nouvelle loi adoptée avant l'audition de l'affaire — Les droits du sous-traitant ne sont pas modifiés — The Mechanics' Lien Act, R.S.S. 1965, c. 277, modifiée par 1971, c. 30, art. 3 — The Mechanics' Lien Act, 1973 (Sask.), c. 62.

Couronne — Conseil d'administration de l'hôpital établi par la South Saskatchewan Hospital Centre Act, R.S.S. 1965, c. 254 — Sous-traitant non payé — Le Conseil n'est pas un mandataire de la Couronne — Aucun obstacle à l'exercice de la charge grevant la retenue — Interpretation Act, R.S.S. 1965, c. 1, art. 7.

L'intimé, le Conseil d'administration du Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud, a été constitué pour construire et gérer un hôpital pour le compte du gouvernement de la Saskatchewan. L'appelante est un sous-traitant qui n'a pas été payé et qui prétend avoir un droit sur les fonds retenus par le Conseil lors de la construction d'un hôpital. A l'instigation de l'entrepreneur principal, agissant au nom du Conseil, l'appelante a signé une renonciation à ses droits sur le terrain occupé par le centre hospitalier. Le terrain en question était la propriété de la Direction du Centre Wascana.

A la date de la délivrance du bref, les droits de l'appelante étaient déterminés par la *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, telle que modifiée par 1971, c. 30, art. 3, mais avant la date de l'audition, cette loi a été abrogée et remplacée par la *Mechanics' Lien Act*, 1973 (Sask.), c. 62, et la mesure dans laquelle cette abrogation et ce remplacement ont supprimé ou diminué les droits que l'appelante possédait en vertu de la première loi est une des questions centrales du pourvoi.

The subcontractor was successful at trial. On appeal, the Court of Appeal reversed the trial judgment and dismissed the action. An appeal was then brought to this Court.

Held: The appeal should be allowed.

It was not disputed that the lien which arose in favour of the appellant under *The Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, as amended in 1971, could not be enforced because the land in question, being the property of the Wascana Centre Authority, was subject to the paramount rights of the public. The result was that the appellant's claim was founded upon an unenforceable lien which gave rise to a charge upon the holdback money by virtue of the provisions of s. 11(4) of the old statute.

Under s. 61(1) of the new Act, any lien that arose under the earlier Act and "existing when this Act comes into force shall continue to be as valid and effectual in all respects as it would have been if this Act had not been passed...". One of the respects in which the existing unenforceable lien "continued to be... effectual" was that it entitled the appellant to a charge against the holdback money, and in this respect, as in all others, its effect continued, by virtue of s. 61(1), as if the new Act, including s. 2(4) thereof, had not been passed and the defence which that section would otherwise have afforded to the respondent was not available to it.

As to the waiver executed by the appellant, it was in essence nothing more than an undertaking not to enforce a lien against the property. However, as the appellant's lien could not be enforced against property dedicated to the public as this was, no legal effect could be attached to the waiver. It was not a waiver or renunciation of a charge against the holdback moneys and this was the only claim which the appellant asserted.

The powers with which the Board was endowed were far removed from those of a Crown agency which is subject at every turn to the control of the Crown in executing its powers. Accordingly, the respondent was not a Crown agent and it followed that s. 7 of *The Interpretation Act*, R.S.S. 1965, c. 1, which provides that "no provisions in an Act shall affect the rights of Her Majesty unless it is expressly stated therein that Her Majesty is bound thereby", had no application to it and constituted no bar to the enforcement of the charge against the holdback money.

Le sous-traitant a eu gain de cause en première instance. En appel, la Cour d'appel a infirmé le jugement de première instance et a rejeté l'action. Un pourvoi a donc été interjeté devant cette Cour.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

Il n'est pas contesté que le privilège de l'appelante en vertu de la *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, modifiée en 1971, ne peut être exercé sur l'immeuble en question, propriété de la Direction du Centre de Wascana, parce que celui-ci est assujéti aux droits primordiaux du public. Il en résulte qu'étant fondée sur un privilège qui ne peut être exercé, la réclamation de l'appelante était une charge grevant la retenue en vertu des dispositions de l'art. 11(4) de l'ancienne loi.

En vertu du par. 61(1) de la nouvelle loi, tout privilège né sous la loi précédente et «existant au moment de la mise en vigueur de la présente loi, demeure aussi valide et effectif à tous égards que si la présente loi n'avait pas été édictée...». L'un des rapports sous lequel le privilège existant quoique ne pouvant être exercé, «est demeuré... effectif» est qu'il confère à l'appelante une charge grevant la retenue. A cet égard, comme à tous les autres, il continue à avoir effet, en vertu de l'art. 61(1), comme si la nouvelle loi, et notamment l'art. 2(4) de celle-ci, n'avait pas été édictée et l'intimé ne peut donc invoquer la défense que cet article lui aurait autrement fournie.

La renonciation signée par l'appelante n'est essentiellement rien d'autre qu'un engagement de ne pas exercer un privilège sur l'immeuble. Cependant, puisque le privilège de l'appelante ne peut s'exercer sur un immeuble destiné à l'usage du public comme l'est celui-ci, il est impossible d'attacher un quelconque effet juridique à la renonciation. Il ne s'agit pas d'une renonciation à une charge grevant la retenue et la réclamation de l'appelante ne porte que sur celle-ci.

Les pouvoirs dont le Conseil est investi sont fort éloignés de ceux d'un mandataire de la Couronne constamment assujéti, dans l'exercice de ses pouvoirs, au contrôle de cette dernière. En conséquence, l'intimé n'est pas un mandataire de la Couronne et il en résulte que l'art. 7 de l'*Interpretation Act*, R.S.S. 1965, c. 1, qui prévoit qu'«aucune disposition d'une loi n'a d'effet sur les droits de Sa Majesté à moins qu'il n'y soit expressément prévu qu'elle lie Sa Majesté», ne lui est pas applicable et ne fait pas obstacle à l'exercice de la charge grevant la retenue.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal for Saskatchewan¹, reversing a judgment of MacDonald J. in favour of the appellant in a mechanics' lien action. Appeal allowed.

W. R. Matheson, for the plaintiff, appellant.

G. J. K. Neill, for the defendant, respondent.

The judgment of the Court was delivered by

RITCHIE J.—This is an appeal from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal which reversed the judgment rendered at trial by Mr. Justice MacDonald and dismissed the action brought by Westeel-Rosco Ltd., (hereinafter sometimes referred to as “Westeel”) against the Board of Governors of the South Saskatchewan Hospital Centre. The appellant is an unpaid subcontractor who claims to be entitled to a charge upon the holdback fund retained by the Board in connection with a hospital construction project. There is no dispute that Westeel has received only \$150,640 on account of the total contract price of \$200,000, leaving an unpaid balance of \$49,360. It cannot recover the balance from the head contractor because the head contractor is insolvent. The question is whether Westeel is entitled to the relief it claims against the Board in the circumstances to be detailed.

The Board contracted with Sutherland Steel Ltd., (hereinafter referred to as “Sutherland”) to erect the structural steel and steel decking for the Hospital. Sutherland subcontracted part of the work to Westeel. The steel work was the second of five phases involved in the construction project.

The date of substantial completion, for the second phase, according to the architects' certificate, was May 28, 1971. That was nearly four months after the date of completion set by Sutherland's contract. The corresponding delay in commencing the third phase of construction prompted the head contractor on the third phase to bring a claim of \$49,272 against Sutherland. At this date, the Board had \$149,122.33 in the holdback fund for the second phase of construction.

POURVOI interjeté à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan¹, infirmant un jugement du juge MacDonald accueillant l'action fondée sur un privilège de constructeur intentée par l'appelante. Pourvoi accueilli.

W. R. Matheson, pour la demanderesse, appelante.

G. J. K. Neill, pour le défendeur, intimé.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE RITCHIE—Ce pourvoi attaque un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan infirmant le jugement rendu en première instance par le juge MacDonald et rejetant l'action intentée par la Westeel-Rosco Ltd. (parfois appelée ci-après «la Westeel») contre le Conseil d'administration du Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud. L'appelante est un sous-entrepreneur qui n'a pas été payé et qui prétend avoir un droit sur les fonds retenus par le Conseil lors de la construction d'un hôpital. Il n'est pas contesté que la Westeel a reçu seulement un acompte de \$150,640 sur un contrat d'un montant total de \$200,000, ce qui laisse un solde impayé de \$49,360. Elle ne peut recouvrer ce solde auprès du principal entrepreneur parce que celui-ci est insolvable. La question est de savoir si la réclamation de la Westeel contre le Conseil est fondée dans les circonstances que nous allons décrire.

Le Conseil a contracté avec la Sutherland Steel Ltd. (appelée ci-après «la Sutherland») pour l'érection de la charpente d'acier de l'hôpital. La Sutherland a, par sous-contrat, confié une partie du travail à la Westeel. L'ouvrage d'acier était la deuxième des cinq étapes du chantier de construction.

Selon le certificat des architectes, la date de quasi-achèvement de la seconde étape est le 28 mai 1971, soit près de quatre mois après la date d'achèvement fixée dans le contrat de la Sutherland. Le commencement de la troisième étape en a été d'autant retardé, ce qui a amené l'entrepreneur principal de la troisième étape à présenter une réclamation de \$49,272 contre la Sutherland. A ce moment, les fonds retenus par le Conseil pour la seconde étape de la construction étaient de \$149,122.33.

¹ [1975] 5 W.W.R. 220, 52 D.L.R. (3d) 718.

¹ [1975] 5 W.W.R. 220, 52 D.L.R. (3d) 718.

The trial judge summarized the correspondence which ensued between Westeel, the Board, and the architects as follows:

On 1 June 1971, Westeel wrote to the Centre as follows:

As requested in our recent telephone conversation the balance owing to us by Sutherland Steel Company Limited on the South Saskatchewan Hospital Centre project is \$50,070.50. This amount represents the holdback. Please let us know when you expect to be in a position to release the holdback.

(This figure included the cost of a bond in the amount of \$710.50, the plaintiff dropped its claim for the bond premium so that the correct figure is \$49,360.00).

The Centre replied:

In reply to your letter of June 1, 1971 this is to advise that "Substantial Completion" has been established and set as of May 28, 1971 for Sutherland Steel Limited.

Additional details may be obtained from Hospital Design Partners (Ramsay & Ramsay), 1860 Cornwall Street, Regina.

On 9 June 1971, the architects wrote to Westeel as follows:

Replying to your letter of June 7, 1971, we wish to advise that the Contractor (Sutherland Steel) will be eligible for holdback release thirty-one (31) days after date of Substantial Completion which has been established as May 28, 1971. Release of entire amount is contingent upon all deficiencies being attended to at that time.

At this point the Board asked Sutherland to obtain lien waivers from all its subcontractors. Westeel purported to comply with this request on June 21, 1971, by executing a waiver of its rights against the land occupied by the South Saskatchewan Hospital Centre in a form which is herein-after more fully set forth. The land in question was owned by Wascana Centre Authority. This document was delivered to Sutherland who in turn delivered it to the Board.

The ensuing circumstances are well described in the reasons for judgment rendered at trial by Mr. Justice MacDonald which are now conveniently reported in 42 D.L.R. (3d) at 710 where the following passage occurs at p. 713:

Le juge de première instance a résumé ainsi la correspondance qui s'ensuivit entre la Westeel, le Conseil et les architectes:

[TRADUCTION] Le 1^{er} juin 1971, la Westeel écrivit ce qui suit au Centre:

Suite à notre récente conversation téléphonique, le solde qui nous est dû par la Sutherland Steel Company Limited pour les travaux du Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud est de \$50,070.50. Ce montant représente la retenue. Veuillez nous faire savoir quand vous pensez être en mesure de libérer la retenue.

(Ce chiffre comprenait le coût d'un cautionnement au montant de \$710.50, mais la demanderesse ayant renoncé à en réclamer la prime, le chiffre exact est de \$49,360).

Le Centre répondit:

En réponse à votre lettre du 1^{er} juin 1971, nous vous informons par la présente que la date de «quasi-achèvement» a été fixée au 28 mai 1971 pour la Sutherland Steel Limited.

Des renseignements supplémentaires peuvent être obtenus auprès de Hospital Design Partners (Ramsay et Ramsay), 1860 rue Cornwall, Regina.

Le 9 juin 1971, les architectes écrivirent ce qui suit à la Westeel:

En réponse à votre lettre du 7 juin, nous désirons vous informer que l'entrepreneur (Sutherland Steel) pourra bénéficier de la libération de la retenue trente-et-un (31) jours après la date de quasi-achèvement des travaux qui a été fixée au 28 mai 1971. Le montant entier ne sera libéré que sous réserve de tous vices constatés à cette date.

Le Conseil demanda alors à la Sutherland d'obtenir de ses sous-traitants une renonciation à leur privilège. La Westeel prétendit satisfaire à cette demande le 21 juin 1971, en signant une renonciation à ses droits sur le terrain occupé par le Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud, sous une forme qui sera précisée plus loin. Le terrain en question était la propriété de la Direction du Centre Wascana. Ce document fut remis à la Sutherland qui, à son tour, le remit au Conseil.

La suite des événements a été bien décrite par le juge MacDonald, dans les motifs du jugement de première instance, qui sont maintenant publiés dans les D.L.R. (3d), vol. 42, p. 710. A la p. 713, nous trouvons le passage suivant:

On July 23, 1971, the Centre was authorized by the architects to pay out the moneys due to Sutherland of \$99,850.33 plus the \$49,272 holdback. The Centre was to retain \$6,800 for incomplete work (\$3,600 of this was for steel decking which was completed by Westeel). The Centre was advised that Poole had a claim against Sutherland for delay so it did not pay out the holdback and as a result Sutherland did not pay Westeel \$49,272 which was the amount of a claim of Poole, the phase 3 contractor, against Sutherland for delay, etc. The Centre paid approximately the \$6,800 aforementioned to Poole to complete work that Sutherland should have done. The \$6,800 was not owing to Sutherland by the Centre as the work was not done. The retained funds of \$49,272 were held by the Centre until the Centre made a settlement with Poole on its claim against Sutherland in the amount of \$25,000 in 1973. The balance of the funds (\$24,791) held by the Centre have been paid into Court in this action. Sutherland did not complete the work under the contract but Westeel completed all of its work, including the work to the value of \$3,600 that was incomplete as of July, 1971. Poole completed the work not completed by Sutherland which the architect estimated to be of a value of \$3,200. Poole charged the Centre approximately \$6,800 for such completion and was paid by the Centre.

On September 10, 1971, the architects advised the plaintiff herein that:

It is our opinion that your problem lies directly with Sutherland Steel Limited, the Phase 2 Contractor. The owner has fulfilled his obligations, as described above, to the Contractor and when so doing received a Waiver of Lien from your firm and other major subtrades. This document of course cannot be returned.

The plaintiff issued a writ on August 16, 1972, against the Centre and Sutherland claiming \$49,360, the balance of its contract price. The Centre is sued, as, at that time it had retained \$49,272 from Sutherland. The plaintiff's claim is made pursuant to s. 11 of the *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, as amended by 1971, c. 30, s. 3. The plaintiff claims:

- (a) A declaration that it is entitled to a charge on the money being held back by the Defendant Hospital pursuant to its contract with the Defendant Sutherland to the extent of \$49,360.00, or to the extent of

[TRANSLATION] Le 23 juillet 1971, les architectes autorisèrent le Centre à payer les sommes dues à la Sutherland, soit \$99,850.33, plus la retenue de \$49,272. Le Centre devait retenir \$6,800 pour travaux incomplets (dont \$3,600 pour la charpente d'acier des planchers qui fut terminée par la Westeel). Le Centre fut alors informé que Poole avait une réclamation pour retard contre la Sutherland, si bien qu'il ne paya pas la retenue, en conséquence de quoi la Sutherland ne paya pas à la Westeel les \$49,272 qui correspondaient au montant que Poole, l'entrepreneur de l'étape 3, réclamait à la Sutherland pour son retard etc... Le Centre paya approximativement les \$6,800 ci-dessus à Poole pour l'achèvement des travaux que la Sutherland aurait dû effectuer. Le Centre ne devait pas les \$6,800 à la Sutherland, puisque les travaux n'avaient pas été effectués. Le retenue de \$49,272 fut conservée par le Centre jusqu'à ce que celui-ci en arrive, en 1973, à un règlement de \$25,000 avec Poole pour la réclamation de celui-ci contre la Sutherland. Le solde des fonds (\$24,791) retenus par le Centre a été consigné en cour lors de la présente action. La Sutherland n'acheva pas les travaux prévus au contrat, mais la Westeel exécuta tous les siens, y compris les travaux de \$3,600 qui n'étaient pas achevés en juillet 1971. Poole acheva les travaux qui n'avaient pas été exécutés par la Sutherland et que l'architecte évalua à \$3,200. Poole demanda approximativement \$6,800 au Centre pour cet achèvement et le Centre les paya.

Le 10 septembre 1971, les architectes informèrent la demanderesse dans la présente instance que:

A notre avis, votre problème vient directement de la Sutherland Steel Limited, entrepreneur de l'étape 2. Le propriétaire a rempli ses obligations, décrites ci-dessus, à l'égard de l'entrepreneur et a reçu, à cette occasion, une renonciation au privilège de votre maison ainsi que d'autres sous-traitants importants. Ce document ne peut évidemment pas vous être retourné.

Le 16 août 1972, la demanderesse a intenté une action contre le Centre et la Sutherland dans laquelle elle réclame \$49,360, solde lui restant dû en vertu du contrat. Le Centre est poursuivi car il avait, à cette époque, retenu \$49,272 de la Sutherland. La réclamation de la demanderesse est présentée en vertu de l'art. 11 de la *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, modifié en 1971, c. 30, art. 3. Elle réclame:

- a) une déclaration selon laquelle elle a un droit sur les sommes retenues par l'hôpital défendeur en vertu de son contrat avec la défenderesse Sutherland à concurrence de \$49,360, ou à concurrence du mon-

the amount of such holdback fund if it is less than \$49,360.00.

- (b) An order directing the Defendant Hospital to pay to the Plaintiff from the said holdback fund the amount of the Plaintiff's claim as aforesaid, or, alternatively, the amount of the holdback fund if it should be less than the amount of the plaintiff's claim.
- (c) In the event that the holdback fund is less than the amount of the Plaintiff's claim, judgment against the Defendant Sutherland for the deficiency.
- (d) The costs of this action against the Defendant Hospital.

Sutherland never participated in the litigation.

As of the date of the issue of the writ, the appellant's rights were, in my opinion, fixed and determined by the said *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, amended as aforesaid, (hereinafter referred to as the old Act), but before the date of the trial (December 3, 1973) that Act was repealed and *The Mechanics' Lien Act*, 1973 (Sask.), c. 62, (hereinafter referred to as the new Act) was substituted therefor, and the extent to which the appellant's rights under the first Act were lost or impaired as a result of its repeal and re-enactment is one of the questions which lies at the heart of this appeal.

The appellant's right to a charge against the holdback money was established by s. 11(3) and (4) of the first Act which reads as follows:

(3) Subject to subsection (3) of section 17, *in all cases in which for any reason a lien cannot arise under the provisions of this Act or cannot be enforced against the lands of any party to the contract* the person primarily liable upon the contract or any subcontract thereunder shall nevertheless, as the work is done, services are rendered or materials are furnished under the contract retain for the statutory period twenty per cent of the value of the work done, services rendered or materials furnished irrespective of whether the contract provides for periodical payments or payment on completion of the work, services or furnishing of the materials or otherwise, as the case may be.

(4) The Claims of the persons who have done or caused to be done any work, rendered any services on or in respect of an improvement or furnished any materials to be used in or on an improvement for the owner,

tant de la retenue si celle-ci est inférieure à \$49,360.

- b) une ordonnance intimant à l'hôpital défendeur de payer à la demanderesse, à même la retenue, le montant de la réclamation susdite ou, à défaut, le montant de la retenue s'il est inférieur à celui de la réclamation de la demanderesse.
- c) au cas où la retenue serait inférieure au montant de la réclamation de la demanderesse, jugement pour la différence contre la défenderesse Sutherland.
- d) la condamnation de l'hôpital défendeur aux dépens de la présente action.

La Sutherland n'a jamais pris part au procès.

A la date de la délivrance du bref, les droits de l'appelante étaient, à mon avis, déterminés par ladite *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, telle que modifiée (appelée ci-dessous l'ancienne loi), mais avant la date de l'audition (3 décembre 1973), cette loi a été abrogée et remplacée par la *Mechanics' Lien Act*, 1973 (Sask.), c. 62, (appelée ci-dessous la nouvelle loi) et la mesure dans laquelle cette abrogation et ce remplacement ont supprimé ou diminué les droits que l'appelante possédait en vertu de la première loi est une des questions centrales du pourvoi.

Le droit de l'appelante à une charge grevant la retenue a été établi par l'art. 11(3) et (4) de la première loi, qui se lit comme suit:

[TRADUCTION] (3) Sous réserve du paragraphe (3) de l'article 17, *dans tous les cas où pour une raison quelconque un privilège ne peut naître en vertu des dispositions de la présente loi ou ne peut s'exercer sur les biens-fonds de toute partie au contrat*, la personne principalement liée par le contrat ou tout contrat de sous-entreprise doit néanmoins, lorsque les travaux sont effectués, les services rendus ou les matériaux fournis en vertu du contrat, retenir pendant le délai fixé par la loi vingt pour cent de la valeur des travaux effectués, des services rendus ou des matériaux fournis, que le contrat prévoit des paiements échelonnés ou le paiement à la fin des travaux, des services ou des fournitures de matériaux ou, éventuellement, d'autres modalités de paiement.

(4) Les réclamations des personnes qui ont effectué ou fait effectuer des travaux, rendu des services à l'occasion de travaux d'amélioration ou fourni des matériaux destinés à une amélioration, pour le propriétaire, l'entre-

contractor or subcontractor named in any contract mentioned in subsection (3) shall, for so much of the price of the work, services and materials as remains owing, be a charge upon the amount directed to be retained by subsection (3) in favour of the claimants who claim under the persons to whom the moneys so required to be retained are respectively payable.

(The italics are my own.)

The appellant took the position that a lien arose in its favour under the old Act, but that it could not be enforced because, the land being the property of the Wascana Centre Authority, was subject to the paramount rights of the public (See *The Wascana Centre Act*, R.S.S. 1965, c. 401). This position is reinforced by reference to the case of *Alspan Wrecking Ltd. v. Dineen Construction Ltd.*², and in any event it was not disputed by the respondent. In this regard the learned trial judge observed at p. 715:

The plaintiff alleged that it was not entitled to enforce a lien against the lands upon which the Centre was constructed as the lands were owned by Wascana Centre Authority at the time and may still be. It was not alleged by the plaintiff that Wascana Centre Authority was exempt from a lien because it was a Crown appendage but on the ground of the paramount rights of the public: see *Alspan Wrecking Ltd. v. Dineen Construction Ltd.*, a judgment of the Supreme Court of Canada (1972), 26 D.L.R. (3d) 238, [1972] S.C.R. 829. In any case the defendant did not dispute the allegation of the plaintiff that it was not entitled to a lien against the property.

The paramount right of the public under consideration in the *Dineen Construction Ltd.* case, *supra*, was the right to use a public bridge in the City of Winnipeg, and it was there decided that a mechanics' lien could not be enforced against the bridge. In reaching this conclusion, reliance was placed on the judgment rendered by Mr. Justice Dickson, then sitting as a judge of the Court of Queen's Bench of Manitoba, in the case of *Re Shields and City of Winnipeg*³, where the question was whether the interest of the City of Winnipeg in a public street could become subject to a mechanics' lien. In the course of his reasons for

preneur ou le sous-traitant désigné dans tout contrat mentionné au paragraphe (3), constituent, à concurrence du prix des travaux, services et matériaux qui demeure dû, une charge grevant le montant dont le paragraphe (3) ordonne la retenue en faveur des personnes qui ont une réclamation contre les personnes auxquelles les sommes dont la retenue est ainsi exigée sont respectivement payables.

(Les italiques sont de moi.)

La position de l'appelante est que l'ancienne loi lui conférait un privilège, mais que celui-ci ne pouvait être exercé parce que le bien-fonds était la propriété de la Direction du Centre Wascana et était assujetti aux droits primordiaux du public. (Voir *The Wascana Centre Act*, R.S.S. 1965, c. 401.) Cette position s'appuie sur l'arrêt *Alspan Wrecking Ltd. c. Dineen Construction Ltd.*², et n'a d'ailleurs pas été contestée par l'intimé. A ce sujet, le savant juge de première instance a fait remarquer, à la p. 715:

[TRADUCTION] La demanderesse prétend qu'elle ne peut exercer un privilège sur les biens-fonds sur lesquels le Centre a été construit car ceux-ci étaient, à l'époque, la propriété de la Direction du Centre Wascana et le sont peut-être encore. La demanderesse ne prétend pas que la Direction du Centre Wascana était soustraite à un privilège parce qu'elle est mandataire de la Couronne mais en raison des droits primordiaux du public: voir l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Alspan Wrecking Ltd. c. Dineen Construction Ltd.* (1972), 26 D.L.R. (3d) 238, [1972] R.C.S. 829. La défenderesse ne conteste d'ailleurs pas la prétention de la demanderesse selon laquelle elle n'a pas de privilège sur l'immeuble.

Le droit primordial du public examiné dans l'affaire *Dineen Construction Ltd.* précitée était le droit d'utilisation d'un pont public de la ville de Winnipeg et on y a décidé qu'on ne pouvait exercer sur ce pont un privilège des constructeurs et fournisseurs de matériaux. Pour parvenir à cette conclusion, on s'est appuyé sur le jugement rendu par le juge Dickson, siégeant alors à la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, dans l'affaire *Re Shields and City of Winnipeg*³, où il s'agissait de savoir si les droits que possédait la ville de Winnipeg sur une voie publique pouvaient être l'objet d'un privilège des constructeurs et fournisseurs de maté-

² [1972] S.C.R. 829.

³ (1964), 47 D.L.R. 346, 49 W.W.R. 530.

² [1972] R.C.S. 829.

³ (1964), 47 D.L.R. 346, 49 W.W.R. 530.

judgment in that case, Mr. Justice Dickson said:

Clearly, the object of the *Mechanics' Liens Act* is to prevent owners of land getting the benefit of work done on their land without paying for it. Although the statutory holdback may be available to meet the claims of lienholders, I am fully in accord with the view that the substance of the *Mechanics' Liens Act* is the sale. And I cannot conceive that the sale or attempted sale of the city's possessory rights in Church and Sheppard Sts. could be otherwise than a denial of, or gravely prejudicial to, the paramount right of the public to pass and repass over those streets.

And he later concluded by saying:

I would add that those opposing the validity of the liens advanced the argument that the streets are, in fact, by virtue of s. 683 of the *Winnipeg Charter*, Crown land; that s. 15 of the *Interpretation Act*, 1957 (Man.), c. 33, provides:

15. No enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty or Her Majesty's rights or prerogatives in any manner unless it is expressly stated therein that Her Majesty is bound thereby.

—that the *Mechanics' Liens Act* does not bind the Crown, and, therefore, no lien can exist against the streets. I prefer to rest the conclusion which I have reached on the ground that the city has a possessory estate or interest in its streets; that such possessory estate or interest might be offered for sale but in my opinion any such sale would be clearly contrary to the public interest and should not be permitted.

The last words of this quotation in my opinion apply with equal force to the present circumstances and I am satisfied that any sale of the hospital property in the present case "would be clearly contrary to the public interest and should not be permitted". I agree also that the ultimate recourse for the enforcement of the mechanics' lien is recovery from the proceeds of the sale of the property.

The result is that the appellant's claim is founded upon an unenforceable lien which gave rise to a charge upon the holdback money by virtue of the provisions of s. 11(4) of the old statute.

By way of defence the respondent contends that this is an action for the enforcement of a lien which was commenced and pending when the new

rioux. En exposant ses motifs de jugement dans cette affaire, le juge Dickson a déclaré:

[TRADUCTION] Le but de la *Mechanics' Lien Act* est évidemment d'empêcher les propriétaires de tirer profit, sans les payer, des travaux effectués sur leur bien-fonds. Bien que l'on puisse éventuellement satisfaire les détenteurs de privilège avec la retenue exigée par la Loi, je partage pleinement l'opinion selon laquelle la *Mechanics' Lien Act* tend essentiellement à la vente. Et je ne puis concevoir que l'on puisse vendre ou envisager de vendre les droits que la ville possède sur les rues Church et Sheppard sans nier le droit primordial qu'a le public d'emprunter continuellement ces rues, ou sans y porter gravement atteinte.

Et il concluait plus loin:

[TRADUCTION] J'ajouterais que ceux qui contestent la validité des privilèges soutiennent que les rues sont, en fait, en vertu de l'art. 683 de la *Charte de Winnipeg*, des terres de la Couronne; que l'art. 15 de l'*Interpretation Act*, 1957 (Man.), c. 33, dispose que:

15. Aucune loi ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet sur Sa Majesté ou sur ses droits et prérogatives de quelque manière à moins qu'il ne soit expressément prévu que Sa Majesté est liée par ses dispositions.

—que la *Mechanics' Lien Act* ne lie pas la Couronne et qu'en conséquence, les rues ne peuvent être grevées d'aucun privilège. Je préfère m'en tenir à la conclusion à laquelle je suis parvenu en me fondant sur le droit de propriété que la ville possède sur ses rues; qu'un tel droit pourrait être mis en vente mais qu'à mon avis, une telle vente serait clairement contraire à l'intérêt public et doit être interdite.

Les derniers mots de cette citation s'appliquent à mon avis avec une force égale aux circonstances présentes et je suis convaincu qu'en l'espèce toute vente des biens de l'hôpital «serait clairement contraire à l'intérêt public et doit être interdite». Je suis également d'accord que l'ultime recours pour l'exercice du privilège des constructeurs et fournisseurs de matériaux est de se payer à même les produits de la vente de l'immeuble.

Il en résulte qu'étant fondée sur un privilège qui ne peut être exercé, la réclamation de l'appelante était une charge grevant la retenue en vertu des dispositions de l'art. 11(4) de l'ancienne loi.

En défense, l'intimé prétend qu'il s'agit d'une action en exercice de privilège qui était commencée et pendante lors de la mise en vigueur de la

Act came into force and that, under s. 61 of that Act all of its provisions "apply *mutatis mutandis* to the action". Section 2(4) of the new Act, however, provides that "This Act does not apply to the Crown as defined by *The Public Works Creditors' Payments Act, 1973*" and under the Schedule to that Act, "Crown" includes for the purpose of that Act the South Saskatchewan Hospital Centre. Accordingly this action would fail if it were held to be subject to *all* the provisions of the new Act.

This argument can best be tested by considering the text of s. 61 of the new Act in conjunction with s. 11(3) of the old. As I have observed, it is not disputed that the present lien, which arose under *The Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, as amended in 1971, is not enforceable against the property in question which is subject to the paramount rights of the public.

Section 61 of the new Act reads as follows:

61. (1) Subject to subsections (2) and (3), any lien that arose under *The Mechanics' Lien Act*, being chapter 277 of *The Revised Statutes of Saskatchewan, 1965*, and existing when this Act comes into force shall continue to be as valid and effectual in all respects as it would have been if this Act had not been passed and if any such lien has not been registered when this Act comes into force it may be registered under and in accordance with the provisions of this Act.

(2) A lien mentioned in subsection (1) may be enforced by action in the court in accordance with the provisions of this Act but *if any action has been commenced to enforce the lien* and is pending when this Act comes into force all the provisions of this Act and all the remedies provided in this Act shall, on and from the coming into force of this Act, apply *mutatis mutandis* to the action and a judge upon the application of any party to the action or any interested person may make all such orders and give all such directions as may be necessary to give full force and effect to those provisions.

(3) Where a lien or charge has arisen in respect of work done, services rendered or materials furnished under a contract that was entered into before this Act comes into force *but has been completed, abandoned or otherwise terminated after this Act comes into force*, all the provisions of this Act apply to the lien or charge and to the enforcement thereof as if the work had been done,

nouvelle loi et qu'en vertu de l'art. 61 de cette loi, toutes les dispositions de celle-ci «s'appliquent *mutatis mutandis* à l'action». L'article 2(4) de la nouvelle loi prévoit toutefois que [TRADUCTION] «Cette loi ne s'applique pas à la Couronne, telle qu'elle est définie par la *Public Works Creditors' Payments Act de 1973*» et en vertu de l'annexe à cette loi, le mot «Couronne» comprend, pour les fins de cette loi, le Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud. Il en résulte que la présente action devrait être rejetée si l'on décidait qu'elle est soumise à *toutes* les dispositions de la nouvelle loi.

La meilleure façon d'éprouver cet argument est d'examiner le texte de l'art. 61 de la nouvelle loi en conjonction avec l'art. 11(3) de l'ancienne. Comme je l'ai fait observer, il n'est pas contesté que le présent privilège, qui est né sous la *Mechanics' Lien Act*, R.S.S. 1965, c. 277, modifiée en 1971, ne peut être exercé sur l'immeuble en question qui est assujéti aux droits primordiaux du public.

L'article 61 de la nouvelle loi se lit ainsi:

[TRADUCTION] **61.** (1) Sous réserve des paragraphes (2) et (3), tout privilège né sous la *Mechanics' Lien Act*, contenu au chapitre 277 des *Lois refondues de la Saskatchewan de 1965*, et existant au moment de la mise en vigueur de la présente loi, demeure aussi valide et effectif à tous égards que si la présente loi n'avait pas été édictée et si un tel privilège n'avait pas été enregistré au moment de la mise en vigueur de la présente loi, il peut l'être conformément aux dispositions de celle-ci.

(2) Un privilège mentionné au paragraphe (1) peut être exercé en justice conformément aux dispositions de la présente loi mais *si une action a été commencée pour exercer le privilège* et est pendante au moment de la mise en vigueur de la présente loi, toutes les dispositions de cette loi ainsi que tous les recours prévus par elle s'appliquent *mutatis mutandis*, à compter de sa mise en vigueur, à l'action et un juge peut, sur demande de toute partie à l'action ou de toute personne intéressée, rendre toutes ordonnances et prendre toutes mesures nécessaires pour donner plein effet à ces dispositions.

(3) Quand un privilège ou une charge est né à l'occasion de travaux effectués, de services rendus ou de matériaux fournis en vertu d'un contrat passé avant la mise en vigueur de la présente loi mais a été exécuté, abandonné ou autrement terminé après sa mise en vigueur, toutes les dispositions de la présente loi s'appliquent au privilège ou à la charge et à son exercice

services rendered or the materials furnished after this Act came into force.

(The italics are my own.)

In my view, s. 61(2) can have no application to the present action as it is not one which was "commenced to enforce the lien" but rather for a declaration that the appellant is entitled to "a charge" on the holdback money. Section 61(3) is equally inapplicable because the work was not "completed, abandoned or otherwise terminated after" the new Act came into force.

The provisions of s. 61(1) do, however, appear to govern the present circumstances and one of the respects in which the existing unenforceable lien "continued to be . . . effectual" was that it entitled the appellant to a charge against the holdback money, and in this respect, as in all others, its effect continues, by virtue of s. 61(1), as if the new Act, including s. 2(4) thereof, had not been passed and the defence which that section would otherwise have afforded to the respondent is not available to it.

The respondent relied on a further defence arising out of the waiver executed by the appellant at the instance of the contractor Sutherland acting on behalf of the respondent Board.

The waiver in question reads as follows:

KNOW ALL MEN BY THESE PRESENTS that
the undersigned
for the purpose of

Purpose of Waiver,
e.g. to allow a loan to
be obtained on the
land and premises.

upon the property hereinafter
described do hereby renounce
and waive any right, which
have or may have to
any lien for work done, services
rendered or to be rendered, or
materials supplied or to be sup-
plied, for or in connection with
the building now in course of
construction upon the said land
hereinafter described and any
and all right to register a claim

comme si les travaux avaient été effectués, les services rendus ou les matériaux fournis après la mise en vigueur de la présente loi.

(Les italiques sont de moi.)

A mon avis, l'art. 61(2) ne peut avoir d'application dans la présente action. En effet, il ne s'agit pas d'une action [TRADUCTION] «commencée pour exercer le privilège» mais plutôt pour faire déclarer que l'appelante a droit à «une charge» sur la retenue. L'article 61(3) est également inapplicable parce que les travaux n'ont pas été [TRADUCTION] «exécutés, abandonnés ou autrement terminés après» la mise en vigueur de la nouvelle loi.

Par contre, les dispositions de l'art. 61(1) régissent bien la présente espèce et l'un des rapports sous lesquels le privilège existant, quoique ne pouvant être exercé, [TRADUCTION] «est demeuré . . . effectif» est qu'il confère à l'appelante une charge grevant la retenue. A cet égard, comme à tous les autres, il continue à avoir effet, en vertu de l'art. 61(1), comme si la nouvelle loi, et notamment l'art. 2(4) de celle-ci, n'avait pas été édictée et l'intimé ne peut donc invoquer la défense que cet article lui aurait autrement fournie.

L'intimé a présenté une autre défense tirée de la renonciation signée par l'appelante sur les instances de l'entreprise Sutherland agissant au nom du Conseil intimé.

La renonciation en question se lit comme suit:

[TRADUCTION]

QU'IL SOIT CONNU PAR LES PRÉSENTES que
le soussigné
dans le but de

But de la
renonciation, c.-à-d.
permettre l'obtention
d'un prêt sur le
terrain et les
bâtiments.

sur la propriété décrite ci-des-
sous renonce à tout privilège
que ont ou peuvent
avoir pour travaux effectués,
services rendus ou à rendre, ou
matériaux fournis ou à fournir,
pour ou en relation avec l'im-
meuble actuellement en cons-
truction sur le terrain décrit
ci-dessous et à tout droit d'en-
registrer une revendication de
privilège sur ledit terrain ou

of Lien against the said land or building, which land is described as

That occupied by the South Saskatchewan Hospital Centre, Phase 2, perimeter route Regina, Saskatchewan.

IN WITNESS WHEREOF the parties have hereunto set their hands and seals this 21st day of June A.D. 1971

Witness

)
) WESTEEL-ROSCO
) LIMITED
)
) "W. D. Dutell"
) per.....
)
) Vice-President
)

The purpose of this document is expressly stated to be "to allow a loan to be obtained on the land and premises" and it constitutes a renunciation of the appellant's rights, including the right to register a claim of lien, against the *land*.

The fact that the respondent made the obtaining of this waiver a prerequisite to the release of the holdback moneys does not change its character. It is in essence nothing more than an undertaking not to enforce a lien against the property, but as I share the view that the appellant's lien cannot be enforced against property dedicated to the public as this was, I am unable to attach any legal effect to the waiver. It is not a waiver or renunciation of a charge against the holdback moneys and this is the only claim which the appellant asserts.

The respondent further contends, however, that even if the old Act were the governing statute, the appellant's action must fail because that statute did not state expressly that it did not apply to the Crown or its agent.

By *The Interpretation Act*, R.S.S. 1965, c. 1, it is provided that "No provisions in an act shall

immeuble, lequel terrain est décrit comme

Celui qui est occupé par le Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud, étape 2, voie périphérique, Regina, Saskatchewan.

EN FOI DE QUOI les parties ont apposé leurs signatures et leurs sceaux ce 21 juin de l'an de grâce 1971

Témoin

)
) WESTEEL-ROSCO
) LIMITED
)
) «W. D. Dutell»
) par.....
)
) Vice-président
)

Ce document a pour but expressément déclaré de [TRADUCTION] «permettre l'obtention d'un prêt sur le terrain et les bâtiments» et il constitue une renonciation de l'appelante à ses droits sur le *terrain*, et notamment à son droit d'enregistrer une revendication de privilège.

Le fait que l'intimé ait fait de l'obtention de cette renonciation un préalable à la libération de la retenue ne change pas sa nature. Elle n'est essentiellement rien d'autre qu'un engagement de ne pas exercer un privilège sur l'immeuble, mais comme je suis d'avis que le privilège de l'appelante ne peut s'exercer sur un immeuble destiné à l'usage du public comme l'est celui-ci, il m'est impossible d'attacher un quelconque effet juridique à la renonciation. Il ne s'agit pas d'une renonciation à une charge grevant la retenue et la réclamation de l'appelante ne porte que sur celle-ci.

Toutefois, l'intimé prétend aussi que, même si l'ancienne loi est la seule applicable, l'action de l'appelante doit être rejetée parce que cette loi ne disposait pas expressément qu'elle s'appliquait à la Couronne ou à ses mandataires.

L'*Interpretation Act*, R.S.S. 1965, c. 1, dispose que [TRADUCTION] «aucune disposition d'une loi

affect the rights of Her Majesty unless it is expressly stated therein that Her Majesty is bound thereby." As the Crown is not mentioned in the old Act, it cannot be bound by its provisions and the sole question raised by this contention is whether the respondent is an agent of the Crown. This question was dealt with in the Court of Appeal in the following passages of Mr. Justice Hall's reasons for judgment which are now reported in [1975] 4 W.W.R. 220, where he said at p. 221:

The appellant Board was constituted to construct and operate the hospital on behalf of the Government of Saskatchewan. Its members are appointed by the Lieutenant-Governor in Council. Neither the Board nor any of its individual members have a financial interest in the project. Although the appellant has the power to borrow moneys and to charge for services supplied by the hospital it is manifest from reading the entire South Saskatchewan Hospital Centre Act that the hospital is to be built by and operated with public funds. Sections 15 and 16 of the Act provide:

"15. There shall be paid annually to the board such sums as may be appropriated by the Legislature for the purpose of making provision for the maintenance and support of the hospital and payment of the expenses of the board.

16. The accounts of the board shall be audited at least once a year by the Provincial Auditor or by a person appointed by the Lieutenant Governor in Council for that purpose."

Section 17 of the Act requires the appellant to make an annual report to the Minister of Public Health, in which shall be set forth in detail revenues, expenditures, and estimates.

When these factors are considered along with the principles set out in *Halifax v. Halifax Harbour Comms.*, [1935] S.C.R. 215, [1935] 1 D.L.R. 657; and *Re Sask. Govt. Insur. Office and Saskatoon*, [1947] 2 W.W.R. 1028, [1948] 2 D.L.R. 30 (Sask. C.A.), it must be said that the appellant is an agent of the Crown and that *The Mechanics' Lien Act* does not apply to it. The respondent therefore never had a right of action against the appellant.

With the greatest respect I do not share these views.

Whether or not a particular body is an agent of the Crown depends upon the nature and degree of

n'a d'effet sur les droits de Sa Majesté à moins qu'il n'y soit expressément prévu qu'elle lie Sa Majesté». Comme la Couronne n'est pas mentionnée dans l'ancienne loi, elle ne peut être liée par ses dispositions et la seule question soulevée par cette prétention est de savoir si l'intimé est un mandataire de la Couronne. La Cour d'appel a traité de cette question dans les passages suivants des motifs du jugement du juge Hall, maintenant publiés aux W.W.R. de 1975, vol. 4, p. 220, où il déclare à la p. 221:

[TRADUCTION] Le Conseil appellant a été constitué pour construire et gérer l'hôpital pour le compte du gouvernement de la Saskatchewan. Ses membres sont nommés par le Lieutenant-Gouverneur en conseil. Ni le Conseil ni les membres qui le composent ne sont financièrement intéressés au projet. Bien que l'appellant ait le pouvoir de faire des emprunts et de faire payer les services fournis par l'hôpital, il est manifeste, à la lecture de l'ensemble de la South Saskatchewan Hospital Centre Act, que l'hôpital doit être construit et doit fonctionner avec des fonds publics. Les articles 15 et 16 de la loi prévoient que:

«15. Seront payées annuellement au conseil les sommes qui peuvent être affectées par la Législature à l'entretien et à la subvention de l'hôpital ainsi qu'au paiement des dépenses du conseil.

16. La comptabilité du conseil sera vérifiée au moins une fois par année par le Vérificateur provincial ou par une personne désignée à cette fin par le Lieutenant-Gouverneur en conseil.»

L'article 17 oblige l'appellant à déposer auprès du ministre de la Santé publique un rapport annuel contenant un tableau détaillé des recettes, des dépenses et des prévisions.

Si l'on considère ces facteurs en corrélation avec les principes posés dans les arrêts *Halifax c. Halifax Harbour Comms.*, [1935] R.C.S. 215, [1935] 1 D.L.R. 657 et *Re Sask. Govt. Insur. Office and Saskatoon*, [1947] 2 W.W.R. 1028, [1948] 2 D.L.R. 30 (Sask. C.A.), on doit conclure que l'appellant est un mandataire de la Couronne et que la *Mechanics' Lien Act* lui est inapplicable. L'intimée n'a donc jamais eu le droit d'action contre l'appellant.

Très respectueusement, je ne partage pas ce point de vue.

Le point de savoir si un organisme donné est un mandataire de la Couronne dépend de la nature et

control which the Crown exercises over it. This is made plain in a paragraph in the reasons for judgment of Mr. Justice Laidlaw, speaking on behalf of the Court of Appeal for Ontario in *R. v. Ontario Labour Relations Board, Ex p. Ontario Food Terminal Board*⁴, at p. 534, where he said:

It is not possible for me to formulate a comprehensive and accurate test applicable in all cases to determine with certainty whether or not an entity is a Crown agent. The answer to that question depends in part upon the nature of the functions performed and for whose benefit the service is rendered. It depends in part upon the nature and extent of the powers entrusted to it. *It depends mainly upon the nature and degree of control exercisable or retained by the Crown.*

The case of *Halifax City v. Halifax Harbour Commissioners*⁵, upon which Mr. Justice Hall placed so much reliance, is a case in which the respondent Commissioners had been clearly designated as Crown agents. In the course of the reasons for judgment which he delivered on behalf of this Court, Duff C.J. summarized the situation as follows at p. 226:

To state again, in more summary fashion, the nature of the powers and duties of the respondents: Their occupation is for the purpose of managing and administering the public harbour of Halifax and the properties belonging thereto which are the property of the Crown; their powers are derived from a statute of the Parliament of Canada; but they are subject at every turn in executing those powers to the control of the Governor representing His Majesty and acting on the advice of His Majesty's Privy Council for Canada, or of the Minister of Marine and Fisheries . . .

After enumerating the various powers delegated to the Commissioners, the Chief Justice went on to say:

I cannot doubt that the services contemplated by this legislation are, not only public services in the broad sense, but also, in the strictest sense, Government services . . .

In order to understand the wide difference existing between a body which is subject at every turn in executing its powers to the control of the Crown

du degré du contrôle que la Couronne exerce à son égard. Cela est clairement exprimé dans un paragraphe des motifs du jugement rendu par le juge Laidlaw au nom de la Cour d'appel de l'Ontario dans l'affaire *R. c. Ontario Labour Relations Board, Ex p. Ontario Food Terminal Board*⁴, à la p. 534:

[TRADUCTION] Il ne m'est pas possible de formuler un critère à la fois général et précis permettant de déterminer dans tous les cas avec certitude si un organisme est ou non un mandataire de la Couronne. La réponse à cette question dépend pour partie de la nature des fonctions exercées et des personnes auxquelles le service est destiné. Elle dépend pour partie de la nature et de l'étendue des pouvoirs conférés. *Elle dépend principalement de la nature et du degré du contrôle que peut exercer ou qu'a conservé la Couronne.*

L'affaire *Halifax City c. Halifax Harbour Commissioners*⁵, sur laquelle le juge Hall s'est appuyé avec tant d'insistance, est une affaire dans laquelle les Commissaires intimés avaient été clairement désignés comme agents de la Couronne. Dans les motifs du jugement rendu au nom de cette Cour par le juge en chef Duff, celui-ci résumait ainsi la situation, à la p. 226:

[TRADUCTION] Pour décrire encore une fois, de façon plus concise, la nature des pouvoirs et des obligations des intimés: leur fonction est de gérer et d'administrer le port public de Halifax ainsi que les immeubles qui en dépendent, qui sont la propriété de la Couronne; leurs pouvoirs découlent d'une loi du Parlement du Canada; mais ils sont, dans l'exercice de ces pouvoirs, constamment assujettis au contrôle du Gouverneur, représentant Sa Majesté et agissant sur les avis du Conseil privé de Sa Majesté pour le Canada, ou du ministre de la Marine et des Pêcheries . . .

Après avoir énuméré les divers pouvoirs délégués aux Commissaires, le Juge en chef déclarait:

[TRADUCTION] Je ne doute pas que les services prévus par la loi sont non seulement des services publics au sens large du terme mais aussi, au sens étroit, des services gouvernementaux . . .

Pour comprendre les différences considérables qui existent entre un organisme qui est constamment assujetti au contrôle de la Couronne dans

⁴ (1963), 38 D.L.R. (2d) 530.

⁵ [1935] S.C.R. 215.

⁴ (1963), 38 D.L.R. (2d) 530.

⁵ [1935] R.C.S. 215.

and one such as the present respondent, it is necessary to examine the provisions of the *South Saskatchewan Hospital Centre Act*, R.S.S. 1965, c. 254, which "constituted a body corporate to be known as the Board of Governors of the South Saskatchewan Hospital Centre", consisting of "seven persons appointed by the Lieutenant Governor in Council" of whom "one shall be appointed as a representative of the College of Medicine of the University of Saskatchewan" and another "as a representative of the University of Saskatchewan".

The Board so constituted was endowed with wide powers for the construction and administration of the Hospital, of which the most relevant to this inquiry are to be found in the following sections:

7. The board shall:

(a) examine the factors to be considered in establishing and operating a hospital centre at or near the city of Regina for the benefit of the residents of southern Saskatchewan;

(b) subject to the approval of the Lieutenant Governor in Council, establish a hospital centre at or near the city of Regina to be known as The South Saskatchewan Hospital Centre.

8. (1) The board may, with the approval of the Lieutenant Governor in Council:

(a) purchase, lease or otherwise acquire land for the purpose of the hospital;

(b) sell, lease or otherwise dispose of land when no longer required for hospital purposes or whenever it considers it advisable to do so.

(2) The board may construct, purchase, lease or otherwise acquire buildings for use as a hospital or for any other purpose related thereto and may sell, lease or otherwise dispose of such buildings when no longer required for hospital purposes or whenever it considers it advisable to do so.

(3) The management, administration and control of land and buildings acquired by the board for use as a hospital shall be vested in the board.

Section 9 provides what might be called ancillary powers consisting of (a) equipping the hospital; (b) providing for education of students; (c)

l'exercice de ses pouvoirs et un organisme comme l'intimé en la présente cause, il faut examiner les dispositions de la *South Saskatchewan Hospital Centre Act*, R.S.S. 1965, c. 254, qui [TRADUCTION] «constitue une personne juridique sous le nom de Conseil d'administration du Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud», conseil composé de [TRADUCTION] «sept personnes nommées par le Lieutenant-Gouverneur en conseil», parmi lesquelles [TRADUCTION] «une doit être nommée à titre de représentant du Collège des médecins de l'Université de la Saskatchewan» et une autre [TRADUCTION] «à titre de représentant de l'Université de la Saskatchewan».

Le Conseil ainsi constitué est investi de larges pouvoirs pour la construction et l'administration de l'hôpital, les plus significatifs en l'espèce étant ceux que l'on trouve dans les articles suivants:

[TRADUCTION] 7. Le Conseil doit

a) étudier les facteurs à prendre en considération pour l'établissement et le fonctionnement d'un centre hospitalier dans la ville de Regina ou près de celle-ci au profit des résidents de la Saskatchewan méridionale;

b) sous réserve de l'approbation du Lieutenant-Gouverneur en conseil, fonder un centre hospitalier dans la ville de Regina ou près de celle-ci sous le nom de Centre hospitalier de la Saskatchewan du sud.

8. (1) Le conseil peut, avec l'approbation du Lieutenant-Gouverneur en conseil:

a) acheter, louer ou acquérir autrement des terrains pour l'hôpital;

b) vendre, louer ou aliéner autrement des terrains lorsqu'ils ne sont plus nécessaires à l'hôpital ou chaque fois qu'il le juge opportun.

(2) Le conseil peut construire, acheter, louer ou acquérir autrement des bâtiments à des fins hospitalières ou dans tout autre but relié à celles-ci et peut vendre, louer ou aliéner autrement ces bâtiments lorsqu'ils ne sont plus nécessaires à l'hôpital ou chaque fois qu'il le juge opportun.

(3) La gestion, l'administration et la surveillance des terrains et bâtiments acquis par le conseil sont confiées à celui-ci.

L'article 9 prévoit ce qu'on pourrait appeler des pouvoirs accessoires pour a) l'équipement de l'hôpital; b) l'enseignement universitaire; c) l'installa-

providing facilities re disease; (d) employment and supplies. Paragraphs (e) to (i) are sufficiently important to set out in full:

(e) enter into an agreement with any person, board, commission, department of the Government of Saskatchewan or of Canada, municipality, board of health of a health region, or agency, or with any other hospital, for:

(i) the joint operation of any hospital facility; or

(ii) the joint provision of any hospital services; or

(iii) any purpose incidental to the administration, operation or management of a hospital;

(f) determine the charges to be made for services supplied by the hospital;

(g) receive grants or other moneys from Canada and Saskatchewan;

(h) accept subscriptions and donations, whether of real or personal property, and devises and bequests, for all or any of the purposes provided for by this Act, and sell and dispose of, and manage all property so received and not required to be, or capable of being, used for the purposes of the hospital;

(i) *manage, invest and expend all moneys, and manage all property, belonging to the hospital;*

(The italics are my own.)

Section 10 confers on the Board the power to make by-laws, rules, or regulations relating to the operation, administration, and management of the hospital. Sections 12, 13 and 14 confer upon the Board power to borrow on security such sums of money as may be required to meet operating expenses, to purchase or lease land and buildings, and to construct buildings. Section 15 provides that the Legislature may appropriate funds for the maintenance of the hospital and expenses of the Board. Section 16 directs an annual audit by the Provincial Auditor. Section 17 directs the Board to make an annual report on its finances and estimates of the next year's expenses to the Minister of Public Health.

The Court of Appeal stressed the fact that the hospital was to be built and operated out of public funds, apart from the power to borrow and to charge for services. This contention was advanced in the case of *Fox v. The Government of*

tion de commodités à l'usage des malades; d) l'emploi et les approvisionnements. Les alinéas e) à i) méritent d'être cités au complet:

[TRANSLATION] e) passer des accords avec toute personne, conseil, commission, ministère du gouvernement de la Saskatchewan ou du Canada, municipalité, conseil de santé d'une région sanitaire, ou organisme, ou avec tout autre hôpital pour:

(i) l'exploitation commune de toute installation hospitalière; ou

(ii) la prestation commune de tous services hospitaliers; ou

(iii) tout objet relatif à l'administration, le fonctionnement ou la gestion d'un hôpital;

f) fixer les tarifs des services fournis par l'hôpital;

g) recevoir des subventions ou autres subsides du Canada ou de la Saskatchewan;

h) accepter des souscriptions et des donations, mobilières ou immobilières, ainsi que des legs de meubles et d'immeubles, à toute fin prévue par la présente loi, et vendre, aliéner et gérer tous les biens ainsi reçus et dont il n'est pas exigé qu'ils soient, ou qu'ils soient susceptibles d'être, utilisés à des fins hospitalières;

i) *gérer, placer et dépenser tous les fonds et gérer tous les biens appartenant à l'hôpital;*

(Les italiques sont de moi.)

L'article 10 confère au Conseil le pouvoir de faire des règlements pour le fonctionnement, l'administration et la gestion de l'hôpital. Les articles 12, 13 et 14 confèrent au Conseil le pouvoir d'emprunter contre garantie les fonds nécessaires aux dépenses d'exploitation, à l'achat ou à la location de terrains et de bâtiments et à la construction de bâtiments. L'article 15 prévoit que la Législature peut affecter des crédits à l'entretien de l'hôpital et aux dépenses du Conseil. L'article 16 ordonne une vérification annuelle par le Vérificateur provincial. L'article 17 ordonne au Conseil de faire rapport chaque année au ministère de la Santé publique sur l'état de ses finances et ses prévisions de dépenses pour l'année à venir.

La Cour d'appel a insisté sur le fait que l'hôpital devait être construit et devait fonctionner avec des fonds publics, indépendamment de son pouvoir de faire des emprunts et de faire payer ses services. On retrouve la même prétention dans l'affaire *Fox*

*Newfoundland*⁶, where the various boards of education in Newfoundland received all their money by way of appropriations from the Colonial Treasury paid into a certain bank. When the bank became insolvent, the Government claimed priority on the basis, *inter alia*, that the boards were merely “distributing agents” of the Government. The Privy Council rejected this argument in that case on the ground that the boards of education of Newfoundland possessed “within the limit of general educational purposes a discretionary power in expending [the money]—a power which is independent of the Government.” In the present case, the Board clearly has very wide discretionary powers of spending. It is required to submit to an audit and to make an annual financial report, but to borrow the language employed in the *Fox* case, *supra* at p. 672, “this seems to be for the information of the Government and Legislature, and not in order that any item of expenditure may be disallowed if the Government does not approve of it.”

Indeed, there are only two aspects of the Board’s activities which are controlled by the Crown. Under s. 7(b) the Board shall establish the hospital “subject to the approval of the Lieutenant Governor in Council”. Under s. 8(1), the Board may “with the approval of the Lieutenant Governor in Council” acquire and dispose of lands for hospital purposes, but in all other respects the Board appears to be endowed with complete discretion to conduct its own affairs within the limits of its statutory powers. In particular, s. 8(2) confers upon the Board the power to construct buildings for use as a hospital.

In my opinion, as I have indicated, the powers with which the Board is endowed are far removed from those of a Crown agency which is subject at every turn to the control of the Crown in executing its powers as was the case with the Halifax Harbour Commissioners, and the Board’s functions are, in my view, even further removed from those of the Saskatchewan Government Insurance Office which was the subject of the other case (*i.e. Re*

*c. Government of Newfoundland*⁶, où les conseils scolaires de Terre-Neuve recevaient tous leurs fonds sous forme d’affectation de crédits du Trésor colonial qui les déposait dans une banque. Quand la banque est devenue insolvable, le gouvernement a prétendu avoir un droit de préférence, notamment au motif que les conseils n’étaient que des «mandataires distributeurs» du gouvernement. Le Conseil privé a rejeté cet argument en l’espèce au motif que les conseils scolaires de Terre-Neuve possédaient [TRADUCTION] «dans la limite des objectifs généraux d’éducation un pouvoir discrétionnaire de dépenser [les fonds]—pouvoir qui est indépendant du Gouvernement». Dans la présente affaire, le Conseil possède clairement de très larges pouvoirs discrétionnaires de dépenser. Il doit se soumettre à une vérification et faire un rapport financier annuel mais, pour emprunter aux motifs de l’arrêt *Fox*, précité, à la p. 672, [TRADUCTION] «il semble que ce soit pour l’information du Gouvernement et de la Législature et non dans le but de rejeter éventuellement un poste de dépense si le Gouvernement ne l’approuve pas.»

En fait, il n’y a que deux aspects des activités du Conseil qui soient contrôlés par la Couronne. En vertu de l’art. 7b), le Conseil fondera l’hôpital [TRADUCTION] «sous réserve de l’approbation du Lieutenant-Gouverneur en conseil». En vertu de l’art. 8(1), le Conseil peut [TRADUCTION] «avec l’approbation du Lieutenant-Gouverneur en conseil» acquérir et aliéner des terrains affectés à l’hôpital, mais à tous autres égards le Conseil paraît avoir une entière discrétion dans la conduite de ses propres affaires dans la limite des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi. En particulier, l’art. 8(2) confère au Conseil le pouvoir de construire des bâtiments à des fins hospitalières.

A mon avis, comme je l’ai indiqué, les pouvoirs dont le Conseil est investi sont fort éloignés de ceux d’un mandataire de la Couronne constamment assujetti, dans l’exercice de ses pouvoirs, au contrôle de cette dernière, comme c’était le cas des Commissaires du port de Halifax; et les attributions du Conseil sont, à mon point de vue, encore plus éloignées de celles de la Régie des assurances de la Saskatchewan qui était en cause dans l’autre

⁶ [1898] A.C. 667 (P.C.).

⁶ [1898] A.C. 667 (C.P.).

*Saskatchewan Government Insurance Office v. Saskatoon*⁷) upon which Mr. Justice Hall relied in the passage which I have cited from his reasons for judgment.

In the latter case the insurance office in question was described by Martin C.J.S., speaking for the Saskatchewan Court of Appeal, in the following terms:

Under the provisions of this statute it is the Government or the Crown in right of the Province which is authorized to carry on the business of insurance. In order to enable the Government to carry out the intent of the Act an office is provided for with a manager in charge. This office is, in my opinion, in effect a department of the Government of the Province, and functions through a manager who is created a corporation sole.

In my opinion the powers of the Hospital Board in the present case are more analogous to those of the Metropolitan Meat Industry Board which were under review in the case of *Metropolitan Meat Industry Board v. Sheedy*⁸, where Lord Haldane, in deciding that a debt due to that Board was not a debt due to the Crown, described the Board's powers as follows:

They are a body with discretionary powers of their own. Even if a Minister of the Crown has power to interfere with them, there is nothing in the statute which makes the acts of administration his as distinguished from theirs. That they were incorporated does not matter. It is also true that the Governor appoints their members and can veto certain of their actions. But these provisions, even when taken together, do not outweigh the fact that the Act of 1915 confers on the appellant Board wide powers which are given to it to be exercised at its own discretion and without consulting the direct representatives of the Crown. Such are the powers of acquiring land, constructing abattoirs and works, selling cattle and meat, either on its own behalf or on behalf of other persons, and leasing its property. Nor does the Board pay its receipts into the general revenue of the State, and the charges it levies go into its own fund.

That case was cited by Duff C.J., in the *Halifax Harbour Commissioners* case, *supra*, at p. 229, for the purpose of distinguishing it, and in my view the

affaire (c.-à-d. *Re Saskatchewan Government Insurance Office c. Saskatoon*) à laquelle le juge Hall s'est référé dans le passage des motifs de son jugement que j'ai cité.

Dans cette affaire, le juge en chef Martin, parlant au nom de la Cour d'appel de la Saskatchewan, décrivait en ces termes la régie des assurances en question:

[TRADUCTION] En vertu des dispositions de cette loi, c'est le Gouvernement ou la Couronne du chef de la province qui est autorisé à faire le commerce des assurances. Pour permettre au Gouvernement d'atteindre les objectifs de la Loi, une régie est prévue dont la responsabilité est confiée à un gérant. Cette régie est en fait, à mon avis, un service du Gouvernement provincial dont les fonctions sont exercées par un gérant constitué en compagnie simple.

A mon avis, les pouvoirs du Conseil de l'hôpital dans la présente affaire se rapprochent davantage de ceux du Conseil métropolitain de l'industrie de la viande dont le cas était étudié dans l'affaire *Metropolitan Meat Industry Board c. Sheedy*⁸, où lord Haldane, en décidant qu'une dette envers ce conseil n'était pas une dette envers la Couronne, a décrit ainsi les pouvoirs du Conseil:

[TRADUCTION] Ils constituent un organisme investi de pouvoirs discrétionnaires propres. Même si un ministre de la Couronne a un pouvoir d'intervention, il n'y a rien dans la Loi qui fasse une distinction entre les mesures administratives prises par eux et les siennes. Qu'ils soient constitués en corporation n'a pas d'importance. Il est également exact que le Gouverneur nomme leurs membres et peut opposer un veto à certains de leurs actes. Mais, même prises ensemble, ces dispositions ne peuvent contrebalancer le fait que la Loi de 1915 confère au Conseil appellant de larges pouvoirs qu'il peut exercer à sa discrétion et sans consulter les représentants directs de la Couronne. Ainsi en est-il des pouvoirs d'acquérir des biens-fonds, de construire des abattoirs et des ateliers, de vendre du bétail et de la viande, pour son propre compte ou le compte d'autrui, et de louer ses immeubles. Le Conseil ne reverse pas ses recettes au revenu général de l'État et les droits qu'il perçoit vont dans son propre fonds.

Cette affaire a été citée, pour la distinguer, par le juge en chef Duff, dans l'arrêt *Halifax Harbour Commissioners*, précité, à la p. 229, et à mon avis

⁷ [1947] 2 W.W.R. 1028, [1948] 2 D.L.R. 30.

⁸ [1927] A.C. 899.

⁷ [1947] 2 W.W.R. 1028, [1948] 2 D.L.R. 30.

⁸ [1927] A.C. 899.

present case is equally distinguishable from that of the Halifax Harbour Commissioners.

It will be seen from all the above that I have concluded that the respondent is not a Crown agent and it follows that s. 7 of *The Interpretation Act* has no application to it and constitutes no bar to the enforcement of the charge against the hold-back money.

For all these reasons I would allow this appeal, restore the judgment of the learned trial judge so that the funds in Court will be paid out to the appellant which will have judgment against the respondent and Sutherland Steel Limited for the balance of its claim. The appellant is entitled to its costs in this Court and in the Court of Appeal.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the plaintiff, appellant: MacPherson, Leslie & Tyerman, Regina.

Solicitors for the defendant, respondent: Davidson, Davidson & Neill, Regina.

la présente affaire doit également être distinguée de celle des Commissaires du port de Halifax.

Vu tout ce qui précède, j'en suis arrivé à la conclusion que l'intimé n'est pas un mandataire de la Couronne et il en résulte que l'art. 7 de l'*Interpretation Act* ne lui est pas applicable et ne fait pas obstacle à l'exercice de la charge grevant la retenue.

Pour ces motifs, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi et de rétablir le jugement du savant juge de première instance, de sorte que les fonds consignés à la Cour seront versés à l'appelante qui obtiendra jugement contre l'intimé ainsi que contre la Sutherland Steel Limited pour le solde de sa réclamation. L'appelante a droit à ses dépens devant cette Cour et la Cour d'appel.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs de la demanderesse, appelante: MacPherson, Leslie & Tyerman, Regina.

Procureurs du défendeur, intimé: Davidson, Davidson & Neill, Regina.