

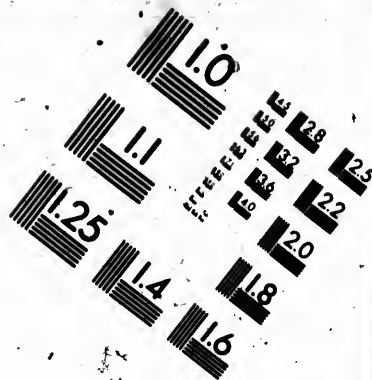
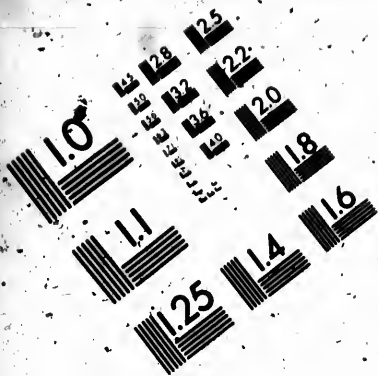
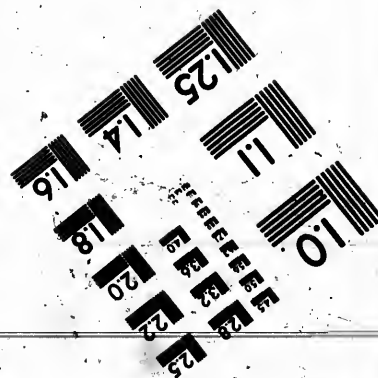
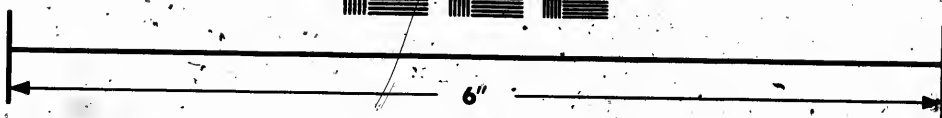
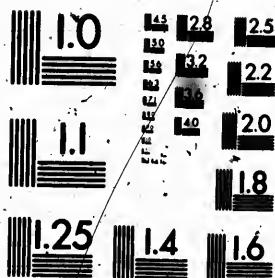


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)



**Photographic
Sciences
Corporation**

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

**CIHM/ICMH
Microfiche
Series.**

**CIHM/ICMH
Collection de
microfiches.**



Canadian Institute for Historical Microreproductions / Institut canadien de microreproductions historiques

© 1987

Technical and Bibliographic Notes / Notes techniques et bibliographiques

The Institute has attempted to obtain the best original copy available for filming. Features of this copy which may be bibliographically unique, which may alter any of the images in the reproduction, or which may significantly change the usual method of filming, are checked below.

- ☐ Coloured covers/
Couverture de couleur
- ☐ Covers damaged/
Couverture endommagée
- ☐ Covers restored and/or laminated/
Couverture restaurée et/ou pelliculée
- ☐ Cover title missing/
Le titre de couverture manque
- ☐ Coloured maps/
Cartes géographiques en couleur
- ☐ Coloured ink (i.e. other than blue or black)/
Encre de couleur (i.e. autre que bleue ou noire)
- ☐ Coloured plates and/or illustrations/
Planches et/ou illustrations en couleur
- ☐ Bound with other material/
Relié avec d'autres documents
- ☒ Tight binding may cause shadows or distortion
along interior margin/
La reliure serrée peut causer de l'ombre ou de la
distorsion le long de la marge intérieure
- ☐ Blank leaves added during restoration may appear
within the text. Whenever possible, these have
been omitted from filming/
Il se peut que certaines pages blanches ajoutées
lors d'une restauration apparaissent dans le texte,
mais, lorsque cela était possible, ces pages n'ont
pas été filmées.

☒ Additional comments: /
Commentaires supplémentaires:

Includes some text in French.

This item is filmed at the reduction ratio checked below/
Ce document est filmé au taux de réduction indiqué ci-dessous.

10X	12X	14X	16X	18X	20X	22X	24X	26X	28X	30X	32X
						☒					

L'Institut a microfilmé le meilleur exemplaire qu'il
lui a été possible de se procurer. Les détails de cet
exemplaire qui sont peut-être uniques du point de vue
bibliographique, qui peuvent modifier une image
reproduite, ou qui peuvent exiger une modification
dans la méthode normale de filmage sont indiqués
ci-dessous.

- ☐ Coloured pages/
Pages de couleur
- ☐ Pages damaged/
Pages endommagées
- ☐ Pages restored and/or laminated/
Pages restaurées et/ou pelliculées
- ☒ Pages discoloured, stained or foxed/
Pages décolorées, tachetées ou piquées
- ☐ Pages detached/
Pages détachées
- ☒ Showthrough/
Transparence
- ☐ Quality of print varies/
Qualité inégale de l'impression
- ☐ Continuous pagination/
Pagination continue
- ☒ Includes index(es)/
Comprend un (des) index
- Title on header taken from: /
Le titre de l'en-tête provient:
- ☐ Title page of issue/
Page de titre de la livraison
- ☐ Caption of issue/
Titre de départ de la livraison
- ☐ Masthead/
Généralique (périodiques) de la livraison

The copy filmed here has been reproduced thanks to the generosity of:

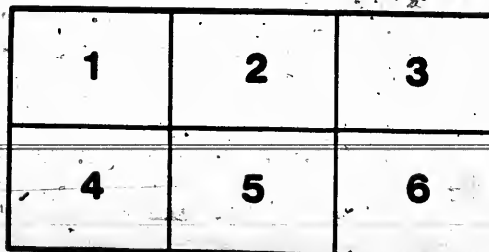
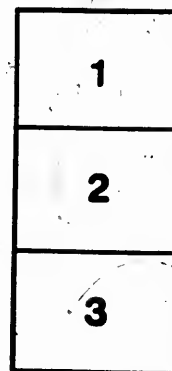
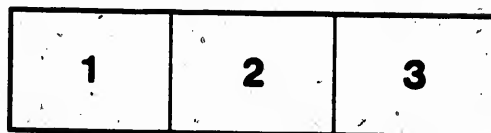
Law Library,
University of Western Ontario.

The images appearing here are the best quality possible considering the condition and legibility of the original copy and in keeping with the filming contract specifications.

Original copies in printed paper covers are filmed beginning with the front cover and ending on the last page with a printed or illustrated impression, or the back cover when appropriate. All other original copies are filmed beginning on the first page with a printed or illustrated impression, and ending on the last page with a printed or illustrated impression.

The last recorded frame on each microfiche shall contain the symbol $\rightarrow$ (meaning "CONTINUED"), or the symbol ∇ (meaning "END"), whichever applies.

Maps, plates, charts, etc., may be filmed at different reduction ratios. Those too large to be entirely included in one exposure are filmed beginning in the upper left hand corner, left to right and top to bottom, as many frames as required. The following diagrams illustrate the method:



L'exemplaire filmé fut reproduit grâce à la générosité de:

Law Library,
University of Western Ontario.

Les images suivantes ont été reproduites avec le plus grand soin, compte tenu de la condition et de la netteté de l'exemplaire filmé, et en conformité avec les conditions du contrat de filmage.

Les exemplaires originaux dont la couverture en papier est imprimée sont filmés en commençant par le premier plat et en terminant soit par la dernière page qui comporte une empreinte d'impression ou d'illustration, soit par le second plat, selon le cas. Tous les autres exemplaires originaux sont filmés en commençant par la première page qui comporte une empreinte d'impression ou d'illustration et en terminant par la dernière page qui comporte une telle empreinte.

Un des symboles suivants apparaîtra sur la dernière image de chaque microfiche, selon le cas: le symbole $\rightarrow$ signifie "A SUIVRE", le symbole ∇ signifie "FIN".

Les cartes, planches, tableaux, etc., peuvent être filmés à des taux de réduction différents. Lorsque le document est trop grand pour être reproduit en un seul cliché, il est filmé à partir de l'angle supérieur gauche, de gauche à droite, et de haut en bas, en prenant le nombre d'images nécessaire. Les diagrammes suivants illustrent la méthode.

MO

S

TH

PRINTED A

62
THE

MONTREAL LAW REPORTS.

SUPERIOR COURT

JAMES KIRBY, Editor.

CHARLES ANGERS,
AVOCAT,
MILBAIL, P. Q.

CASES DETERMINED IN
THE SUPERIOR COURT, MONTREAL,

1887,

(With some cases of previous years.)

JAMES KIRBY, {
J. J. BEAUCHAMP, { REPORTERS,

OCCASIONAL CONTRIBUTORS
(Reports distinguished by initials.)

L. C. BÉLANGER, Q.C.
J. P. NOYES, Q.C.
H. ABBOTT, Q.C.
C. B. CARTER,
E. LAPLURE,
C. M. HOLT,
M. GOLDSTEIN,
F. HAQUE,
D. C. ROBERTSON.

VOL. III.

Montreal:

PRINTED AND PUBLISHED BY THE GAZETTE PRINTING CO.
1887.

NOV 23 1954

JUDGES
OF
THE SUPERIOR COURT,

1887.

THE HON. SIR ANDREW STUART, Kt., *Chief Justice.*

" L. V. SICOTTE,
" F. G. JOHNSON,
" L. E. N. CASAULT,
" A. B. ROUTHIER,
" M. DOHERTY,
" L. BÉLANGER,
" H. W. CHAGNON,
" M. A. PLAMONDON,
" J. B. BOURGEOIS,
" A. C. PAPINEAU,
" L. B. CARON,
" L. A. JETTÉ,
" H. T. TASCHEREAU,
" C. I. GILL,
" A. R. ANGERS,
" M. MATHIEU,
" M. H. E. CIMON,
" L. O. LORANGER,
" E. T. BROOKS,
" F. W. ANDREWS,
" H. G. PELLETIER,
" J. E. LARUE,
" J. A. OUMET,
" J. S. C. WURTELE,
" C. P. DAVIDSON,
" M. M. TAIT,
" LOUIS TELLIER,
" ALFRED N. CHARLAND,
" BENJAMIN GLOBENSKY,

*Prime
Judge.*

Prothonotary :

HONEY, LONGPRÉ & CHERBIER.

Abbe
Adam
Alex
Almo
Arles
Arpir

Banq
Bélan
Black
Boisv
Born
Bourg
Bours
Bower
Brenn
Bronse
Brossa
ra
Brouilh
Bruché
Brunet
Bury v
Bury v

Cadieu
Canada
Br
Canada
Pri
Cantlie
Caron
Carr v. l
Casgrain
Chapdel
Chaplea
Chapma
ale
Charlebo
Chateau
Chicoine

TABLE OF CASES REPORTED

IN VOL. III.

Abbott, Caron <i>v.</i>	375	Cité de Montréal <i>v.</i> Bronsdon.....	146
Adams Tobacco Co., <i>In re.</i>	153	Cité de Montréal <i>v.</i> Cuvillier... 265	
Alexander <i>v.</i> Hutchinson.....	283	City of Montreal <i>v.</i> Montreal	
Almour, Dunbar <i>v.</i>	142	Street Railway Co.....	320
Arless <i>v.</i> Arless.....	43	Cité de Montréal <i>v.</i> Murphy... 161	
Arpin, Bornais <i>v.</i>	84	City of Montreal, Haight <i>v.</i>	65
		Cité de Montréal, Kimball <i>v.</i> ... 131	
Banque Nationale <i>v.</i> Chapman. 201		Cléroux, Desjardins <i>v.</i>	45
Bélanger <i>v.</i> Riopel.....	198, 258	Cloran <i>v.</i> McCrory.....	464
Black, Carr <i>v.</i>	350	Coaticook Cotton Co., Cantlie	
Boisvert <i>v.</i> Johnson.....	182	<i>v.</i>	9
Bornais <i>v.</i> Arpin.....	84	Compagnie du Chemin de Fer	
Bourgouin <i>v.</i> Roy.....	168	de Québec & Ontario <i>v.</i>	
Boursier, Seers <i>v.</i>	85	Les Curé, etc., de Ste-	
Bowen, Mowry <i>v.</i>	417	Anne de Bellevue.....	154
Brennan, Gratton <i>v.</i>	95	Compagnie du Chemin de Fer	
Bronsdon, Cité de Montréal <i>v.</i> 146		du Pacifique, Dumouchel	
Brossard <i>v.</i> Canada Life Assu-		<i>v.</i>	217
rance Co.....	388	Compagnie du Grand Tronc,	
Brouillet <i>v.</i> Coé.....	164	Lebeuf <i>v.</i>	272
Bruchési <i>v.</i> Denis.....	92	Compagnie d'Imprimerie et de	
Brunet <i>v.</i> Brunet.....	216	Publication du Canada,	
Bury <i>v.</i> Corriveau Silk Mills Co. 219		Sabourin <i>v.</i>	263
Bury <i>v.</i> Forsyth.....	359	Compagnie de Pulpe et de Pa-	
		pier, Molleur <i>v.</i>	273
Cadieux <i>v.</i> Porlier.....	453	Corporation de la paroisse de	
Canada Life Assurance Co.,		St-Bruno, Mongeau <i>v.</i>	278
Brossard <i>v.</i>	388	Corporation de la Paroisse de	
Canada Shipping Co., <i>v.</i> Mail		St-Laurent, Wiseman <i>v.</i> ...	108
Printing & Publishing Co. 23		Corporation de la paroisse de	
Cantlie <i>v.</i> Coaticook Cotton Co. 9		St-Vincent de Paul, Ro-	
Caron <i>v.</i> Abbott.....	375	bertson <i>v.</i>	178
Carr <i>v.</i> Black.....	350	Corporation de la paroisse de	
Casgrain, Leclaire <i>v.</i>	355	Varennes, Savaria <i>v.</i>	157
Chapdelaine <i>v.</i> Vallée.....	380	Corporation du Village de St-	
Chapleau <i>v.</i> Trudel.....	167	Gabriel, Gagnon <i>v.</i>	97
Chapman, La Banque Nation-		Corriveau Silk Mills Co., Bury	
ale <i>v.</i>	201	<i>v.</i>	218
Charlebois <i>v.</i> Sauvé.....	312	Cossette <i>v.</i> Dun.....	345
Chateauvert, Robert <i>v.</i>	214	Côté, Brouillet <i>v.</i>	164
Chicoine, Dufort <i>v.</i>	211	Cour du Recorder, McKeown	
		&.....	54

Curé, etc., (Les) de Ste-Anne de Bellevue, Cie. de Chemin de Fer de Q. & O. <i>v.</i>	151	Gadbois <i>v.</i> Morache.....	38
Curé, etc., de la paroisse de St-Isidore, Perras <i>v.</i>	56	Gagnon <i>v.</i> Corporation du Village de St-Gabriel.....	97
Cuvillier, Cité de Montréal <i>v.</i>	265	Gagnon, Desmarais <i>v.</i>	377
Daignault, Leriger dit Laplan- te <i>v.</i>	444	Gauthier, Dinelle <i>v.</i>	134
Dalbec <i>v.</i> Dugas.....	271	Gay <i>v.</i> Dénard.....	125
Darling, Fulton <i>v.</i>	475	Girard <i>v.</i> Rousseau.....	293, 297
Dart, Pickford <i>v.</i>	424	Glasgow & London Insurance Co., Lord <i>v.</i>	88
Demers, Primeau <i>v.</i>	88	Goodhue <i>v.</i> Grand Trunk Rail- way Co.	174
Dénard, Gay <i>v.</i>	125	Gourlay <i>v.</i> Parker.....	243
Denis, Bruchési <i>v.</i>	92	Graham, Downie <i>v.</i>	333
Dépocas, Paquette <i>v.</i>	48	Grand Trunk Railway Co., Goodhue <i>v.</i>	114
Deschamps <i>v.</i> Leger.....	1	Grand Trunk Railway Co., Pontbriand <i>v.</i>	61
Desjardins <i>v.</i> Cléroux.....	45	Gratton <i>v.</i> Brennan.....	95
Deslongchamps, Pominville <i>v.</i>	195	Greene <i>v.</i> Mappin.....	393
Desmarais <i>v.</i> Gagnon.....	377	Guilbault, Shorey <i>v.</i>	138
Desoliers <i>v.</i> Lynch.....	275	Guindon <i>v.</i> Fatt.....	79
Dévin <i>v.</i> Ollivon.....	382	Haight <i>v.</i> City of Montreal...	65
Dinelle <i>v.</i> Gauthier.....	134	Hampson <i>v.</i> Wineberg.....	434
Donnelly <i>v.</i> Kennedy.....	385	Hannah, Macmaster <i>v.</i>	459
Downie <i>v.</i> Francis.....	371	Henshaw <i>v.</i> Plummer.....	153
Downie <i>v.</i> Graham.....	333	Hutchinson, Alexander <i>v.</i>	283
Drapeau, Lavoie <i>v.</i>	304	Imperial Insurance Company, Mooney <i>v.</i>	339
Dufort <i>v.</i> Chicoiné.....	211	Inglis <i>v.</i> Phillips.....	403
Dufresne, Tourville <i>v.</i>	288	Johns <i>v.</i> Patton.....	113
Dugas, Dalbec <i>v.</i>	271	Johnson, Boisvert <i>v.</i>	182
Dumouchel <i>v.</i> La Compagnie du Chemin de fer du Paci- que.....	217	Jones <i>v.</i> Eastern Townships Mutual Fire Insurance Co.	413
Dun, Cossette <i>v.</i>	345	Joyce, Macfarlane <i>v.</i>	326
Dunbar <i>v.</i> Almour.....	142	Kelly <i>v.</i> Warren.....	457
Durocher, Parent <i>v.</i>	352	Kennedy, Donnelly <i>v.</i>	385
Dyson <i>v.</i> Sweanor.....	361, 365	Kilburn <i>v.</i> Ward.....	176
Eastern Townships Bank <i>v.</i> Wright.....	206	Kimball <i>v.</i> La Cité de Mont- réal.....	131
Eastern Townships Mutual Fire Insurance Co., Jones <i>v.</i>	413	Lamothe, <i>Ex parte</i>	147
Exchange Bank <i>v.</i> Lauzon.....	144	Lancot, <i>v.</i> Ryan.....	468
Exchange Bank <i>v.</i> Nowell.....	129	Larose, Leggat <i>v.</i>	47
<i>Ex parte</i> Lamothe.....	147	Lauzon, Exchange Bank <i>v.</i>	144
<i>Ex parte</i> Lefort.....	298	Lavoie <i>v.</i> Drapeau.....	304
Fatt, Guindon <i>v.</i>	79	Lebeuf <i>v.</i> La Compagnie du Grand Tronc.....	272
Farwell, Wallbridge <i>v.</i>	238	Leclaire <i>v.</i> Casgrain.....	355
Forsyth, Bury <i>v.</i>	359	Lefort, <i>Ex parte</i>	298
Francis, Downie <i>v.</i>	371		
Fulton <i>v.</i> Darling.....	475		

TABLE OF CASES REPORTED.

vii

Leger, Deschamps <i>v.</i>	1	Morache, Gadbois <i>v.</i>	38
Leggat <i>v.</i> Larose.....	47	Morin <i>v.</i> Morin.....	165
Leprohon, Ross <i>v.</i>	137	Morris <i>v.</i> Wilson.....	470
Leriger dit Laplante <i>v.</i> Dai- gnault.....	444	Mowry <i>v.</i> Bowen.....	417
Leroux, Ménard <i>v.</i>	70	Mullen <i>v.</i> Pearl.....	52
Léveillé, Mayer <i>v.</i>	190	Murphy, La Cité de Montréal <i>v.</i>	161
Lord <i>v.</i> Glasgow & London Ins. Co.....	88	Murphy, Pagels <i>v.</i>	50
Lusignan <i>v.</i> Rielle.....	197	Nadeau, Massue <i>v.</i>	118
Lynch, Desoliers <i>v.</i>	275	Nicholson <i>v.</i> Prowse.....	189
Macfarlane <i>v.</i> Joyce.....	326	Nowell, Exchange Bank <i>v.</i>	129
MacGillivray <i>v.</i> Watt.....	170	Ollivon, Devin <i>v.</i>	382
Macmaster <i>v.</i> Hannah.....	459	Quimet <i>v.</i> Ménard.....	42
Mail Printing & Publishing Co., Canada Shipping Co. <i>v.</i> ...	23	Pagels <i>v.</i> Murphy.....	50
McCrary, Cloran <i>v.</i>	464	Paquette <i>v.</i> Dépocas.....	48
McDougall <i>v.</i> McDougall.....	148	Paré <i>v.</i> Paré.....	76
McKeown & La Cour du Re- corder.....	54	Parent <i>v.</i> Durocher.....	352
McQuillen <i>v.</i> Spencer.....	247	Parker, Gourlay <i>v.</i>	243
Mappin, Greene <i>v.</i>	393	Patton, Johns <i>v.</i>	113
Marchand <i>v.</i> Marchand.....	261	Pearl, Mullen <i>v.</i>	52
Massue <i>v.</i> Nadeau.....	118	Perras <i>v.</i> Les Curé, etc., de la paroisse de St-Isidore.....	56
Mayer <i>v.</i> Léveillé.....	190	Perrault, Read <i>v.</i>	99
Ménard <i>v.</i> Leroux.....	70	Phillips, Inglis <i>v.</i>	403
Ménard, Ouimet <i>v.</i>	42	Pickford <i>v.</i> Dart.....	424
Mitchell <i>v.</i> Mitchell.....	31	Pilon <i>v.</i> Vinet.....	269
Moisan <i>v.</i> Thériault.....	73	Pinsonneault <i>v.</i> Sébastien.....	446
Molleur <i>v.</i> La Compagnie de Pulpe et de Papier.....	273	Plummer, Henshaw <i>v.</i>	153
Molleur, Roy <i>v.</i>	450	Pominville <i>v.</i> Deslongchamp... Pontbriand <i>v.</i> Grand Trunk Railway Co.....	195 61
Monbleau, Trust & Loan Co. of Canada <i>v.</i>	135	Porlier, Cadieux <i>v.</i>	453
Mongeau <i>v.</i> Corporation de la paroisse de St-Bruno.....	278	Primeau <i>v.</i> Demers.....	88
Montchamp <i>v.</i> Montchamp.....	98	se, Nicholson <i>v.</i>	189
Montréal (Cité de) <i>v.</i> Brons- don.....	146	Read <i>v.</i> Perrault.....	99
Montréal (Cité de) <i>v.</i> Cuvil- lier.....	265	Rielle, Lusignan <i>v.</i>	197
Montreal (City of) <i>v.</i> Mont- real Street Railway Co....	320	Riopel, Bélanger <i>v.</i>	198, 258
Montréal (Cité de), Kimball <i>v.</i> ...	131	Ritchie, Montreal Street Rail- way Co. <i>v.</i>	232
Montréal (Cité de) <i>v.</i> Murphy.	161	Robert <i>v.</i> Chateauvert.....	214
Montreal Street Railway Co. <i>v.</i> Ritchie.....	232	Robertson <i>v.</i> La Corporation de la paroisse de St-Vin- cent de Paul.....	178
Montreal Street Railway Co., City of Montreal <i>v.</i>	320	Ross <i>v.</i> Leprohon.....	137
Mooney <i>v.</i> Imperial Insurance Co.....	339	Rousseau, Girard <i>v.</i>	293, 297
		Roy, Bourgouin <i>v.</i>	168
		Roy <i>v.</i> Molleur.....	450
		Ryan, Lanctot <i>v.</i>	468

Sabourin v. La Cie. d'imprimerie et de publication du Canada.....	263	Trudel, Chapleau v.....	167
Sauvage v. Trouillet dit Lajeunesse.....	276	Trust & Loan Co of Canada v. Monbleau.....	135
Sauvé, Charlebois v.....	312	Vallée, Chapdelaine v.....	380
Savaria v. Corporation de la paroisse de Varennes.....	157	Varennes (Corp. de), Savaria v.....	157
Sébastien, Pinsonneault v.....	446	Varin, Wood v.....	110
Seers v. Boursier.....	85	Vinet, Pilon v.....	269
Shorey v. Guilbault.....	138	Wallbridge v. Farwell.....	238
Spencer, McQuillen v.....	247	Ward, Kilburn v.....	176
St-Gabriel, Gagnon v.....	97	Warren, Kelly v.....	457
St-Laurent, Wiseman v.....	108	Watt, McGillivray v.....	170
Sweanor, Dyson v.....	361, 365	Wilson, Morris v.....	470
Thériault, Moisan v.....	73	Wineberg, Hampson v.....	434
Tourville v. Dufresne.....	288	Wiseman v. Corporation de la paroisse de St-Laurent.....	108
Trouillet dit Lajeunesse, Sauvage v.....	276	Wood v. Varin.....	110
		Wright, Eastern Townships Bank v.....	206

The Mode of Citation of the Volumes in the Two Series of the Montreal Law Reports, for 1887, is as follows :—

In the Queen's Bench Series,
M. L. R., 3 Q. B.

In the Superior Court Series,
M. L. R., 3 S. C.

..... 167
da v. 135
..... 380
ria v. 157
..... 110
..... 269

..... 238
..... 176
..... 457
..... 170
..... 470
..... 434
le la
t., 108
..... 110
ships
..... 206

Montreal

CASES CITED IN JUDGMENTS.

CASE CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE.
Bain v. Montreal	8 Can. S. C. R. 240	68
Bate v. Lang	6 Leg. News, 345	148
Bates, <i>Ex parte</i>	1 Bank & Ins. Rep. 285	151
Blondin & Lisotte	M. L. R., 3 Q. B. 496	300
Blouin v. Langelier	3 Q. L. R. 272	319
Botterill v. Whitehead	41 L. T. Rep. 588	329
Boucher v. Brault	15 L. C. J. 117	54
Brodie v. Alps Insurance Co.	5 Can. S. C. R. 1	407
Buckley & Brunelle	21 L. C. J. 133	382
Burnham v. Bowen	111 U. S. Rep. 776	238
Burrongs & Wells	M. L. R., 3 Q. B. 492	308
Candy, <i>Ex parte</i>	M. & McA. 198	151
Carsley & Bradstreet	M. L. R., 3 Q. R. 60	347
Cleveland & The Exchange Bank	M. L. R., 3 Q. B. 30	130
Courtois v. Jupin	J. Pal. A. D. 1870, p. 663	103
Decolles v. Bertrand	21 L. C. J. 291	357
Dobson v. Sotheby	M. & M. 90	341
Doutney & Bruyere	24 L. C. J. 17	409
Dunman v. Bigg	1 Camp. 269	330
Farmer & Devlin	Ramsay's App. Cas. 664	317
Glard v. Bradstreet	M. L. R., 3 Q. B. 83	347
Grimsdale, <i>Ex parte</i>	28 L. T. Rep. 207	151
Hingston v. Larue	7 Q. L. R. 301	319
Howe v. Prin	2 Salk. 694	328
Kane v. Racine	24 L. C. J. 216	319, 320
Kellond & Reed	18 L. C. J. 309	208
Lesaint v. Gobé	J. Pal. A. D. 1878, p. 345	164
Mayor of Montreal v. Hall	12 Can. S. C. R. 75	222
McDougall v. Clardidge	1 Camp. 267	330
McLaren v. Kirkwood	25 L. C. J. 107	421, 422
Molsan v. Prévost	M. L. R., 1 S. C. 244	386
Montreal Street Ry. Co. v. Ritchie	M. L. R., 3 S. C. 232	226
Nordheimer v. Duplessis	2 L. C. L. J. 105	319
Poltevin v. Morgan	10 L. C. J. 98	330
Prévost v. Pickle	14 L. C. J. 220	357
R. v. Hall	1 T. R. 320	301
Reiner & Bouchard	4 Q. L. R. 293	204
Rhodes v. Forwood	47 Law J. Rep. Q. B. 396	22
Rolland & Cassidy	M. L. R., 2 Q. B. 238	250

Scott v. Turnbull	6 Leg. News, 397.....	1
Shaw v. Roberts	6 Ad. & E. 75	341
Shepherd v. Harrison.....	L. R., 4 Q. B., 197.....	175
St. Aubin v. Leclerc.....	M. L. R., 2 S. C. 15.....	87
St. Lawrence Sugar Refinery & Campbell. M.L.R., 1 Q. B. 290.....		309
Steel v. Smith.....	1 B. & Ald. 94	301
Stiguy v. Stiguy.....	3 Rev. de Leg. 120.....	221
Union Trust Co. v. Souther	107 U.S. Rep. 591.....	238
Wardle & Bethune.....	8 L. C. J. 289	353
Woodley v. Metropolitan Dist. Ry. Co. L. R., 2 Ex. Div. 384.....		309
Wylie v. Montreal	12 Can. S. C. R. 384	67

ORDINANCES & STATUTES CITED.

	PAGE	<i>Statutes of Quebec.</i>	PAGE
Ord. de 1667, tit. 16 & 20.....	251	34 Vic. ch. 4, s. 9	92
<i>Canada before Confédération.</i>		37 Vic. ch. 52, s. 25.....	298
C. S. L. C., ch. 37, s. 1.....	318	41 Vic. ch. 3.....	276
C. S. L. C., ch. 73, s. 4.....	150	41 Vic. ch. 6, s. 26.....	65
25 Vic. ch. 12, s. 1.....	111	42 Vic. ch. 6.....	155
<i>Dominion Statutes.</i>		43-44 Vic. ch. 62, s. 123. .	450
R. S. ch. 43	208	48 Vic. ch. 26.....	138
R. S. ch. 108, s. 88.....	301	46 Vic. ch. 26, s. 4.....	209
R. S. ch. 109	63	46 Vic. ch. 78, s. 27.....	385
46 Vic. ch. 12, s. 153	469	48 Vic. ch. 22	288
		Election Act.....	278
		Election Act, s. 41.....	178
		Controverted Elections Act..	247

... 1
 ... 341
 ... 175
 ... 87
 ... 309
 ... 301
 ... 221
 ... 238
 ... 353
 ... 309
 ... 67

ED.

PAGE.
 ... 92
 ... 298
 ... 276
 ... 65
 ... 155
 ... 450
 ... 138
 ... 209
 ... 385
 ... 288
 ... 278
 ... 178
 ... 247

ARTICLES OF CODES CITED.

Civil Code, L. C.

	PAGE.
Art. 13.....	147
29.....	85
166.....	43
214.....	270
282.....	36, 290
285.....	33
286.....	289
287.....	289
289.....	272
292.....	290
293.....	290
301.....	113, 290
471.....	147
501.....	441
643.....	114
647.....	290
664.....	290
746.....	213, 296
747.....	213
843.....	445
844.....	445
917.....	33
992.....	407
1,000.....	319
1,025.....	173
1,029.....	104
1,035.....	204
1,047.....	67
1,063.....	103, 226
1,064.....	200
1,075.....	133
1,140.....	67
1,156.....	141
1,181.....	129, 459
1,220.....	143
1,301.....	381
1,363.....	213
1,374.....	169
1,472.....	173
1,474.....	173
1,501.....	409
1,502.....	409
1,523.....	49
1,571.....	189
1,657.....	420
1,663.....	419
1,688.....	353
1,690.....	102

	PAGE.
1,702.....	18
1,755.....	128
1,756.....	17
1,898.....	296
1,950.....	463
1,964.....	462
1,973.....	241
1,993.....	224
2,000.....	224
2,098.....	313, 316
2,128.....	313, 316
2,132.....	420
2,148.....	186
2,148.....	319
2,140.....	319
2,150.....	319
2,231.....	162
2,242.....	266
2,250.....	266
2,261.....	221
2,262.....	221, 375
2,267.....	221
2,574.....	341

Code of Civil Procedure, L. C.

Art. 1.....	456
17.....	319
19.....	77
24.....	369
28.....	92, 456
51.....	209
69.....	177
75.....	94
89-91.....	137, 271
112.....	209
120.....	85, 99
144.....	28
145.....	143
208.....	47
215.....	133
352.....	25
422.....	24
483.....	208
484.....	138, 209, 383
494.....	77
497.....	87
502.....	367
558.....	371
581.....	208

ARTICLES OF CODES CITED.

	PAGE.
583.....	166
601.....	462
625.....	54
637.....	145
653.....	136
662.....	136
663.....	136
683.....	420
689.....	420
706.....	420
707.....	420
711.....	420
741.....	141
763.....	292
768.....	292
796.....	226
798.....	474
884.....	456
887.....	111, 198
889.....	456
974.....	270
1,022.....	124, 158, 160
1,053.....	112, 456

	PAGE.
1,054.....	92, 112, 456
1,105.....	112
1,335.....	148
1,339.....	150
1,348.....	105, 107

Municipal Code, P. Q.

Art. 157.....	124
172.....	124
187.....	159
1,001.....	179

Code Napoléon.

Art. 684.....	421
1,206.....	162
1,382.....	103
1,743.....	420
2,003.....	128
2,004.....	20
2,249.....	162

Bar
Br
Ca
Car
Car
Car
Cat
Cie
Cut
Des
Dior
Ellic
Excl
Four
Harr
Hatt
Jodoi
Lach
Lafra
Lamb
Lara
Loves
Lowre
McGil
Menar

PAGE.	
02, 112, 456	
..... 112	
..... 148	
..... 150	
..... 105, 107	

Q.

..... 124	
..... 124	
..... 159	
..... 170	

..... 421	
..... 162	
..... 103	
..... 420	
..... 128	
..... 20	
..... 162	

CASES REPORTED IN VOLS. I-III

WHICH HAVE BEEN CARRIED FURTHER.

[S. C. refers to Montreal Law Reports, Superior Court Series ; Q. B. to Montreal Law Reports, Queen's Bench Series.]

- Banque du Peuple v. Exchange Bank of Canada, 1 S.C. 231, confd. in appeal, 3 Q.B. 232.
- Brunet v. L'Association Pharmaceutique, 1 S.C. 485; reversed in appeal, 2 Q.B. 362; Jt. in appeal confirmed by Supreme Court, 10 L.N. 108.
- Carsley v. Bradstreet Co., 2 S.C. 33; confd. in appeal, 3 Q.B. 83.
- Canada Shipping Co. v. Mail Printing & Publishing Co., 3 S.C. 23; confd. in appeal.
- Cantlie v. Costicook Cotton Co., 1 S.C. 9; confd. in appeal.
- Carter v. Molson, 2 S.C. 143; confd. in appeal, 3 Q.B. 348.
- Caty v. Perrault, 1 S.C. 131; confirmed in appeal, May 26, 1886.
- Cie. de Navigation de Longueuil v. Cité de Montréal, 2 S.C. 18; confd. in appeal, 3 Q.B. 172.
- Cuthbert v. Jones, 2 S.C. 23; confirmed in appeal, 2 Q.B. 44.
- Desmarais v. Picken, 1 S.C. 185; confirmed in Review, 1 S.C. 477.
- Dionne v. Canadian Pacific Railway Co., 1 S.C. 168; confirmed in Review, June 30, 1885.
- Elliot v. Lord, 1 S.C. 443; confd. in appeal, 3 Q.B. 278.
- Exchange Bank v. Canadian Bank of Commerce, 1 S.C. 225; reversed in appeal, 2 Q.B. 476.
- Fournier v. Leger, 1 S.C. 360; confirmed in appeal, 3 Q.B. 124.
- Harris v. Heyneman, 1 S.C. 191; reformed in appeal, 2 Q.B. 466.
- Hatton v. M. P. & B. Ry. Co., 1 S.C. 69; modified in appeal, 1 Q.B. 351.
- Jodoin v. Archambault, 1 S.C. 323; reversed in appeal, 3 Q.B. 1.
- Lachambre v. Normandin, 1 S.C. 241; confirmed in appeal, Jan. 21, 1887.
- Laframboise v. Rolland, 1 S.C. 367; reversed in Review (on another ground) 2 S.C. 75.
- Lambe v. North British & M. Ins. Co., 1 S.C. 32; confirmed in appeal, 1 Q.B. 122.
- Larson v. Central Vermont RR., 1 S.C. 433; reversed in appeal, 2 Q.B. 258.
- Levesque v. Daigneault, 1 S.C. 414; confirmed in appeal, 2 Q.B. 205.
- Lowrey v. Bouth, 2 S.C. 58; reversed in appeal, 3 Q.B. 384.
- McGillivray v. Watt, S.C. 150; confd. in appeal, 3 Q.B. 249.
- Menard, *In re*, & Desmarteau, 2 S.C. 130; reformed in Review, June 12, 1886; judgment in Review reversed in appeal, 3 Q.B. 303.

- Merrill v. Griffin, 1 S.C. 335; confirmed in appeal, 3 Q.B. 130.
Minogue v. Quebec Fire Ass. Co., 1 S.C. 417; confd. in Review, 1 S.C. 478.
Mitchell v. Mitchell, 3 S.C. 31; reversed in appeal.
Molson & Lambé, 1 S.C. 264; confirmed in appeal, 2 Q.B. 381.
Nordhelmer v. Leclaire, 2 S.C. 11; reversed in appeal, 2 Q.B. 446.
Normandin v. Berthiaume, 1 S.C. 393; confirmed in appeal, Jan. 21, 1887.
Pickford v. Dart, 3 S.C. 424; reversed in appeal.
Ross v. Stearns, 1 S.C. 448; confirmed in appeal, 2 Q.B. 379.
Ste. Cunégonde v. Coursol, 1 S.C. 214; confirmed in appeal, 1 Q.B. 391.

* *. A number of other cases reported are pending in appeal, and the result will be reported in due course. The editor begs to be informed of any omission which may be observed in the above list.

Erratum.—Page 182, in *Boisvert v. Johnson*, Mathieu, J., dissented.

Prom

HELD
in
the
est
wh
the
of

Act
Leg
that a
sold t
quired
solven
Leger
duly i
delive
and pr

ew, 1 S.C. 478.
446.
Jan. 21, 1887.
Q.B. 391.
peal, and the
o informed of
dissentied.

REPORTS OF CASES

DECIDED IN THE
SUPERIOR COURT AND COURT OF REVIEW,
MONTREAL.

SUPERIOR COURT.

November 24, 1886.

Coram TORRANCE, J.

DESCHAMPS v. LEGER AND BONHOMME.

*Promissory note—Endorsers—Agreement between the parties—
Evidence.*

Held:—In an action between parties to a promissory note, that the true intention and agreement of the parties should be carried into effect, the facts and circumstances at the time of the transaction may be established by parol evidence, and it may be shown that an endorser, whose name appears below that of the payee, really endorsed before the latter, as surety for the maker to the payee, although the name of the payee appears on the note as the first endorser.⁽¹⁾

Action on a note for \$115 against maker and endorser. Leger, the maker, did not contest. Bonhomme pleaded that a few days before the 1st February, 1884, having sold to the other defendant, Leger, a light waggon, he required from him in payment a promissory note, with a solvent surety or indorser; that in furtherance of this, Leger made, in favour of Bonhomme, the note in question duly indorsed by plaintiff, in favour of Bonhomme, and delivered the same to Bonhomme, who became the holder and proprietor: that about eight months afterwards, Bon-

⁽¹⁾ See also *Scott v. Turnbull*, 6 Legal News, 397.

1886.
Deschamps
v.
Leger
&
Bonhomme.

homme, requiring a discount, transferred the note to the Banque Jacques-Cartier, at its Beauharnois branch; then and there indorsing it in favour of the Bank, and at its request, and not in favour of Deschamps, who had long been indorser and surety for Leger, in favour of Bonhomme; that notwithstanding the name of Bonhomme is written first on the back of the note, he is not responsible for the payment to the plaintiff, inasmuch as the latter was, long before, the surety of said Leger, as regards the defendant Bonhomme, and that he became voluntarily and knowingly guarantor of Leger, in favour of Bonhomme, by indorsing the note, and nearly eight months before it was transferred to the Bank and before it was indorsed by Bonhomme in favour of the Bank: that the name of Bonhomme was only written first, in order to satisfy the exigences of the bank, which required that the name of the payee should be written at the head of the indorsers: that Bonhomme never indorsed in favour of Deschamps, and Deschamps did not indorse the note on the guarantee of the indorsement of Bonhomme, seeing that no name was written before that of plaintiff when he indorsed said note as surety of Leger: that the two signatures of Bonhomme were placed at the head of the indorsements for the guarantee of the Bank, and not to modify the guarantee already given to Bonhomme by Deschamps, by his indorsement: that it is false that Bonhomme transferred the note to Deschamps, seeing that plaintiff, long before the name of Bonhomme was put on the back of the note, had himself indorsed the note in favour of Bonhomme, and it was only eight months after the indorsement by Deschamps as surety of Leger in favour of Bonhomme, that the latter indorsed the note to the Bank.

The plaintiff answered by denying the allegations of the plea, and said that he would never have indorsed the note if it had not been previously indorsed by the defendants, that when he indorsed it, it had already been indorsed by the defendants: that the plaintiff only indorsed the note for the accommodation of defend-

ants
from
of L
dors
it w
amou
neve
read
maki
and
fell d
in al
homm

PE
The
month
It wa
other.
homm
ly the
Promi
" of in
" there
" is, t
" carri
" may
" cum
" action
" the t
" he sh
" absol
" to be
" held
" in cas
" or ob
" adopt
" tions

Here fo

1886.
Deschamps
v.
Leger
&
Bonhomme.

ants, and in order to enable them to obtain money from the bank; that plaintiff never made himself surety of Leger; that after the making of the note, and its indorsement by Bonhomme and Deschamps, the latter left it with Bonhomme, in order that he might enjoy the amount of the note till it fell due; that plaintiff would never have indorsed the note, if Bonhomme had not already done it before him: that the note, at the time of its making, was signed by Leger, indorsed by Bonhomme and subsequently by Deschamps; that when the note fell due, Deschamps paid the Bank, and was subrogated in all the rights of the Bank against Leger and Bonhomme.

PER CURIAM:—

The note bears date 1st February, 1884, payable in ten months by Michel Leger, to the order of B. Bonhomme. It was, in fact, made by the one defendant in favour of the other. The consideration was a waggon sold by Bonhomme to Leger. It is all important to understand clearly the facts and the intention of the parties. Story on Promissory notes says; § 479. "But whatever diversities of interpretation may be found in the authorities....." "there is one principle admitted by all of them; and that is, that the interpretation ought to be just such as carries into effect the true intention of the parties, which may be made out by parol proof of the facts and circumstances which took place at the time of the transaction. If the party indorsing the note intended at the time to be bound only as a guarantor of the maker, he shall not be deemed to be a joint promissor, or an absolute promissor to the payee. If he intended only to be a second indorser on the note, he shall never be held as liable to the payee as a first indorser. It is only in cases where the evidence on these points is doubtful or obscure, or wholly wanting, that the courts of law adopt rules of interpretation, as furnishing presumptions of the actual intentions of the parties." § 480. Here follow illustrations....., "Whatever difficulties

1886,
Deschamps
v.
Léger
Bonhomme.

"may be thought to exist in some of these cases, as to interpretations put upon the contract of the parties sought to be charged, the courts will be found uniformly to have adopted that which in their judgment expounded truly the intention of all the parties thereto."

The evidence of record is short, but the case is precisely one in which the Court should have had the witnesses before it, and this advantage has been denied. The first witness is Michel Léger, uncle of the defendant Michel Léger. He first saw the note in or about February, 1884; the only indorsement upon it was that of Deschamps, the plaintiff. Afterwards he spoke to Deschamps about the note of Michel Léger, who was nephew of witness as well as of Deschamps. Plaintiff said he had been obliged to pay the note. "Monsieur Deschamps m'a dit ensuite : ' Dans le temps, je ne savais pas que j'avais droit contre Monsieur Bonhomme. Il m'a dit quelque temps après qu'il avait été renseigné et qu'il prétendait avoir recours sur Monsieur Bonhomme. Et en premier l'aide qu'il avait fait était pour son neveu, Michel Léger, parce que je ne pense pas qu'il a connu Monsieur Bonhomme de sa vie.' "

"Q. Jurez-vous positivement que lorsque vous avez vu le billet, comme vous l'avez dit ci-dessus, ces deux signatures 'B. Bonhomme' et 'J. B. Bonhomme' ne s'y trouvaient pas ?

"R. Elles ne s'y trouvaient certainement pas, parce que dans l'occasion que j'ai vu le billet, c'est quand Monsieur Bonhomme voulait savoir si Monsieur Deschamps était bon pour, s'il était responsable."

Michel Léger, the maker of the note, is next questioned.

"Q. Quand avez-vous remis ce billet-là à Monsieur Bonhomme ?

"R. Je lui ai donné ce billet-là la même journée que je l'ai fait endosser par Monsieur Deschamps, le demandeur.

"Q. Pourquoi demandiez-vous un endossement à Monsieur Deschamps ?

"R. Moi, je n'en demandais pas d'endossement, c'est Monsieur Bonhomme qui m'a demandé un endossement ;

" il
" c'e
" ser
" "
" "
" "
" "
" bill
" ci ;
" je r
" vou
" gen
" vab

" Q
" fais
" que
" R
" de l
" bon
" Q
" l'arg
" Il
" il m
" ayoi
" Q
" lorsc
" R.
" s'il r
" pour
" vec r
" dit q
" m'en
" billet
" Q.
" Mons
" était
" R.

1894.
Deschamps
v.
Leger
&
Bonhomme.

" il m'a dit qu'il voulait avoir de l'argent sur ce billet-là ;
" c'est pour cela qu'il m'a dit qu'il voulait avoir un endos-
" seur responsable ; il voulait avoir un homme solvable.

" Q. Est-ce le jour que la voiture vous a été livrée ?

" R. Non, j'ai eu la voiture avant cela.

" Q. C'était en réclamation du compte ?

" R. En renouvellement d'un billet ; lorsque le premier
" billet que j'avais donné est devenu dû, j'ai redonné celui-
" ci ; j'avais acheté la voiture et j'avais donné un billet et
" je n'avais pas rencontré le billet ; ensuite il est venu et il
" voulait absolument avoir de l'argent, il lui fallait de l'ar-
" gent ou un *billet qui fût bon* ; il demandait un *endosseur sol-*
" *vable*, il disait qu'il voulait avoir de l'argent là-dessus.

Transquestionné.

" Q. Monsieur Bonhomme vous a-t-il dit comment il se
" faisait qu'il ne pouvait pas avoir de l'argent à la ban-
" que ?

" R. Il m'a dit qu'il fallait avoir quelqu'un pour avoir
" de l'argent, à présent que mon nom n'était pas assez
" bon, le sien aussi.

" Q. Vos deux noms ne suffisaient pas pour avoir de
" l'argent à la banque ?

" Il paraît que nos deux noms n'étaient pas assez bons,
" il m'a dit qu'il voulait avoir de l'argent et qu'il lui fallait
" avoir un homme solvable et acceptable par la banque.

" Q. Qu'est-ce que vous avez dit à Monsieur Deschamps
" lorsque vous lui avez demandé d'endosser le billet ?

" R. J'ai demandé à mon oncle, Monsieur Deschamps,
" s'il m'endossait ce billet-là, que *Bonhomme voulait me*
" *poursuivre*, qu'il lui fallait de l'argent, et que rien qu'a-
" vec mon nom il ne pouvait pas avoir d'argent ; je lui ai
" dit qu'il fallait avoir un homme solvable, et que s'il
" m'endossait mon billet, que Bonhomme le prendrait le
" billet.

" Q. Lorsque vous êtes allé demander à votre oncle,
" Monsieur Deschamps, d'endosser votre billet, est-ce qu'il
" était entendu que Bonhomme l'endosserait lui aussi ?

" R. Il n'a pas été question de cela.

1886,
Deschamps
v.
Leger
Bonhomme.

" Q. Vous a-t-il jamais parlé de ce billet-là, Bonhomme, après ?

" R. Non, jamais.....

" Q. Lorsque vous êtes allé trouver votre oncle, Monsieur Deschamps, vous ne lui avez pas demandé de cautionner pour vous ?

" R. Non, je lui ai demandé d'endosser ce billet-là pour que Bonhomme vint avoir de l'argent.

" Q. Et c'est à cette condition-là qu'il a consenti à mettre son nom sur le billet ?

" R. Il m'a dit que oui.

" Monsieur Deschamps, a-t-il fait quelque remarque, a-t-il dit : Bonhomme ne me connaît pas, rien ?

" Il m'a dit cela : Bonhomme ne me connaît pas ; je lui ai dit : Il m'a dit que s'il avait votre nom, que c'était correct.

" Q. Qu'il pourrait avoir de l'argent avec ?

" R. Oui.

" Q. En attendant que vous le payiez ?

" R. Oui.

" Q. Bonhomme ne vous a jamais demandé de caution ?

" R. Le premier billet il ne m'a pas demandé de caution ; il ne m'a pas demandé de caution, il m'a demandé un endosseur.

" Q. Il vous a demandé de lui donner le moyen d'avoir de l'argent à la banque ?

" R. Oui.

" Q. En attendant que vous le payiez ?

" R. Oui.

Ré-examiné.

" Q. Rapportez donc les paroles exactes qui se sont dites entre vous et Bonhomme cette fois-là, lorsqu'il vous a demandé pour avoir un endosseur ?

" R. Bonhomme m'a demandé que je vins lui donner un billet endossé pour qu'il vint avoir de l'argent, qu'il avait besoin d'argent, que je vins le payer ; il m'a dit : Il me faut de l'argent ou un billet pour avoir de l'argent ; il m'a dit : Tache de m'avoir un homme pour m'avoir de l'argent.

1884.
Deschamps
v.
Leger
&
Bonhomme.

"Q. Vous a-t-il menacé de vous poursuivre si vous ne lui donniez pas un endosseur solvable ?

"R. Oui.

"Q. Monsieur Deschamps est votre oncle ?

"R. Oui."

The plaintiff is a witness, but his evidence is unimportant. He says that there was no signature on the back of the note when he put his signature.

Edmond Bisson, the bank agent, is examined : —

"Q. Voulez-vous raconter en peu de mots ce qui s'est passé lorsque le billet signé par Léger et endossé par Deschamps a été escompté par vous au défendeur Bonhomme ?

"R. Quand le billet m'a été présenté, il était fait à l'ordre de B. Bonhomme et endossé par Deschamps ; j'ai fait signer B. Bonhomme en premier lieu pour rendre le billet négociable, comme c'est la coutume à la banque.....

"Q. Qui a protesté le dit billet ?

"R. C'est nous qui avons fait protester le dit billet. J'ai dit au défendeur Bonhomme que s'il ne le faisait pas protester, il perdrait son recours contre le demandeur Deschamps, et alors Bonhomme m'a dit 'faites le protester,' etc."

I have given an abstract of the evidence, or extracts therefrom, and it remains to show, if possible, what the intention of the parties was. In the first place, Bonhomme wanted his money, insisted upon it with Leger, and threatened a suit, if he did not receive it or a note with a solvent indorser. Leger took his note to Deschamps who was his uncle, and he kindly gave his signature on the back as an *aval* or guarantee. At that time, in February, 1884, there was nothing written on the back but Deschamps' signature, and nothing was added for several months. Bonhomme received the note so signed and indorsed, in February, 1884, and immediately asked Leger the uncle about Deschamps, whom he did not know, whether he was good as an indorser, and received a satisfactory answer. Did Bonhomme wish to be assured

1884.
Deschamps
Leger
Bonhomme.

he would be paid by Deschamps, if Leger the debtor, did not pay? See also the evidence of Leger the debtor on this head.

After this, there was the remark of Deschamps to Leger the uncle, after the note had been taken up by Deschamps:

"Monsieur Deschamps m'a dit ensuite: Dans le temps je ne savais pas que j'avais droit contre Monsieur Bonhomme. Il m'a dit quelque temps après qu'il avait été renseigné et qu'il prétendait avoir recours sur Monsieur Bonhomme, etc."

We have, lastly, the evidence of the Bank agent, M. Bisson, who explains how Bonhomme came to put his signature on the back of the note, before that of Deschamps. It was the usage of the Bank, and Bisson required it in giving him the money, but when the note fell due, he advised him to have it protested, in order to preserve his recourse against Deschamps. Sitting here as a jury, I hold unhesitatingly that Deschamps was a guarantor for his nephew Michel Leger, and he has no recourse against Bonhomme.

Action dismissed as to Bonhomme.

F. L. Sarrasin for plaintiff.

Trudel, Charbonneau, Lamothe & de Lorimier for defendant Bonhomme.

(J. K.)

The Chan
DEAR
company
cent. con

May 28, 1886.

Coram JOHNSON, J.

CANTLIE ET AL. V. THE COATICOOK COTTON CO.

Principal and Agent—Revocation of agent's authority—Right to indemnity—Prospective Profits.

1. That while a mandate for which no term has been stipulated, is revocable at will, even if the agent be remunerated by a fixed commission, yet the revocation in such case is subject to the obligation on the part of the principal to indemnify the agent for any loss actually suffered by him in consequence of the revocation of his mandate, and that may be seen to have been contemplated at the time the appointment was made.
2. The agent's claim to indemnity, however, cannot be extended so as to include loss of profits *in futuro* after the revocation of his agency, but only such expenditure as he may have made to provide for carrying on the business.
3. In the present case, no proof was made of such expenditure.

PER CURIAM :—

This is an action which the plaintiffs, (who were the defendants' agents for the sale of cotton goods manufactured by the latter at their mills), bring against them to get damages for having been dismissed from the agency. There are questions of law and of fact. The question of law, or the principal one, is whether the appointment of agents was revocable at the will of the principals, and what was the effect of the revocation upon the rights of the plaintiffs. The facts, as set forth in the pleadings, have reference first of all to the appointment, and the dismissal; and then to the damages; and, further, to the alleged indebtedness of the agents to their principal for matters arising during the agency, and for which incidental demands are made. Both the appointment and the conditions of it, as well as the dismissal, are evidenced by the correspondence. The first letter is :—

MONTREAL, December 24, 1879.

The Coaticook Cotton Co., Coaticook :

DEAR SIRS,—We beg to make application for the selling agency of your company, and will undertake to sell the product of the mill for 1 1/2 per cent. commission without, or 3 1/2 per cent. commission with guarantee.

1880.
Cantlie
Coaticook
Cotton Co.

We have already a thoroughly established connection with the leading wholesale houses in the Dominion and a knowledge of their requirements, and feel sure if we receive the appointment, that we will be able to conduct the sale of your product to your entire satisfaction.

We are, yours respectfully,

(Signed),

CANTLIE, EWAN & Co.

On the 11th March, 1880, plaintiffs wrote the following letter to J. K. Ward, president of the company. (Plaintiffs' exhibit E.)

(Private.)

MONTREAL, March 11, 1880.

J. K. Ward, Esq.:

DEAR SIR,—The writer called at your office to-day, but unfortunately did not find you in. You will, no doubt, recollect calling at our office several times, asking us to take an interest in the starting of the Coaticook Cotton company, and offering us the agency if we could secure ten thousand dollars worth of stock. We are now pleased to be able to state that we can take the above amount, and that the company have had our application for the selling agency in their hands for some time. It has just occurred to us that we should have sent it to you, instead of to Coaticook, but we may just mention, if you have not seen it, that we offered to sell the product of the mill for 1½ per cent. commission, without guarantee, or 3½ per cent. commission to guarantee. Knowing that a word from you will do much to put the agency into our hands, you will excuse us for troubling you, and believe us,

Ever yours respectfully,

(Signed),

CANTLIE, EWAN & Co.

And on the 15th March, 1880, the following letter. (Plaintiffs' exhibit B i.)

MONTREAL, March 15, 1880.

J. K. Ward, Esq., P. O. Box 1819, City, P. Q., Coaticook Cotton Co.:

DEAR SIR,—In our letter to you of 11th inst., and also to the company of same date, we omitted to state that our guarantee commission covers all charges such as storage, insurance, handling, etc., and our non-guarantee commission covers all selling charges, storage, except insurance, which at any time will not be heavy. We are also in a position financially, should the company desire it, to sell and pay in cash by 15th following month, all goods sold in previous month as per account sales rendered first of each month less interest or discount for cash as may be agreed, and by this means reducing our liability to the company to a mere minimum. We are however prepared (should the company favor us with their business) to meet their views in any way they may see fit.

Yours truly,

(Signed),

CANTLIE, EWAN & Co.

On the 16th day of March, 1880, the directors of the

company defendant appointed plaintiffs sales agent by resolution in the following terms:—

"It was moved in amendment by Mr. Benny, seconded by Mr. Austin, that Messrs. Cantlie, Ewan & Company's proposition be accepted, on condition that they take ten thousand dollars (\$10,000) in the stock of the company."

On the 5th April, 1880, plaintiffs were notified of their appointment by the following letter. (Exhibit No. 2.)

COATICOOK, April 5th, 1880.

Messrs. Cantlie, Ewan & Co., Montreal:

Gentlemen,—Your application for the position of sales agent for the product of our mills was considered by the directors at a meeting held in the city of Montreal, March 16th last, and it was resolved that your proposition be accepted, on condition that you subscribe \$10,000 to the capital stock of the company.

Yours respectfully,

For the Coaticook Cotton Co.,

EDWIN F. TOMKINS,
Secretary.

On the 6th August, 1881, the plaintiffs were notified of their dismissal from the agency by letter, (Plaintiffs' exhibit No. 3.)

COATICOOK, August 6th, 1881.

Messrs. Cantlie, Ewan & Co., Montreal:

Gentlemen,—We beg to inform you that our board of directors have decided to take the selling of the goods into their own hands, and we are instructed to advise you to take no more orders.

Yours respectfully,

For the Coaticook Cotton Co.,

EDWIN F. TOMKINS,
Secretary.

These facts are declared on by the plaintiffs, who further allege that they accepted the agency and immediately subscribed for \$10,000 in the stock of said company and paid the first call thereon, amounting to \$1,000, on the 8th April, 1880; as appears by the receipt filed. (Plaintiffs' exhibit No. 7.)

That the plaintiffs, immediately on subscribing said stock and on making said payment, which was the consideration of their being appointed sales agent of the

1886.
Cantlie
Ewan & Co.
Coaticook
Cotton Co.

1886.
Cantile
v.
Oostlook
Cotton Co.

company defendant, commenced to act as sales agent of the company on the terms mentioned in their letter of the 24th December, 1879, and acted as such sales agent at Montreal up till the 6th day of August, 1881, when they were illegally and without cause, and in violation of the terms of the agreement under which they were appointed sales agent of the said company, dismissed from the agency which they had acquired for a valuable consideration, as will appear on reference to the letter from the defendants to plaintiffs. (Plaintiffs' exhibit No. 3.)

That plaintiffs, on the 17th day of August, 1881, by letter addressed to, and received by defendants, formally tendered to the company a continuation of their services as sales agents and notified the company that they would be held responsible for all damages in the event of their services not being accepted, and that they would take the necessary steps to enforce their rights under the agreement by which they had been appointed sales agent.

That notwithstanding such tender, the defendant on the 6th of August, 1881, without cause and without notice, and in violation of the terms of said agreement, illegally dismissed plaintiffs from said office and position.

That the company defendant hath ever since continued to manufacture goods and to sell at Montreal aforesaid and elsewhere the product of the said mill through other sources, and still continueth to do so, in violation of the terms of said agreement. Whereby plaintiffs have suffered damages to the extent of \$10,000, the amount of profits, commissions and rewards of right payable to them, and which they would have earned by the selling for them of the product of the mill under the terms of the agreement under which they were appointed, and for damages suffered by plaintiffs by reason of defendants' violation of the terms of said agreement.

That the plaintiffs, by reason of their unjust and illegal dismissal, suffered further damages to the extent of \$5,000, in their credit and reputation, in loss of moneys and salaries expended by them in providing a staff of clerks and travellers for the purpose of selling the product of

the mill of company defendant, and for other necessary and incidental expenses connected therewith.

Plaintiffs conclude by asking for a condemnation against defendants for the sum of \$15,000.

The defendants pleaded, 1st, a general demand; 2ndly, that it is true plaintiffs applied for the agency as appears by their exhibit No. 1, and that this offer was accepted as appears by exhibit No. 2, on condition that they subscribed \$10,000 in the capital stock of the company, which they never did; that the receipt for the first instalment of \$1,000 on said subscription of \$10,000 was signed by the secretary-treasurer of the company without authority, and that this payment of \$1,000 was imputed at the request of plaintiffs in part payment of \$4,000; that the defendants were, by law, entitled to revoke at any time at their own pleasure and without being bound to show cause, the said agency given to plaintiffs for the sale of the goods manufactured by them, but they had the best of reasons for revoking said agency, as plaintiffs sold and persisted in selling goods for months before they were and could be manufactured, in violation of instructions; that during said agency they persisted in charging for divers items of interest, discount and commission to which they were not entitled in virtue of said agreement, and that they persisted in refusing to render to defendants an account of portion of the proceeds of said sales which they were bound to render; that they did not sell the goods at the best prices, to the damage of the defendants, and have, by such conduct, brought on themselves the revocation of the agency.

Defendants also filed an incidental demand for \$1,588.09, setting up the commission plaintiffs were entitled to, 1½ per cent. without, and 8½ per cent. with guarantee, and charging them with rendering incorrect accounts containing overcharges and improper items. That plaintiffs were instructed to make their sales of goods to date from the delivery of the same at the mill, making the average date of the sales of each month the 15th of such month, but that they entered said sales at a later date, at dates vary-

1898.

Castle
v.
Castrook
Cotton Co.

1880.
Cantile
v.
Cantlecock
Cotton Co.

ing from five days to one month after said average date, for which the company have the right to claim interest at 8 per cent., being the rate charged by plaintiffs for cash on such sales. Then are set up a series of overcharges, amongst others of a guarantee commission after notification given after their dismissal on the 18th day of August, 1881, that plaintiffs assumed the risk on such sales:

These overcharges claimed, amounted to \$1,588.09, and the right was reserved to make further claims.

The answers to the pleas and the pleas to the incidental demand were to the effect that plaintiffs were notified that they would get the agency if they secured \$10,000 subscription; that said subscription was made good and paid to the company; that plaintiffs paid the first call on said subscription of \$10,000 on the 7th April, 1880, as appears by exhibit No. 7 produced, and afterwards on or about the 30th April, 1880, sold thirty shares to wit: \$3,000 of their stock to George Stephen; ten shares, \$1,000, of their stock to J. S. McLachlan; and twenty shares, \$2,000, of their stock to D. A. Smith, on the 7th May, 1880; that these shares, so sold, formed part of plaintiffs' original subscription.

That these gentlemen joined the company entirely through the plaintiffs' influence, and that plaintiffs were notified of this and approved of it. That after the sixty shares had been transferred to the said gentlemen, the amounts paid by plaintiffs as calls on their original subscription of \$10,000 was imputed on the forty shares remaining, and that it was immaterial to the company whether plaintiffs or their friends held the stock, so long as the company got the benefit of the subscription, which they did.

That account sales were regularly rendered and accepted without exception or objection, until after the institution of the present action; that the prices were fixed by defendants, and the goods were sold for the market prices, and the agency was carried on throughout in the customary manner.

During the *enquête*, a supplementary incidental demand

1888.
Cantlie
&
Coastbrook
Cotton Co.

was filed, claiming \$1,395.81, on the ground that plaintiffs had been making cash sales, and yet charging a guarantee commission on such sales, as the company, for the first time, found from the evidence of Simpson, plaintiffs' bookkeeper; that goods of the value of \$91,418.80 were not sold on credit, but were paid for in cash, on a cash discount varying from 2 to 2½ per cent., as appears by statement A 44, produced, that over and above said cash discount, the guarantee commission of 3½ per cent. was charged; that the company are entitled to the benefit of said settlement, and that in charging said discount and guarantee commission the plaintiffs have overcharged the sum of \$1,395.81, as stated in exhibit A 47, and this with interest—in all \$1,679.82 is claimed.

And this supplementary incidental demand was answered, first, by a *défense en fait*; second, that all the goods were sold on a guarantee commission of 3½ per cent. on the usual cotton terms, to wit, on a credit of three months; that plaintiffs paid the company on or before the 15th of each month for all goods sold during the previous month, and settled for the same before they themselves were paid for such goods; that plaintiffs guaranteed the prices of all the goods which were sold and invoiced in their names; that they had the right to allow a discount for prepayment if they chose, and to charge the guarantee commission; that the agency could not have been carried on unless this had been done; that the accounts were all accepted, and not disputed, previous to the institution of this action.

Thus the appointment and its conditions, as well as the revocation of it, must be held to be proved, *i. e.*, there was an appointment of agents without any determinate period; their remuneration was to be by commissions on sales, and a condition of the plaintiffs getting the appointment was that they should take \$10,000 of the company's stock.

Authorities were very extensively cited at the argument, and both parties seem to me to have put their case without complete accuracy. They both say there are only two questions; First, whether the agency was revocable at the

1896.
Ountle
v.
Couticook
Cotton Co.

will of the company; and secondly, if it is not, whether they show a sufficient cause for it. It appears to me that if it was an absolute power of revocation that was exercised, there would be no use in inquiring why it was used, as the exercise of an absolute right can entail no responsibility. I think, however, there is a question more pertinent than either. If revocable, can the revocation be exercised in this case, even if the absolute power exists, without entailing consequences in the way of indemnity for actual loss occasioned to the other party, under all the circumstances which may or may not have the effect of modifying the rights of the parties? That is a mixed question of law and fact; and I believe will be found to be the true question here. A *mandat* in itself is, of course, essentially revocable at will; but if this arrangement, call it what you will, was one by which the principal confided his interests in certain particulars to agents who accepted this confidence, and were to be paid by commissions for their services, we need be at no loss for the principles that are to govern the matter. I have considered the law, and the authorities cited, and I have come to the conclusion that the law is this:—1. A *mandat* is essentially revocable at will. 2. That there are *mandats* or arrangements involving *mandats* which are irrevocable, as where the *mandataire* is *procurator in rem suam*, or where there is another contract between two parties which renders a *mandat* necessary for its execution. There are others, again, such as the *mandat salarié*, which I take to be the case here, though the remuneration was to be a fixed commission on sales, and which, while they do not cease to be revocable, may nevertheless be subject to an obligation assumed tacitly in consequence of the circumstances known to the parties, of indemnifying the agent for any actual loss suffered, and that may be seen to have been contemplated at the time the appointment was made.

All the standard authorities have been referred to. Boileux's *Comm. C. C.*, which I did not hear referred to, in ch. 4, "*Des différentes manières dont le mandat finit*," says in a few words what others say in many, that even if a

1884,
 Cantile
 V.
 Chatteook
 Cotton Co.

salary has been stipulated, the *mandat* is revocable, because it is a confidence; and even where it has been bargained that the salary is to depend on the success of the agent in a fixed delay, even that would not destroy the right to revoke. "Cela ne suffit pas pour enlever au mandant le droit de révoquer la procuration, quand bon lui semble, à la charge toutefois, d'indemniser le mandataire."

The principle of indemnity to the agent, adopted by the commentators, is sometimes, and perhaps erroneously, illustrated by the case of the clerk. Thus Sirey's *codes annotés*, by Gilbert, tit. du mandat, c. iv, on art. 2003, note 5: "Le commis intéressé est révocable à volonté; c'est un simple mandataire, et non un associé,—sauf tous dommages-intérêts pour la perte que lui cause la révocation." In the case of the clerk, however, there is this difference, that the loss is more easily ascertained, as clerks are generally employed by the month, or the year, and Laurent, as will be seen by and by, shows the distinction.

The history and rise of this principle of indemnifying the agent for loss by the revocation, we find in Laurent, vol. 28, art. 96 et seq. At art. 96, he says: "Le mandat finit par la révocation du mandataire. Aux termes de l'article 2004, (which is the same as our article 1756, C. C.) le mandant peut révoquer sa procuration, quand bon lui semble.

"Pourquoi la loi permet-elle au mandant de révoquer le mandat par sa seule volonté? L'exposé des motifs répond à la question. Quand un homme confie ses intérêts à un autre, il est toujours sous entendu que celui-ci n'en restera chargé qu'autant que la confiance qui lui a été accordée continuera, car le mandant n'aliène ni à perpétuité ni à temps, le plein exercice de ses droits, et le mandat cesse quand il plait au mandant de notifier son changement de volonté. Il faut ajouter que le mandat se donne dans l'intérêt unique du mandant; c'est son affaire qui est l'objet du mandat, il doit donc avoir le droit d'arrêter l'exécution du mandat, quand il change d'avis, ou que ses intérêts se modifient. Le mandataire rend un service au mandant; or un service à rendre ne constitue

1886.
 Cantile
 v.
 Coastcook
 Cotton Co.

" pas un droit; donc le mandataire n'a pas de droit à opposer
 " au mandant, quand celui-ci déclare ou qu'il n'a plus besoin
 " de ce service, ou qu'il ne veut plus que le mandataire le
 " lui rende. Il n'est pas nécessaire que le mandant motive
 " sa révocation. L'article déclare qu'il peut révoquer sa
 " procuration quand bon lui semble; donc sans donner
 " aucun motif; c'est un droit pour le mandant, et il
 " en use comme il veut.

97. " Cela est sans difficulté quand le mandat est gratuit,
 " et c'est ce que le code suppose toujours; il ne fait que
 " consacrer les règles traditionnelles. Or, dans l'ancien
 " droit, le mandat était gratuit de son essence, de sorte que
 " le mandataire n'avait aucune raison de s'opposer à une
 " révocation qui le délivrait en réalité d'une charge.
 " D'après le code civil, le mandat peut être salarié, et il
 " l'est souvent." And so it may be under our own code (see
 " art. 1702, C. C.) " De là, la question de savoir si le droit
 " absolu de révocation reçoit son application quand le man-
 " dataire est salarié. L'affirmative est admise par la doc-
 " trine et la jurisprudence, et elle ne saurait être contestée.
 " La loi ne distingue pas entre le mandat gratuit et le
 " mandat salarié; ce qui tranche la question, puisqu'il
 " n'est pas permis à l'interprète d'introduire des dis-
 " tinctions dans la loi. Le législateur aurait peut-être
 " dû distinguer dans plus d'une des dispositions qui impli-
 " quent la gratuité du mandat, l'interprète doit prendre la
 " loi telle qu'elle est. On peut d'ailleurs la justifier en ce
 " qui concerne la révocation du mandat même salarié. Il
 " reste toujours vrai de dire que tout mandat a pour objet
 " principal l'intérêt du mandant; si le mandataire reçoit
 " un salaire, cela n'empêche pas qu'il fasse la chose pour
 " le mandant, et en son nom. On pourrait seulement de-
 " mander si le mandant qui révoque le mandat, ne lui
 " doit pas une indemnité; en principe, non; cela résulte
 " des termes absolus de la loi. Le mandant révoque le
 " mandat quand bon lui semble. La loi n'ajoute aucune
 " réserve en faveur du mandataire. Aussi le mandant ex-
 " erce un droit, et celui qui use d'un droit, ne fait tort à

"personne. Il n'est pas censé faire tort au mandataire
 "qu'il révoque; celui-ci est salarié à raison du service
 "qu'il rend; s'il ne rend plus de service, il ne peut plus
 "réclamer de salaire."

1884.
 Cantile
 V.
 Coalbrook
 Cotton Co.

In No. 98 Mr. Laurent observes that the application of these principles is not without difficulty; that though the law seems to consider the agency is a very secondary matter for the agent—a mere accident in his life—such a view is not always exact; and he notices the case of the clerk, and asks if it would be just to discharge him without indemnity. He answers that the law gives him no indemnity. "La loi ne lui en donne pas; il ne peut donc y avoir droit qu'en vertu d'une convention expresse ou tacite."

The author then goes on to notice how the subject was treated by the Cour de Cassation in dealing with a judgment of the Court at Colmar, 31st July, 1856, which held an agent entitled to indemnity on the ground that by the manifest intention of the parties, the agent was to keep his place unless he forfeited it by his misconduct.

The Cour de Cassation held that "il est de la nature du mandat que le mandant puisse révoquer sa procuration quand bon lui semble; et l'exercice légitime de ce droit ne le soumet à aucuns dommages-intérêts envers le mandataire. Mais aucune disposition de la loi ne défend de modifier le contrat de mandat par des conventions particulières. Il est donc loisible aux parties de stipuler que la procuration ne pourra être révoquée sans que le mandataire reçoive une indemnité. Sur ce point il ne saurait y avoir de doute. Mais faut-il que cette convention soit expresse? Non, puisque le consentement des parties peut être tacite."

Then Mr. Laurent goes on to criticize the judgment of the Court at Colmar. He finds that the Court there granted an indemnity in terms that were too absolute, and he asks: "N'est-ce pas renverser la règle que l'art. 2004 établit? La loi dit que le mandant peut révoquer à volonté le mandataire, et la cour dit qu'il ne peut le révoquer qu'en l'indemnifiant; ce qui restreint singu-

1894.
Castille
v.
Coastbrook
Cotton Co.

"lièrement le pouvoir absolu du mandant." And he finds the Colmar judgment inconsistent and contradictory: "La décision de la cour est contradictoire; elle reconnaît au mandant le pouvoir *absolu* de révocation, et elle ne lui permet de l'exercer sans indemnité que pour cause *légitime*. En réalité, la cour confond le mandat avec le louage d'industrie, et elle applique au mandataire le principe que la jurisprudence a consacré *en faveur des commis*."

The judgment of the Cour de Cassation finally decided that the Court of Colmar had violated no principle of law in finding that, *under the circumstances*, the principals should indemnify their agent whom they had dismissed.

Laurent, No. 99, concludes: "Tels sont les vrais principes. En l'absence d'une convention, le mandant conserve le droit absolu de révocation sans indemnité aucune. Le mandataire n'a donc droit à une indemnité, qu'en prouvant qu'elle lui a été promise par dérogation à la loi. En admettant que cette dérogation peut être tacite, la Cour de Cassation est déjà sur la pente des concessions qu'elle fait aux nécessités de la vie réelle; concessions que le législateur aurait dû faire. Toujours est-il qu'il dépend des juges du fait de décider, d'après les circonstances de la cause, s'il y a ou non une convention qui déroge à l'article 2004."

There can be little difficulty, I think, in applying these principles to the case in hand. We have to deal with a *mandataire salarié*. The right of revocation is absolute notwithstanding.

No indemnity was stipulated expressly. What do the circumstances show the intention of the parties to have been? Is it possible that the principals here could have thought that such an agency was to be undertaken without preparation or expense? Must there not have been a tacit derogation from the rigid rule of law that no indemnity could be asked? I think these questions must be answered in favor of the plaintiffs: and, therefore, that though the defendants had a right to revoke the agency, they must indemnify the agents for any actual loss that is proved.

1888.
 Centile
 v.
 Coalbrook
 Cotton Co.

The damages alleged are \$15,000; that is, they say the defendants have, ever since the revocation, continued to manufacture goods and sell them through others, and have thereby caused damage to plaintiffs of \$10,000, as being the amount of the profits or commission which they would have earned on the selling of defendants' goods. That, moreover, plaintiffs, by reason of their unjust dismissal, suffered a further damage of \$5,000 to their credit and reputation, and in loss from salaries paid in providing a staff of employees to sell said goods.

As to damages for the loss of profits *in futuro*, after the cessation of the agency, I hold that by law they are out of the question in such a case as this. If the right of revocation existed (and beyond all doubt, it did exist, even in the case of the *mandat salarié*), the service of the *mandataire* ceased the moment it was notified, and the salary or commission ceased with it. As to the other two heads of damage, viz., loss of credit, and actual loss in the way of money expended to provide for the carrying out of the business, there is no evidence whatever to prove either the one or the other. There was no term fixed for this agency; no duration, as in the case of *Rhodes v. Forwood*, and no bargain, as was held in that case, that if the principals' business was carried on, the plaintiffs would get a benefit out of it. There was clearly no sale of this agency. The \$10,000 were paid for the stock, not for the agency; and the stock itself went to the plaintiffs and the other gentlemen whom they got to take it. It is true the company may have got the money, but they gave the stock for it.

The subscription had its own consideration in the stock itself, which, I presume, was an equivalent for it, and whether the condition of subscribing was imposed merely with a view of making the agents interested in the welfare of the company, or for some other reason, the subscription was certainly not treated by the parties as making the agency an agency for value; had it been so, the plaintiffs would have made it a stipulation that the agency should be continued for a determinate period. It

1888.
Cantile
v.
Coastbrook
Cotton Co.

is, of course, evident that the agency was not intended to be perpetual; when then was it to end, if not at the will of the mandator? In the case of *Rhodes v. Furness*, H.L. 47 L.J.R., Q. B. 396-406, cited by plaintiffs, the agreement was express that the agent should be employed for a term of seven years. It was, nevertheless, held that the action by the agent for damages resulting from the revocation of the agency was not maintainable, the cause of revocation being that the mandator had decided to sell the property which was the subject matter of the agency.

What I hold then is, that, in principle, the plaintiffs' action is right. That the circumstances show that there was an evident derogation from the strict principle that the revocation could take place without indemnity: but I also hold that prospective profits or commissions after the revocation cannot be allowed; and that, as regards either the loss of credit, or actual outlay for carrying out the agency, there is no proof. The action might have been maintained for these if they had been proved. The position of the parties, therefore, is simply this: the defendants had a right to revoke, and the plaintiffs had a right to be indemnified; but they have failed to prove what their loss is. There is only one witness who speaks in general terms of \$10,000 damages—that is Mr. Simpson—but he means the loss of profits which are not allowable. The plaintiffs' action, therefore, must be dismissed.

We have now to look at the incidental demands. The defendants, after pleading to the action, set up two claims against the plaintiffs, one for \$1,588 and a supplementary one for \$1,895. The first is made up of items, six in number, for rebate of interest alleged to be wrongfully charged, and for overcharges of discount on cash sales, and of rates of discount on notes in December, 1880, and guarantee commissions said to be overcharged, and allowances made to customers without authority. The second or supplementary demand is for overcharges for commissions on alleged cash sales treated as if they had been sales on credit.

To verify these particular items of account is the proper

business of an accountant; and under articles 321, 322 and 340, C. P., before deciding on the law of these pretensions, the Court refers these items to an accountant to report.

Dunlop, Lyman & Macpherson, for the plaintiffs.

R. Laflamme, Q.C., counsel.

Beique, McGoun & Emard, for the defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

April 30, 1886.

Coram SICOTTE, JOHNSON, CIMON, JJ.

THE CANADA SHIPPING Co. v. THE MAIL PRINTING & PUBLISHING Co. (Limited).

Jury trial—Time for fixing facts for jury—C.C. P. 352—

Acquiescence in irregularity—Libel—Error in name of defendant—Amendment by final judgment.

Held:—1. The rule of C.C.P. 352, which says that no trial is fixed until the facts to be inquired into by the jury have been assigned, is one to be strictly followed, and where a motion by plaintiff to reform the assignment of facts was granted after the day for the trial was fixed, this was an irregularity which the defendants were, entitled to urge, unless it appeared that no injustice had been caused to them by the error. But in the present case, the defendants had waived their right to object by acquiescing in proceeding to trial and by consenting that a bystander should serve on the jury, when it appeared that sufficient jurors were not present to form a jury.

2. Where the publisher of a libel was served and ordered (but by a wrong name) to appear, and he appeared in that wrong name, and, without disclosing his correct name, pleaded not guilty, such plea put in issue only the fact of publication and the innuendoes, and the verdict rendered by the jury can not be set aside on the ground that it was founded upon evidence of what was done by another person.
3. The judges of the Superior Court sitting in Review may by the final judgment grant the plaintiff's motion to insert the correct name.
4. Misdirection refers to matters of law, and it is not misdirection where the judge presiding at the trial charges the jury to find affirmatively or negatively on a matter of fact.
5. It is not misdirection for the judge to charge the jury that by law they should find the article to have been published falsely and maliciously unless the defendants pleaded and proved the truth of it.



1885.

Canada
Shipping Co.

Mail P. & P. Co.

JOHNSON, J. :—

The plaintiffs move for judgment in their favor upon verdict of the jury. This motion, by Art 422 C.P., can only be opposed by one asking for a new trial, or one in arrest of judgment, or one *non obstante veredicto*; and accordingly we have the two motions—that for a new trial, and that in arrest of judgment—both of them made by the defendants. Of course we need not now look to see if the terms of the verdict entitle the plaintiffs to judgment, while the two other motions remain as obstacles to be discussed.

The two questions that really arise in the case are, first, whether the verdict is to be set aside because the trial was fixed before the facts were settled; and secondly, because the verdict is unsupported by proof; and subsidiarily to these, whether there was misdirection.

With respect to the wrong fixing of the day of trial, it is professedly founded on par. 1 of art. 426 C. P., which says that a new trial may be granted "if the assignment of facts submitted to the jury does not comprise all the facts necessary to be proved." That would appear to be a very different ground from the one taken here, which is not whether all the necessary facts were settled, but whether the settling of them took place at the right time. Art. 352 C. P. reads: "No trial by jury is fixed until the court or judge, upon the motion and suggestion of the party claiming the same, has assigned the fact or facts to be enquired into by the jury, and has decided all issues raised respecting the quality of the parties." This seems at most declaratory of the practice:—a very necessary practice no doubt—of knowing what you are going to try, before you proceed to trial. The article of the code is imperative and did not change the law already existing, for the statute which it reproduces, or is intended to reproduce, says the "trial shall not be fixed until upon motion, etc."

Now let us see the facts of procedure in the case as far as this particular point is concerned. On the 9th November, 1888, the attorneys for the defendants moved

1885.

Canada
Shipping Co.
Mail P. & P. Co.

in the ordinary form, to fix a day for striking the panel, and a day of trial, and for the issue of a *venire*, and to settle the facts. On the 15th of February following, that motion was heard: on the 12th of March, judgment was rendered upon it, and the facts were settled by the court, and the days of striking, and of trial, were fixed,—the latter being the 1st of April. But the trial did not take place on that day, the defendants not having caused any *venire* to issue, and the plaintiffs then moved unsuccessfully to get the case tried before the court instead of a jury. Then, on the 3rd of September, the defendants again moved to fix another day of trial, and on the 4th of October their motion was granted, and they gave notice of trial for that day to the plaintiffs, and on the 15th of October, the defendants lodged a fiat for a *venire*, which issued, and was returned; and the trial took place on the 28th before me and a special jury. On the 10th of October, however, six days after the judgment fixing the day of trial, the plaintiffs had moved, on notice, to alter, in some not very important respects, the statement of facts for the jury, which had been already settled for the first trial, which had not come off, and on the 21st of October judgment was given, settling the facts for the second time, for the trial on the 28th,—that is to say, the plaintiffs' motion to alter or reform the first fixation of facts was granted, not before the day of trial was fixed, but a fortnight after it had been fixed. It appears to me that this is a violation of art. 352. It is true that the article says merely "no trial is fixed until the facts have been assigned," and here they had been assigned months before, for the purpose of the first trial which never took place; but as I understand the reason of the rule, it is that the parties may know exactly what facts or pretensions they have to meet, and if this means of knowledge can be postponed at all beyond the time positively fixed by law, there may be danger of injustice; for if you may settle the facts even one day after you have fixed a day for trial, why not go farther and say you may settle them a day or two before the trial, when it may be too late to se-

1885.

Canada
Shipping Co.
V.
Mail P. & P. Co.

cure the attendance of witnesses ? Therefore, I look upon the rule contained in art. 352 as the rule that is to be followed. To disregard it is an irregularity, and if it is an irregularity in which the defendants have not acquiesced, they are not to be bound by it unless they choose. They certainly did not acquiesce in that judgment at the time, but quite the contrary ; for, on the 22nd October, they gave the plaintiffs notice that they excepted to the judgment of the 21st, settling the facts after, instead of before the fixing the day of trial. It was said the defendants might have appealed from this judgment of the 21st October, fixing or rather reforming the already fixed facts ; but the facts had already been settled for the previous trial, which did not come off, and with the plaintiffs' acquiescence, unless they on their side had appealed ; and when once they had been settled, I do not see how they could be disturbed by the authority of the same judge, or another judge of the same court. The defendants, then, were quite right in issuing the *venire*, as they did, because the facts had then been already settled, and they could not foresee there would be any other settlement of them ; but the subsequent re-settlement of them, after the trial had been fixed for the second time, was an irregularity, without their consent or participation up to that time ; and if any injustice has been done them in consequence, it would have to be repaired at the cost of the other party by a new trial. For though the rule is not that a new trial will be granted for a mere irregularity, where there has been no injustice done ; yet where irregularities have resulted (as might conceivably have been the case if the facts had been fixed too late to prepare for trial) in working injustice to one side or the other, a new trial might certainly be given. Where, however, substantial justice has been done, an irregularity by which the party is not seen to have suffered would not, of itself, be a sufficient ground.

I have said, as I was bound to say, that the defendants in no manner acquiesced in this irregularity up to the day of trial : further than that, however, I cannot go ; for on the day of trial, they not only made no objection to go

on.
jur
nu
on
cou
acq
tov
bee
the
at a
opin
on a
and
right
Pitr
nev
of th
fact
allu
been
trial
TH
the v
evid
" Ma
was
the d
been
was
cours
name
wron
offenc
amen
publi
which
the p
manag
publi

1885.

Canada
Shipping Co.
Mail P. & P. Co

on, or to the newly fixed facts being submitted to the jury; but on a failure of jurors to attend in sufficient number, they expressly consented to let a bystander serve on the jury, without which consent on their part there could have been then no trial at all. Thus they not only acquiesced in going to trial, but they took an active step towards getting a trial which otherwise could not have been got, and they went to trial by means which they themselves adopted, and which they need not have taken at all but by their own choice. Therefore, though in my opinion, settling the facts on the 21st October for the trial on the 28th, after the issue of the *venire*, was irregular and illegal in itself, the defendants clearly waived all right to complain, by expressly consenting that Joseph Pitman, who was not on the list of jurors returned, should nevertheless serve on the jury, which he, in consequence of that consent, did. The alteration or rectification of the facts in point of extent was not great; but I need not allude to that, as it becomes immaterial what it may have been, if the defendants expressly consented to going to trial upon them.

The second ground urged by the defendants to set aside the verdict is that it is unsupported by proof, and against evidence. The action was brought nominally against the "Mail Printing and Publishing Company, limited." That was the name given to the defendants in the writ and in the declaration, and the plaintiffs alleged that they had been libelled in the "*Mail*" newspaper which they said was published by the defendants—naming them, of course, at the plaintiffs' own risk, if they used the wrong name. But what was the risk of the plaintiffs in using a wrong name? It was not that they could not prove the offence, if it had been committed; but that they must amend and insert the right name at their own cost if the publisher pleaded a misnomer and gave his right name, which he was bound to do if he had been served with the process. Now here, the service was made on the managing director of the company which had actually published the paper containing the libel, the "*Mail*"

1885.
Canada
Shipping Co.
V.
Mail P. & P. Co.

being then published not by the "*Mail Printing and Publishing company, limited*," but by another and an altered name, that is to say, by the name of the "*Mail Printing company*." Therefore, the service was made on the manager, and at the office of the company that published the paper prosecuted. This, however, does not appear by the affidavit of service, for the affidavit says the writ was served at the office of the *Mail Printing and Publishing company*; but the fact is, nevertheless, certain, because it is proved *aliunde* that when the libel appeared and when the service was made, the paper was published by the *Mail Printing company*, and there was no other company or person publishing a newspaper of that name at that place. The person, therefore, whom the plaintiffs wanted to get at, and to serve with process (for corporations by our law are 'persons') was the publisher of the libel; they found him and served him with a summons ordering him by a wrong name to appear. He chooses to appear in that wrong name; and without disclosing his right name, he pleads generally "not guilty." We hold that this plea, under the circumstances, puts in issue merely the publication and the innuendos.

I will not speak now of the difference between the express denial required by our article 144 C. P., and the plea in the form taken here. There is often confusion between two very different things, viz., express denial and merely saying you expressly deny, without in reality doing so. Our law admits of no misapprehension on this head; it says: "No particular form of words is required in any pleading; but every fact, the truth of which is not expressly denied, or declared to be unknown, is held to be admitted." When a man *says* he expressly denies everything in the world, without, however, expressing anything whatever that he really does deny, he is neither obeying the letter nor the spirit of the law; but we may leave that alone now. What the defendants contend here is that the verdict is against evidence, because by a wrong name, which they did not take the trouble to correct, they are said to have published what

they certainly did publish. Let us suppose this were a case of murder, does any one doubt that many a murderer has been hung under a wrong name, but rightly hung for all that, if he did the deed? In such a case, the verdict would be, as it is here, against the right person by the wrong name; and that is just what the jury have said; and the fact being proved, the plaintiffs have moved to insert the right name, and their motion was reserved till we should hear the case on its merits, which we have done under these motions, made by the one party and the other, and we do not see, and we have not heard any argument to show that we cannot do that now, as we do every day at hearings on the merits, when cases come up finally to be heard.

Upon the point of misdirection, it was said that on the second question of fact for the jury, the judge had charged them to find affirmatively. This was not matter of law; but of fact on which there is no such thing as misdirection. The jury find the facts as they see fit, and if the judge misapprehends a fact, they not only can, but should correct the misapprehension, and act on their own appreciation of what is proved; and this is what they were told. It cannot of course be pretended that the fact found is in the least doubtful.

There was a second misdirection urged: it was that with respect to the fifth head of fact for the jury, they had been charged that by law they should find the article to have been published falsely and maliciously, unless the defendants pleaded and proved the truth of it. That is no doubt substantially what the judge said; and, speaking for myself, I have no doubt now that it was right; any more than I had then. It could hardly be contended that a newspaper may accuse an individual of crimes, and call upon him to prove his innocence. This would be "trial by newspaper" with a vengeance. Surely it is for those who bring serious charges in newspapers or elsewhere to support them by proof when called on to do so.

As to the main question of the justice or injustice of

1885.

Canada
Shipping Co.
V.
Mail P. & P. Co.

1885.
Canada
Shipping Co.
Mail P. & P. Co.

the verdict, as founded on evidence of what was done by another person, there is nothing to support the defendants' pretension, but what arises from a confusion of terms. Names are not persons, but only designate persons. If you have the right person, the wrong designation does not alter the fact charged against him by whatever name. The defence was based entirely upon this technicality; and it could not have been more persistently or ingeniously urged than it was; but it melts the instant it is touched; and those who recognize the difference between names and things, must admit at once that the one is but the symbol of the other. The learned judge to my right, exactly hit the whole difficulty, when he said at the hearing:—"Your defence is: you are the defendant: that admits your personality; but you say you have not committed what you are charged with."

The judgment therefore will be to dismiss the defendants' two motions, and to grant the plaintiffs' motion to amend, and give them judgment on the verdict for \$100 and costs, against the defendants by their amended name.

SICOTTE and CIMON, JJ., concurred.

Judgment for the plaintiffs.

Davidson & Bédard for the plaintiffs.

Macmaster, Hutchinson & Weir for the defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

November 30, 1886.

Coram TORRANCE, GILL, MATHIEU, JJ.

J. MITCHELL ET AL. v. R. MITCHELL.

Testamentary executor—Grounds for removal from office—Malafides and dishonesty—C.C. 917, 282, 285.

Held:—That a testamentary executor whose administration exhibits dishonesty or bad faith may be removed from office. Dishonesty on the part of the executor is shown in the present case (a) by his placing obstructions in the way of the administration of the estate, in order to favor another estate in which he has a greater interest; (b) by concealing from his co-executor a debt due by him to the estate; and (c) by his pleading in defence to an action by the estate, that he had been party to an evasion of the law, which plea, if successful, would destroy a security given to the estate.

The plaintiffs inscribed in Review from a judgment of the Superior Court, Montreal, (LORANGER, J.), Feb. 27, 1886.

The action was to deprive the defendant Robert Mitchell of his office of executor of the will of the late Alexander Simpson. The action was by three legatees. The plaint sets forth: the making of the will, the death of the testator, and of the first executrix, the widow of the testator, and the beginning of the administration of the defendant with his co-executor Alexander Mitchell. The first ground of removal charged was connected with the taking of the inventory made after the death of the executrix, on the 14th September, 1883. Among the assets entered in the inventory was a debt due by the succession of Dame Eliza Lane Ross, wife of the defendant. The debt was there entered as \$4,876.80. Another asset was \$280, amount of an overdue note made by the defendant. It was charged that he withheld and suppressed information respecting the debts; that his co-executor subsequently discovered that the capital debt due by the estate of Dame Eliza Lane Ross, was \$5,455.72, and that no interest had been paid since 1st May, 1878,

1880.
Mitchell
v.
Mitchell.

excepting \$200.90, making as due an additional sum of \$4770.16 for interest on the day of the death of the executrix, Catherine Ray ; that said Robert Mitchell had admitted said indebtedness by several documents concealed from his co-executor ; that the said Eliza Lane Ross died on the 14th October, 1880, leaving a will whereby she appointed her husband the defendant, her son James M. Mitchell, and her daughter Eliza L. R. Mitchell, the executors of her will ; that said executors refusing to pay the said indebtedness to the estate of said Simpson, an action, No. 1219, was begun by the Simpson executors, including the defendant, against the said Robert Mitchell and his son and daughter as executors of the will of Mrs. Mitchell ; that the now defendant then refused to give the address of his said daughter, in order that she might be served in said action ; that pleading to the merits of said demand, the then defendants, including the now defendant, pleaded that the obligation of indebtedness set forth against the said executors was entered into by Mrs. Robert Mitchell without consideration to herself, and that she received no benefit therefrom from the estate A. Simpson (though the deeds purport to be for value from said estate), and that said Robert Mitchell alone received consideration therefor, and that said deeds were made by Mrs. R. Mitchell as security for the debts of her husband ; and said deeds were null ; the now plaintiffs say that said deeds were made by Mrs. Simpson with the knowledge and assistance of the defendant ; that defendant was entitled under the will of said Simpson to one-twenty-second part in his said estate, but transferred the same on 9th April, 1881, to his daughter, and she, the same day, transferred the same to her brother, by deed dated 21st May, 1881, which latter deed, defendant concealed from his co-executor, etc. ; that Robert Mitchell concealed the fact of his owing the Simpson estate the said sum of \$280, and afterwards averring that the same had been assumed by his daughter, and secured by her on mortgage, refused to specify the property on which it was secured. Wherefore, etc.

pre
the
nar
est
sui
ind
to
to v
the
Ag
den
vati
nov
188
esta
obst
filin
curr
esta
the

TOR
TH
plain
" exe
" the
" a m
" he
" offi
" tion
C. O
" from
" wh
" wh
" istr
The
Toull
" dan

1886.
Mitchell
v.
Mitchell.

The plaintiffs afterwards, on the 8th September, 1884, presented an incidental demand, giving another reason for the deprivation of the defendant of his office of executor, namely, that he impeded the gestion of the Simpson estate, by endeavoring to prevent the prosecution of the suit against the Ross estate to recover the amount of its indebtedness to the Simpson estate, by writing a letter to the attorney *ad litem* of the Simpson estate purporting to withdraw his authority as such attorney, following up the same by a notarial protest against said attorney. Again, on the 8th April, 1885, plaintiffs filed another incidental demand, alleging as another motive for the deprivation of the defendant of his office of executor, that the now defendant, in the cause 1219, on the 17th of March, 1885, after judgment rendered therein against the Ross estate for the sum of \$7,200, with interest, etc., further obstructed the administration of the Simpson estate by filing with the Prothonotary, without right or the concurrence of his co-executor, and to the detriment of said estate, a renunciation of part of said judgment, namely, the sum of \$1,920.08.

TORRANCE, J. :—

The rules which govern the office of executor are very plain. C. C. 917: "If, having accepted, a testamentary executor refuse or neglect to act, or dissipate or waste the property, or otherwise exercise his functions in such a manner as would justify the dismissal of a tutor, or if he have become incapable of fulfilling the duties of his office, he may be removed by the Court having jurisdiction." The rules as to exclusion from a tutorship are, C. C. 285: "The following persons are also excluded from tutorship, and even may be deprived of it when they have entered upon its duties: 1. Persons whose misconduct is notorious; 2. Those whose administration exhibits their incapacity or dishonesty."

The corresponding article in the French code is 444. Toullier, second tome, n. 1165, says: "Les fautes graves dans l'administration de la tutelle approchent du dol."

1886.
Mitchell
v.
Mitchell.

" Si fraus non sit admissa, sed lata negligentia, quia ista
" prope fraudem accedit, removeri hunc quasi suspectum
" oportet." Pand. Lib. 26, T. 10, l. 7 § 1.

C. C. 282: "The following persons cannot be tutors :
" 4. All those, who themselves, or whose father and mother
" have against the minor a suit at law involving his
" status, his fortune, or an important portion of it."

The French version of our Code and the Napoleon Code
use the expression *infidélité*, which we translate dishonesty,
and Demolombe, Tom. vii. n. 489, says : " L'infidélité,
c'est l'indélicatesse, l'improbité." Suspectus est, qui non
ex fide tutelam gerit. Inst. § 5, *De excusat.*

Substituting here the word executor for tutor, we have
to consider whether the facts of the case exhibit *mala fides*
on the part of the defendant. Further, was there a law-
suit between the Simpson estate and the Ross estate, in-
volving an important part of the Simpson estate? *Mala*
fides, bad faith, or the existence of such a lawsuit, by our
law would sustain the action.

I shall now briefly state the main facts which I find
proved. Perhaps the most important fact is that there
was a suit No. 1219, in which the defendant was plaintiff
with his own co-executor Alexander Mitchell; and in
which he was also defendant in his quality of executor of
the will of his late wife. The procedure here strikes me
as most faulty and vicious. The suit was a most serious
one, involving an important portion of the two estates,
the judgment was for over \$7,000, and the plea was of
such a character as might easily engender a most deadly
feud and enmity. In answer to the demand of the Simp-
son estate for \$5,400 of capital and \$1,900 of interest, the
defendants pleaded that the only consideration ever re-
ceived for the principal of the debt sued for by plaintiffs,
or the interest thereon, was a debt due by plaintiff Robert
Mitchell, individually, the husband at the time of Eliza
Lane Ross, mentioned in plaintiff's declaration; that the
said Eliza Lane Ross never received any consideration for
the said debt now sued for. That the transfer from the
said Eliza Lane Ross to Catherine Ray *ex qualitate* invoked

by
tio
tion
and
La
her
exe
to l
wh
the
all
tran
wh
way
Th
was
row
sion
secur
son,
there
defen
for th
as pl
argan
strong
Simp
And
laid g
again
the de
sent o
filed w
\$1,920
ment
son es
other o
indiv
act for

1884.
Mitchell
Mitchell.

by plaintiffs, as well as all the other deeds and transactions mentioned and invoked by plaintiffs in their declaration, were, and each of them was, simply brought about and entered into for the purpose of making the said Eliza Lane Ross and her property liable for the obligations of her said husband to the said Catherine Ray *es qualite*, as executrix of her said late husband Alex. Simpson, contrary to law, and the rights of the said late Eliza Lane Ross, who could not be so bound or made liable, the whole to the knowledge of the said Catherine Ray *es qualite*, and of all parties to said deeds and transactions, and the said transfer and all other deeds invoked by plaintiffs are wholly without effect as regards defendants, and in no way binding on them, etc.

The now defendant was party to the obligation, he was nephew of the lender and husband of the borrower, or the borrower himself, and he pleads an evasion of the law, which, if successful, would destroy the security he had given, and which his aunt, Mrs. Simpson, had accepted from him in good faith. I think there is here *mala fides* of the worst description in the defendant. Further, in that suit, he made an affidavit for the defendants utterly inconsistent with his position as plaintiff and executor of the Simpson will. In the argument made by counsel in the now suit, it has been strongly put that defendant was working against the Simpson estate and obstructing its administration.

Another singular fact upon which the plaintiffs have laid great stress is that in suit No. 1,219, after judgment against the Ross estate for over \$7,000, in March, 1885, the defendant, of his own motion and without the consent or knowledge of his co-executor Alexander Mitchell, filed with the Prothonotary a *retract* or abandonment of \$1,920.08 of interest, as erroneously given by the judgment against the Ross estate. The counsel for the Simpson estate has well stigmatized this renunciation as another obstruction. Another obstruction was his revoking individually the mandate to his attorney Mr. Ramsay, to act for him in the suit 1,219, following this by a notarial

1886.
Mitchell
v.
Mitchell.

protest. There are other circumstances proved with respect to the gestion by defendant of the Simpson estate, which may show an innocent or mischievous intent on his part against this estate, as we may rely upon or distrust his good faith. For example, the complaint made as to the entry of \$4,800 in the Simpson inventory when it was over \$7,000, and his averment in court that the indebtedness of the Ross estate was over \$6,000 in 1881; the silence of the defendant as to his note for \$280; his refusing to give the address of his daughter when she had to be served in the suit 1219; his silence as to the transfer of his share to his daughter, and by her to his son;—all these were obstacles put by him to the administration of the Simpson estate, arising from his deeper interest in the Ross estate belonging to his children. Personally, I am strongly of opinion that there are here the *mala fides* and the lawsuits intended by our code to incapacitate a person from being tutor or executor in the province of Quebec. No man can serve two masters. It would be hard to believe that Robert Mitchell had the same love for the Simpson estate wishing to execute its judgment of \$7,000, as for the Ross estate of which his children are proprietors. It would not be natural. There will be a prospect of peace and good order in the administration of the Simpson estate when Robert Mitchell is removed from it. We are all agreed to reverse the judgment, and to remove this executor. Costs against him personally.

The judgment is as follows:—

"The Court, etc.....

"Considering the terms of art. 917, C. C., "If, having accepted, a testamentary executor refuse or neglect to act, or dissipate or waste the property, or otherwise exercise his functions in such a manner as would justify the dismissal of a tutor, or if he have become incapable of fulfilling the duties of his office, he may be removed by the Court having jurisdiction; "

"Considering also the terms of our Code as to exclusion from tutorship (C. C. 282): "The following persons

law.
Mitchell
Mitchell.

"cannot be tutors.... 4. All those who themselves or whose father and mother have against the minor a suit at law involving his status, his fortune, or an important part of it;" also art. 286 C.C.: "The following persons are also excluded from tutorship, and may even be deprived of it when they have entered upon its duties: 1. Persons whose misconduct is notorious; 2. Those whose administration exhibits their incapacity or dishonesty;"

"Considering that the evidence in this cause proves the existence of a suit at law, No. 1219 of the records of this Court, between the executors of the estate of the late Alexander Simpson, involving upwards of \$7,000, being an important part of said estate, and the defendant and his son and daughter as executors of the last will of the late Eliza Lane Ross;

"Considering the terms of the plea filed by the defendants in said cause, including the defendant;

"Considering the renunciation filed by him after judgment in said cause of \$1,920.08, said renunciation being made without the authority or consent of his co-executor;

"Considering the other evidence of record in this cause;

"Considering that there is error in the said judgment of 27th February last, doth reverse the same," etc.—Action maintained, and Robert Mitchell removed from the office of executor.

Judgment reversed.

Laflaur & Rielle for the plaintiffs.

Robertson, Fleet & Falconer for the defendant.

(J. K.)

ved with res-
nson estate,
us intent on
upon or dis-
plaint made
entory when
t that the in-
000 in 1881;
for \$280; his
er when she
ace as to the
y her to his
the adminis-
his deeper in-
ildren. Per-
are here the
code to inco-
or in the pro-
masters. It
hell had the
o execute its
of which his
atural. There
in the admi-
rt Mitchell is
se the judg-
against him

"If, having
or neglect to
or otherwise
s would jus-
become inca-
s may be re-
as to exclu-
ving persons

14 février 1887.

Coram MATHIEU, J.

GADBOIS v. MORACHE.

Promesse de mariage—Tuteur—Dommages.

Jugé :—1o. Que lorsqu'une fille mineure orpheline s'engage, sans le consentement de son tuteur, à contracter un mariage, et que subéquentement regrettant cet engagement, elle demande à son tuteur de le rompre, l'intervention de ce dernier et son opposition au mariage, sans autre raison, est légitime, et ne le rend pas responsable des dépenses d'argent que le prétendant aurait faites en vue de ce mariage, ni des dommages qu'il peut en subir.

2o. Que bien plus, le fait seul d'avoir décidé ce mariage sans le consentement et la connaissance du tuteur et d'avoir convoqué un conseil de famille en ne lui en donnant avis que par le notaire, serait suffisant pour justifier le tuteur de s'opposer à un mariage décidé en de pareilles circonstances.

Le jugement suivant contient au long tous les faits de la cause et les prétentions des parties telles qu'établies par la contestation liée :—

“ La Cour, etc.....

“ Attendu que le demandeur allègue que le défendeur est le tuteur dûment nommé en justice à Demoiselle Marie Victoria Ernestine Beaupré, fille mineure et orpheline : que le dit demandeur, désirant épouser la dite demoiselle Beaupré, l'a visitée à plusieurs reprises de l'assentiment du défendeur ; qu'il lui a fait des propositions de mariage ; qu'elle les a acceptées ; qu'il lui a fait aussi des présents, consistant en bijoux et objets de valeur assez considérables, ainsi que des sommes d'argent ; qu'elle a reçu le tout comme garantie de leur affection réciproque ; que le dit demandeur et la dite demoiselle Beaupré, ayant décidé de se marier dans les premiers jours du mois d'août 1884, firent leurs préparatifs de mariage, le demandeur, ayant à cette fin acheté et donné à la dite demoiselle Beaupré une alliance ou anneau de mariage avec d'autres présents qu'elle accepta ; que tout cela se fit à la connaissance du défendeur ; que la dite demoiselle Beaupré voulant se conformer à la loi relative aux filles mineures et

février 1887.

mages.

engagement, sans le con-
sent que subséquem-
ment son tuteur de le
consentir au mariage,
responsable des dé-
fauts de ce mariage,

sans le consente-
ment d'un conseil de
famille, serait suffisant
pour décider en de pa-

les faits de
l'acte établies par

le défendeur
demoiselle Marie
et orpheline :
dite demoiselle
de l'assenti-
mement de
oppositions de
fait aussi des
valeur assez
grande ; qu'elle a
été réciprocque ;
Beaupré, ayant
un mois d'août
le demandeur,
dite demoiselle
avec d'autres
à la connais-
sance de Beau-
Beaupré vou-
lons mineures et

pourvues de tuteur, a requis l'avis de parents pour auto-
riser son mariage avec le demandeur ; que cet avis fut
reçu le 4 août 1884 par M^{re}. Joseph G. Rivet, notaire, à
L'Assomption, en présence du défendeur, et fut favorable
au dit projet de mariage ; que le dit défendeur assista à
la dite assemblée de parents et signa l'acte qui en fut
dressé, mais que subséquemment il refusa de donner son
consentement au dit mariage, et empêcha le tuteur *ad hoc*
de demander l'homologation du dit avis de parents et que
par ses conseils, ses menaces et les représentations calom-
nieuses qu'il a faites contre le demandeur, il a amené la
dite demoiselle Beaupré à rompre ses engagements avec
le demandeur et à éconduire ce dernier ; que pour l'avoir
ainsi fait manquer le dit mariage, le défendeur est pas-
sible de dommages vis-à-vis du demandeur ; que ce der-
nier a droit de recouvrer le montant des dépenses qu'il a
faites pour préparer son installation en vue du dit ma-
riage, savoir, la somme de \$200.00, plus la valeur des dits
cadeaux qu'il a faits à la dite demoiselle Beaupré, savoir,
\$157.50 et qu'il a aussi droit de recouvrer pour les dom-
mages qu'il a soufferts dans son honneur, sa réputation et
sa sensibilité, à raison et par suite de la rupture de son
dit projet de mariage et des fausses représentations faites
sur son compte par le défendeur, une somme de \$1,000.00,
faisant les dites sommes un montant total de \$1,357.50,
que le demandeur réclame du défendeur par la présente
action ;

" Attendu que le défendeur a plaidé à cette action par
une défense en droit et par une défense en fait ;

" Attendu que le défendeur allègue en résumé qu'il n'a
jamais été informé et n'a jamais eu connaissance des assi-
duités du demandeur auprès de la dite demoiselle Beau-
pré, qu'il n'avait vu le demandeur qu'une fois avant de
recevoir l'avis d'assister à la dite assemblée de parents ;
qu'il n'a jamais donné son consentement au dit mariage
projeté ; n'a jamais été consulté à ce sujet, et n'en a été
averti que par le dit avis de convocation du conseil de
famille ; qu'il n'a fait aucune fausse représentation au
sujet du demandeur et n'a rien dit ni fait pour détruire

1887.

Gadbois
v.
Morache.

1887.
Gadbois
Morache.

l'affection que la dite demoiselle Beaupré aurait pu avoir pour le demandeur ; que de fait, si le mariage n'a pas eu lieu, c'est uniquement parce que la dite demoiselle Beaupré a refusé d'épouser le dit demandeur, parce qu'elle ne l'aimait pas, ainsi qu'elle l'a déclaré au défendeur et à d'autres personnes de ses amies ; que si elle a donné une réponse favorable aux avances et aux propositions du demandeur et son consentement au dit projet de mariage, cela a été uniquement sous l'influence de sollicitation et d'obsessions de certaines personnes qui avaient résolu de faire réussir ce projet ; que la dite demoiselle Beaupré a été soustraite à la surveillance du défendeur par ces personnes qui l'ont emmenée à Varennes où le dit demandeur a été lui faire de fréquentes visites ; que la dite demoiselle Beaupré, âgée seulement de quinze ans, s'est trouvée ainsi privée de l'appui et des conseils de son tuteur et obsédée de sollicitations, de promesses et de représentations de toutes sortes, tant de la part du demandeur que de la part des personnes qui l'entouraient, et que le demandeur avait mises dans son intérêt, et ce dans le but de faire consentir la dite demoiselle Beaupré à épouser le dit demandeur ; que c'est uniquement sous l'effet de ces obsessions que la dite demoiselle Beaupré a donné son consentement ; que ce consentement n'a pas été libre ; que la dite demoiselle Beaupré a profité de la première occasion qui s'est offerte à elle, par la rencontre d'une amie intime, pour déclarer au prétendant qu'elle allait ainsi se marier contre son gré, et qu'elle n'aimait pas le demandeur, et pour prier cette amie d'écrire au demandeur pour l'avertir de tout cela, et lui demander de s'opposer à ce mariage vu qu'on n'avait pas voulu qu'elle écrivit elle-même à son tuteur ; que le demandeur, averti de cette manière, est alors allé à Varennes et en a ramené sa dite pupille ; que les remarques que le défendeur a pu faire tant à la dite assemblée de parents que dans d'autres occasions, étaient très pertinentes, et qu'il n'a agi en tout cela que suivant son devoir de tuteur ; que vu ces circonstances il était très justifiable de s'opposer au dit mariage, qu'il n'est pas responsable des

1887.

Gadbois
v.
Morache.

dépenses que le demandeur aurait faites, vu qu'il ne l'a jamais autorisé à les faire et n'a pas été consulté d'avance à ce sujet; enfin qu'il a toujours laissé sa dite pupille parfaitement libre d'épouser qui bon lui semblerait, le demandeur tout comme un autre;

"Considérant qu'il est prouvé que la dite Ernestine Beaupré, a peu de jours avant la date fixée pour le mariage projeté entre elle et le demandeur, fait écrire au défendeur, son tuteur, de s'opposer à ce mariage dont on ne l'avait pas informé auparavant;

"Attendu que le dit défendeur, après avoir reçu cette lettre, est allé chercher la dite Ernestine Beaupré à Varennes et l'a amenée chez lui, et que là la dite Ernestine Beaupré lui a déclaré, comme elle le déclare entendue comme témoin en cette cause, qu'elle n'aimait pas le demandeur pour se marier avec lui;

"Considérant que dans les circonstances prouvées en cette cause il est évident que le défendeur, comme un bon tuteur, soucieux des intérêts de sa pupille, devait s'opposer à ce mariage comme il l'a fait;

"Considérant que le fait seul d'avoir décidé ce mariage sans le consentement et la connaissance du tuteur et d'avoir convoqué un conseil de famille en ne lui en donnant avis que par le notaire, serait suffisant pour justifier le tuteur de s'opposer à un mariage décidé en de pareilles circonstances;

"Considérant que le demandeur n'a pas prouvé que le dit défendeur ait rien fait qu'il ne devait pas faire, et que la conduite du dit défendeur, telle qu'établie en cette cause est parfaitement justifiable;

"Considérant que l'action du dit demandeur est mal fondée,

"A renvoyé et renvoie la dite action avec dépens, etc."

Archambault, Lynch & Migneault, avocats du demandeur.
G. Mireault, avocat du défendeur.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

June 12, 1886.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

OUIMET v. MÈNARD.

Obligation, with term—Loan of money at interest—C. C. 1091.

HELD:—Where money is loaned at interest, the term is presumed to be stipulated in favor of the creditor as well as of the debtor.

The inscription was by the defendant, in Review of a judgment of the Superior Court, Bedford (BUCHANAN, J.), November 26, 1885:

LORANGER, J. —

Il s'agit d'interpréter l'article 1091 du Code Civil, qui déclare que le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur, à moins qu'il ne résulte de la stipulation ou des circonstances, qu'il a été aussi convenu en faveur du créancier.

Le défendeur, poursuivi sur deux obligations qu'il a consenties, a offert l'argent avant l'échéance et réitère ses offres par son plaidoyer.

Le demandeur prétend qu'il n'était pas tenu de le recevoir avant l'échéance.

La question ne serait pas exempte d'embarras si ce n'était la nature particulière de l'acte intervenu entre les parties.

Il s'agit, ici, d'un prêt, les obligations en font foi et cela, suivent moi, règle la question.

La doctrine telle que posée par Aubry & Rau résume l'opinion des auteurs sur le sujet: — "Le terme (page 90), en général, est présumé en faveur du débiteur, mais cette présomption cesse lorsqu'il résulte, soit des termes ou de la nature de la convention, soit des circonstances dans lesquelles elle a été formée et dont le juge est le souverain appréciateur. que le terme a été convenu dans l'intérêt commun du débiteur ou du créancier, ou même dans l'intérêt unique de ce dernier. Dans ces deux cas, le créancier ne peut être tenu de recevoir paiement

"avant terme. C'est ainsi que dans le prêt à intérêt on peut facilement admettre que le terme a été stipulé aussi bien en faveur du créancier qu'au profit du débiteur."

1886.
Guimet
v.
Ménard.

Aubry & Rau citent à l'appui, Toullier, Duranton, Larombière, Zachariæ et quelques autres auteurs.

La Cour est d'avis que le jugement est conforme à la loi et devrait être confirmé.

E. Racicot for the plaintiff.

Adam & Duhamel for the defendant.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

January 31, 1887.

Coram JOHNSON, GILL, LORANGER, JJ.

J. ARLESS v. R. J. ARLESS ET AL.

Father and children—Maintenance—Fault of father—C. C. 166.

Help:—That the obligation of children to maintain their father, mother and other ascendants who are in want (C. C. 166), does not cease when the necessitous condition of the parent is caused by his own fault. The intemperance of an aged father does not constitute a valid ground for refusing to maintain him.

The inscription in Review was by G. C. Arless, one of the defendants, from a judgment of the Superior Court, Montreal (PLAMONDON, J.), June 30, 1886.

LORANGER, J.:—

C'est une action, pour pension alimentaire, portée par un vieillard contre ses trois enfants.

Le demandeur et son épouse, mère des défendeurs, sont, tous deux, âgés de près de 70 ans et incapables de subvenir à leur propre subsistance. Il réclame contre chacun des défendeurs la somme de \$9 par mois.

Les défendeurs ont plaidé, l'un, le nommé George Arless, seul, et les deux autres par un plaidoyer conjoint; mais les moyens de défense sont les mêmes. Les trois, tout en

1886.

Arless
v.
Arless et al.

se déclarant prêts à aider leurs parents dans la mesure de leurs moyens, plaident que le père est encore assez en santé pour pouvoir gagner sa vie et celle de sa femme ; que, s'il ne le fait pas, c'est dû à son ivrognerie et à son inconduite. Puis les défendeurs demandent le débouté de l'action.

La Cour de première instance les a condamnés à payer chacun la somme de \$8 par mois, avec les arrérages à compter du jour de l'institution de l'action.

Ce jugement me paraît conforme à la preuve comme à la loi. Les aliments sont dûs par les enfants à leurs parents en cas de besoin.

Or, il est suffisamment établi que le demandeur, quoique encore capable de faire certains ouvrages qui requièrent peu de force, est incapable de gagner sa vie. Les défendeurs ont eu le triste courage de plaider l'inconduite de leur père ; ils n'ont pas prouvé les allégués de leurs défenses. Il est vrai que le demandeur a l'habitude de prendre de la boisson ; mais il n'est pas prouvé qu'il en fasse un abus au point de se rendre incapable de faire les quelques petits travaux que lui permet son âge. Au reste, le demandeur fut-il enclin au vice de l'ivrognerie, cela ne serait pas une excuse. Lors même que le besoin provient de la faute de celui qui réclame les aliments, il est de droit qu'ils doivent lui être accordés. La faute n'empêche pas le besoin, et il n'y a pas de motif légal de refuser les aliments.

"La nécessité de vivre, dit Laurent, doit emporter sur toutes les conditions morales."

Les défendeurs, pour faire des frais, ont divisé leurs défenses. Deux d'entre eux se déclarent satisfaits du jugement, car ils n'ont pas appelé. Il ne reste plus que le nommé George Arless qui persiste dans son refus.

La Cour confirme à l'unanimité le jugement de la Cour de première instance.

Judgment confirmed.

Macmaster, Hutchinson, Weir & McLennan for the plaintiff.

McGibbon & McLennan for the defendant.

(J. K.)

7 décembre 1886.

Coram CIMON, J.

DELLE DESJARDINS v. CLÉROUX.

Servitude—Droit de passage—Construction au-dessus.

Juré:—Qu'un propriétaire qui donne ou vend un droit de passage en ces termes: "auront le droit de s'en servir et d'en faire usage soit en voiture ou autrement," n'est pas pour cela empêché de bâtir au-dessus, pourvu qu'il laisse le passage libre, aéré et éclairé suffisamment pour permettre l'usage commode du dit passage.

La demanderesse dans son action allègue les faits suivants: le 31 juillet 1873, J. B. Deslongchamp, un des auteurs de la demanderesse, qui était à cette époque propriétaire de plusieurs terrains avoisinant celui de cette dernière, créa sur un des dits terrains une servitude y établissant un droit de passage mitoyen aux termes suivants:..... "auront le droit de s'en servir et d'en faire usage soit en voiture ou autrement avec le dit Jean-Baptiste Deslongchamp et avec ceux à qui ce dernier en donnera droit, et ce passage une fois établi, sera commun et mitoyen à perpétuité, sans qu'aucune des parties qui y ont ou pourront y avoir droit, ne puissent l'obstruer avec quoi que ce soit, pour empêcher la libre circulation dans le dit passage."

Le 13 octobre 1874, Deslongchamp vendit à Coderre et Bourbonnière un des dits terrains, et la clause suivante fut insérée dans l'acte: "avec droit par les dits acquéreurs, leurs hoirs et ayant cause, de faire usage de la route ou passage actuellement existant, tel qu'établi en arrière du terrain sus-vendu en commun avec ceux qui y ont droit, et leurs hoirs et ayant cause," c'est-à-dire le même passage établi par l'acte ci-dessus du 31 juillet 1873. Coderre et Bourbonnière vendirent ce terrain à la demanderesse et la substituèrent à tous leurs droits.

Le défendeur ayant par la suite acheté du dit Deslongchamp le droit de bâtir au-dessus du dit passage, y construisit une maison en brique à deux étages, sans avoir obtenu le consentement de la demanderesse. Cette der-

1886.

Desjardins
v.
Clérout.

nière prétend que le défendeur n'avait pas le droit de bâtir au-dessus de ce passage, et, la bâtisse n'étant pas encore terminée, elle intenta une action en *dénonciation de nouvel œuvre* pour faire cesser les dits travaux de construction, et réclama en outre une somme de \$200 de dommages.

Le défendeur plaida en affirmant son droit de bâtir comme il l'avait fait et était à le faire; niant qu'en cela il empiétait en aucune façon sur les droits de la demanderesse.

La Cour a débouté l'action par le jugement suivant :

" La Cour, etc.

" Considérant que par l'acte du 31 juillet 1873, Dame Pigeon s'est obligé envers Frs. Campeau à lui donner *un droit de passage* sur le lot No. 118, dans le quartier Ste-Marie à Montréal, lequel droit de passage elle devait acquérir de J. B. Deslongchamp, le propriétaire du dit lot No. 118; que le dit Deslongchamp est intervenu à cet acte et a déclaré consentir d'établir sur ce lot No. 118 *un passage mitoyen*, mais il n'a pas cédé la propriété du terrain où devait s'exercer ce passage, disant seulement, quant à ce passage, que les dits Madame Pigeon et Campeau, leurs hoirs et ayant cause "*auront le droit de s'en servir et d'en faire usage soit en voiture ou autrement, en commun avec le dit J. B. Deslongchamp et avec ceux à qui ce dernier en donnera le droit,*" et il déclare qu'aucune partie ne pourra l'obstruer "*pour empêcher la libre circulation dans le dit passage*";

" Considérant que le dit Deslongchamp en vendant le No. 116 à Coderre et Gaudry dit Bourbonnière, les auteurs de la demanderesse, leur a donné le *droit*, à eux et à leurs hoirs et ayant cause, "*de faire usage de la ruelle ou passage actuellement existant, tel qu'établi..... en commun avec ceux qui y ont droit, leurs hoirs et ayant cause*"; que la demanderesse a acquis de Peter Coyle la moitié sud-ouest du lot No. 116 avec "*le droit de passage,*" et en acquérant de Moore l'autre moitié du dit lot, elle a acquis avec le droit "*de sortir et entrer en tout temps par la ruelle en arrière*" ou "*passage commun avec les autres à perpétuité*";

1866.
Desjardins
v.
Cléroux.

" Considérant que la demanderesse n'a qu'une servitude de passage sur ce dit lot No. 118, et qu'elle n'a pas le droit d'empêcher la construction que le défendeur a élevée au-dessus du sol affecté à l'exercice de cette servitude, vu que le défendeur a laissé au passage une hauteur suffisante et de quantité d'air et de lumière nécessaire pour permettre à la demanderesse d'user commodément de cette servitude de passage, et que la demanderesse n'a pas prouvé que le défendeur a empiété sur la largeur assignée à ce passage ou sur le terrain sur lequel s'était jusque là exercé cette servitude de passage ;

" Considérant que la loi ne donne au terrain No. 116 appartenant à la demanderesse aucun droit de vue sur la rue Plessis et que le contrat ne le lui donne pas non plus ;

" Considérant que l'action n'est pas fondée,

" Renvoie l'action et condamne la demanderesse à payer au demandeur les dépens qui sont distracts, etc."

Loranger & Beaudin, avocats de la demanderesse.

David & Laurendeau, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

24 mars 1887.

Coram MATHIEU, J.

LEGGAT v. LAROSE ET VIR.

Articulation de faits—Forme—Motion.

JURÉ :—Que des articulations de faits en termes généraux comme les suivantes : " N'est-il pas vrai que toutes les allégations de la déclaration du demandeur sont vraies ? N'est-il pas vrai que toutes les allégations du plaidoyer des défendeurs sont fausses ? " sont illégales et peuvent être rejetées sur motion.

Jugement :—" La Cour, etc.

" Considérant que par l'article 208 du Code de Procédure Civile les articulations de faits doivent être rédigées par articles séparés et distincts sur chaque fait ;

" Considérant que les articulations de faits Nos. 1, 2 et

1897.
Legat
v.
Larose.

3 du demandeur ne sont pas conformes aux dispositions de cet article ;

" A accordé et accorde la motion de la défenderesse, et a déclaré et déclare illégale les dites articulations de faits et les rejette avec dépens distraits, etc."

Macmaster, Hutchinson, Weir & McLennan, avocats du demandeur.

Mercier, Beausoleil, Choquet & Martineau, avocats de la défenderesse.

(J. J. n.)

7 mars 1887.

Coram MATHIEU, J.

PAQUETTE v. DÉPOCAS.

Vente—Vices cachés—Nullité de la vente—Ressorts d'une voiture.

Jugé:—1o. Que l'on ne peut considérer comme un défaut caché dont le vendeur est tenu de garantir l'acheteur, la trop grande faiblesse des ressorts d'une voiture que l'acheteur a pu examiner en l'achetant.

2o. Que le vendeur n'est pas tenu des vices de la chose vendue, et la vente n'en peut être annulée, lorsque l'acheteur les a connus depuis la vente, et qu'il a persisté à garder cette chose vendue, acceptant l'obligation du vendeur de la réparer.

Les faits suivants ont donné lieu à cette action. Vers la fin d'avril 1885, le demandeur aurait acheté du défendeur une voiture à ressorts pour quatre personnes. Ayant examiné cette voiture une fois en sa possession, il aurait constaté que les ressorts étaient trop faibles pour quatre personnes ; alors il l'a renvoyé au défendeur afin qu'il répara les ressorts pour les rendre plus forts ; ce dernier lui remit la voiture le 23 mai, mais les ressorts étaient encore trop faibles ; enfin le 25 mai, le défendeur s'engagea à poser des ressorts complètement neufs, ce que pourtant il a toujours négligé de faire. Voyant cela, le demandeur déclara au défendeur qu'il ne pouvait garder sa voiture

1887.

Paquette
v.
Dépocas.

et le somma de la reprendre. Le défendeur refusa. De là l'action en nullité de vente.

A cette action le défendeur a plaidé que le demandeur lorsqu'il avait acheté la dite voiture et longtemps avant avait eu l'occasion de l'examiner; qu'après l'avoir acheté, il s'en était servi et que trouvant les ressorts trop faibles il l'avait rapportée au défendeur lui demandant de les renforcer; que le défendeur avait alors rendu les dits ressorts plus forts et que le demandeur s'en était alors trouvé satisfait; que subséquemment le demandeur brisa un des ressorts, et que ce fut dans cette occasion qu'il rapporta la voiture au défendeur pour la lui faire reprendre, ce que celui-ci refusa quoiqu'il fut prêt à réparer le ressort cassé.

La Cour a renvoyé l'action du demandeur par le jugement suivant :

" La Cour, etc.

" Attendu, etc. (Récit des faits)

" Considérant que le demandeur lorsqu'il a acheté cette voiture du défendeur a eu l'occasion de l'examiner et de fait l'a examinée attentivement ;

" Considérant qu'il paraît par la preuve faite en cette cause, qu'il aurait pu s'assurer de la suffisance des ressorts de cette voiture et qu'il est difficile, sous les circonstances établies par la preuve, de considérer la faiblesse de ces ressorts ou leur insuffisance comme un défaut caché ;

" Considérant que le demandeur ne demande pas la nullité de cette vente à cause d'un défaut caché qu'il aurait eu cette voiture lors de l'achat qu'il en a fait ; mais au contraire déclare que lorsqu'il s'est aperçu de l'insuffisance de ces ressorts pour la voiture, il n'a pas demandé la résiliation de la vente, mais a requis le défendeur de réparer ces ressorts ;

" Considérant que si par l'article 1523 du Code Civil le vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu lui-même connaître l'existence, à plus forte raison n'est-il pas tenu des vices que l'acheteur déclare avoir connus depuis la vente, et lorsqu'il a persisté à garder la chose vendue, acceptant l'obligation du vendeur de réparer la chose ;

1887.
Paquette
v.
Dépocas.

" Considérant que la vente de cette voiture était par faite par le consentement des parties et que le demandeur ne pourrait obtenir la nullité de cette vente qu'en établissant qu'au moment où elle fut faite la voiture était affectée d'un défaut caché que le demandeur n'a pu alors connaître ;

" Considérant que le demandeur n'a pas établi ce défaut caché et que son action est mal fondée,

" A renvoyé et renvoie l'action du demandeur avec dépens distraits, etc."

Laviolette & Berthelot, avocats du demandeur.

Madore & Bruchési, avocats du défendeur.

(J. J. R.)

[IN REVIEW.]

December 30, 1886.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, GILL, JJ.

PAGELS v. MURPHY.

Lessor and Lessee—Repairs to leased premises—Putting lessor en demeure to make repairs.

Held:—That the lessee is not entitled, without first putting the lessor *en demeure*, to demand the resiliation of the lease because repairs are necessary. Unless the condition of the premises be such as absolutely to prevent his use and enjoyment, the proper course is for the lessee to ask that the lessor be ordered to make the repairs which are necessary, and, in default, that the lessee be authorized to make them at the lessor's expense.

The incscription in Review was upon a judgment of the Superior Court, Montreal (JETTÉ, J.), Oct. 7, 1886, dismissing the plaintiff's action.

JOHNSON, J.:—

The plaintiff inscribes. His action was to get damages, and to have his lease rescinded; and he alleged: That on the 28th April, 1886, the defendant leased to plaintiff a store, No. 403 St. Paul Street in the city of Montreal, for

1886.
Pagels
v.
Murphy.

the term of five years, at an annual rental of \$500 for the first year, \$550 for the second, and \$600 for the remaining years, with the right to leave at the end of the first year by giving notice three months in advance. That the plaintiff was to receive possession on the first of May last, but only got possession on the eighth of May. That on taking possession of the building he found it in a defective condition, open to wind and water, having a great number of doors and windows broken and open. That the plaintiff complained frequently to the defendant of the bad state of the building, and asked that it be repaired, and particularly on the 19th of August last, the plaintiff served the defendant with a notarial protest calling on her to repair the building on or before the 1st of September, then next, or he would institute an action to compel her to make the repairs. That in spite of this protest, the defendant did not make any repairs, and in consequence the plaintiff suffered loss to the amount of \$500 by reason of his tobacco being damaged by the wet, and a further sum of \$100, by reason of his being deprived of the use of a part of the building. The plaintiff therefore concluded for a sum of \$600 damages, and asked that the lease be resiliated.

The defendant pleaded that the plaintiff knew perfectly well the state of the premises when he rented them. That no complaints were ever made to the defendant at any time previous to the 19th of August last. That on the service of the said protest, the defendant used every diligence to carry out the terms of the said protest, and did repair the said building and put it in good order; and that the plaintiff suffered no damage.

The real question in the case is, what was the plaintiff's recourse under the circumstances. He does not succeed in proving what he says as to the state of the premises when he got possession,—nor any notice to the defendant at that time: but he waits from the beginning of May until the 19th August before protesting the defendant; and brings his action on the 2nd of September following, not asking that the defendant might be condemned to make repairs,

1886.
Pagola
v.
Murphy.

or in default, that he might himself make them, at the defendant's expense,—but he asks at once for damages and the resiliation of the lease.

We see no violation here by the defendant of the conditions of the lease. The plaintiff took possession without complaint under his lease, in which he declared, as is usual, that he was satisfied with the existing state of things. It was certainly not one of those extreme cases where the plaintiff was compelled to leave, as in the case of *Boucher v. Brault*. (1)

We are unanimously to confirm the judgment which dismissed the plaintiff's action.

Judgment confirmed.

F. E. Gilman, attorney for plaintiff.

Greenshields, Guerin & Greenshields, attorneys for defendants.

(J. K.)

January 18, 1887.

Coram CIMON, J.

MULLEN ET AL. v. PEARL, and TRÉPANNIER, and
THE COMMERCIAL UNION ASSURANCE CO.,
Tiers-saisie.

Procedure—Tierce-opposition—Saisie-arrest—C. C. P. 510 & 625.

HELD:—That a tierce-opposition, unless accompanied by an order of a Court or Judge, does not suspend the execution of a judgment, and that a *tiers-saisi*, paying in good faith the amount of the final judgment, will be discharged notwithstanding the prior service upon him of a tierce-opposition, without order of suspension.

The plaintiffs were the first of three creditors to serve *saisie-arrests* upon the *tiers-saisie*, but a second creditor, Bornstein, procured and served the *tiers-saisie* with a final judgment, before the plaintiffs. The plaintiffs served and filed a tierce-opposition (under art. 510, C. C. P.) to Born-

(1) 15 L. C. J. 117.

stein's judgment, but no order of suspension was procured. The *tiers-saisie*, after the 15 days, paid the Bornstein judgment. Subsequently plaintiffs had Bornstein's judgment set aside. The plaintiffs then contested the *tiers-saisie's* second declaration made in this case, on the ground that being served with the tierce-opposition, it should not have paid Bornstein.

The Court held, that the tierce-oppositions did not suspend, *de plein droit*, the execution of Bornstein's judgment, but that an order of suspension should have been procured and served; that under art. 625, C. C. P., the service of the Bornstein judgment operated a judicial assignment, and constituted him the first *cessionnaire* as regards the *tiers-saisie*, and that the latter in paying this judgment acted in good faith, and legally acquitted itself of its debt.

The judgment is in the following terms:—

"La Cour, ayant entendu les demandeurs et la tiers-saisie sur le mérite de la contestation produite par les demandeurs à la déclaration de la tiers-saisie, examiné la procédure et la preuve et délibéré;

"Considérant que les demandeurs ne se plaignent pas que la tiers-saisie n'ait pas déclaré dans la cause de Bornstein contre Trépannier que le bref de saisie-arrêt en la présente cause, lui avait été signifié avant celui dans la cause de Bornstein contre Trépannier, et considérant que dans sa seconde déclaration, dans cette dernière cause, la dite tiers-saisie a dénoncé le bref de saisie-arrêt en cette cause;

"Considérant que la tierce-opposition n'arrête pas de plein droit l'exécution du jugement attaqué et que les demandeurs ont négligé et même refusé, bien que la tiers-saisie l'en ait prévenu, de demander au tribunal ou à un juge, un ordre pour arrêter l'exécution du jugement obtenu par Bornstein le 7 mai dernier, ordonnant à la tiers-saisie de lui payer \$45.14;

"Considérant que le 7 mai, les dits demandeurs se sont contentés de prévenir la tiers-saisie de ne pas payer Bornstein avant les quinze jours de la loi, lui disant: "There-

1887.

Mullen

v.

Pearl

&

Commercial

Union Ass. Co.

1887.
Mullen
v.
Pearl
&
Commercial
Union Ass. Co.

"fore, we take the liberty to warn you that any payment made by you before the 15 days allowed by law and by said judgment, will be made at your own risk, and that we shall hold the company liable for the amount thus paid ;"

"Considérant que par l'art. 625 du Code de Procédure, c'est le jugement prononcé contre le tiers-saisi qui opère la cession judiciaire, et que le jugement du 7 mai susdit a été en faveur du dit Bornstein une telle cession, et que le dit Bornstein est le premier cessionnaire, vis-à-vis de la tiers-saisie, et que celle-ci, en obéissant au jugement du 7 mai, s'est acquittée légalement de sa dette et qu'elle a agi tout le temps de bonne foi ;

"Renvoie la dite contestation et condamne les demandeurs aux dépens, distraits, etc."

Contestation dismissed with costs.

Robidoux & Fortin, attorneys for plaintiffs contesting.

Kerr, Carter & Goldstein, attorneys for tiers-saisie.

(M. G.)

31. mars 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

THOMAS J. McKEOWN v. LA COUR DU RECORDER
ET AL., et LA CITÉ DE MONTRÉAL.

Cour du Recorder de Montréal—Juridiction—Prohibition avant conviction—Preuve testimoniale.

Juges:—1o. Que la Cour du Recorder de la cité de Montréal a juridiction sur les matières et offenses consistant à tenir une maison malfamée et une maison de désordre dans la cité de Montréal.

2o. Qu'un bref de prohibition peut émaner avant la conviction.

3o. Que la preuve testimoniale peut être légalement faite sur un bref de prohibition émané avant la conviction.

Sur une dénonciation faite, le 8 octobre 1886, le défendeur fut arrêté pour avoir tenu, à Montréal, depuis trois mois, une maison malfamée. La dénonciation faite et le

mandat d'arrestation contenaient une énumération des faits qui rendaient la maison tenue par le défendeur un lieu de débauches, de désordres et une nuisance publique.

Avant la conviction, le défendeur prit un bref de prohibition basé sur le défaut de juridiction de la Cour du Recorder et alléguant certaines irrégularités qui ont été subséquemment ignorées de la Cour. La cité de Montréal a comparu et plaidé que la Cour du Recorder avait juridiction, et qu'un bref de prohibition ne pouvait pas émaner avant la conviction.

Autorités du requérant :

Simard v. La Corporation de Montmorency, 4 Q. L. R. 208 ; *Bergevin v. Rouleau*, 23 L. C. J. 179 ; *Poulin v. Corporation de Québec*, 9 S. C. R. 185 ; *Hangel v. Coté*, 11 L. C. R. 479 ; *High* § 808 ; *Hingston v. McKenty*, 12 L. C. J. 25 ; 2 *Tascheau*, J. 59 ; *Ex parte Garner*, 4 L. C. L. J. 59 ; *Walker v. La Cité*, 4 L. N. 215 ; *Ex parte Lejevre*, 7 L. N. 258.

Autorités de la défenderesse :

Blain v. Corporation of Granby, 5 R. L. 188 ; *Beaudry v. Recorder's Court and Sexton*, 5 R. L. 223 ; *Barrette v. City of Montreal*, 11 R. L. 500 ; *Audet dit Lapointe v. Doyon*, 10 Q. L. R. 20 ; *Mayor of Sorel v. Armstrong*, 20 L. C. J. 171 ; *Bergeron v. Rouleau*, 23 L. C. J. 179 ; *Ex parte Cherrier*, 5 L. N. 343 ; *Ex parte Cherel*, 4 L. N. 303 ; *Roscoe*, Criminal Evidence (E. 1854), p. 796 ; *High*, Extra Legal Remedies, 762, 771, 772 et seq. ; *Lois Municipales de 1865*, *Glackmeyer*, p. 50 s. 33 ; 37 Vict., ch. 51, § 149.

La Cour a cassé le bref de prohibition par le jugement suivant :—

" La Cour, etc..... "

" Considérant qu'il n'est pas démontré que la Cour du Recorder de la cité de Montréal ait excédé ou menacé d'excéder sa juridiction dans la cause No. 2367, *La Reine v. Thomas J. McKeown*, maintenant pendante devant la dite Cour, et qu'au contraire il appert que la dite Cour a pleine et entière juridiction sur les matières et offenses en question dans la dite cause et sur tous les points de procédure et de droit soulevés en icelle ;

1887.

McKeown
&
Cour du Re-
corder.

1887.
McKeown
&
Cour du Re-
corder.

"Considérant que la preuve testimoniale peut être légalement faite sur bref de prohibition émané avant conviction, mais que dans l'espèce, la preuve testimoniale est défavorable aux prétentions du demandeur requérant ;

"Rejette la motion de la défenderesse, la cité de Montréal, tendant au rejet de la dite preuve, maintient la défense de la dite cité de Montréal, renvoie la requête libellée du dit demandeur requérant et la demande pour prohibition y contenue, casse et annule le bref de prohibition émis en cette cause, et révoque l'ordre temporaire de suspension et prohibition donné par l'honorable juge Mathieu le 20 octobre 1886, le tout avec dépens contre le requérant en faveur de la dite cité de Montréal, moins les frais de la dite motion rejetée, lesquels sont à la charge de la dite cité de Montréal."

Loranger & Beaudin, avocats du requérant.

Rouër Roy, C. R., avocat de la cité de Montréal.

(J. J. B.)

31 mars 1887.

Coram JETTÉ, J.

PERRAS v. LES CURÉ ET MARGUILLIERS DE L'ŒUVRE ET FABRIQUE DE LA PAROISSE DE ST-ISIDORE ET AL.

Fabrique—Indemnité à un marguillier—Délit—Ratification—Nullité absolue—Marguillier en charge.

Juré:—1o. Qu'une résolution d'un Conseil de Fabrique décidant de payer à un des marguilliers une somme d'argent, à même les deniers de la fabrique, pour l'indemniser d'un pareil montant qu'il aurait été condamné à payer sous forme de dommages à un tiers, en conséquence d'un délit par lui commis dans l'exercice de sa charge, est nulle, illégale et *ultra vires*.

2o. Que le fait que cette somme a été entrée dans la reddition de compte du marguillier en charge, laquelle reddition de compte fut soumise à une assemblée des anciens et nouveaux marguilliers et approuvée par eux, sans protestation de la part du contestant qui était présent à l'assemblée, et que ce compte fut ensuite approuvé par l'évêque, ne constitue pas de la part du contestant une ratification qui lui enlève

le droit de contester la légalité de la dite résolution, surtout lorsque ce dernier a préalablement protesté contre la dite résolution; que d'ailleurs cette ratification d'un acte *ultra vires* serait sans valeur.

30. Que dans l'action pour faire déclarer nulle et illégale une semblable résolution, il n'est pas nécessaire de mettre en cause le marguillier en charge qui a fait le paiement suivant la résolution.

1887.

Ferras.

Les Curé et Marguilliers.

En mars 1884, Olivier Demers, marguillier en charge de la paroisse de St-Isidore, fut poursuivi pour \$500.00 de dommages par Firmin Primeau, parce que, alors que Demers faisait la quête dans l'église, pendant le service divin, il ne lui aurait pas présenté l'escarcelle destiné à recevoir les offrandes comme à tous les autres fidèles, et cela durant deux dimanches de suite, par préméditation et pour le blesser et l'humilier.

Demers contesta l'action, mais il fut condamné par la Cour Supérieure à payer \$20.00 de dommages et \$20.00 de frais, ce qui, avec ses propres frais, porta à \$260.00 la somme totale que Demers eut à payer sous l'effet de ce jugement.

Le 25 octobre 1885, eut lieu une assemblée des anciens et nouveaux marguilliers de St-Isidore pour la reddition des comptes de Demers. Cette assemblée passa la résolution suivante: "Ensuite M. Olivier Demers, rendant compte, attira l'attention de l'assemblée touchant le procès Firmin Primeau pour l'avoir passé dans une quête à l'église, parce que le dit Firmin Primeau recevait mal les marguilliers dans leur quête. Comme M. Olivier Demers en avait agi ainsi après avoir soumis l'affaire à M. le curé et aux deux autres marguilliers du banc qui ne le dissuadèrent pas, il demanda à l'assemblée, s'il n'était pas juste que la fabrique se chargeât de ses dépenses qui se montaient à \$260. Après mûre délibération dans l'assemblée, M. Damase Brosseau propose, secondé par M. O. Trudeau, que la fabrique rembourse ces argents à M. Olivier Demers."

Pour cette résolution votèrent 7 marguilliers et 5 contre. La somme fut ensuite payée à Demers par Trudeau, son successeur en charge.

Les demandeurs intentèrent alors la présente action

1887.

Perras

Les Curé et
Marguilliers.

contre Demers et la fabrique pour faire déclarer cette résolution nulle, illégale et *ultra vires*.

Les défendeurs plaiderent d'abord deux fins de non-recevoir: 1o. Que cette somme avait été payée par Trudeau, marguillier en charge, et que depuis celui-ci avait rendu ses comptes lesquels avaient été approuvés à une assemblée des anciens et nouveaux marguilliers, y compris les demandeurs, qui avaient ainsi ratifié ce paiement. 2o. Que le paiement de cette somme ayant été fait par Trudeau, et que ce dernier ayant rendu ses comptes, en payant de sa poche, y incluant le paiement des des \$260.00 à Demers, lesdits comptes ont été approuvés et reçus par une assemblée des anciens et nouveaux marguilliers, les demandeurs n'ont plus maintenant d'intérêt à faire annuler cette résolution, que dans tous les cas Trudeau aurait pu être mis en cause.

Au fond, les défendeurs, outre les moyens déjà invoqués comme fins de non-recevoir, plaiderent l'équité de la cause, savoir, que Demers avait agi dans l'exercice de sa charge et de bonne foi vis-à-vis le nommé Primeau après s'être consulté avec le curé et les autres marguilliers, et qu'il n'était que juste que la fabrique l'indemnise de ses pertes suivant l'usage dans la paroisse.

Que les comptes du marguillier Trudeau incluant ce paiement avaient été approuvés par la fabrique et par l'évêque diocésain.

Les répliques furent générales.

La Cour Supérieure donna gain de cause aux demandeurs dans les termes suivants:

«La Cour, etc.....»

«Attendu que les demandeurs paroissiens, anciens marguilliers et propriétaires d'immeubles dans la paroisse de St-Isidore se pourvoient contre les défendeurs en révocation d'une résolution en date du 25 octobre 1885, prise à une assemblée des marguilliers anciens et nouveaux de la dite paroisse convoquée pour la reddition des comptes du marguillier sortant de charge, le défendeur Demers, et décidant que la fabrique remettrait au dit Trudeau une somme de \$260.00 par lui dépensée à l'occasion de sa pro-

1887.

Perron

Les Curé et
Marguilliers.

celui que lui avait intenté un nommé Primeau, au sujet d'une injure faite à ce dernier par Demers pendant la messe dite dans l'église; résolution contre laquelle les demandeurs ont protesté, mais qui a été adoptée par une majorité des marguilliers présents; les demandeurs soutenant que cette résolution est illégale, constitue une véritable donation et excède les pouvoirs de l'assemblée qui l'a adoptée et que néanmoins la somme votée a été illégalement payée au dit Demers;

Attendu que la fabrique et Demers contestent invoquant séparément les mêmes moyens:

"1o. Que les demandeurs sont non recevables attendu que Trudeau, marguillier en charge, successeur de Demers, ayant payé à ce dernier les \$260 votées, cette somme a été entrée l'année suivante, au compte rendu de Trudeau et ce compte a été accepté unanimement par les marguilliers anciens et nouveaux parmi lesquels se trouvaient les demandeurs qui ont ainsi ratifié cette défense;

"2o. Que la dite somme ayant été payée par Trudeau, comme sus dit, la résolution en question ne peut être révoquée sans que Trudeau soit mis en cause;

"3o. Enfin, au fond:

"Que Demers avait été poursuivi par Primeau parce que voyant que ce dernier se conduisait d'une manière impolie à l'égard de ceux qui faisaient la quête dans l'église, avait jugé à propos, après s'être consulté avec le curé et les deux autres marguilliers de l'œuvre, de s'abstenir de se présenter à son banc; que Demers était de bonne foi, qu'il avait agi, en cette circonstance, en sa qualité de marguillier et que la paroisse représentée par ses marguilliers anciens et nouveaux, prenant ces faits en considération, avait cru juste d'indemniser Demers de la condamnation par lui subie, et adopté une résolution en conséquence, suivant l'usage établi en la dite paroisse en pareil cas; et que le paiement de cette somme a été ratifié subséquemment lors de la reddition de compte du marguillier qui l'avait fait, et approuvé ensuite par l'évêque du diocèse;

"Adjugant préalablement sur les fins de non recevoir:

1887:

Perras
Les Curé et
Marguilliers.

"Attendu que le fait de l'approbation des comptes du marguillier Trudeau, sans réclamation de la part des demandeurs, ne peut être considéré dans les circonstances comme ratification d'un acte contre lequel les demandeurs avaient formellement protesté en temps utile, savoir, lors de l'adoption même de la résolution; que d'ailleurs telle ratification d'un acte *ultra vires*, aurait été sans valeur comme l'acte lui-même et ne saurait par suite être opposée aux demandeurs;

"Attendu que le fait de l'exécution par Trudeau de la résolution attaquée ne le constitue pas partie à l'adoption d'icelle, et ayant droit et qualité pour la soutenir; que sa révocation ne pourra d'ailleurs l'affecter aucunement, et ne saurait nécessiter sa mise en cause;

"Renvoie les dites deux fins de non-recevoir des défendeurs;

"Adjugéant maintenant sur le fond du litige;

"Attendu que l'acte pour lequel Demers a subi la condamnation dont la résolution attaquée l'indemnise, a été par lui commis de son propre mouvement et par suite sous sa responsabilité personnelle; que cet acte constitue un délit, que la prétendue approbation du curé et des deux autres marguilliers n'est pas prouvée, et que le fût-elle, il n'en pourrait résulter aucune responsabilité de la fabrique envers l'auteur même de ce délit; qu'au contraire si la fabrique eût encouru quelque condamnation à raison de cet acte, elle aurait eu elle-même un recours en indemnité contre le dit Demers; et qu'en conséquence il n'y avait pas lieu, pour la fabrique d'assumer la responsabilité d'un tel acte dont les conséquences étaient exclusivement à la charge de son auteur;

"Attendu que la résolution attaquée constitue dans ces circonstances une donation pure et simple de la somme de \$260 au dit Demers; que l'assemblée des marguilliers anciens et nouveaux qui a voté cette résolution n'avait pas le pouvoir de disposer ainsi des biens de la fabrique, et que l'usage que les défendeurs disent établi dans la paroisse justifiant tels actes de dispositions par les marguilliers, loin d'être prouvé, est contredit par les témoi-

gnages; que cette résolution est en conséquence nulle, illégale et doit être déclarée telle;

"Accordant les conclusions de la demande et renvoyant les exceptions des défendeurs, déclaré, nulle et illégale et annule à toutes fins que de droit la dite résolution du 25 octobre 1885, autorisant le remboursement du défendeur Demers de la dite somme de \$260, et condamne les défendeurs aux dépens, distraits, etc."

Robidoux & Fortin, avocats des demandeurs.

Pagnuelo, Taillon & Gouin, avocats des défendeurs.

(J. J. B.)

31 mars 1887.

Coram PAPINEAU, J.

PONTBRIAND v. THE GRAND TRUNK RAILWAY
COMPANY OF CANADA.

Voiturier—Responsabilité—Retard dans l'expédition.

Juré. — Qu'une compagnie de transport (voiturière) est responsable des dommages qu'elle cause, par le fait qu'elle ne transporte pas, dans un délai raisonnable, au lieu de leur destination, les choses à elle confiées.

Le 26 février 1886, les demandeurs remirent à la compagnie de chemin de fer "The South Eastern Railway Company," deux scies rondes, contenues dans une caisse, de la valeur de \$141.50, pour être transportées à Acton et de là à St-Anselme et délivrées à L. M. Larochelle; à Acton cette compagnie devait livrer cette caisse à la défenderesse qui était chargée de la transmettre à destination. La livraison se fit à la défenderesse le 28 février 1886. La caisse, par suite de la négligence de la défenderesse, n'arriva à St-Anselme que le 5 avril suivant, mais elle fut refusée par le destinataire, tel qu'il en avait reçu l'ordre des demandeurs. Dans l'interval les demandeurs avaient été obligés d'expédier par une autre voie à Larochelle deux autres scies de même dimension et de même valeur vu que ces derniers en avaient un pressant besoin, et

1887.

Forras

Les Curés et
Marguilliers.

1907.
Ponbriand
v.
G. T. R. Co.

celles-ci étaient arrivées à destination avant les premières. Les demandeurs, le 28 février, avaient plusieurs fois protesté la défenderesse contre ces retards et l'avaient averti qu'ils étaient obligés d'expédier des nouvelles scies, mais qu'ils tenaient la défenderesse pour tous les dommages que ce retard leur faisait souffrir. De là l'action des demandeurs contre la défenderesse pour \$145.39, valeur des deux scies et montant du fret payé à la compagnie.

La défenderesse plaida à cette action qu'elle avait transporté les deux scies à St-Anselme tel que convenu et les avait livrées au destinataire Larochelle qui les avait acceptées et reçues en bon ordre et condition, sans protestation aucune; qu'elle n'avait pas eu connaissance et n'avait pas été notifiée de l'envoi des deux autres scies au lieu et place des premières et n'y avait jamais consenti.

La Cour a maintenu l'action par le jugement suivant :

" La Cour, etc.....

" Considérant que les demandeurs allèguent avoir expédié par le chemin de fer de la compagnie défenderesse qui les a reçus à Actonville, le 28 de février 1886, de la " *South Eastern Railway Company* " pour les transporter à Lévis et de là par le Lévis and Kennebec Railway, alias Quebec Central, à St-Anselme, dans le district de Beauce, pour L. M. Larochelle, deux scies rondes de la valeur de \$141.50, que dans le cours ordinaire des affaires les dites scies auraient dû arriver à destination au bout de quelques jours seulement; que par négligence de la défenderesse, et malgré les avis et réquisitions des demandeurs et du dit Larochelle et leurs protestations, les dites scies ne sont parvenues au dit Larochelle que le cinq d'avril suivant.

" Que dans l'intervalle, après ses notifications à la compagnie défenderesse, deux autres scies rondes de mêmes dimensions, qualités et valeur ont été expédiées par le demandeur au dit L. M. Larochelle, par le chemin de fer de la rive nord, " *Canadian Pacific Railway* " et sont arrivées à destination avant celles expédiées par le chemin de la défenderesse, que Larochelle a refusé de les recevoir

1887.

Ponhriand
G. T. R. Co.

et les a renvoyées aux demandeurs qui ont eu à déboursier la somme de \$4.39 pour fret aller et retour, faisant un total de \$145.89 de dommages qu'ils réclament de la défenderesse, offrant de lui remettre les deux scies qu'ils ont reçues de Larochelle, et qu'avant l'expédition des deux dernières scies la défenderesse a été notifiée qu'elle serait tenue responsable des dommages causés par cette négligence et son retard à transporter les premières ;

"Considérant que par ses défenses, la défenderesse plaide qu'elle a reçu la caisse de scies en question à Actonvale dans le mois de mars, et l'a de suite fait parvenir au dit Larochelle, qui l'a reçue sans hésitation, le 5 avril 1886, et que les demandeurs n'ont, en conséquence, aucun lien de droit contre la défenderesse ; que la seconde paire de scies en question dans la demande, ayant été expédiée par les demandeurs au dit Larochelle sur sa demande et par ce dernier renvoyée sur leur ordre aux demandeurs qui l'ont reçue et gardée en leur possession, le tout hors la connaissance et sans le consentement de la défenderesse, celle-ci n'en est aucunement responsable, n'ayant rien eu à faire avec cette seconde paire de scies ;

"Considérant que le contrat de transport des premières scies en question est intervenu entre les demandeurs et la défenderesse par l'entremise de la South Eastern Railway Company, et qu'il a été ratifié par l'acceptation de la défenderesse quand elle les a reçues à Actonvale le ou vers le 2 mars 1886 pour les transporter jusqu'à Lévis et les expédier jusqu'à St-Anselme par le chemin de fer Quebec Central ;

"Considérant que par notre Code Civil et par la loi concernant les chemins de fer (42 Victoria, chap. 9, continué en force par le chapitre 109 des statuts révisés du Canada, 49 Victoria, sect. 104), la compagnie défenderesse est devenue responsable du transport des dites scies et des dommages résultant de toute négligence de sa part ou de la part de ses employés ;

"Considérant qu'il est bien établi que le transport des dites scies a souffert un retard considérable qui n'a pas été justifié par la défenderesse, et que la correspondance

1887.
Ponthriand
G. T. R. Co.

produite, démontre que la défenderesse a été dûment notifiée des plaintes et réclamations des demandeurs longtemps avant l'arrivée des scies à leur destination le cinq avril ;

" Considérant que la défenderesse n'a pas plaidé, et qu'elle n'a pas prouvé que le fret avait été payé par le consignataire Larochelle sans protestations lors de la réception des dites scies au lieu de destination à St-Anselme, ni même à Lévis, ce qu'elle aurait dû prouver pour établir que l'action contre elle était éteinte lors de la présente poursuite ;

" Considérant qu'à raison du retard dans ce transport, par la défenderesse, des dites scies, les demandeurs ont été dans la nécessité d'en faire et d'en expédier une seconde paire au dit L. M. Larochelle de mêmes qualités, dimensions et valeur, et que cette seconde paire a été reçue par le dit L. M. Larochelle avant la dite première paire ; qu'il a donné ordre à ses employés de ne pas recevoir la première paire quand elle arriverait et qu'il leur a de plus ordonné de la renvoyer, et qu'elle a en effet été renvoyée au demandeurs à Sorel, et qu'ils ont eu à payer \$4.39 pour le fret aller et retour ;

" Considérant que les demandeurs ont fait, durant l'enquête et audition au mérite de la cause et avant le commencement de l'enquête de la défenderesse, une motion pour amender leur déclaration et la faire concorder avec la preuve faite, et que cette motion doit être et qu'elle est accordée ;

" Considérant que les demandeurs ont prouvé les allégations de leur déclaration de manière à leur donner droit au présent jugement, et que la défenderesse n'a pas établi ses défenses ;

" La Cour renvoie celles-ci, et condamne la défenderesse à payer aux demandeurs la dite somme de \$145.89 de dommages, avec intérêt sur icelle du 24 août 1886, jour d'assignation en cette cause et les dépens, distraits, etc. ; et la défenderesse aura droit, en payant le montant de ce jugement, de se faire remettre, à Sorel, où elles se trouvent, les deux scies rondes renvoyées par le dit L. M.

Larochelle, comme les demandeurs lui offrent par leur déclaration."

1887.

Pontbriand
G. T. & Co.

Pagnuelo, Thillon & Gouin, avocats des demandeurs.

George Macrae, Q. C., avocat de la défenderesse.

(J. J. B.)

January 31, 1887.

Coram LORANGER, J.

HAIGHT v. THE CITY OF MONTREAL.

Recovery of money paid by error—C. C. 1047, 1140—Allegations of action—Compulsion.

HEAD:—That assessments voluntarily paid, in accordance with a duly homologated assessment roll, cannot be recovered from the corporation, without alleging specially that the payment was made through error of law or of fact.

The sending of a tax bill, accompanied by notice that if the same be not paid within fifteen days execution will issue, does not constitute compulsion.

LORANGER, J.:—

Il s'agit d'une action en répétition de l'indû.

La demanderesse tient une maison d'éducation pour les jeunes filles et réclame de la défenderesse le remboursement de la somme de \$1,186.02, qu'elle a payée pour taxes scolaires et municipales imposées sur la propriété où se trouve située cette maison d'éducation. Sa demande repose sur la section 26 du chap. 6 de la 41 Victoria, qui déclare que toutes maisons d'éducation qui ne reçoivent aucune subvention de la corporation ou municipalité où elles sont situées, ainsi que les terrains sur lesquels elles sont érigées et leurs dépendances, sont exempts des cotisations municipales et scolaires.

Voici quels sont les faits tels qu'exposés par la demanderesse elle-même, dans sa déclaration et sur lesquels la contestation a été liée entre les parties.

La demanderesse allègue que durant les années 1878 1879 et 1880, elle tenait sa maison d'éducation sur une

1887.
Haigh
City of
Montreal.

propriété située dans le quartier St-Antoine de cette ville ; qu'à cette époque, cette propriété était exempte de toutes taxes scolaires et municipales ; que malgré que la défenderesse connût cette exemption, elle a contraint la demanderesse à payer les taxes municipales et scolaires au montant de \$526.92, sous le faux prétexte que telle exemption n'existait pas, et l'a menacée de procédés légaux, dans le cas où elle se refuserait au paiement de ces taxes ; que durant les années 1881, '82, '83, '84 et '85, la demanderesse a tenu sa maison d'éducation dans une autre bâtisse située dans le même quartier, appartenant à la société dite "The Montreal Investment and Building Association ;" qu'à cette époque cette propriété était également exempte des taxes scolaires et municipales, et que la défenderesse a contraint la dite société à payer les taxes scolaires et municipales sur la dite propriété, et que la demanderesse a remboursé à la dite société les taxes qu'elle a ainsi payées ; qu'elle est aux droits de la société, en vertu d'un transport régulier ; et joignant cette somme à celle ci-dessus mentionnée, elle réclame, comme susdit, le remboursement de \$1,186.02.

Comme on le voit, la demanderesse n'allègue pas que le paiement a été fait par erreur, soit de droit ou de fait. Elle se contente de dire qu'elle a payé sous contraintes.

A cette action, la défenderesse plaide que la demanderesse a payé en pleine connaissance de cause ; qu'à l'époque où les paiements ont été faits, les rôles de cotisation avaient été homologués, après les avis voulus par la loi ; qu'aucune plainte ni aucune protestation ne fut faite par la demanderesse à l'encontre de l'insertion de son nom sur les dits rôles de cotisation ; que n'ayant pas contesté ces rôles dans les délais voulus et prescrits, elle est non recevable à se plaindre maintenant.

Les paiements faits par la demanderesse sont admis. Il est également prouvé que les rôles de cotisation, pour les années ci-dessus mentionnées, ont été faits régulièrement, publiés et homologués suivant la loi. Il est aussi prouvé que la demanderesse a payé, chaque année sans protestation. Le fait est que la demanderesse n'a songé à répéter contre la défenderesse le montant des taxes en question.

1887.
Haight
City of
Montreal.

que lorsqu'elle a été informée du jugement rendu par la Cour Suprême, dans le cours du mois de mars dernier, dans la cause de Wylie contre la dite cité de Montréal. (1) par lequel il a été déclaré que les maisons d'éducation tenues à l'instar de celle de la demanderesse, sont exemptes de taxes et de cotisations.

La demanderesse, comme elle le démontre elle-même, par sa déclaration, connaissait, à l'époque des paiements en question, la loi d'exemption. Elle a payé en connaissance de cette loi; ce n'est que longtemps après qu'il a été jugé que sa maison participait de l'exemption. Peut-elle être admise maintenant à répéter, quand elle n'allègue même pas que les paiements ont été faits par erreur de droit ou de fait, et qu'il est prouvé qu'elle a payé volontairement et sans protêt, une dette sur la légitimité de laquelle elle n'a soulevé, dans le temps, aucune difficulté ni aucun doute?

La demanderesse fait reposer sa demande sur les articles 1047 et 1140 du C. C. qui déclarent que celui qui reçoit par erreur de droit ou de fait ce qui ne lui est pas dû, est obligé de le restituer, et que ce qui a été payé, sans qu'il existe une dette, est sujet à répétition.

L'article 1140 ajoute que la répétition n'est pas admise à l'égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées.

Ces deux articles sont une reproduction fidèle des articles 1235 et 1276 du Code Napoléon.

Or, en France, l'admission de l'action de *condictione indebiti*, est subordonnée à une double condition. Il faut en premier lieu que le paiement ait été fait par erreur. Le paiement de l'indû, en connaissance de cause, ne donne lieu à aucune action en répétition.

(Il faut, en second lieu, que le paiement ait été fait indûment, c'est-à-dire sans cause juridiquement suffisante pour le motiver de la part de celui qui l'a effectué.

(Aubry et Rau, 4, page 727 et suivantes).

Telle est aussi la doctrine enseignée par Pothier, La-

(1) 12 Carr. & C. R. 534.

1887.
Haigh
v.
City of
Montreal.

rombière et Toullier, dont on trouvera les citations aux pages ci-dessus indiquées.

Cette doctrine a été consacrée par le jugement de la Cour Suprême dans la cause de Bain et la Corporation de la cité de Montréal, où il s'agissait, comme dans l'espèce actuelle, de l'action en répétition de l'indû. On trouvera dans le jugement de l'Honorable juge Taschereau un exposé complet et savant de la question. (Voir le volume 8 des rapports de la Cour Suprême).

On trouvera aux pages 280, 281 et 283 de ces rapports les citations en tous points applicables à la présente cause. Elles se résument dans la proposition suivante :

Pour qu'il y ait lieu à la répétition de l'indû, il faut que celui qui a payé ignore qu'il ne doit pas, car celui qui paie sciemment ce qu'il ne doit pas ne peut répéter, quand même en payant il aurait eu l'intention de réclamer ensuite.

C'est aussi ce qu'enseigne Pothier au No. 160 :

"Il n'y a lieu à l'action *de condictione indebiti*, pour ce qu'on a payé sans le devoir, que lorsque c'est par erreur qu'on a payé : si lors du paiement que j'ai fait d'une chose, je savais ne pas devoir, je n'en ai aucune répétition."

Dans la cause actuelle, la demanderesse a payé comme je viens de le dire, en connaissance de la loi d'exemption. Elle a compris que cette exemption ne s'appliquait pas à elle et a payé volontairement, sans protêt et sans même alléguer que le paiement a été fait par erreur. Ce paiement est un acquiescement de sa part et elle est maintenant non-recevable à s'en faire relever.

La demanderesse prétend qu'elle a payé sous contrainte. Cette contrainte en ce qui concerne les sommes qu'elle a payées, comme locataire de la société "The Montreal Investment and Building Association," n'existe pas. Elle s'est obligée par son bail, à payer toutes les taxes ; le locateur les a payées pour elle et elle a remboursé directement à son locateur, chaque année, les sommes payées. Ce remboursement a été volontaire et fait sans protestation, et rien ne fait voir au dossier que la société "The

"Montreal Investment and Building Association" ait elle-même payé sous contrainte.

Quant à ce qui concerne la propriété possédée par la demanderesse elle-même et sur laquelle elle a payé les taxes de 1878, '79 et '80, la prétendue contrainte consiste dans l'envoi du compte de taxes, avec avis que si le montant n'est pas payé dans un délai de 15 jours, une exécution sera émanée contre les biens de la demanderesse.

Les comptes produits font foi des paiements, mais l'époque de l'envoi de ces comptes n'est pas prouvée. Les comptes eux-mêmes ne sont pas datés. Tout ce que l'on trouve c'est le compte général de chacune des années pour cotisation pour l'année commençant le premier mai.

Le paiement de l'année 1878 a été fait le 10 octobre; celui des années 1879 et 1880 a été fait à différentes époques. Le dernier paiement paraît avoir été fait le 1er mars 1881. Il y avait longtemps déjà que la demanderesse était en possession de ces comptes; les délais qu'on lui avait assignés pour paiement et à l'expiration desquels l'exécution devait émaner, étaient depuis longtemps expirés. Or, l'exécution n'a pas été émanée. La demanderesse est allée librement payer. Comment peut-elle prétendre, maintenant, qu'elle a payé sous contrainte? De plus, l'envoi d'un compte dans cette forme ne constitue pas la contrainte voulue pour donner lieu à la répétition de ce qu'elle a payé.

La demanderesse, ainsi que le demandeur, n'a fait aucune opposition à l'homologation du rôle de cotisation et elle a depuis payé le montant porté au rôle, sans protest. C'est là, un acquiescement suffisant et elle est non recevable à réclamer la somme qu'elle a payée. (1)

Action dismissed.

R. A. Ramsay, attorney for plaintiff.

R. Roy, Q. C., attorney for defendant.

(J. K.)

(1) A similar judgment was rendered on the same day in *Nichols v. The City of Montreal*, *Loranger, J.*

1887.

Haight
City of
Montreal.

[EN RÉVISION.]

31 janvier 1887.

Coram DOHERTY, GILL, LORANGER, JJ.

MÉNARD v. LEROUX.

Agent—Responsabilité personnelle—Preuve.

Juge :—Que lorsqu'une action est basée sur un écrit du défendeur, ce dernier, s'il prétend n'avoir alors agi que comme l'agent d'un tiers, doit prouver, légalement que le demandeur connaissait, lors de la signature de l'écrit, que le défendeur agissait comme agent seulement.

L'action était sur un bon pour \$149.15. Le défendeur plaida que depuis un grand nombre d'années, il était l'agent d'un nommé McPhee pour l'achat des grains et céréales, ce que le demandeur savait parfaitement; que c'était en cette qualité qu'il avait acheté des pois du demandeur et qu'il les avait payés par le bon en question.

La Cour Supérieure (JOHNSON, J.), le 30 octobre 1886, débouta l'action dans les termes suivants :

"The Court, etc.....

"Considering that the evidence in this case shows clearly that the paper writing sued upon by plaintiff as if it was the personal undertaking of the defendant to pay his own debt, was merely a voucher given with perfect knowledge by the plaintiff of the defendant as agent for McPhee, to whom the peas therein mentioned were sold and delivered;

"Both dismiss said plaintiff's action, etc."

L'honorable juge a fait les observations suivantes :—

"The plaintiff declares upon a bon or writing by the defendant who was the agent of one McPhee to purchase peas; and the paper or memorandum produced is this: "Bon pour 175.33 m. de pois à 80c., et 82.80 à 75c.; reçu \$55.—balance 149.15." It is for this balance that the plaintiff sues the defendant as his personal debtor. The latter pleads that he is a farmer, and agent for many years past, at the place where this transaction arose, of Messrs. McPhee, and that this was generally known, and it was

1887.
Ménard
v.
Leroux.

openly announced every year at the church doors that he would receive peas from the farmers for his principal McPhee—and at what prices; and it was on information so published that the plaintiff acted in bringing the peas in the present case. That the defendant has had transactions on his own account with the plaintiff since the memorandum was given, and to the extent of several hundred dollars against the latter who has paid without ever pretending to offset the *bon* sued upon. There cannot, I think, be the least doubt from the evidence that the defendant is entitled to judgment in his favor. This paper was no promise of payment by the defendant. The plaintiff well knew the farmer was only acting as agent of McPhee, to whom he sold and delivered the peas and who was his debtor. The name McPhee written on this memorandum by the defendant, of course, should not exonerate the latter if he was the debtor; but the facts are clear that this was to the plaintiff's knowledge a mere voucher given by the agent; and the principal, who is well able to pay, is alone liable. Action dismissed with costs."

Le demandeur inscrivit ce jugement devant la Cour de Révision, qui le renversa et rendit celui qui suit :

"La Cour, etc.....

"Considérant que le demandeur réclame la somme de \$149.15, montant d'un bon que lui a consenti le défendeur pour la balance due sur des ventes de grains;

"Considérant que le défendeur admet avoir consenti le bon en question, mais plaide qu'il agissait comme agent du nommé McPhee, ce que connaissait le demandeur; que le bon a été consenti comme prix d'une certaine quantité de grains que le demandeur a vendus au nommé McPhee, par l'entremise du défendeur; que le demandeur a toujours reconnu McPhee comme débiteur;

"Considérant que le bon en question comporte une reconnaissance absolue d'une obligation personnelle de la part du défendeur; qu'il incombait à ce dernier, en face de cette reconnaissance, de prouver que le demandeur savait, au moment où le dit bon a été remis qu'il (le

1887.
Ménard
v.
Leroux.

défendeur) agissait dans cette occasion même, comme agent de McPhee;

"Considérant que le défendeur a failli dans cette preuve; que le seul témoin qui pût être légalement entendu sur ce fait, était le demandeur, lequel interrogé, a nié avoir connu, au moment de la vente, que le défendeur agissait comme agent de McPhee;

"Considérant que la preuve testimoniale faite à l'encontre de l'écrit en question, en l'absence de commencement de preuve, est illégale;

"Considérant qu'il y a erreur dans le jugement dont la révision est demandée;

"Casse et annule le dit jugement, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu;

"Condamne le défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$149.15, avec intérêt à compter du 18 octobre 1884, et les dépens tant de cette Cour que de la Cour de première instance, distraits, etc."

(L'honorable juge Doherty dissident).

Archambault & St-Louis, avocats du demandeur.

Ouimet, Cornellier & Lajoie, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

31 mars 1887.

Coram WÜRTELE, J.

MOISAN v. THÉRIAULT.

Entrepreneur en sous-ordre—Privilage—Radiation—Frais.

- JUGE:—1o. Qu'il n'y a que l'entrepreneur principal qui puisse acquérir le privilège du constructeur, et que l'entrepreneur en sous-ordre n'a pas ce droit.
- 2o. Qu'un entrepreneur en sous-ordre qui aura fait inscrire un prétendu privilège sur un immeuble, sera condamné à en faire faire la radiation à ses frais et dépens.

Le demandeur allègue dans sa déclaration que dans le cours de l'année 1882, le demandeur fit un contrat avec Henri Girard pour l'érection de certaines bâtisses sur un lot de terrain situé à Montréal; que le dit Girard donna un sous-contrat pour la charpente et la menuiserie au défendeur en cette cause; que le 12 janvier 1884, le défendeur fit enregistrer un procès-verbal sur l'immeuble du demandeur dans le but d'obtenir un privilège de constructeur; que le 2 juillet 1884, le demandeur vendit l'immeuble à Pierre Milot, mais que vu cette charge enregistrée sur icelui, il n'a pu donner à son acheteur un titre parfait; qu'il ignorait le défendeur et ne l'avait connu qu'en constatant le dit enregistrement lors de la dite vente. En conséquence il concluait à ce que le défendeur fût condamné à faire disparaître ce prétendu privilège sur le dit immeuble à ses frais et dépens.

Le défendeur plaida, 1o. qu'il avait le droit de prendre un privilège de constructeur sur l'immeuble en question; que toutefois il n'avait pas fait enregistrer le second procès-verbal requis par la loi parce qu'il avait été payé de ses travaux, qu'ainsi il n'avait de fait acquis aucun privilège; que quant au premier procès-verbal inscrit, il avait chez un notaire, à la demande du demandeur, signé une radiation et quittance, mais que le coût de l'acte et de l'enregistrement ne devait pas être à sa charge. 2o. que dans tous les cas, le défendeur ayant toujours été prêt à signer et ayant de fait signé l'acte de quittance et radia-

1887.
Moisan
v.
Thériault.

tion, la seule question devenait celle de savoir qui devait en payer le coût, et c'est la seule action que pouvait prendre le demandeur au lieu de faire les frais d'une action de la Cour Supérieure.

La Cour, par le jugement suivant, a donné raison au demandeur :

" La Cour, etc.....

" Attendu que le nommé Henri Girard a entrepris de construire pour le demandeur une certaine bâtisse sur un terrain situé dans la cité de Montréal, connu comme les subdivisions 11 et 12 du lot No. 531, du quartier Saint-Jacques, qui appartenait au demandeur et que le dit Henri Girard aurait ensuite donné un contrat en sous-ordre pour une partie des ouvrages au défendeur ;

" Attendu que le défendeur, dans le but d'acquérir un privilège sur la propriété du demandeur pour assurer le paiement du prix de son entreprise en sous-ordre, a fait faire un procès-verbal constatant l'état des lieux où les travaux devaient être faits, et a enregistré ce procès-verbal le 12 janvier 1884, sous le numéro 11707 dans le bureau d'enregistrement de la division d'enregistrement de Montréal-Est, avec inscription sur le terrain ci-dessus mentionné ;

" Attendu que le demandeur a plus tard vendu la propriété en question au nommé Pierre Milot, par acte de vente passé devant Mtre. C. E. Leclerc, notaire, le 2 juillet 1884, et que l'inscription du procès-verbal ci-dessus mentionné sur la propriété ne constitue pas, il est vrai, un privilège sur la propriété, mais qu'elle constitue une tache sur le titre du demandeur ;

" Considérant qu'il n'y a que l'entrepreneur principal qui puisse acquérir le privilège du constructeur et que l'entrepreneur en sous-ordre n'a pas ce droit ;

" Considérant que le défendeur, qui n'était qu'un entrepreneur en sous-ordre n'avait pas le droit de faire faire l'inscription en question sur la propriété du demandeur et qu'il est responsable des conséquences de son fait ;

" Considérant que le demandeur peut à cause de cette inscription être tracassé par son acheteur qui a droit à un

titre
radi
" "
cette
" "
radi
" "
prés
paye
signé
le dé
" V
et qu
" C
dema
" D
que l
damm
ses fr
dites
quart
l'acte
taire
treme
tion, e
de la
faire r
traits,
Elh
Deh

titre net et parfait, et que le demandeur a intérêt à la faire radier;

1887.

Moisan

Thériault.

" Considérant que le défendeur est obligé de faire faire cette radiation à ses frais ;

" Vu que le défendeur a été requis de faire faire cette radiation, et qu'il a refusé de le faire à ses frais ;

" Vu que le demandeur ignorait, lorsqu'il a institué la présente action, que le défendeur, tout en refusant de payer le coût de l'acte et de son enregistrement, avait signé un acte de main-levée, et que les offres faites par le défendeur dans ses plaidoyers sont insuffisantes ;

" Vu que cet acte de main-levée n'a jamais été complété et qu'il est sans effet ;

" Considérant que le demandeur est bien fondé dans sa demande ;

" Déclare illégal et non-avenu le prétendu privilège que le défendeur a pris sur le terrain en question, et condamne le dit défendeur à faire radier immédiatement à ses frais et dépens, le dit privilège pris par lui sur les dites subdivisions 11 et 12 du No. 531 du cadastre du quartier St-Jacques, à Montréal, par l'enregistrement de l'acte passé le 5 janvier 1884, devant Mre. Rieutord, notaire et, faute par le dit défendeur de ce faire, l'enregistrement du présent jugement tiendra lieu de telle radiation, et la Cour ordonne en conséquence au registrateur de la dite division d'enregistrement de Montréal-Est d'en faire mention dans ses registres, le tout avec dépens, distraits, etc."

Ethier & Pelletier, avocats du demandeur.

DeBellefeuille & Bonin, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

March 31, 1887.

Coram DOHERTY, LORANGER, TAIT, JJ.

EX PARTE C. E. PARÉ ET AL., petitioners, v. J.-BTE. PARÉ ET AL., defendants, and JOSEPH PARÉ ET AL., mis en cause, petitioners.

Review—C. C. P. 494—Petition for nomination of notary to make inventory—C. C. P. 19.

Held:—1. A review may be had upon every judgment or order rendered by a judge in summary matters under the provisions contained in the third part of the Code of Procedure.

2. The petition of heirs for the appointment of a notary to make the inventory of the estate, should be made in the name of the parties themselves, and not by attorney.

3. The judge is not bound to appoint the notary chosen by the majority of the heirs, but, in his discretion, name another where he considers that the choice of the majority is not the most advantageous.

The appeal is from a judgment of the Superior Court, Montreal, (MATHIEU, J.), Feb. 8, 1887.

LORANGER, J.:—

La dernière partie de l'article 54 du Code du Notariat se lit comme suit :

“ Si plusieurs personnes sont tenues de faire inventaire et ne s'accordent pas sur le choix du notaire, le juge en chambre fait ce choix, sur requête d'une partie intéressée.”

Le nommé Louis Paré de St-Vincent de Paul est décédé, *ab intestat*, laissant pour héritiers ses frères et sœurs, ou leurs représentants. Les héritiers ne s'accordant pas sur le choix du notaire pour faire l'inventaire, se sont adressés à un juge en chambre pour le faire nommer. Les uns, savoir, Camille Elie Paré, Joseph Paré, Didier Paré, Odilon Vanier, Emélie Vanier, Joseph Vanier, Mélina Vanier et Ulric Vanier, comme représentant leur mère, Dame Adèle Paré, ont demandé la nomination de Césaire Ernest Germain, notaire du lieu où sont situés les biens de la succession. D'un autre côté, les nommés Joseph Shaynes, Anselme Barrette et Amédée Vanier

demandent en leur qualité de procureurs des autres héritiers du dit Louis Paré que le nommé Philias Mainville, notaire, de la cité de Montréal, soit assigné au lieu du dit Germain. Le juge en chambre a rejeté la requête de Camille E. Paré et autres et a maintenu le notaire Germain. C'est de ce jugement dont on demande la révision.

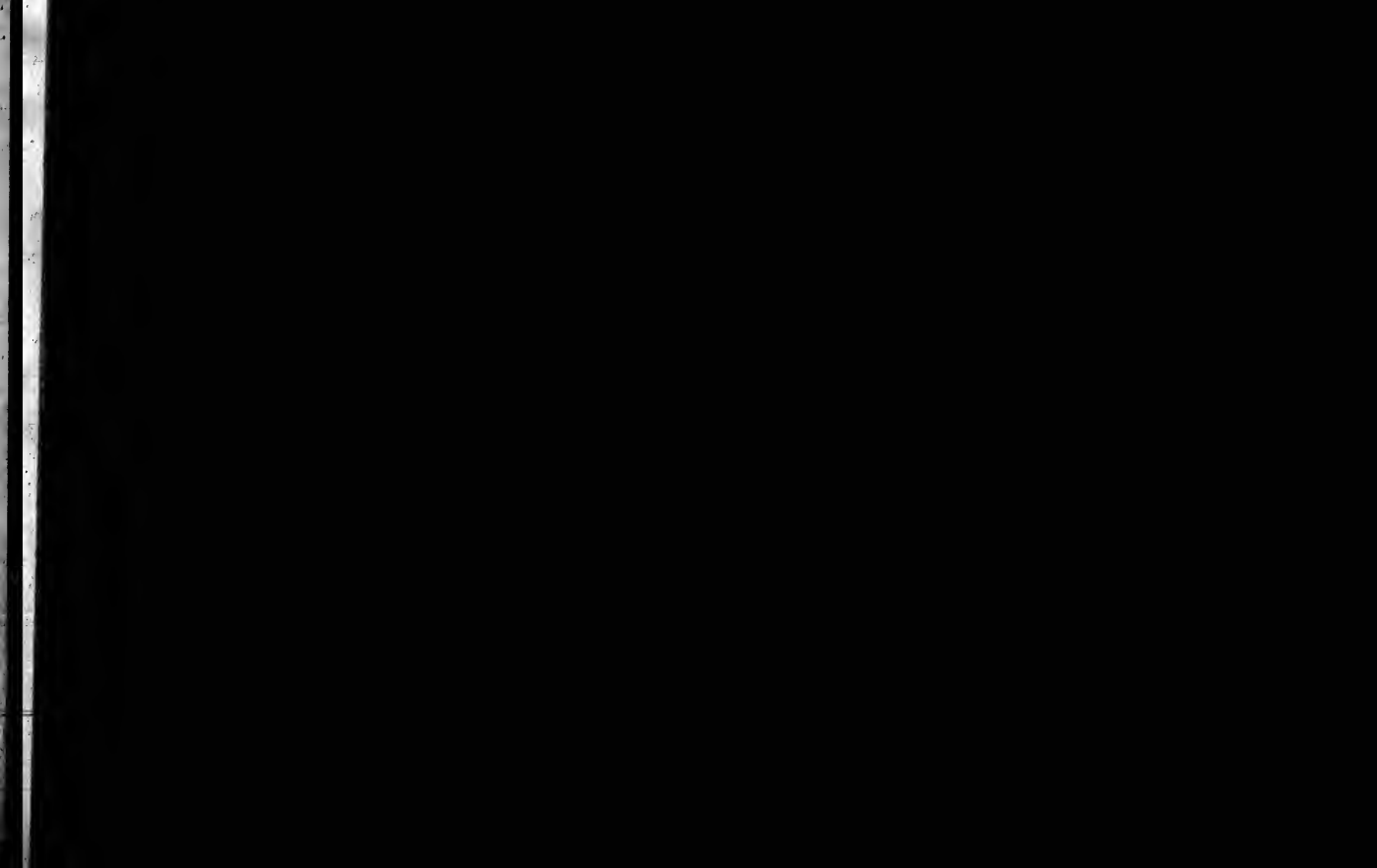
Le premier point soulevé par l'intimé se rattache à la juridiction de cette Cour. L'intimé prétend que la Cour de Révision n'a pas juridiction en cette matière, attendu que le juge qui a prononcé le jugement, a siégé sous l'opération d'un statut spécial et sur une matière étrangère aux dispositions du C. P. C. qui définissent les pouvoirs et la juridiction de la Cour de Révision.

Cette prétention n'est pas fondée; la juridiction de la Cour de Révision est parfaitement définie par l'article 494 du C. P. C. : il y a révision de tout jugement rendu ou ordre donné par un juge dans les matières sommaires, en vertu des dispositions contenues dans la troisième partie du Code. Or, quelles sont ces matières? En référant au Code, on voit que la troisième partie comprend les procédures non contentieuses qui se rapportent aux registres de l'état civil, des bureaux d'enregistrement, d'un shérif et coroner, des compulsoires, du conseil de famille, des tutelle et curatelle, de l'inventaire et de sa confirmation et autres matières se rapportant à l'envoi en possession et aux successions vacantes.

Dans l'espèce actuelle, il s'agit de la confection de l'inventaire. La Cour de Révision a donc juridiction pour connaître de cette matière.

Une objection plus sérieuse est soulevée par les intimés — la Cour Supérieure ne paraît pas l'avoir prise en considération, mais comme la question a été soulevée par le factum des intimés cette Cour doit la juger.

La requête des héritiers qui demandent la nomination du notaire Germain Mainville est faite par des procureurs. Or, cette demande est contraire à l'article 19 du C. P. C. Cette requête est de la nature d'une demande et





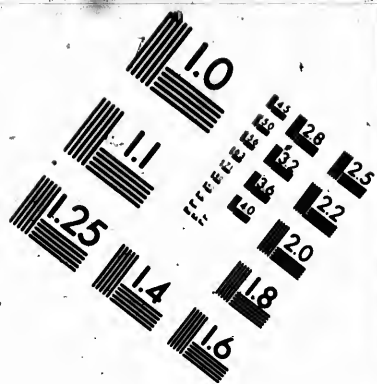
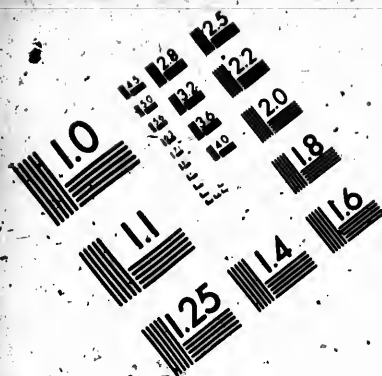
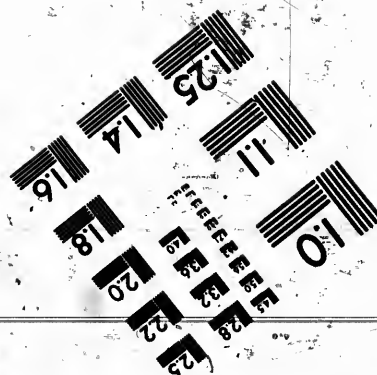
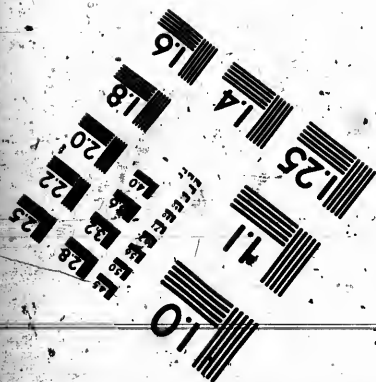
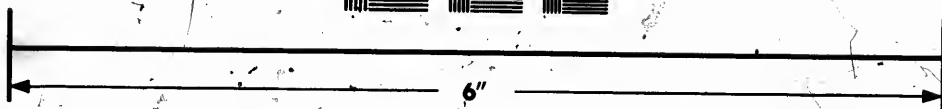
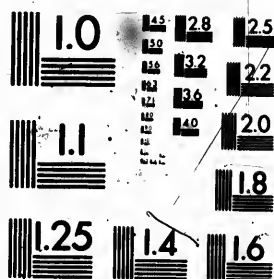


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)



Photographic
Sciences
Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

28
25
22
20
18

10
01

1887.

Paré

v.

Paré.

doit être faite au nom des intéressés eux-mêmes et non par des procureurs.

Quant au mérite de la requête elle-même, le jugement me paraît bien fondé. En supposant que la demande aurait été faite au nom des héritiers eux-mêmes et qu'ils eussent été en majorité, le juge n'était pas obligé, en raison de cette majorité, d'accorder la demande, pas plus qu'il n'est obligé de suivre l'opinion de la majorité du conseil de famille en matière de tutelle.

Dans le cas actuel, c'est le notaire du lieu qui a été nommé, le juge décidant que toutes choses égales, il importe que la préférence soit donnée au notaire du lieu. Il n'est pas prouvé que la nomination de M. Mainville serait plus avantageuse que celle de M. Germain; au contraire, il demeure à la ville et le notaire Germain demeure sur les lieux mêmes où sont situés les biens de la succession, et s'il y a des frais à encourir pour déplacement, ces frais seront nécessairement moindres si c'est le notaire du lieu qui est nommé.

Je crois, sur le tout, que le jugement est bien fondé et qu'il devrait être confirmé et il est confirmé.

Judgment confirmed.

Ouimet, Cornettier & Lajoie, for petitioners.

Lareau & Cie., for defendants.

(J.K.)

Ven

Juck

e

o

La

des c

Poir

anno

Lé

judic

égale

refus

on re

les a

priété

Le

rale, c

avaier

lemen

vendu

nicati

Les

Star "

The

auction

L'en

l'ordre

les livr

cheteur

[EN RÉVISION.]

31 mars 1887.

Coram JETTÉ, WÜRTELE, TAIT, JJ.

GUINDON v. FATT.

Vente—Encan public—Dettes actives ou " Book debts "—Livres de comptes.

JURÉ :—Que la vente des dettes actives ou " book debts " d'un commerçant en faillite à l'encan public, ne comprend pas les livres de compte eux-mêmes, mais simplement la vente des créances du failli.

Le 8 février 1886, le demandeur se porta adjudicataire des dettes actives " book debts " de la société commerciale Poirier et Cie. La vente se fit à l'encan public après les annonces ordinaires.

Le défendeur, syndic de " Poirier et Cie. " remit à l'adjudicataire une liste des créances vendues, il lui offrit également la communication des livres de comptes, mais refusa de lui livrer les livres mêmes. De là une action en revendication de la part du demandeur qui prétendit les avoir achetés avec les créances et en être l'unique propriétaire.

Le défendeur es-qualité plaida, outre une défense générale, que les dettes actives, c'est-à-dire, les créances seules avaient été vendues ; que le demandeur avait été spécialement averti par l'encanteur que les livres n'étaient pas vendus, mais que l'acheteur pourrait en prendre communication.

Les annonces avaient été faites dans le journal " *The Star* " de la manière suivante :—

" The undersigned will offer for sale " en bloc, " by public auction, on *Monday, the 8th day of February, 1886*, at etc.,

Book debts..... \$493. 79

L'encanteur, dans son témoignage, déclare n'avoir reçu l'ordre de vendre et n'avoir vendu que les créances, non les livres mêmes, mais il ne peut dire s'il en a averti l'acheteur.

1887.
Guindon
v. Fatt.

La Cour Supérieure (OUMET, J.), le 10 janvier 1887, a débouté la saisie-revendication dans les termes suivants :

" La Cour, etc.....

" Attendu que le demandeur réclame du défendeur par voie de saisie-revendication les livres de compte de la faillite de Poirier & Cie., insolvable, comprenant quatre journaux, *daily journals*, un *ledger* et un livre de billets, comme en étant le seul et véritable propriétaire pour les avoir achetés du défendeur, *es-qualité* de fidéi-commis-saire à la dite faillite, le huit février mil huit cent quatre-vingt-six, à un encan public, suivant les annonces faites dans les journaux publiés en la cité de Montréal, et les avoir payés au dit défendeur, lesquels livres de compte le dit défendeur détient illégalement en sa possession, et en refuse la livraison au dit demandeur ;

" Attendu que le défendeur *es-qualité*, a plaidé à la dite action du demandeur : " That the only property or thing " which the plaintiff purchased at the sale of the said " Poirier & Co., were the book debts belonging to the " said estate, which book debts amounted to four hundred " and sixty-nine dollars, and were sold at this time " cents in the dollar ;

" That the said defendant never offered for sale the said " books, and the plaintiff was informed at the time of said " sale that the books were not sold, but merely the book " debts, and the plaintiff could have communication of " the said books whenever he so required ; "

" Considérant que la vente pure et simple des "*book debts*," dans l'espèce actuelle, ne saurait comprendre la vente des livres de compte eux-mêmes, mais simplement la vente des créances, telles que consignées ou inscrites dans les livres des dits faillis ;

" Considérant qu'il est en preuve que le défendeur *es-qualité*, a offert au demandeur de lui délivrer une liste des dites créances et de lui donner communication des livres des dits faillis, aussi souvent qu'il le requerrait et qu'il en aurait besoin, mais que le dit demandeur aurait refusé ces offres ;

1887.
Quindon
v.
Fait.

" Considérant que le défendeur, es-qualité, est bien fondé à retenir et garder la possession des dits livres, pour les fins de son administration des biens de la dite faillite, et en rendre compte à qui de droit ;

" Considérant que les défenses produites en cette cause sont bien fondées, et que le dit défendeur en a prouvé les allégations essentielles ;

" Maintient les dites défenses, déboute la présente action, casse et annule à toutes fins que de droit la saisie-revendication pratiquée en cette cause, et donne mainlevée de la dite saisie au dit défendeur, le tout sans frais."

Le demandeur inscrivit la cause en révision.

Il cita dans son factum les articles 1492, 1494 et 1499 du Code Civil, et Sirey codes annotés, sur article 1616, Nos. 7, 13, 14, 15 et 16.

La Cour de Révision a confirmé le jugement en termes généraux.

TAIT, J. (en révision) :—

The defendant, as trustee of the insolvent estate of Poirier & Co., advertised for sale, on February 8, 1886, the following assets of the estate at so much on the dollar on inventory prices, namely :—

General stock of dry goods, amounting, as per inventory, to	\$2,157 60
Fixtures	104 23
Book debts	493 79

Among the conditions of sale, which were read by the auctioneer, were the following :—" The book debts, amounting to about \$490, will also be offered in one lot at so much on the dollar, the purchaser or purchasers to pay 1 per cent. Government duty on the amount of their purchase. The stock can be checked over and averages or shortages allowed or charged, as the case may be ; the purchaser to take delivery within five days from date of sale."

The plaintiff became the purchaser of the book debts at the price of 39 cents on the dollar, and paid the price

1887.
Guindon.
v.
Fatt.

on the day of sale, the receipted account or invoice reading as follows :—

To sale of book debts belonging to this estate, sold this day by public auction by Thompson & Gowdey, amounting to \$469.44, at 39 cents on dollar	\$183 08
Duty	1 84
	\$184 92

The evidence is somewhat contradictory as to the oral statements or conditions announced by the auctioneer at the time of the sale, but Mr. Gowdey, auctioneer, who conducted the sale, and who appears to be entirely disinterested in the suit, is probably the best witness upon this point. He says that the books were not sold, but that "the announcement was that the book debts were sold with access to the books."

On the 29th of March, 1886, the plaintiff caused a writ of revendication to be taken out, alleging in his affidavit that he was the proprietor of certain books, namely, four daily journals, one ledger and one note book, which he had purchased at the sale in question, and which he had taken possession of with the permission of the defendant; that he had collected about \$80 of the book debts, but the defendant illegally detained the books, although required to give them up.

The defendant pleaded in substance that the plaintiff only bought the book debts; that the defendant never offered for sale the books; that the plaintiff was informed at the time of sale that the books were not sold, but that he could have communication of the books whenever required.

There is certainly no reference made in the advertisement or in the written conditions of sale, or in the receipt, as to the sale of the books; nor did the plaintiff ever have possession of the books as alleged. There is nothing misleading or deceptive about the advertisement; it is the "book debts" that are to be sold, and it is the "book debts" which the plaintiff acknowledges by the receipted account he bought and paid for. The words, "the buyer to take delivery within five days from date of sale" in

1887.
Quindon
v.
Felt.

the written conditions of sale, do not apply in any way to the books. And if we are to allow evidence of conditions beyond the written ones, the weight of evidence is in defendant's favor, that the condition was that plaintiff was only to have such access as he required to the books.

The plaintiff not having been deceived or misled in any way by defendant, the Court cannot take into consideration what price the plaintiff would have given, or whether he would have given any price at all if he had supposed the books were not being sold, nor can we regard the inconvenience he may suffer by having to attend the defendant's office to obtain access to them.

The sole question for the Court is whether under the circumstances of the case, the books follow the "book debts" as accessories of the thing sold.

The possession of the books would not, in the opinion of the Court, either establish that the possessor was the owner of the debts therein mentioned or serve to prove the debts. They certainly do, as plaintiff contends, contain details such as the names of the debtors, the description of goods sold, the date of sale and so forth, but all these details could be easily extracted by the purchaser of the debts having access to these books. It is proved that the books contain all the transactions of the firm. The estate was not closed at the time the plaintiff demanded them, and the inspectors considered they required them in the winding up of the estate, and instructed defendant to retain them. It is obvious from the nature of things that the books could not always go with the debts, for the debts might be sold separately and each purchaser could not have the books. Under the late Insolvent law it was evidently not contemplated that the books should follow the sale of the debts, because all debts amounting to more than \$100 had to be sold separately except in a case of a sale of the whole estate *en bloc*.

It is established that plaintiff had been offered access to these books and was even offered the use of them for a month, but he refused these offers, apparently claiming them as his absolute property.

1887.
Guindon
v.
Fatt.

The Court is of opinion that the books were not sold and are not accessories of the book debts which were sold, and the judgment of the Court below is therefore confirmed, with costs of both Courts.

Jugement confirmé.

Loranger & Beaudin, avocats du demandeur.

Kerr, Carter & Goldstein, avocats du défendeur *ès-qualité*.

(J. J. B.)

April 16, 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

BORNAIS v. ARPIN, and MERCHANTS BANK OF CANADA.

Procedure—Power of attorney and security for costs.

HELD:—That a non-resident plaintiff, contesting the collocation of a third party in a report of distribution, is obliged to furnish a power of attorney and give security for costs.

The plaintiff residing in Ontario, sold under a writ of execution, lands of the defendant. The *adjudicataires*, the Merchants Bank, were collocated in the report of distribution for the amount of a mortgage held by them, and the plaintiff contested the collocation. The former moved for power of attorney and security for costs, and cited: *Webster v. Philbrick*, 15 L. C. J. 243; *La société anonyme des glaces v. Giberton*, 26 L. C. J. 246; *Park v. Rivard and Meloche*, M. L. R., 1 S. C. 291.

Judgment: "La Cour, etc....."

"Considérant que le demandeur a admis à l'audition, n'être pas résidant dans la province de Québec;

"Considérant qu'en contestant la collocation de la dite créancière "The Merchants Bank of Canada," accordée à cette dernière par l'item onzième du jugement de distribution préparé en cette cause, le demandeur ouvre et poursuit une instance nouvelle, sur laquelle, comme non-résident, il est tenu de fournir à la dite créancière le cau-

tionnement exigé par l'article 29 du Code Civil, ainsi que de produire une procuration de sa part, aux termes de l'article 120 du Code de Procédure Civile, (paragraphe 7) ; " Accorde la dite motion, etc."

Hague & Hague, for the motion..

Trudel, Charbonneau, Lamothe & DeLorimier, against the motion.

(F. H.)

1887.

Bornais
v.
Arpin.

[EN RÉVISION.]

31 mars 1887.

Coram DOHERTY, LORANGER, TAIT, JJ.

RÉV. A. W. SEERS v. BOURSIER.

*Evocation de la Cour de Circuit—Jugement sur évocation—
Révision—Délai.*

Jugé:—Que dans une cause de la Cour de Circuit évoquée à la Cour Supérieure et jugée finalement au mérite, on ne peut, dans les huit jours du jugement final au mérite, inscrire la cause en révision tant sur le jugement au mérite que sur le jugement décidant la validité de l'évocation, mais que ce dernier jugement, qui est un jugement final, doit être inscrit en révision dans les huit jours qu'il a été rendu.

M. l'abbé Seers, curé de Saint-Jean-Chrysostôme, ayant poursuivi un nommé Boursier pour recouvrer le montant de la dime par lui dû sur un immeuble qu'il alléguait appartenir au défendeur, ce dernier évoqua la cause à la Cour Supérieure. Le 7 février 1885, intervint le jugement permettant la dite évocation. Le demandeur procéda alors au mérite de sa cause, et le 8 janvier 1887, jugement fut rendu déboutant le demandeur de son action.

Le demandeur inscrivit alors en révision des jugements rendus, tant sur le mérite de la cause que sur le mérite de l'évocation.

Le défendeur fit motion pour faire rejeter cette partie de l'inscription qui demandait la révision du jugement rendu sur évocation le 7 février 1885, alléguant que le

1887.
Seers
v.
Boursier.

dit jugement était final et que le demandeur aurait dû en appeler dans les huit jours qui suivirent la reddition du jugement suivant la loi.

La Cour de Révision a donné raison au défendeur.

LORANGER, J. :—

Le demandeur, prêtre-curé de la paroisse de St-Jean-Chrysostôme, a poursuivi, à la Cour de Circuit, le défendeur, pour dîmes. Ce dernier a demandé à évoquer la cause à la C. S., attendu qu'elle se rapportait à des rentes annuelles et des matières qui peuvent affecter des droits futurs.

Le 7 février 1885, jugement est intervenu, maintenant sa demande en évocation.

Le demandeur a excipé de ce jugement, mais n'en a point appelé. Contestation a été engagée sur le mérite de la demande, et en définitive, l'action a été renvoyée le 8 janvier 1887.

Le demandeur a inscrit en révision du jugement rendu sur l'évocation et sur le jugement final.

Le défendeur demande maintenant, que l'inscription du jugement rendu le 7 février 1885, sur l'évocation, soit renvoyée attendu que ce jugement est final et que l'inscription aurait dû être prise dans les huit jours, délai ordinaire des inscriptions.

Le demandeur, de son côté, prétend que ce jugement n'est pas final et qu'il pouvait être remédié au mérite. Il assimile la cause aux jugements rendus sur une exception declinatoire qui n'est pas considérée comme un jugement final, susceptible d'appel. Suivant le demandeur, l'évocation ne serait qu'une question de juridiction de la même nature que celle qui est soulevée par l'exception declinatoire et il cite, à l'appui de sa prétention, le jugement rendu dans la cause Beaudry et Workman, dans laquelle il a été décidé que la C. S., siégeant en révision, n'a pas juridiction sur les jugements interlocutoires qui ne sont pas appelables. Cette cause n'a aucune analogie avec la présente inscription. Le jugement dont on demandait la révision, était de sa nature, un jugement in-

to
d
fi
qu
la
l'i
de
ce
cla
cas
sup
A
eng
Il
me
N
pou
188
au j
V
"
"
révis
juge
aux
Civil
"A
rejet
7 fév
See
W.

(1) M

terlocutoire et la Cour a jugé qu'aux termes de l'article du C. P. C., elle n'avait juridiction que sur le jugement final.

Dans le cas actuel, le jugement est final *quoad* la requête pour évocation. Après avoir entendu les parties la Cour a jugé qu'il y avait lieu à évocation. Telle a été l'interprétation donnée à l'article du C. P. C. par la Cour de révision dans la cause *St. Aubin v. Leclerc* (1). Dans cette cause, il a été jugé que lorsque l'évocation a été déclarée valide par la C. S., ce jugement ne peut pas être cassé par la même Cour, mais doit l'être par un tribunal supérieur à celui qui l'avait rendu.

Au reste, le demandeur a acquiescé au jugement en engageant la contestation sur le mérite même de l'action. Il est maintenant trop tard pour se plaindre du jugement; il aurait dû en appeler dans les huit jours.

Nous sommes, en conséquence, d'avis que la motion pour renvoyer l'inscription du jugement rendu le 7 février 1885, doit être maintenue; l'inscription reste valide quant au jugement final du mois de janvier dernier.

Voici le jugement:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que le dit appelant aurait dû inscrire pour révision, dans les huit jours qui ont suivi la date du dit jugement final sur évocation du 7 février, conformément aux exigences de l'article 497 du Code de Procédure Civile;

"Accorde la dite motion et, en conséquence, annule et rejette la dite inscription quant au susdit jugement du 7 février 1885 avec dépens, distraits, etc."

Seers & Laurendau, avocats du demandeur.

W. Mercier, avocat du défendeur.

(J. J. B.)

(1) M. L. R., 2 S. C. 15.

23 mars 1887.

Coram MATHIEU, J.

LORD v. GLASGOW & LONDON INSURANCE CO.

Déposition—Ratures et renvois non certifiés.

Juré:—Que des mots rayés et des renvois non constatés au bas d'une déposition, ne rendent pas, dans les circonstances ordinaires, cette déposition nulle.

Exception à la forme renvoyée.

Downie & Langelot, avocats du demandeur.

D. Girouard, C. R., avocat de la défenderesse.

(J. J. B.)

[EN RÉVISION.]

30 juin 1885.

Coram JETTÉ, LORANGER, BROOKS, JJ.

PRIMEAU v. DEMERS.

Injures—Quête dans l'église—Dommages—Frais—Révision sur questions de frais.

- Juré:—1o. Qu'une personne chargée de faire la quête dans une église pendant l'office divin, et qui par préméditation néglige de présenter l'escarcelle à un paroissien, de manière à attirer l'attention de ceux qui sont dans l'église, se rend coupable vis-à-vis de ce paroissien d'une insulte pour laquelle il est passible de dommages.
- 2o. Qu'un jugement accordant au demandeur \$20.00 de dommages et \$20.00 de frais, mais condamnant le dit demandeur à payer au défendeur la différence des frais, c'est-à-dire, tous ses frais moins \$40.00, est erroné en autant qu'il détruit virtuellement l'effet du jugement prononcé en faveur du demandeur.

Le défendeur était l'un des marguilliers de la paroisse de St-Isidore. En 1883, il fut chargé, suivant la coutume en cette paroisse, de faire, pendant la grand-messe, la quête dans une des allées de l'église. Le demandeur avait son banc dans cette allée. En passant

dev
com
tion
de l
pré
ser
deu
De
deu
J
jure
dans
leur
à l'é
ceux
emp
prés
être
bonn
marg
La
1884,
\$20.0
" C
deur,
Saint
omett
suivan
il fais
" C
ordina
somm
deman
jour e
surplu
deur à
le greff
et \$20.
deur s

devant lui, le défendeur ne lui présenta pas l'escarcelle comme aux autres, mais passa outre, ce qui attira l'attention des personnes qui étaient dans l'église. On causa de l'affaire dans la paroisse, et le dimanche suivant, chacun prêta attention à la quête pour voir si la même scène serait répétée. Comme le dimanche précédent, le défendeur passa près du banc du demandeur sans y arrêter. De là une action en réparation d'injures de la part du demandeur.

Le défendeur plaida d'abord qu'il n'y avait pas d'injure, et qu'il n'y avait pas de loi qui obligeait le quêteur dans une église de se présenter à chaque banc. Que d'ailleurs, le demandeur ne donnait jamais à aucune quête ni à l'église, ni à domicile, que, bien plus, il recevait mal ceux qui se présentaient à son banc pour quêter et les empêchait, par la position qu'il prenait dans son banc, de présenter l'escarcelle aux autres personnes qui pouvaient être avec lui dans le banc; que le défendeur avait agi de bonne foi après s'être consulté avec le curé et les autres marguilliers.

La Cour Supérieure (TORRANCE, J.), le 15 novembre 1884, condamna le défendeur à \$20.00 de dommages et \$20.00 de frais, par le jugement suivant :

" Considérant que le demandeur a prouvé que le défendeur, comme marguillier, faisant la quête dans l'église de Saint-Isidore, le ou vers le 9 octobre 1883, l'a insulté en omettant exprès de présenter au demandeur l'escarcelle suivant l'usage, en passant le banc du demandeur, quand il faisait la quête parmi les personnes présentes ;

" Considérant aussi que le demandeur avait l'habitude ordinairement de ne pas donner, fixe les dommages à la somme de \$20.00, condamne le défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$20.00 avec intérêt de ce jour et les frais fixés à la somme de \$20.00 ; et quant au surplus de la demande, le renvoie et condamne le demandeur à payer au défendeur les dépens, tels que taxés par le greffier, distraits, etc., moins les dites sommes de \$20.00 et \$20.00, c'est-à-dire que le demandeur payera au défendeur ses frais moins \$40.00, la Cour compensant autant

1885.
Primeau
v.
Demers.

1885.
Primeau
v.
Deimera.

que besoin est les dites sommes de \$20.00 et \$20.00 avec les dépens encourus par le défendeur."

L'honorable juge a fait les observations suivantes :—

"This was an action of damages. The plaintiff was a parishioner of St. Isidore, and complained that the defendant, in the month of October, 1883, being then and there churchwarden in the church during a service on Sunday, while he was taking up the collection from pew to pew purposely passed plaintiff without presenting the plate to plaintiff, with the intention of wounding and insulting him. Defendant pleaded that as churchwarden, "*marguillier*," he was bound to see to good order in the church; that his office was gratuitous; that for a number of years, plaintiff had never given anything to the collections in the church, and prevented the collectors from presenting the plate to others in plaintiff's pew; that on the 8th October, 1883, plaintiff mocked the collectors as they passed his pew; and if defendant passed his pew, he did so because he thought by plaintiff's manner that he would prefer his doing so; that on several previous occasions, plaintiff had insulted the collectors (*religieux et religieuses*) who made collections according to the custom, in the parish.

"It is true that defendant passed the pew of the plaintiff purposely in order to mortify him, according to the expression of one of the witnesses, but it is also true that plaintiff generally did not give when the plate was presented. Onésime Trudeau says plaintiff never gave, and he showed by his manner that he took no notice of the presentation of the plate. On one of these occasions, when his pew was passed, he took his offering into the *sacristie* after the service, but in order to do this, borrowed 30 *sous* for the purpose from a neighbour. There is evidence that the action of defendant in purposely passing the pew of plaintiff, was marked by those present, and I think that plaintiff should not have been singled out so to speak during a religious service, as one to whom an opportunity of giving his offering would be uselessly afforded. I think it is proper to sustain the complaint of

the plaintiff to this extent, but the action should not have been brought in the Superior Court. The expenses of the proceedings here are entirely without justification, and the Court in giving plaintiff \$20.00 damages and \$20.00 for costs, orders that all the other costs on both sides be paid by plaintiff."

Le demandeur inscrivit ce jugement en révision tant au mérite que sur la question des frais.

La Cour de révision confirma le jugement sur le mérite de la condamnation, mais le réforma quant aux frais.

Voici le jugement en révision :

"La Cour, etc....."

"Considérant l'injure faite au demandeur par le défendeur et les circonstances du fait reproché ;

"Considérant que la condamnation portée contre le défendeur à raison du fait susdit, à la somme de \$20.00 de dommage et celle de \$20.00 de frais était une juste réparation ;

"Considérant en outre que la condamnation additionnelle prononcée par le dit jugement contre le demandeur, et par laquelle ce dernier doit payer des dépens au défendeur, détruit virtuellement l'effet du jugement prononcé en faveur du demandeur comme susdit, et qu'il y a erreur sur ce dernier point ;

"Réforme le dit jugement pour autant, et en conséquence ordonne que tous les mots après les suivants, savoir : "condamne le défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$20.00 avec intérêt de ce jour et les frais fixés à la somme de \$20.00" soient biffés et rayés du dit jugement et considérés comme non-avenus, à toutes fins que de droit ;

"Et condamne le défendeur aux frais encourus dans cette Cour de révision, distracts, etc."

Robidoux & Fortin, avocats du demandeur.

Loranger & Beaudin, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

1885.

Primeau
v.
Demers.

20 avril 1887.

Coram MATHIEU, J.

BRUCHÉSI v. DENIS, & DENIS, *mis en cause*.*Action de \$100 à \$200 C. S.—Exception à la forme—Dépôt—
Délai d'assignation.*

Jugé : 1^o. Quo dans les causes de la Cour Supérieure, depuis \$100.00 à \$200.00, le dépôt qui doit accompagner une exception à la forme est de \$4.00 seulement.

2^o. Que dans une action à la Cour Supérieure, de \$100.00 à \$200.00, le délai d'assignation est de dix jours, sinon l'action peut être renvoyée sur exception à la forme, sauf à se pourvoir.

Le jugement suivant contient tous les faits de la cause :

" La Cour, etc.....

" Attendu que le demandeur réclame du défendeur par son action qui a été signifiée au dit défendeur le 25 juin dernier, et qui était rapportable et qui fut rapportée le 5 juillet dernier, une somme de \$140.00 ;

" Attendu que le dit défendeur, le 9 juillet dernier, fait une exception à la forme, se plaignant que les délais d'assignation n'étaient pas suffisants, et qu'il a déposé avec la dite exception à la forme une somme de \$4.00 ;

" Attendu que le dix novembre dernier, le dit demandeur a fait une motion demandant le rejet de la dite exception à la forme, parce que le dépôt fait lors de la production de la dite exception à la forme n'était pas suffisant et que, par jugement du dix décembre, il a été réservé à adjuger sur cette motion, en même temps que sur l'exception à la forme qui est maintenant soumise ;

" Considérant que par l'article 28 du Code de Procédure Civile, la Cour Supérieure connaît en première instance de toute demande ou action qui n'est pas exclusivement de la juridiction de la Cour de Circuit ou de l'Amirauté ;

" Considérant que par l'article 1054 du dit code tel qu'amendé par la section 9 du chapitre 4 des statuts de Québec, 84 Victoria, la Cour de Circuit n'a pas de juridiction appellable dans les cités de Montréal et Québec, et qu'il résulte des dispositions de ces deux articles, tels qu'a-

mendés, que la Cour Supérieure, à Montréal, a juridiction en première instance dans les actions de \$100 à \$200 ;

“ Attendu que le demandeur s'appuie sur l'article 112 du dit code qui décrète que le plaidoyer contenant une exception préliminaire ne pourra être reçu, à moins qu'il ne soit accompagné du dépôt de la somme fixée par les règles de pratique du tribunal, et sur la règle 32^{ème} des Règles de pratique de la Cour Supérieure, qui veut qu'aucune exception à la forme ne soit reçue à moins que la partie offrant telle exception ne dépose, avec icelle, dans les mains du protonotaire la somme de deux louis, un chelin et huit deniers pour chaque telle exception, pour répondre des frais de la partie adverse, si telle exception est renvoyée, à retirer dans la proportion de onze chelins et huit deniers au protonotaire, et un louis et dix chelins à l'avocat, et aussi sur l'article 21 du tarif des honoraires accordés aux avocats dans la Cour Supérieure, par lequel il est accordé à l'avocat du demandeur, sur toute exception péremptoire à la forme renvoyée une somme de \$8.00 ;

“ Considérant qu'en décembre 1870 une règle de pratique a été faite et signée par dix juges de la Cour Supérieure et promulguée, et que par cette règle de pratique il est ordonné que dans toutes poursuites dans lesquelles la somme ou la valeur de la chose réclamée s'élève à ou excède \$100, mais n'excède pas \$200 à être intentées dans la Cour Supérieure, sous le statut de la Province de Québec, passé dans la 34^{ème} année du règne de Sa Majesté, intitulé : “ Acte pour amender certains articles du Code de Procédure Civile en ce qui concerne la manière de “ procéder devant la Cour Supérieure et de Circuit, ” les honoraires à être accordés aux avocats et procureurs occupant dans les dites poursuites, et aussi aux huissiers employés en icelles, seront les mêmes que ceux qui sont accordés suivant les tarifs maintenant en force dans les actions de la dite classe, dans la Cour de Circuit, lesquels dits tarifs, dans les causes susdites, sont, par la dite Règle, adoptés et constitués tarifs de la Cour Supérieure, applicables aux causes susdites ;

1887.

Bruchési
v.
Denis.

1887.
Bruchési
v.
Denis.

" Considérant que, par l'article 14 du tarif des honoraires des conseils, avocats et procureurs pratiquant dans la Cour de Circuit, il est accordé à l'avocat du demandeur, sur chaque exception à la forme déboutée, une somme de \$4.00, dans les causes au-dessus de \$100 ;

" Considérant que par la règle 25 des Règles de pratique de la Cour de Circuit, aucune exception péremptoire à la forme ne doit être reçue à moins que la partie offrant telle exception ne dépose, avec icelle, dans les mains du greffier, la somme de un louis, six chelins et huit deniers pour répondre des frais de la partie adverse, si telle exception est renvoyée ou retirée, dans la proportion de six chelins et huit deniers au greffier et vingt chelins aux procureurs ;

" Considérant que par la règle de pratique sus-mentionnée de décembre 1870, les dispositions de la règle de pratique 25ème de la Cour de Circuit et de l'article 14 du tarif de la Cour de Circuit, sont applicables à la cause actuelle et qu'il n'y a pas lieu d'exiger du défendeur un dépôt plus élevé que celui qu'il a fait ;

" Considérant que la motion du demandeur est mal fondée ;

" A renvoyé et renvoie la dite motion avec dépens distraits, etc. ;

" Considérant que par l'article 75 du Code de Procédure Civile, dans les causes ordinaires de la Cour Supérieure, le délai d'assignation est de dix jours intermédiaires, entre le jour de la signification et celui fixé pour la comparution, lorsque la distance du domicile du défendeur au lieu des séances du tribunal n'excède pas cinq lieues, et que lorsque la distance excède cinq lieues, le délai est augmenté d'un jour à raison de chaque cinq lieues additionnelles ;

" Considérant que les délais d'assignation du défendeur Emery Denis ne sont pas suffisants et que son exception à la forme est bien fondée ;

" A maintenu et maintient la dite exception à la forme, et a déclaré et déclare l'assignation du défendeur Emery Denis illégale et nulle, et a renvoyé et renvoie l'action du

dem
pou
M
Sa

Jurid

Jugé :
un
l'e
sar
l'e

Les

" La

" A

26 oct
North
vince
pour l
merce

" At

déclina
domici
du dem
dans la
n'a pas

" Att

tion dé
le distr
fendeur
effets d
expédié

demandeur quant au défendeur Emery Denis, sauf à se pourvoir, avec dépens distracts, etc."

Madore & Bruchési, avocats du demandeur.

St. Pierre, Globensky & Bussière, avocats du défendeur.

(J.J.B.)

1887.
Bruchési
v.
Denis.

30 avril 1887.

Coram MATHIEU, J.

GRATTON v. BRENNAN.

*Jurisdiction—Ordre par lettre d'expédier des marchandises—
Cause d'action.*

Jugé:—Que dans le cas où un commerçant expédie des marchandises sur une commande contenant un ordre formel, le contrat est parfait par l'exécution qu'en fait le commerçant à qui la commande est adressée, sans autre déclaration de sa part, et la cause d'action origine alors à l'endroit où le contrat a été exécuté.

Les faits sont contenus dans le jugement suivant :

" La Cour, etc.....

" Attendu que le demandeur résidant à Montréal a, le 26 octobre dernier, poursuivi le défendeur qui réside à North Bay, dans le district de Nipissingue, dans la province d'Ontario, réclamant de lui la somme de \$148.75 pour balance du prix de marchandises et effets de commerce qu'il dit lui avoir vendus et livrés ;

" Attendu que le défendeur a produit une exception déclinatoire à cette action, alléguant qu'il n'a pas son domicile dans la juridiction de ce tribunal ; que l'action du demandeur ne lui a pas été signifiée personnellement dans la juridiction de ce tribunal, et que le droit d'action n'a pas pris naissance dans cette juridiction ;

" Attendu que le demandeur, en réponse à cette exception déclinatoire, dit que le droit d'action a originé dans le district de Montréal, que c'est sur la demande du défendeur faite par lettre en date du 1er avril 1886, que les effets dont le prix est réclamé en cette cause lui ont été expédiés à Montréal ;

1887.
Gratton
v.
Brennan.

" Attendu qu'il a été admis à l'audition de cette cause, que sur une lettre écrite par le défendeur à son domicile, à North Bay, et adressée à Montréal, au demandeur, demandant à ce dernier de lui envoyer, par *express* les marchandises dont le demandeur réclame le prix, ce dernier lui a envoyé par *express* des marchandises suivant son ordre pour le prix qu'il était convenu ;

" Considérant que lorsqu'une lettre est écrite non dans les termes d'une proposition, mais ceux d'un ordre d'envoyer des marchandises, comme dans le cas actuel, le contrat devient parfait non seulement par l'acceptation expresse de la personne à qui la commande est adressée, mais encore par l'exécution qu'elle y, donne sans autre déclaration de volonté, et que le commerçant qui, à la réception d'un ordre de son commettant, a exécuté cet ordre, a par cela seul opéré le concours de volonté suffisant pour former le contrat ;

" Considérant que le demandeur en exécutant l'ordre à lui transmis par le défendeur comme susdit, a par cette exécution, opéré le concours de volonté suffisant pour former le contrat, et que ce contrat doit être considéré comme ayant été parfait, en la cité de Montréal, où le demandeur a exécuté comme susdit l'ordre du défendeur, et que le droit d'action a, en conséquence, pris naissance dans le district de Montréal ;

" Considérant que la dite exception déclinatoire est mal fondée ;

" A renvoyé et renvoie la dite exception déclinatoire avec dépens distracts, etc."

J. C. Lacoste, avocat du demandeur.

Abbott, Tait, Abbotts & Campbell, avocats du défendeur.

(J.J.B.)

DA

Fem

Just :

fe

m

lit

qu

La

mari

intenti

de St-

toirs s

serait

deman

payer

A ce

droit

commu

le mari

intente

mander

lui fût

La co

l'action

Voici

"Atte

biens de

tant per

pour au

pourvoi

d'un acc

quel elle

Vo

30 avril 1887.

Coram JETTÉ, J.

DAME MARIE GAGNON *et vir* v. LA CORPORATION
DU VILLAGE DE ST-GABRIEL.*Femme commune en biens—Dommages—Conclusions en faveur
de la femme seule.*

JURÉ:—Que dans une action en dommages pour torts corporels à une femme mariée sous le régime de la communauté, la femme et son mari peuvent tous deux être demandeurs dans la cause en leur qualité de communs en biens; et le fait que les conclusions demandent que la somme réclamée soit payée à la femme est indifférent.

La demanderesse, femme commune en biens, et son mari tant personnellement que pour autoriser son épouse, intentèrent une action en dommages contre la corporation de St-Gabriel, alléguant que vu le mauvais état des trottoirs sur une des rues du village, elle serait tombée et se serait cassé une jambe. Les conclusions de la déclaration demandaient à ce que la défenderesse fût condamnée à payer à la demanderesse la somme de \$399.00.

A cette action, la défenderesse plaida une défense en droit alléguant que cette réclamation appartenait à la communauté de biens existant entre les demandeurs; que le mari étant le chef de cette communauté, c'était à lui à intenter l'action, et que les conclusions auraient dû demander à ce que, dans le cas de condamnation, l'argent lui fût payé.

La cour a renvoyé ces prétentions et a maintenu que l'action était bien intentée.

Voici le jugement:

"Attendu que la demanderesse, épouse commune en biens de Procul Regimbal, et ce dernier partie en cause tant personnellement comme chef de la communauté que pour autoriser sa dite épouse, aux fins de la demande, se pourvoient en dommages contre la défenderesse à raison d'un accident arrivé à la dite Dame Gagnon, par suite duquel elle s'est brisé la jambe en passant sur un trottoir,

1887.
Gagnon
v.
St. Gabriel.

dont l'entretien était à la charge de la corporation défenderesse dans le village St-Gabriel, en mars 1886, les dits demandeurs concluant à ce que la défenderesse soit condamnée à payer à la dite Dame Gagnon à titre de dommages la somme de \$399;

" Attendu que la défenderesse plaide en droit à cette action, disant que la réclamation invoquée appartient à la communauté de biens existant entre les époux demandeurs; que par suite, elle n'est payable qu'au mari, chef de cette communauté, et que les demandeurs ne peuvent demander et conclure valablement à ce que la défenderesse soit condamnée à la payer à la demanderesse;

" Considérant que l'action est valablement portée par le mari et la femme, et que la demande contenue dans les conclusions que la somme soit payée à la femme, n'affecte aucunement le droit d'action exercé;

" Renvoie la défense en droit de la défenderesse avec dépens distracts, etc."

St. Pierre, Globensky & Bussière, avocats des demandeurs.

Doherty & Doherty, avocats de la défenderesse.

(J.J.B.)

6 juin 1887.

Coram GILL, J.

MONTCHAMP V. MONTCHAMP ET AL.

*Action en partage—Exception à la forme—Exception dilatoire
—Parties en cause.*

JURÉ:—Que le fait que dans une action en partage toutes les parties intéressées n'ont pas été mises en cause, ne donne pas lieu à une exception à la forme, mais à une exception dilatoire.

Le demandeur poursuivait pour forcer les défendeurs à procéder à un inventaire et au partage des biens de feu Hyacinthe Montchamp.

L'un des défendeurs, F. H. Montchamp, fit une exception à la forme alléguant que tous les héritiers n'étaient pas en cause.

Le demandeur répondit en droit à cette exception à la forme, que cette question ne pouvait être soulevée que par une exception dilatoire.

La réponse en droit a été maintenue par le jugement suivant :—

"La Cour, etc.....

"Considérant que le fait que toutes les personnes intéressées au partage des biens composant les communautés et succession en question dans la déclaration du demandeur n'auraient pas été faites parties soit en demandant soit en défendant, ne donne pas lieu à une exception à la forme, mais bien à une exception dilatoire ainsi que le comporte le paragraphe 8 de l'article 120 du Code de Procédure, maintient la réponse en droit et rejette l'exception à la forme, etc."

Pagnuelo, Taillon, Bonin & Gouin, avocats du demandeur.
Longpré & David, avocats du dit défendeur.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

March 31, 1887.

Coram JETTÉ, TASCHEREAU, LORANGER, JJ.

READ v. PERRAULT ET AL.

Stipulation for benefit of a third person—Art. 1029 C. C.

By an arbitration bond, A agreed to pay the sub-contractors of P who was the sub-contractor of A, for the construction of the Pontiac Pacific Junction Railway.

R, one of P's sub-contractors, brought action against P and A, claiming the benefit of the stipulation made in and by the bond.

A pleaded *inter alia*, that the arbitration was not carried out, no award made, and that the submission became inoperative—Article 1348, C. C. P.

Held:—That the arbitration having fallen through, the submission became inoperative, and the stipulation in favor of R, the third party, was revoked.

The judgment inscribed in review, was rendered by

1887.
Road
v.
Perrault.

the Superior Court, Montreal (TORRANCE, J.), June 26, 1886. The observations of the learned judge were as follows :—

The action was to recover \$9,800, for work in connection with a railway contract and damages. The declaration set forth that on the 27th June, 1882, Charles N. Armstrong undertook to construct a railroad in the province of Quebec, for a company incorporated under the name of the Pontiac Pacific Junction Railway Company, that John Rankin intervened as his surety to the extent of \$120,000; that on the 11th July, 1882, Armstrong gave a sub-contract for the construction of this road to Théophile Perrault; that about the middle of the month of August, 1882, plaintiff obtained from Perrault and Armstrong a sub-contract for grubbing, cleaning and grading five miles of said road, at the rate of \$1,800 per mile—\$800 for grubbing and cleaning, and \$1,000 for grading and preparing the road bed, according to the plans and specifications prepared beforehand by Arthur Genest, engineer of Perrault, where the height of the grade was specially set forth, and defendants were to pay plaintiffs every 15 days, and first payment to be made 6th September, 1882. That plaintiff set out to do his work, and during two months, employed more than 80 labourers and expended \$500 in tools; that in the beginning of November, plaintiff had done the grubbing and cleaning, \$1,500, the grading of said five miles, less 3,700 feet, making another sum of \$4,500, plaintiff deducting \$500 for the 3,700 feet, making for the entire work \$6,000, according to the certificates of Mr. Shanley, one of the engineers of defendants; that further, the engineers changed the level of the railroad and raised it, which added to plaintiff's work not included in his contract, and which plaintiff has a right to claim for, from defendants; this change of level was put in writing and appears, comparing the figures of one of defendants' engineers, Arthur Genest, given to plaintiff as specification; that Perrault and Armstrong agreed in writing with plaintiff that the additional work should be paid for at same rate as by the contract; that the value

1867.
Road
v.
Perrault.

of these extras was \$3,000, which, added to the account of plaintiff, made \$9,000; that defendants only paid \$2,200 on account, and made default as to the balance, to the great damage of plaintiff; who by this cessation of payments was obliged to suspend his works, and to sell his property in order to pay the workmen; that these workmen did not do half the work which they would have done if they had been regularly paid; and plaintiff suffered in his credit and could not do other works which he might have done: other damages \$3,000: that by *acte* 24 Nov. 1882, passed between Perrault and Armstrong, Armstrong undertook to pay the sub-contractors and workmen all moneys due them from any cause: including plaintiff's claim; that this deed was passed in order to stop legal proceedings by the creditors of Perrault, including plaintiff, and Armstrong always acknowledged plaintiff's claim, and promised to pay him in place of Perrault; that plaintiff then suspended his pursuit against Perrault in order to exercise his recourse against Armstrong; that Rankin guaranteed that plaintiff would be paid.

Conclusions for \$9,800 and costs.

The defendants appeared separately. Perrault's plea amounts to the general issue. Rankin did the same. Armstrong admitted that he was the contractor for the road, and that he gave a sub-contract to Perrault, but denied that he ever gave plaintiff a sub-contract for any work, and that if he had a sub-contract, it was with Perrault personally; that Armstrong was not liable to plaintiff for any contract which Perrault might have made or for any amount which Perrault might owe plaintiff: that the plans and levels of road were never changed by order of defendant Armstrong, or of his engineer; that plaintiff had no claim against Armstrong for any extra work, if any he did; that with regard to the arbitration Bond referred to in plaintiff's declaration, said arbitration was never carried out, no award was made, and the submission became inoperative; Armstrong never promised to pay the sub-contractors or workmen of Perrault and never promised to pay plaintiff: Issue was then joined.

1897.

Read

Perrault.

The first matter to be settled is whether Read is entitled to anything under his contract. This contract must be read in connection with the contract between the company and Armstrong, the chief contractor, for it is plain that the clauses of the company's contract are incorporated into Read's. Read contends that his contract was completed so far as it could be, and the defendants, on the other hand, say it was not half completed—only the easier and less expensive portions, leaving to complete the filling of the gullies and the bridges. I am unable to view the matter as plaintiff does. He has received \$2,200 and holds that he has earned no more under the contract. The evidence of Shirley is positive on this head, referring to defendant's exhibit A, 4. Harris, the company's engineer, is also against plaintiff. In connection with this, it is proper to refer to the fact that the large sum of \$4,117 was subsequently paid to the workmen of plaintiff by the company, though I do not state this as binding on the plaintiff, but it is significant that in the Bond invoked by him, the defendant Armstrong is to pay the men of plaintiff what is due them. As to the balance, therefore, claimed by plaintiff under the contract, I am against plaintiff. But he claims \$3,000 for extras, complaining that the work he had to do and did do, was largely increased by a change of levels and specifications. It is in evidence that the plaintiff procured from Arthur Genest, the engineer of Perrault, an estimate of probable levels upon which he worked, but this estimate was not the one binding upon Read or the company, and should not be invoked by Read. Defendants further against Read the terms of C. C., 1690, against the provision of extras under a written contract.

There is still the claim for damages. Plaintiff argues that he did not finish his work by the fault of Perrault, who failed to pay him, and who is therefore responsible to him, and therefore something should be allowed for delay in payments and loss of credit, and further, the men, who badly and irregularly paid, did not work as vigorously and faithfully as they might have done if

pa
is
Ju
ma
cau
his
Co
pl
I
ing
men
defa
T

stro
stro
cam
to o
the
Read
deno
one t
upon
stro
"abo
"wor
"don
defau
and A
vemb
mon
hesita
with
Ranki

LOR
Le
constr
Juncti
jusqu'à
l'ouest

paid punctually. In the Bond, the question of damages is specially mentioned. It was decided, in *Courtois v. Jupon*, J. Palais, A. D. 1870, pp. 663-4, that damages may be allowed for costs and expenses and derangements caused to a buyer and for the prejudice he has suffered, his credit having suffered and been compromised. The Court of Cassation confirmed the judgment as a just application of the art. 1882, 1883, similar to C. C. Can. 1053. I will allow to plaintiff \$200 for such damages, considering the annoyance suffered by defaults in the money payments. As to the loss of plaintiff's real estate by Read's defaults, I do not consider this as proved.

The next question is as to the responsibility of Armstrong. I agree with the counsel for defendant, that Armstrong cannot be held under the arbitration bond, which became of no effect by lapse of the time within which it was to operate. 1 LaRombière, p. 122, No. 10. But beyond this, the counsel for Read contends that the obligation to pay Read existed from the first, that throughout the correspondence and the evidence, Armstrong acted and spoke as the one to whom Read was to look chiefly. My mind has rested upon such an expression as the following in one of Armstrong's letters to Read: "Till I go up, which will be in about a week, you had better go ahead with the other work, and lose no time, and I will see that justice is done to all parties." It is undoubted that Perrault's default in money matters arose from Armstrong's defaults, and Armstrong withdrew and stopped the works in November, 1882, and went off to England, avowedly to raise money there for the enterprise. I have, therefore, no hesitation in condemning Armstrong jointly and severally with Perrault to the extent of \$200 and costs. As to Rankin, the liability is not proved.

LORANGER, J. (in review):—

Le défendeur Armstrong, a entrepris, en juin 1882, la construction du chemin de fer dit: "The Pontiac Pacific Junction Railway Company," qui s'étend depuis Hull jusqu'à Pembroke sur un parcours de 75 milles, vers l'ouest de la province de Québec, et le défendeur Rankin

1887.
Read
v.
Perrault.

1887.
Read
v.
Perrault.

est sa caution jusqu'à concurrence de \$120,000. Armstrong a sous-loué, le 11 juillet 1882, son contrat à l'autre défendeur Perrault, qui, à son tour, a donné au demandeur un sous-contrat pour le terrassement de cinq milles de ce chemin à raison de \$1,800 par mille. L'ouvrage devait être fait suivant les plans et devis préparés par les ingénieurs d'Armstrong, et le prix en être payé à chaque quinzaine à compter du 6 septembre 1882.

Le demandeur poursuit les défendeurs pour la somme de \$9,800, tant pour ouvrages faits en vertu de son sous-contrat, que pour dommages causés par les retards qu'il a éprouvés par le fait que les défendeurs ne l'ont pas payé aux époques convenues; il réclame en outre des extras résultant du changement du niveau du chemin.

Le défendeur Perrault a plaidé que le demandeur a renoncé à son recours contre lui pour s'en tenir à sa réclamation contre les deux autres défendeurs, et a ajouté à cette défense une dénégation générale. Quant à Rankin, il a plaidé qu'il n'est pas la caution de Perrault et qu'il n'existe entre le demandeur et lui aucun lien de droit.

Le défendeur Armstrong a également plaidé qu'il n'existe entre lui et le demandeur aucun lien de droit, vu qu'il n'a pas été partie au sous-contrat intervenu entre Perrault et le demandeur; que si le niveau du chemin a été changé, ce changement a eu lieu sans son ordre et à son insu.

Le demandeur, dans son action, a allégué que le défendeur Armstrong, avait promis de payer la créance des sous-contracteurs, et cela, en vertu d'un acte d'arbitrage intervenu entre Perrault et Armstrong, le 24 novembre 1882; et se prévalant de cette promesse, le demandeur prétend qu'aux termes de l'article 1029 du C. C., il a le droit de demander une condamnation contre Armstrong. Cet article déclare que l'on peut stipuler au profit des tiers, lorsque telle est la condition d'un contrat que l'on fait pour soi-même, ou d'une condition que l'on fait à un autre; et que celui qui fait cette stipulation ne peut plus la révoquer si le tiers a signifié sa volonté d'en profiter.

Le défendeur Armstrong répond à cela qu'il est vrai

1887.

Read
v.
Perrault.

qu'étant en difficulté avec M. Perrault, il s'est entendu avec lui pour référer le différend à des arbitres ; mais que Perrault n'a pas donné suite au compromis et a refusé de s'y conformer ; qu'en conséquence, ce compromis, aux termes de l'article 1348 du C. P. C. est devenu sans effet et ne peut être invoqué contre lui. Cet article déclare que le compromis demeure sans effet quand le délai fixé expire avant la prononciation de la sentence. Or, dit le défendeur Armstrong, comme matière du fait, il n'y a eu aucun arbitrage et aucune sentence n'a été prononcée. De sorte que la condition sous laquelle les sous-contracteurs de Perrault devaient être payés, n'ayant pas été remplie, l'obligation qu'il a assumée envers eux a cessé. Armstrong prétend, en outre, que Perrault a été plus que payé pour les ouvrages qu'il a faits.

La Cour de première instance a débouté l'action contre Rankin et condamné les défendeurs Perrault et Armstrong, conjointement et solidairement, au paiement de la somme de \$200, pour dommages résultant des retards éprouvés par le demandeur Read, dans l'exécution de ses travaux, retards qui ont été causés surtout par l'irrégularité des paiements. C'est, de ce jugement dont on demande la révision.

Le jugement, quant à Rankin, me paraît bien fondé. Le demandeur paraît lui-même avoir compris que le cautionnement de Rankin ne couvre pas sa créance, car il a spécialement allégué dans sa déclaration, que Rankin s'était obligé de payer les sous-contracteurs. Or, il n'existe aucune preuve de cette obligation ; au contraire, il appert par le cautionnement que Rankin n'a garanti que l'exécution du contrat d'Armstrong et il n'a été partie à aucun des sous-contrats subséquents, de même qu'à l'acte de compromis sur lequel le demandeur fait principalement reposer sa cause. Il est vrai qu'il est prouvé, par le nommé Moussette, que le 23 septembre 1882, Rankin a promis à Armstrong et à Perrault de donner \$15,000 pour le paiement des travailleurs ; mais, outre que cette preuve est illégale, elle ne couvre pas le cas du demandeur et la Cour, en déboutant l'action contre Rankin, a bien jugé.

188".
Read
v.
Perrault.

Pour ce qui en est de la défense de Perrault, elle ne me paraît pas sérieuse. Ce dernier ne semble avoir été mis en cause que pour favoriser la réclamation du demandeur. D'abord, il n'a fait aucune preuve; et malgré qu'il ait plaidé qu'il ne devait rien au demandeur et que ce dernier avait renoncé à tout recours contre lui, on trouve au dossier une admission, par laquelle il reconnaît que le demandeur a fait des ouvrages au montant de \$7,000. Il est bon, toutefois, de remarquer que cette admission ne peut tourner que contre lui, car elle repose sur un état de faits répudiés par les autres défendeurs. Ainsi il admet que le demandeur a reçu de son propre ingénieur, le nommé Genest, les chiffres et données indiquant les ouvrages qu'il avait été obligé de faire en vertu de son contrat, et que c'est sur ces chiffres et ces données que les travaux ont été exécutés; que lorsque l'ingénieur du défendeur Armstrong eut augmenté le niveau du terrassement, le demandeur a exigé que le prix du terrassement additionnel soit basé sur le taux de son contrat primitif. Il admet en outre qu'il en a coûté au demandeur pour faire faire ces ouvrages qui lui ont été imposés par l'ingénieur Genest, savoir, l'ingénieur du dit Perrault, une somme de \$7,000 en argent, tandis que les ouvrages que le demandeur aurait été obligé de faire suivant son contrat lui auraient offert l'occasion de faire un profit d'environ \$1,000 à \$1,200. Or, ce sont là des faits niés par les autres défendeurs.

Ces admissions, comme je viens de le dire, n'impliquent que Perrault lui-même, car par son contrat, il s'est obligé à faire tous les travaux que Armstrong lui-même, avait entrepris, non pas sous la direction ni à la satisfaction de son propre ingénieur, mais bien à la demande et sous la direction de l'ingénieur de Armstrong. Perrault a cru devoir s'en rapporter à l'ingénieur de son choix sans consulter l'arbitre qu'il avait accepté par son contrat, et il doit s'imputer à lui-même les conséquences de son imprudence. Armstrong n'est pas lié par les ordres, de même que par les rapports de l'ingénieur de Perrault. Si donc les admissions de Perrault doivent être acceptées, c'est contre lui seul qu'elles doivent tourner et s'il y a mal jugé, dans

le jugement dont est appel, c'est dans le fait que Perrault n'a pas été condamné suivant ses propres admissions.

Reste maintenant la défense d'Armstrong.

La preuve, quant à lui, comme des travaux faits par le demandeur, est trop incertaine pour qu'il soit possible d'arriver à un chiffre précis. Mais indépendamment de cette preuve, il ressort des contrats et des faits tels que prouvés, que le demandeur n'a contre Armstrong aucune réclamation. Il a contracté avec Perrault seul et Armstrong n'a pris aucune part à ce contrat. Quelque soient les rapports entre Perrault et Armstrong, ce dernier n'a absolument rien à voir au paiement des ouvrages faits par le demandeur; il est responsable envers Perrault du prix convenu entre eux et Perrault, à son tour, doit seul, compte au demandeur de l'exécution de la convention qu'il a faite avec lui. Le demandeur l'a si bien compris que, dans sa déclaration, il s'appuie surtout sur l'obligation assumée par Armstrong, dans l'acte du 24 novembre 1882, savoir, le compromis concernant l'arbitrage qui devait avoir lieu sur les ouvrages entrepris par Perrault. Armstrong, par cet acte, s'oblige de payer les sous-contracteurs; mais ce compromis n'a pas été exécuté; l'arbitrage n'a pas eu lieu, et Armstrong réclame, avec raison, le bénéfice de l'article 1348. du C. P. C. Il faut prendre cet acte à son entier. Il n'est obligatoire pour les parties qu'au cas où les conditions sous lesquelles il a été fait auraient été remplies. Perrault n'a pas voulu donner suite au compromis; de sorte que le différend qui existait entre lui et Armstrong est encore à régler. Armstrong ne s'est obligé de payer les sous-contracteurs que dans le cas où les arbitres auraient fait rapport contre lui, c'est-à-dire dans le cas où il aurait été constaté qu'il était redevable envers Perrault d'une somme d'argent. Or, ce rapport n'a pas été fait et rien ne fait voir qu'il soit le débiteur de Perrault. Il est donc libéré de l'obligation additionnelle qu'il a assumée de payer les sous-contracteurs.

J'aurais été disposé sous toutes les circonstances de la cause, si j'avais été appelé à juger la cause en première instance, à renvoyer l'action complètement contre Armstrong et à condamner Perrault seul, sur les admissions

1887.

Read
v.
Perrault.

qu'il a faites; cependant Armstrong n'ayant pas appelé du jugement qui l'a condamné conjointement et solidairement au paiement de la somme de \$200, et déclarant, par son factum acquiescer à ce jugement, je crois qu'il n'y a pas lieu de le réformer sur ce point. La condamnation conjointe contre Perrault et Armstrong est maintenue; elle consiste dans les dommages survenus par le retard dans les paiements que Armstrong devait faire à Perrault.

Quant à ce dernier, il a admis que le demandeur a fait pour lui des travaux au montant de \$7,000.00; déduisant de cette somme celle de \$2,200, que le demandeur reconnaît avoir reçue, il reste celle de \$4,800 pour laquelle il a droit à un jugement contre Perrault seul. Le jugement est réformé en conséquence.

Barnard & Barnard for plaintiff.

Roy & Bouthillier for defendant Perrault.

Kerr, Carter & Goldstein for defendants Armstrong and Rankin.

(C. B. C.)

14 mai 1887,

Coram DOHERTY, J.

WISEMAN v. LA CORPORATION DE LA PAROISSE
DE ST-LAURENT.

*L'acte des licences de Québec—Certificat—Conseil municipal—
Refus de confirmer—Electeurs qualifiés.*

- Jurés:—1o. Que le certificat pour obtenir une licence pour vendre de la boisson enivrante, doit être signé par vingt-cinq électeurs qualifiés au temps de la signature du certificat.
- 2o. Qu'un conseil municipal est en droit de refuser la confirmation d'un certificat dont plusieurs des vingt-cinq signataires, quoique portés sur la liste des électeurs, se trouvent déqualifiés par le fait qu'ils doivent des taxes municipales ou scolaires.

Le requérant fit émaner un bref de *mandamus* contre la corporation de la paroisse de St-Laurent, alléguant qu'elle avait, sans raison, refusé de confirmer son certificat pour l'obtention d'une licence pour la vente de boissons enivrantes, quoique son certificat fut signé par plus de vingt-cinq électeurs qualifiés.

La défenderesse plaida que la corporation n'avait fait que son devoir ; que les signataires avaient certifié la vérité de choses qu'ils ignoraient, et qu'une grande partie des électeurs qui avaient signé le certificat n'étaient pas qualifiés comme électeurs au temps où ils ont signé.

1887.
Wiseman
v.
Corporation de
St. Laurent.

Le jugement a cassé le bref de *mandamus* dans les termes suivants :—

"The Court, etc.....

"Considering that the plaintiff, petitioner in this matter, has failed to prove the material allegations of his petition, *requête libellée*, for a writ of *mandamus* in this cause, and more particularly that he presented to the council of the municipality defendants the said certificate made in legal form and effect, to wit, signed by twenty-five or any larger number of resident duly qualified municipal electors in and of the municipality in question, for confirmation as in that behalf by law required ;

"And considering that the respondents (defendants) have proved the material allegations of their plea and answer to said petition, and that said certificate so presented was not so signed by such number of qualified electors, but by twenty such electors only ;

"And considering that said certificate consisted in all of thirty-three names, eight of which had never been on the roll of such electors for said municipality, and five of whom were at the time disqualified as being then indebted to the municipality for school and other taxes, to wit, thirteen of the said thirty-three names being thus disqualified, leaving but twenty instead of at least twenty-five so qualified electors as required by law in that behalf ;

"Maintaining said plea and answer ;

"Doth dismiss said petition and quash the writ of *mandamus* in this cause, with costs, distracts, etc."

Judah, Branchaud & Bauset, avocats des requérants.

Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats du demandeur.

(J. J. B.)

29 décembre 1886.

Coram MATHIEU, J.

WOOD v. VARIN, et LARDIS, *mis en cause.**Locateurs et locataires—Résiliation de bail—Jurisdiction—
Valeur du bail.*

Jugé:—Que dans une action en résiliation de bail où aucune somme d'argent n'est réclamée ni pour comme loyer, ni comme dommages, c'est la valeur du bail qui détermine la juridiction du tribunal; mais que dans le cas où des sommes d'argent ont déjà été payées au locateur, c'est la balance due ou à devenir due en vertu de ce bail qui en fixe la valeur.

Le jugement suivant a maintenu l'exception déclinatoire du défendeur; il fait suffisamment voir les faits de la cause:—

“ La Cour, etc.....

“ Attendu que dans sa déclaration, le demandeur allègue que le 19 mars 1886, il loua au défendeur, par bail sous seing privé, une maison que par les termes du dit bail le défendeur ne devait pas sous-louer en tout ou en partie;

“ Attendu qu'il est aussi allégué que le dit bail fut fait en considération de la somme de \$108, que le défendeur s'obligea de payer par paiements mensuels de \$9 chaque;

“ Attendu que le défendeur a, le 25 septembre dernier, sans le consentement du demandeur, sous-loué la dite maison aux mis en cause;

“ Attendu que par cette prohibition de sous-louer contenue dans ce bail du 19 mars 1886, et la violation de cette disposition par le sous-bail du 25 septembre dernier, le demandeur prétend être bien fondé à demander la résiliation du dit bail du 19 mars 1886, et du dit sous-bail pour l'avenir;

“ Attendu que les raisons que le défendeur apporte au soutien de son exception sont que:

1o. Aucun montant spécifique n'est réclamé par le demandeur, et le montant à réclamer fut-il spécifié, il ne serait pas assez élevé pour donner juridiction à la Cour Supérieure;

20. Le montant du loyer dû par le défendeur s'élève à la somme de \$76.00, et

30. Conséquemment, la Cour de Circuit a seule juridiction en cette cause;

"Considérant que par la section 5 du chapitre 108 des Statuts du Canada, 18 Victoria, il était décrété que les actions en vertu de cet acte, savoir: 'Acte pour abroger certains actes, et pour consolider les lois relatives aux locateurs et locataires, seront intentées en la manière ordinaire dans les Cours Supérieure et de Circuit, et que la valeur annuelle du loyer de la propriété louée déterminera la juridiction de la Cour, quelque puisse être le montant des dommages et du loyer réclamés;

"Considérant que cette disposition du Statut de 1855 est reproduite dans la section 4 du chapitre 40 des Statuts Refondus du Bas-Canada;

"Considérant que par la section 1 du chapitre 12 des Statuts du Canada de 1862, 25 Victoria, qui a été passé pour réduire autant que possible les frais dans les actions en vertu de l'acte concernant les locateurs et locataires, comme cela est expliqué dans le préambule du dit statut, la quatrième section du chapitre 40 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada fut amendée de manière à se lire comme suit: 'Les actions en vertu du présent acte seront intentées dans la Cour Supérieure ou Cour de Circuit pour le montant du loyer et des dommages réclamés, et les frais seront alloués et taxés suivant le montant du jugement';

"Considérant que par la suite de ce dernier amendement, il n'y a plus de dispositions statutaires spécialement applicables aux actions en résiliation de bail lorsqu'aucune somme n'est réclamée, et que depuis cet amendement, il nous faut avoir recours aux dispositions générales du Code de Procédure Civile;

"Considérant que l'article 887 du Code de Procédure Civile n'a pas d'application à la cause actuelle, vu qu'il ne s'agit dans cet article que des actions en résiliation ou rescision de bail, lorsqu'un montant de loyer ou de dommage est réclamé;

1886.

Wood
Varin.

1888.
Wood
Varin.

"Considérant que par l'article 1105 du Code de Procédure Civile, la Cour de Circuit a juridiction sur les différends entre les locateurs et locataires dans tous les cas où le loyer, la valeur annuelle, ou le montant des dommages réclamés n'excede pas \$200.00 ;

"Considérant que par l'article 1053 du dit code, la Cour de Circuit connaît en dernier ressort et privativement à la Cour Supérieure de toute demande dans laquelle la somme ou la valeur de la chose réclamée est moindre de \$100.00, et que par l'article 1054, elle connaît en première instance, mais sauf appel, de toute demande dans laquelle la somme ou la valeur de la chose réclamée est de \$100 ou plus, mais ne dépasse pas \$200 ;

"Considérant que l'action en résiliation de bail est une action personnelle et que la juridiction dans ces actions dépend de la valeur annuelle ou du loyer convenu, ce qui constitue dans ce dernier cas l'estimation du contrat fait entre les parties ;

"Considérant cependant que lorsqu'une partie du loyer convenu a été payée, la balance restant due par le locataire constitue la valeur des obligations résultant du bail, et que dans ce cas la Cour qui a juridiction dans des actions du montant de la balance due sur le loyer a juridiction pour décider d'une telle action ;

"Attendu qu'il appert aux procédures et aux exhibits produits en cette cause, et aussi par les admissions des parties que le montant du loyer dû par le défendeur n'est que d'une somme de \$76.00 ;

"Considérant que l'exception déclinatoire est bien fondée ;

"A maintenu et maintient la dite exception déclinatoire, et a renvoyé et renvoie l'action du demandeur avec - dépens, distraits, etc."

Beique, McGoun & Emard, avocats du demandeur.

Roy, Bouthillier & Roy, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

February 28, 1887.

Coram TASCHEREAU, LORANGER, OÛMET, JJ.

DAME ELIZA JOHNS *ès-qual.* v. PATTON.*Succession—Acceptance of, by tutrix on behalf of her minor children.*

Held:—That a tutor cannot accept a succession which falls to his pupil, without an authorization granted on the advice of a family council.

LORANGER, J:—

Action for \$250 claimed by the plaintiff, in her quality of tutrix to her minor children, from the defendant, under a notarial deed of dissolution of partnership which had existed between the plaintiff's late husband and the defendant. The whole amount to be paid was \$875, and the action is for the recovery of two instalments.

The plaintiff alleges in her declaration that she was duly appointed tutrix to her minor children, that she renounced the community, that the children are the lawful heirs, and that they have accepted the succession of their late father.

The defendant has pleaded *inter alia* that the children have not accepted the succession.

The question to be determined is, Whether the mere allegation of the plaintiff, in her declaration, that her minor children have accepted the succession of their late father, in the absence of any proof that their tutrix was authorized to do so on the advice of a family council, is sufficient to maintain the action. The Superior Court, at Sherbrooke, held that it was not, and dismissed the action. The defendant relies upon Art. 301 of the Civil Code, which is as follows: "A tutor cannot accept or renounce a succession, which falls to his pupil, *without authorization being granted on the advice of a family council.*" "The acceptance can only be made under benefit of inventory. Accompanied by these formalities, the accep-

1887.
Johns
v.
Patton.

"tance or renunciation has the same effect as if made by a person of age." This article is given as new law. Article 643 is to the same effect. The authorities cited by the Codifiers leave no room for any doubt. It is the first time that the question is directly raised in this province. The plaintiff contends that the want of authorization by a family council does not vitiate her action, and that the minors alone could invoke this defect in case of lesion. But the Court is against her upon this point; there having been no acceptance of the succession on the advice of a family council, there is no acceptance at all and the plaintiff has no interest in the claim for her children. Therefore she can have no action.

Judgment confirmed.

Hall, White & Cate for plaintiff.

Bélanger & Genest for defendant.

(L. C. B.)

[IN REVIEW.]

March 31, 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, GILL, JJ.

GOODHUE V. THE GRAND TRUNK RAILWAY CO.

Lumber placed without permission on property of Railway Company—Destruction of—New Trial.

Held:—1. The burning of lumber placed on the property of a railway company close to their track, without any permission express or implied, gives the owner no right of action against the company.
2. In considering whether a new trial should be granted on the ground that the verdict was rendered without evidence, or contrary to evidence, it is not enough that the judge who tried the case, or the judges in the Court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion from the jury, but there must be such a preponderance of evidence, assuming there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable that the jury should return such a verdict.

JOHNSON, J:—

The trial of the issues of fact in this case was had before a special jury; and they found unanimously a

1887.

Goodhue

G. T. R. Co

verdict which on the face of it clearly entitles the defendants to judgment dismissing the plaintiff's action; and accordingly they move for judgment in their favor; but the plaintiff comes with a motion for a new trial on grounds of misdirection, admission of illegal evidence, and of verdict rendered without evidence, and contrary to evidence. The point of misdirection was not heard, as there was nothing of record as required by law to show what the direction was. Therefore the points are reduced to the evidence and the rulings at the trial.

The action was to recover \$896 as the alleged value of a quantity of railway ties which the defendants were alleged to have permitted to be put where they were afterwards consumed by fire attributed to their fault and negligence.

The defendants denied any such permission, and any such neglect or fault on their part: and said on the contrary, that the plaintiff put his ties on the property of the railway at his own risk; and was, in fact, a trespasser, and had no right of action against them, if his ties were destroyed. And further, the defendants pleaded that before action was brought, the plaintiff had waived and discontinued his pretensions.

The plaintiff made answer to that part of the plea denying all permission to him to place his ties on their property, by setting up an alleged custom of the people about there who had ties to sell, of placing them alongside the track on the railway property, and alleged that the defendants had acquiesced in such a custom.

The real issues for the jury were three:—1st, The permission; 2nd, the fault of the defendants; and 3rd, the waiver: and these questions were amplified and diluted into a number of minor particulars according to the practice.

The jury found that there was no permission, and no custom of the kind that was set up. They also found there was no fault or negligence by the Company; and 3rdly, they found the plaintiff had withdrawn and waived, before he brought his action, all his claims arising out of this matter.

1880,
Goodhue
& T. R. Co.

The plaintiff contends now that he proved this usage. He cannot contend of course that he proved a permission, for the evidence is in the teeth of such a pretension. There was evidence on the subject, no doubt; but it did not satisfy the jury that it amounted to a custom known to and tolerated by the defendants; still less assented to, or binding upon them. A few persons may have had the bad habit of trespassing in this manner, as a few fools will still continue to jump on trains in motion; but neither in the one case nor in the other is the 'custom,' so-called, one in which railway companies can be assumed to participate without more distinct proof than there has been in this case.

The next issue was the fault and negligence of the defendants in setting fire. Of course, the defendants, as a railway company, will have some difficulty in running their trains unless they may lawfully use fire to raise steam for their engines; and within the limits of their own property, I do not see that anyone can complain, if he chooses to come without their permission, and so to speak, bring with him a bundle of sticks, and poke them into the fires, in use on the line—if the sticks should be burnt up. Therefore, unless the finding on this head were shown to be against evidence, we are not held to go any further into the other points; but may properly say the burning of wood placed on the railway property close to their track, without any permission express or implied, gives no right of action against the company; but is a thing occurring entirely by the fault of the person who put the wood there in a place exposed to fire.

But in point of fact the findings as to the defendants' negligence, or even as to the cause of the fire, excluding the idea of their negligence, are all in accordance with the proof as the jury had a right to appreciate that proof. There was circumstantial evidence that the fire might have come from the defendants' engines; there was a probability of such a thing in the absence of any other assignable cause; and the jury were so told by the Court; but the fact was entirely within their province, and they

found against the plaintiff: they found there was no proof; and unless we can say what is the precise amount of proof that ought to satisfy a jury one way or the other, it is impossible to find fault with the verdict in this particular; otherwise it is no longer a trial of the facts by a jury—but by the Court. But this circumstantial evidence of the possibility or probability of the cause of the fire was met by a most complete and careful—I may add, scientific evidence to show that that particular engine could not, on the two days alleged, have set the fire.

Altho that would remain would be the question of waiver. It is with respect to the admission of evidence on this head that the ruling at the trial is complained of; but it is unnecessary to proceed to that part of the case either as regards the facts, or the law, since the evidence of absence of permission, or custom, and that of fault or negligence on the defendants' part amply sustains the findings on those points, and fully disposes of the case.

I ought perhaps to cite, in view of the abuse of the motion for new trial in almost all jury cases in this Court, an authority of the highest description that ought to serve to mitigate the indiscriminate infliction of them except in cases resting on distinct principle. It is the case of *The Metropolitan Railway Co. v. Wright*, decided last year in the House of Lords, and it is Lord Selborne's judgment. What concerns the case in hand is this: "In many cases the principles on which new trials should be granted, on the ground of difference of opinion which may exist as to the effect of the evidence, have been considered both in the House of Lords, and in the lower Courts; and I have always understood that it is not enough that the judge who tried the case might have come to a different conclusion from the jury, or that the judges in the Court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion; but there must be such a preponderance of evidence, assuming there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable and almost perverse that the jury, when instructed and assisted properly by the judge, should return such a

1887.

Goodhue

H. T. R. Co.

1887.
Goodhue
v.
G. T. R. Co.

"verdict." If this is the law of trial by jury, we cannot properly interfere in this case. The jury were unanimous and no injustice appears. Therefore, the plaintiff's motion is dismissed, and the defendants' motion for judgment is granted with costs.

Maclaren, Leet & Smith, for the plaintiff.
G. Macrae, Q.C., for the defendants.
(J. K.)

[EN REVISION].

31 mars 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, GILL, JJ

MASSUE v. NADEAU, et LA CORPORATION DE LA
PAROISSE DE ST-AIMÉ, mis en cause.

*Municipalité—Secrétaire-trésorier—Minutes des délibérations—
Mandamus—Contribuables.*

Jugé :—En droit, que tout contribuable peut prendre des procédés judiciaires pour forcer le secrétaire-trésorier d'une municipalité à entrer dans les minutes des délibérations du conseil, toute résolution qui a été régulièrement passée par ce dernier.

Le 7 décembre 1885, le conseil municipal de la paroisse de St-Aimé passa une résolution à l'effet d'adopter des procédures au criminel contre le requérant.

Le secrétaire-trésorier de cette municipalité ayant négligé et refusé d'insérer cette résolution dans son procès-verbal au livre des délibérations du conseil, le requérant se pourvut contre lui par un bref de *mandamus* pour l'y contraindre, et mit en cause la dite corporation.

Le défendeur et la mise en cause plaidèrent séparément d'abord par exceptions à la forme qui furent renvoyées le 1er avril 1886 (GILL, J.) ; puis par défenses en droit.

Voici comment ils exposent leurs moyens dans leurs factums en Cour de Révision :—

"1er et 2e moyens.—Aucun lien de droit n'apparaît à la requête entre le requérant et le défendeur ou la mise en-

cause; il n'y est allégué aucun fait de nature à démontrer pourquoi ou comment le requérant aurait droit à ce qu'il demande, et pourquoi le défendeur ou la mise-en-cause seraient obligés *vis-à-vis lui* à faire ce qu'il demande à la Cour de leur ordonner.

"3e moyen.—Il n'est pas allégué que le requérant n'a pas d'autres recours ou remède légal que le *mandamus* pour obtenir ce qu'il a demandé; cet allégué est de rigueur, (*vide* autorités citées *infra*). Et cela ne découle pas non plus des faits qu'il allègue. Au contraire, le défendeur, en sa qualité de secrétaire-trésorier, étant par la loi (Code Municipal, art. 172) un officier de la Cour, et pouvant toujours être traité comme tel, pouvait être pris à partie dans l'espèce par une règle de Cour, absolument comme un greffier qui refuserait de faire une entrée, ou d'enregistrer un jugement, dans les plunitifs de la Cour.

Les autorités et précédents sur ce point sont nombreux et formels, il suffit d'en citer un récent de cette Cour, prononcé par l'hon. juge-en-chef actuel, et qui est un lucide résumé de la doctrine et de la jurisprudence :

"*Dubuc v. La Cie. du chemin de fer de Montréal et Sorel et al.*"—7 *Legal News*, p. 5.

Dans le même sens :—"Moffatt v. St-Amour," 9 *Revue Légale*, p. 439.

"4e, 5e et 6e moyens.—Le requérant n'allègue pas, ni ne fait voir d'aucune manière, quel *intérêt* il peut avoir à obtenir ce qu'il demande. Il ne dit point pourquoi il le veut, qu'est-ce qu'il veut en faire, ni comment cela pourra lui être utile ! Il n'allègue même point que c'est lui qui est nommé ou désigné dans cette résolution qu'il veut faire insérer. Ce peut être son père, son oncle, son cousin, un parfait étranger même, portant le même nom, pour ce que nous en savons ! *Lex ad inutilia non cogit.*

Il se contente d'alléguer qu'il est *contribuable*. Quel droit ou quelle mission cette qualité peut-elle lui donner pour s'occuper des affaires d'un autre ? Quel *intérêt* peut-il avoir, comme *contribuable*, à l'insertion de cette résolution ? C'est ce qu'il a eu tort de ne pas expliquer dans sa requête libellée !

1887.

Massue
V. Nadeau.

e cannot)
anamous
s motion
gment is

1887.

DE LA

rations—

édés judi-
té à entrer
tion qui a

paroisse
pter des

yant né-
procès-
quérant
pour l'y

arément
oyées le
oit.

ns leurs

ait à la
mise-en-

1887.
Mansue
Nadeau.

Il n'en demande pas non plus de copie.

Si l'intérêt est la mesure des actions, il est plus particulièrement requis dans la procédure pour *mandamus*, qui n'est ouverte, d'après l'art. 1022, C. P. C., qu'à "toute personne *intéressée*." — *Vide* aussi art. 13.

7e, 8e et 9e moyens.—La *résolution* dont il demande l'insertion forcée au livre des délibérations, n'est pas même alléguée comme étant *réellement* celle que le conseil a adoptée; elle n'en serait, d'après la requête, que la *substance*! Quelque mérite littéraire que puisse avoir la résolution offerte par notre requérant, le conseil peut-il être forcé d'employer un style, des mots, des expressions, une phraséologie, qui ne sont pas les siens? Ce serait du nouveau et de l'extraordinaire en fait de jurisprudence!

Il appert au dossier qu'à sa session suivante, le conseil, uniquement pour lui faire plaisir, en a passé une autre, qui à la lecture, semble bien être en *substance* semblable à celle dont le requérant demande l'insertion, cependant, il n'a pas été satisfait!

La prétention du requérant de faire insérer dans un registre officiel, comme ayant été adoptée par un corps délibérant, une résolution dont il ne peut même pas donner le *texte*, n'est rien moins qu'absurde! Et il serait oiseux d'insister davantage sur ce point, qu'il suffit d'indiquer.

10e et 11e moyens.—Il n'appert pas que le conseil ait jamais requis ou ordonné l'insertion au livre de ses délibérations de cette résolution. Lui seul pouvait l'exiger s'il le jugeait à propos. Il pouvait la prescrire au défendeur qui est son officier, et qui comme tel ne peut agir que sous et par ses ordres et instructions. Il n'appert pas que le conseil, le seul intéressé, se soit plaint de cette prétendue omission. Au contraire, par la copie du procès-verbal produite, il apparaît que le conseil l'a *approuvée* tel qu'il est, c'est-à-dire sans la prétendue résolution.

Supposant que le conseil eût réellement adopté cette résolution, telle que formulée à la requête, tant qu'elle n'était pas entrée et que le procès-verbal de sa séance n'était pas complet ou clos, le conseil ne pouvait-il pas

s'en
157
tan
cur
con
per
I
il p
disc
trés
à se
son
rédi
pou
son
Pe
tion
cont
ou d
à so
du c
guer
lui d
le co
Au
celles
plir.
12e
de m
l'acc
cause
les p
rendr
joint
auqu
parfa
Au
C'est
autori

s'en désister, l'abandonner ou la retirer? D'après l'art. 157, ce procès-verbal est sujet à l'*approbation* du conseil; tant qu'il n'est pas revêtu de cette approbation, il n'a aucune authenticité, aucune valeur ni existence légale. Le conseil a bien le droit, comme tout individu, de ne pas persister dans un acte qu'il n'a pas encore consommé.

Dans tous les cas, le conseil n'est pas obligé d'*approuver*; il peut donc ne pas *approuver*, et si, dans l'exercice de sa discrétion, il juge à propos d'en agir ainsi, le secrétaire-trésorier, qui n'est que son officier, soumis à ses ordres et à ses volontés, tenu de rédiger des procès-verbaux selon son *approbation*, peut-il être contraint par la Cour de les rédiger dans une autre forme? Et comment lui, *subalterne*, pourrait-il être responsable en loi des faits et gestes de son *supérieur*?

Pour obtenir une contrainte de faire, et une condamnation de dépens, comme celles demandées par le requérant contre le défendeur, il lui aurait fallu au moins alléguer, ou démontrer par quelque fait, que ce dernier a manqué à son devoir (C. P. C., 1022, par. 2), ou d'obéir aux ordres du conseil. Il ne lui suffisait certainement pas d'alléguer qu'il a refusé de lui obéir, à lui, requérant, en ne lui délivrant pas copie d'une résolution abandonnée que le conseil avait refusé de sanctionner et d'approuver.

Autrement, la charge de secrétaire-trésorier, et toutes celles de même nature, deviendraient impossible à remplir.

12e, 13e et 14e moyens.—Il est aussi de principe, en fait de *mandamus*, que la partie qui demande par cette voie l'accomplissement d'un acte quelconque, doit mettre en cause et requérir simultanément le ministère de toutes les personnes dont les fonctions sont nécessaires pour rendre cet acte *parfait* et *utile*, et demander qu'il soit enjoint à chacune respectivement d'accomplir l'acte précis auquel la loi l'oblige pour rendre l'acte ou le procédé parfait.

Autrement cette procédure serait illusoire et inutile. C'est ce qu'enseignent positivement *Tapping* et les autres autorités sur la matière, cités *infra*.

1887.

Masseue
v.
Nadeau.

1887.
Massue
v.
Nadeau.

Or, dans l'espèce, que faut-il pour rendre le procès-verbal, ou l'*amendement, demandé* par le requérant, *parfait et authentique* ? Il suffit de lire l'art. 157 du Code Municipal pour répondre :

Il faut :

- 1o. Que le conseil *approuve* ;
- 2o. Que le président *signe* ;
- 3o. Que le secrétaire-trésorier *contre-signé*.

Et chose assez étonnante, le requérant dans toute sa requête, ne demande pas même l'accomplissement d'un seul de ces trois actes indispensables ! Plus que cela, ni le conseil ou aucun de ses membres, ni le président, n'est même assigné !

"15e et 16e moyens.—A la place du conseil, c'est la *corporation* que le requérant a assignée ! sans même indiquer ni préciser ce qu'il veut qu'elle fasse !

Qu'est-ce que peut faire la *corporation*, quant à l'accomplissement d'un acte purement ministériel, que la loi assigne personnellement au *maire* et aux *membres du conseil* ?

"17e et 18e moyens.—Donc, même en supposant que le tribunal accorderait tout ce que demande le requérant, contre ceux qu'il poursuit et met en cause, il n'obtiendrait encore rien d'*authentique* ni d'*utile* ; et c'est là le défaut capital et fatal de son étrange procédure !"

Le 17 janvier 1887, la Cour Supérieure (PLAMONDON, J.) maintint les défenses en droit des défendeurs et mis en cause et débouta le requérant de sa demande. Ce jugement fut inscrit en révision par le requérant.

Autorités du requérant : Code Municipal, article 157, et Code de Procédure Civile, article 1022.

Autorités des défendeurs et mise en cause :

Tous les principes et doctrines invoqués ci-haut par le défendeur-intimé se trouvent résumés avec autorités à l'appui, dans le précédent :—*Gouin v. Dubord*, 2 Revue Légale, p. 52 et seq.

High's "Extraordinary legal Remedies," p. 304, § 431 (milieu), p. 306, § 432 (milieu), p. 316, § 442 (*in fine*), p. 321, § 450.

Tapping "On mandamus," p. 15, pages 1er, 2e et

3e,
prov
title
"Av
"Th
M
W
(Edi
La
factu
conti
moir
comm
don.
La
dema
toine
seil,
pour
comm
verba
La
Cour
Jon
Ma
tary-t
St-Air
counc
cemb
tioner
the pe
misse
wheth
that d
ponde
he ha
Code.
As

3e, (no instance of a mandamus to compel an "approval"), pp. 313 et 314, p. 320, "Averment of Prosecutor's title," p. 322, "Averment of defendant's duty," etc., p. 323, "Averment of absence of a specific legal remedy," p. 323, "The mandatory clause."

Moses "On mandamus," p. 194 (has).

Wood "On mandamus," pp. 17, 18, 24, 64, 81, 93, 96.—
(Editions de la bibliothèque du Barreau).

Le requérant résume la question comme suit dans son factum : Les défenses en droit (factum du requérant, p. 3) contiennent un grand nombre d'allégations qui toutes moins une *dans le cas du défendeur*, ont été mises de côté comme non fondées en droit par l'honorable juge Plamondon.

La seule question décidée contre nous et dont nous demandons la révision, est de savoir si le défendeur, Antoine Nadeau, en sa qualité de secrétaire-trésorier du conseil, peut être poursuivi par tout contribuable intéressé pour le forcer à remplir un devoir que la loi lui impose comme dans l'espèce, lui faire insérer dans son procès-verbal toute résolution passée à l'unanimité du conseil.

La Cour de Révision a renversé le jugement rendu en Cour Supérieure.

JOHNSON, J.:—

Massue petitioned for a mandamus to compel the secretary-treasurer of the municipal council of the parish of St-Aimé to enter on his register of proceedings of the council a resolution which it had passed on the 7th December, 1885, and which was alleged to concern the petitioner; and the writ issued. The officer Nadeau contested the petition, first, by exception *à la forme*, which was dismissed, and then by demurrer; and the only question is whether the mandamus will lie under the allegations that are made in the petition. It was urged by the respondent that the petitioner showed no interest; and that he had another remedy under No. 172 of the Municipal Code.

As to the question of the petitioner's interest, he

1887.

Massue
v.
Nadeau.

1887.

Masse
v.
Nadeau.

alleges that the council by their resolution authorized criminal proceedings to be taken against him for perjury. That is surely a matter of direct interest to him—requiring that he should get a copy of it if he was to have any redress. Then, as to the existence of another remedy, the article 172 C. M. is to the effect that this Court can treat the secretary-treasurer as it could its own officers; that is to say, in any case before us we could order a secretary-treasurer to produce papers, without any other proceeding. But there was no case pending before this or any other Court at the time of the petition, or in which any such order could have been made. The point of absence of interest in the petitioner was treated as if he asked the right on the ground of being one of the rate-payers merely; but it is not so. He alleges a public insult and a libel contained in a resolution of council imputing perjury, or, at all events, countenancing an accusation of perjury, and the purport of which became public, without the thing itself being to be got at:—an injury without means of redress. Now, by art. 157, C. M., it is one of the duties of the secretary-treasurer to enter all proceedings of the council in his register. But it was said for the respondent that it would be useless for the petitioner to get what he asked, as the mere entry in the register would be nothing without the signature of the president and the counter signature of the secretary-treasurer, as required by the same article 157, C. M.; and therefore it was argued that the writ ought to have been asked against the corporation itself, and not against the officer. It is to be observed, however, that art. 1022, C. P. C., regulating the mandamus, gives, by sub-section 2, the distinct right, not only against corporations, but also against officers of corporations. It reads (No. 2), "Whenever any person holding any office in any corporation, etc." What the petitioner asks is not that the corporation should do its duty, but that its officer should do what depends upon him; whether they do their duty or not afterwards may be matter to deal with hereafter.

We are, therefore, to revise the judgment of the Court

below
judg
and
respo
becau
other
only
costs.
Ju
and g
Vo
"L
"C
du re
tenir
le jug
défen
qui a
"C
celui
droit
dépen
que d
Eth
J. E

GA
Capias
—
m
Jugk:—
le d
bier

below, which maintained the demurrer, and we give judgment for the plaintiff upon the demurrers of Nadeau, and of the corporation which was put into the case. The respondents moved to discharge the inscription in review because it was accompanied by only one deposit. The other party made the additional deposit. Therefore we only grant the respondents' motions to the extent of the costs.

Judgment reversing the judgment of the Court below, and granting costs of motions to the respondents.

Voici le jugement :—

"La Cour, etc.....

"Considérant que les allégations de la requête libellée du requérant sont suffisantes en droit pour lui faire obtenir les conclusions d'icelle, et qu'en conséquence, dans le jugement de la dite Cour Supérieure qui a maintenu la défense en droit du défendeur et de la mise en cause et qui a débouté le requérant de sa demande, il y a erreur ;

"Casse et infirme le dit jugement, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, renvoie la dite défense en droit du défendeur, et celle de la mise en cause, avec les dépens tant ceux encourus en Cour de première instance que devant cette Cour, distraits, etc."

Ethier & Lefebvre, avocats du requérant.

J. B. Brosseau, avocat des défendeurs et mise en cause.

(J. J. B.)

[EN REVISION].

31 mai 1887.

Coram DOHERTY, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

GAY ET AL. v. DÉNARD, et DÉNARD, requérant.

Capias—Recèlement des biens—Libération sur requête sommaire
—Créance—Reddition de compte—Agence—Société commerciale—Liquidation—Résiliation de contrat.

Jugé :—1o. Que pour qu'il y ait lieu à l'émanation d'un *capias*, il faut que le débiteur ait caché, cache ou soit sur le point de cacher ses propres biens ; qu'une personne arrêtée sous *capias* pour avoir caché des biens

1887.

Manuel
Nadeau.

1887.
Gay
v.
Dénard.

- appartenant au créancier qui a fait émaner le *capias*, a droit, en vertu de ce principe, de se faire libérer par une requête sommaire ;
20. Que la dissolution et la liquidation d'une société commerciale met fin aux contrats intervenus entre elle et ses agents, et ces derniers peuvent être forcés de rendre leur compte ;
30. Qu'une personne qui a contre son agent une action en reddition de compte ne peut faire arrêter ce dernier sous *capias*, en se basant sur la créance qui doit résulter en sa faveur de la dite reddition de compte.

Cette contestation a été liée sur une requête sommaire du défendeur qui, arrêté sur *capias*, sur l'affidavit de Wm. Herrick, l'agent des demandeurs, a demandé pour les raisons qui apparaissent suffisamment dans le jugement, à être libéré.

Cette requête avait d'abord été accordée par la Cour Supérieure (GILL, J.) le 13 mai 1887.

Voici le jugement de la Cour de Révision confirmant celui de la Cour Supérieure :—

" La Cour, etc.....

" Considérant que, par la présente poursuite, les demandeurs ayant fait affaires à Paris, en France et ailleurs, sous la raison sociale de " É. Gay, Lamaille et Cie., réclament du défendeur, qui a été leur mandataire, une somme de \$3,000.00, comme leur étant due par le défendeur personnellement, si mieux il n'aime leur rendre compte, et que cette poursuite est accompagnée de *capias ad respondendum* et de saisie-arrêt avant jugement en mains tierces ;

" Considérant que le contrat entre les demandeurs et le défendeur, en date du 9 de mars 1886, a été signé à Paris, en France et à Montréal, en Canada, et qu'il a eu son exécution partielle dans cette partie du Canada ci-devant connue sous le nom de province du Canada, composée des provinces actuelles d'Ontario et de Québec, et que la cause d'action des demandeurs contre le défendeur a originé dans la dite ci-devant province du Canada ;

" Considérant que la raison énoncée dans l'affidavit fait en cette cause par William Herrick, en qualité d'agent légal des demandeurs, pour obtenir le bref de *capias* et la saisie-arrêt avant jugement, est que le défendeur, après avoir reçu des demandeurs de marchandises au montant

d'au
trat,
rendr
celé,
dissip
der se
tiouli

" Co
que p
1886,
conclu
où, po
la-ma
" Co
admis
sa rétr
fices
facult
cette r

" Co
mande
tention
Cie, a
dation
vers le
vailler

" Co
le Code
du dit
parce q
qu'il a

" Co
William
recelé
tendu
mais le
n'y a p
le défer
" Co

d'au moins \$8,000.00 pour en disposer suivant son contrat, en avait, en effet, disposé, mais qu'il refusait de rendre compte aux demandeurs, et qu'il avait caché, recelé, soustrait et dissipé, et qu'il cache, recèle, soustrait et dissipe ses biens, dettes et effets, avec l'intention de frauder ses créanciers en général et les demandeurs en particulier ;

" Considérant que les demandeurs ont allégué et prouvé que par lettres missives subséquentes au traité du 9 mars 1886, il avait été entendu entre les parties que ce traité, conclu pour trois ans, serait résilié *ipso facto* dans le cas où, pour une cause quelconque, il y aurait liquidation de la maison E. Gay, Lamaille et Compagnie ;

" Considérant qu'il est allégué dans le dit affidavit et admis par le défendeur, que ce dernier devait avoir pour sa rétribution, en vertu du dit contrat, un tiers des bénéfices nets résultant de ses opérations en Canada, avec faculté de prendre \$100.00 par mois à titre d'avance sur cette rétribution, jusqu'à ce qu'elle fût constatée ;

" Considérant qu'il est allégué dans l'affidavit des demandeurs, et prouvé d'ailleurs, contrairement aux prétentions du défendeur, que la société E. Gay, Lamaille et Cie, a été dissoute le 30 décembre 1886, et mise en liquidation le lendemain, et que le défendeur en a été notifié vers le milieu de janvier 1887, et qu'il a commencé à travailler ici, à cette liquidation ;

" Considérant que, par requête sommaire permise par le Code de Procédure, le défendeur a demandé d'être libéré du dit *capias*, pour cause d'insuffisance de l'affidavit et parce que les allégations de celui-ci ne sont pas vraies, et qu'il a nié spécialement chacune de ces allégations ;

" Considérant que d'après le témoignage même du dit William Herrick, il est constaté que le défendeur n'a pas recelé ses propres biens, et que lui, Herrick, n'a pas entendu accuser le défendeur de receler ses propres biens, mais les biens et marchandises des demandeurs et qu'il n'y a pas en cela, raison de faire émaner un *capias* contre le défendeur en vertu de notre loi ;

" Considérant que, d'après la convention des parties, la

1887.

Gay
v.
Dénard.

1887.
Gay
v.
Dénard.

mise en liquidation de la maison "E. Gay, Lamaille et Cie." a mis fin au contrat entre les parties, sauf les réclamations qu'elles peuvent avoir à exercer l'une contre l'autre, à raison de cette résiliation de contrat, avant l'expiration de la période convenue, et que, d'ailleurs, la dissolution de la dite société mettait fin au mandat, soit sous l'opération du Code Napoléon, article 2003, soit sous l'opération de notre code, article 1755 ;

"Considérant que le mandat étant fini, il y avait dès lors ouverture à l'action en reddition de compte en faveur des demandeurs contre le défendeur ;

"Considérant que, du fait de l'ouverture à l'action en reddition de compte, il ne découle pas nécessairement que le défendeur fût personnellement et actuellement endetté d'une somme d'argent, vu qu'il dût l'être après contestation légalement et régulièrement faite des recettes, des dépenses et des reprises, et que cependant le *capias* ne peut être demandé et maintenu que dans le cas où le débiteur est personnellement endetté d'une somme d'argent ou de dommages excédant \$40.00 ;

"Considérant que d'après la preuve faite, il n'y a pas de certitude que le défendeur fût personnellement endetté envers les demandeurs d'une somme excédant \$40.00 ;

"Considérant que s'il y a preuve que le défendeur a refusé de remettre les marchandises et les livres en question dans cette cause à William Herrick qu'il ne reconnaissait pas comme agent légal des demandeurs et dont il ne paraît pas avoir vu la procuration, avant le présent procès, on ne peut pas dire si ce refus était fait avec l'intention de frauder les demandeurs plutôt que dans un but de protection personnelle vis-à-vis de ses mandants ;

"Considérant qu'il n'y a pas erreur dans le dispositif du jugement de la Cour Supérieure, en date du 13 mai 1887, libérant le défendeur du dit *capias* ;

"Cette Cour siégeant en révision du dit jugement, sans en adopter tous les motifs, le confirme avec dépens, dis-traits, etc."

Geoffrion, Dorion & Rinfret, avocats des demandeurs.

Adam & Duhamel, avocats des défendeurs requérants.

(J. J. B.)

May 14, 1887.

1887.

Exchange Bank
v.
Nowell.

Coram DOWERY, J.

EXCHANGE BANK v. NOWELL ET AL.

Promissory note—Collateral security—Imputation of payments
—Laches—Art. 1161, C. C.

Where a bank took a note endorsed by a customer as security for past advances amounting to about \$10,000, and after the maturity of this note, deposits amounting to more than \$100,000 were passed to his credit in the books of the bank:—

Held:—That in the absence of any special imputation of payments or reserve as to the application of the subsequent deposits, these deposits were to be imputed in payment of the oldest debt, and the customer's liability at the maturity of the collateral security being more than paid by the subsequent deposits, the collateral was discharged, and the bank's action against the maker and first endorser of said note would be dismissed.

PER CURIAM:

Action on a promissory note. Nowell and Lomer made an accommodation note in favour of S. W. Beard & Co., who discounted it in the Bank of Montreal. When it fell due, not being able to meet it, Beard & Co. obtained from the same parties a second note, intended to take up the first one, but instead of doing so, placed it in the Exchange Bank, leaving the first note still due at the Bank of Montreal. Upon the latter, Nowell and Lomer were sued, judgment obtained, and execution levied on the goods and chattels of Nowell. The second note was not produced at maturity, and the present suit was instituted by the Exchange Bank against the maker and first endorser, S. W. Beard & Co. not being made parties to the action.

To this action, the defendants pleaded that the bank never gave consideration for the note, and in fact were a mere *prête nom* for S. W. Beard & Co.; that the note came into the possession of the bank after maturity; and by a second plea, the defendants say that even if the note had become the property of the bank before maturity and for

1887.
Exchange Bank
v.
Nowell.

valuable consideration, it would have been and was fully paid and compensated for by various moneys paid into and deposited in the bank by Beard & Co. after the maturity of said note, and that by applying the principles of legal imputation of payments, that note must be considered as paid. The evidence established that when the note matured, Beard & Co. had overdrawn to the extent of \$10,000. The bank officials stated that the note was placed in their hands as collateral security, so that the proceeds of it should go towards reducing the amount of Beard & Co.'s liability. Soon afterwards, it appears that more than \$100,000 were passed to Beard & Co.'s credit in the books of the bank.

The whole question to be decided is whether this \$100,000 should extinguish the debt created by the note. The defendants' counsel relied on the case of *Cleveland et al. & The Exchange Bank*, (1) in which the Court of Appeal decided the point under circumstances closely analogous to those of the present case. The plaintiff's counsel endeavoured to distinguish that case from the present one on the ground that there the note had been regularly discounted and charged against the customer in the books of the bank, while in the present instance, the note was not discounted, but only taken as collateral, the proceeds to be applied, when collected, to reduce the customer's liability.

Now the bank either discounted the note in question in this case, or took it as collateral. If the note was discounted, the endorser's debt created by the endorsement was extinguished by their becoming creditors of the bank to the extent of \$100,000; if it was accepted as collateral, it must have been collateral to the \$10,000 indebtedness already existing, and as this indebtedness was wiped out by the deposit of \$100,000, so also must the collateral be discharged. The bank's counsel contended that the subsequent deposits represented new advances made on new collateral, but in the absence of any proof of special impu-

(1) M. L. R., 3 Q. B. 30.

tation or of reserve in regard to these new credits appearing in the books of the bank, the law says that the imputation of payments must be made on the oldest debt.

1887,
Exchange Bank
v.
Nowell.

Action dismissed.

Greenshields, Guerin & Greenshields, for plaintiff.
Lasleur & Rielle, for defendants.

(E. L.)

15 juin 1887.

Coram MATHIEU, J.

KIMBALL v. LA CITÉ DE MONTRÉAL.

Dommages—Etendue—Dol—Quasi-délit—Articulation de faits.

- Juré:—1o. Que les dommages que l'on peut réclamer d'une personne coupable de dol ou de quasi-délit ne sont que ceux qui en résultent directement et en sont une suite immédiate, et non pas ceux dont la faute n'a été que l'occasion indirecte;
2o. Qu'une partie qui ne produit pas ses articulations de faits devra payer les frais de sa propre enquête si la partie adverse en fait la demande.

Le demandeur, riche marchand, faisant un grand commerce de chevaux entre le Canada et les Etats-Unis, allègue dans sa déclaration, que le docteur Laberge, officier en chef de santé pour la cité de Montréal, aurait, en 1886, fait un rapport au bureau de santé de cette ville, qu'une certaine maladie de chevaux, appelée *glanders* était répandue dans la cité, et requérait le bureau de santé de prendre certaines précautions à ce sujet. Les journaux donnèrent à ce rapport une grande publicité. Il en résulta que le gouvernement des Etats-Unis défendit l'importation de chevaux du district de Montréal. De là de grands dommages au commerce du demandeur qui les attribua au Dr. Laberge, dont le rapport se trouva à ne reposer sur aucun fait sérieux, et poursuivit, en conséquence, la défenderesse, dont le docteur était l'employé, pour \$5,000 de dommages.

1887.
Kimball
v.
City of
Montreal.

A cette action la défenderesse fit une exception péremptoire de justification, dans laquelle elle admet les faits, mais prétend avoir agi dans l'intérêt public et suivant les devoirs que lui imposait la santé du public. Que l'acte du gouvernement des États-Unis avait été trop précipité et que lui seul était responsable.

La cause fut inscrite à l'enquête et mérite. L'honorable juge président la Cour, ayant entendu les témoins, et l'argument des avocats des parties, débouta immédiatement l'action par le jugement suivant :—

“ La Cour, etc.....

“ Attendu que le demandeur, par sa déclaration, allègue qu'il est commerçant de chevaux et qu'il en exporte un grand nombre aux États-Unis; que le 31 décembre le docteur Louis Laberge, médecin, officier de santé au service de la défenderesse, fit un rapport constatant que la maladie des chevaux appelée “ glanders ” ou “ morve ” exerçait des ravages dans la cité de Montréal, avisant le bureau de santé de la cité, vu le caractère très-contagieux de cette maladie et le fait qu'elle est incurable, de s'adresser immédiatement au gouvernement fédéral pour obtenir l'autorisation de prendre les mesures nécessaires pour empêcher cette maladie de se répandre; que ce rapport fut publié dans les journaux de cette ville et eut une grande publicité, et que la conséquence fut que le département du trésorier, à Washington, émit sur le champ un ordre prohibant l'importation des chevaux de la cité et du district de Montréal aux États-Unis; que par suite de cette prohibition le commerce du demandeur a grandement souffert et a subi de grandes pertes; que le dit rapport du dit officier de santé était inexact et mal fondé et ne reposait sur aucune observation personnelle du dit docteur Laberge; et conclut, le dit dommage, à ce que la défenderesse soit condamnée à lui payer \$5,000.00 de dommages;

“ Attendu que la défenderesse plaide en alléguant, en substance, que le dit rapport de son officier de santé était bien fondé, et que les précautions qu'elle a voulu prendre contre la propagation de la susdite maladie étaient justi-

1887.

Kimball
v.
City of
Montreal.

fiables ; mais que le gouvernement américain a eu tort de prohiber, comme il l'a fait, l'importation des chevaux du district de Montréal aux Etats-Unis, sans avoir, au préalable, pris des informations auprès du bureau de santé de Montréal, sur le véritable état des choses, et que cette prohibition n'était pas justifiée par les circonstances ; que de fait elle fut bientôt révoquée, et qu'ainsi le demandeur ne peut s'en prendre qu'aux autorités américaines, s'il a souffert des dommages ;

“ Considérant que pour que celui qui réclame des dommages résultant d'un *quasi-délit* puisse réussir il ne suffit pas que le fait imputé ait été l'une des causes premières et éloignées du dommage, et que le demandeur même pût dire que sans ce fait le dommage ne serait pas arrivé, mais qu'il est nécessaire que le fait imputé ait, lui-même déterminé immédiatement le dommage, et qu'il n'en ait pas été seulement l'occasion indirecte et pour ainsi dire de seconde main ;

“ Considérant que les principes qui sont énoncés dans l'article 1075 du Code Civil sont applicables aux dommages réclamés sous les dispositions de l'article 1053 ;

“ Considérant que les dommages prouvés en cette cause ne sont pas la conséquence immédiate et directe du fait imputé à l'officier de la corporation défenderesse, mais est la conséquence de la prohibition faite par le gouvernement des Etats-Unis ;

“ Considérant que l'action du demandeur est mal fondée ;

“ A renvoyé et renvoie la dite action du demandeur avec dépens sauf les frais de l'enquête de la défenderesse que cette dernière devra payer, vu qu'elle a négligé de produire son articulation de faits conformément à l'article 215 du Code de Procédure Civile.”

Barnard & Barnard, avocats du demandeur.

Rouer Roy, C. R., avocat de la défenderesse.

(J. J. B.)

6. juin 1887.

Coram GILL, J.

DINELLE v. GAUTHIER, et B. A. T. DEMONTIGNY,
Recorder.*Règlement de la cité de Montréal concernant les "maîtres et apprentis"—Engagé à la pièce—Juridiction.*

Juge:—Qu'une personne qui est "engagée" par écrit à une autre personne qui se qualifie de "bourgeois ou maître," pour un an, pour travailler de son métier soit à l'entreprise, à la pièce, ou à la quantité, c. g. tant de mille, doit être considérée comme tombant sous l'effet du règlement de la cité de Montréal concernant les "maîtres et apprentis," et peut être légalement condamnée à l'amende et à la prison par le Recorder au cas d'abandon de son service sans permission.

Le requérant Dinelle était engagé au défendeur, par acte notarié, pour l'espace d'un an. Dans cet acte le défendeur prend le titre de "bourgeois" et le requérant celui de "engagé." Ce dernier s'obligeait de faire tous les ouvrages que son bourgeois lui donnerait, pourvu qu'ils se rapportent à son métier de poseur de lattes, à raison de 90 centins par mille briques. Le requérant, ayant abandonné son ouvrage, le défendeur le fit arrêter devant le Recorder de la cité de Montréal où il fut condamné à \$10.00 ou un mois de prison.

Le requérant se pourvut par *certiorari*. Il allègue dans son affidavit de circonstance qu'il n'était qu'un compagnon travaillant à la pièce à tant du mille et n'était ni apprenti, ni compagnon engagé au mois ou à la semaine, ni un engagé dans le sens du règlement. Que son engagement pour un an n'était qu'une préférence qu'il s'était engagé à donner au défendeur. Que le seul recours de ce dernier était une action en dommage pour violation de contrat. Enfin que la condamnation de la Cour du Recorder à un mois de prison était illégale. Pour ces raisons le requérant demandait la cassation de la conviction obtenue contre lui.

Le jugement suivant a maintenu la conviction et cassé le *certiorari*:

"La Cour, etc.....

"Considérant que dans l'acte devant notaire qu'il a

signé avec François Gauthier et al., le requérant a pris la qualité "d'engagé" et s'est reconnu comme tel lié envers les dits François Gauthier et al. qui y prirent la qualité de bourgeois ou maîtres, le requérant s'engageant à l'entreprise ou à la pièce ou à la quantité, de poser, à raison de 90 centins par mille, les lattes que les dits François Gauthier et al. lui fourniraient à poser;

"Considérant que la charte de la cité de Montréal autorise le Conseil-de-ville à passer des règlements concernant les "engagés" aussi bien que les domestiques et autres serviteurs, et que le règlement sur lequel repose la conviction décrète (sect. 3) que tout individu "engagé" à la pièce ou à l'entreprise, qui abandonnera la pièce ou entreprise, sera punissable par une amende n'excédant pas \$20.00 et par emprisonnement n'excédant pas 30 jours;

"Considérant que la validité du dit règlement n'est pas en question en cette cause;

"Considérant que le Recorder n'a pas excédé sa juridiction et qu'il n'a pas démontré qu'il y a lieu à maintenir le bref de *certiorari* pour aucune autre raison;

"Renvoie la motion du dit requérant et casse et annule, à toutes fins que de droit, le dit bref de *certiorari* émané en cette cause, avec dépens, etc."

St-Pierre, Globensky & Bussière, avocats du demandeur.

A. Aghambault, avocat du requérant.

(J. J. B.)

6 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

THE TRUST AND LOAN COMPANY OF CANADA v.
MONBLEAU ET AL. et BROSSEAU, opposant.

Venditioni exponas—Autorisation de la cour ou du juge.

JUGÉ:—Qu'un bref de *venditioni exponas* émané sans l'autorisation préalable de la cour ou du juge est nul.

Le demandeur ayant fait émaner un bref de *venditioni*

1887.
Dinelle
Gauthier.

1887.

T. & L. Co.
Montréal.

exponas sans autorisation préalable de la cour ou du juge, fit annoncer pour être vendu par le shérif du district de St-Jean deux immeubles appartenant aux défendeurs. Ceux-ci firent une opposition afin d'annuler invoquant entr'autres moyens de moindre valeur, le fait que le bref de *venditioni exponas* n'avait pas été autorisé ni par la cour ni par un juge.

La demanderesse contesta cette opposition, niant la nécessité d'une semblable autorisation.

Le jugement suivant a admis ce principe et a maintenu l'opposition des défendeurs :—

"La Cour, etc.

"Attendu que les défendeurs s'opposent à la saisie, vente et adjudication des immeubles annoncés en cette cause, invoquant d'abord des motifs futiles, mais, ajoutant ensuite que la procédure de la demanderesse est illégale et irrégulière vu que l'émission du bref de *venditioni exponas*, en vertu duquel elle procède, n'a jamais été autorisée par la cour ou le juge ;

"Attendu que la demanderesse conteste cette opposition soutenant que le bref a été régulièrement émis ;

"Considérant qu'aux termes des articles 653, 662 et 663 du Code de Procédure Civile, tels qu'interprétés par la Cour du Banc de la Reine, siégeant en appel, dans la cause de *Bissonnette & Laurent*, l'irrégularité invoquée par les défendeurs frappe la procédure de la demanderesse de nullité ;

"Renvoie la contestation de la demanderesse et maintient l'opposition des défendeurs et, en conséquence, leur accorde main levée des procédures faites en vertu du bref de *venditioni exponas* émis en cette cause, à toutes fins que de droit avec dépens contre le demandeur."

Judah, Bránchaud & Bauset, avocats de la demanderesse.
Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfrel, avocats des opposants.

(J. J. B.)

6 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

ROSS ES-QUAL. v. LEPROHON, and LEPROHON,
Opposant.*Opposition à jugement—Statut de 1883, 46 Vict., ch. 26—
Jugement sous les articles 89, 90 et 91, C. P. C.*

JURÉ:—Que le statut de 1883 (46 Vict., ch. 26) qui permet de faire une opposition à jugement dans les causes par défaut ou *ex parte* obtenu soit en terme soit en vacance, ne s'applique qu'aux jugements rendus en vertu des articles 89, 90 et 91 du Code de Procédure Civile.

L'action fut intentée par P. S. Ross es-qual. en leur qualité de curateurs nommés pour liquider la compagnie d'assurance agricole du Canada, contre le défendeur, en recouvrement de \$200.00, étant la balance que ce dernier devait, sur dix parts qu'il possédait dans le capital de la dite compagnie.

Le défendeur fut condamné *ex parte* en Cour Supérieure, et le jugement fut confirmé en révision.

Le défendeur fit alors une opposition au jugement se basant sur le statut de 1883 (46 Vict. ch. 26) qui permet depuis de faire une opposition aux jugements rendus en terme dans les mêmes cas où avant le statut on pouvait le faire à ceux rendus en vacance.

Les demandeurs ont fait une motion demandant le rejet de cette opposition sur le principe que le jugement rendu dans cette cause ne l'ayant pas été en vertu des articles 89, 90 et 91 du Code de Procédure Civile, l'opposition à jugement ne pouvait pas y être admise.

L'opposition a été rejetée par le jugement suivant:—

"La Cour, sur la motion des demandeurs en date du 30 mai dernier, demandant le rejet de l'opposition à jugement par le défendeur en cette cause parce que ce jugement n'est pas de ceux qui peuvent être rendus en vertu des articles 89, 90 et 91 du Code de Procédure Civile;

"Vu le jugement rendu le 26 mai dernier dans une cause de *Ross v. Brulé*, par la Cour du Banc de la Reine,

1887.
"Rosa
&
Leprohon.

siégeant en appel, en déclarant que la disposition du statut de 1883 (46 Vict., ch. 26) qui dit que toute partie condamnée pour défaut de comparaître ou de plaider, soit en terme soit en vacance, peut se pourvoir par opposition à tel jugement en vertu des articles 484 et suivants du Code de Procédure Civile, ne s'applique qu'aux jugements rendus en vertu des dits articles 89, 90 et 91 du même code ;

"Considérant que d'après l'interprétation susdite le jugement rendu en cette cause n'est pas de ceux contre lesquels la partie condamnée peut se pourvoir par opposition ;

"Accorde la motion des demandeurs et rejette et renvoie l'opposition du défendeur avec dépens distracts, etc."

Attwater & Mackie, avocats des demandeurs.

Pagnuelo, Tailton & Gouin, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[EN REVISION.]

30 avril 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, GILL, JJ.

SHOREY ET AL. v. GUILBAULT, et DAME McVEY, créancière colloquée, LES DEMANDEURS, contestants, BLACK ET AL., intervenants.

*Collocation—Paiement par débiteur solidaire—Subrogation—
Preuve—Aveu.*

- JUGES:—1o. Qu'un débiteur qui paie une dette à laquelle il est tenu conjointement et solidairement avec un autre, est de plein droit subrogé au créancier payé contre ce dernier débiteur.
- 2o. Que dans ce cas l'aveu du créancier payé ou de son procureur est suffisant, et est une preuve légale du paiement qui a opéré la subrogation.

La propriété saisie et vendue par le shérif de Montréal en cette cause, avait été originairement vendue, en 1874, par Madame McVey, en sa qualité de tutrice à ses en-

1887.

Shorey
Guilbault.

fants, à Desmarteau et Lamoureux, partie comptant et partie à crédit. Ceux-ci la revendirent à Black et al., les intervenants, qui devaient payer à Dame McVey *ès-qualité* la balance due sur le prix de vente. Black et al. à leur tour la cédèrent aux mêmes conditions au défendeur. Les demandeurs la saisirent sur ce dernier et la firent vendre judiciairement.

Dame McVey, *ès-qualité*, fut colloquée dans le jugement de distribution pour une somme de \$1,125.00 en capital et \$428.75 en intérêts.

Les demandeurs contestèrent cette collocation, alléguant que la créancière colloquée avait été payée de ces montants.

Sur cette contestation, la dite créancière se désista de la collocation faite en sa faveur.

Les intervenants, Black et al., firent une intervention et dirent que sur le montant et intérêts pour lequel Madame McVey avait été colloquée, ils avaient été obligés de payer, pour et à l'acquit du défendeur, la somme de \$156.07; qu'en payant cette somme ils avaient acquis subrogation aux droits de la dite créancière colloquée pour autant.

Les demandeurs contestèrent cette intervention, prétendant entre autres choses que les intervenants ne pouvaient invoquer la subrogation aux droits de la créancière colloquée en autant qu'en la payant, ils n'avaient fait que payer leur propre dette.

À l'enquête la seule preuve de ce paiement que firent les intervenants fut le témoignage de MM. Labadie et Coutlée notaires, et procureurs de Madame McVey. Les intervenants firent valoir cette preuve comme *aveu* de la part de la créancière colloquée.

La Cour Supérieure (PAPINEAU, J.), le 19 février 1887, maintint la contestation de l'intervention avec dépens, dans les termes suivants :—

"La Cour, etc....."

"Considérant que par le projet d'ordre de distribution des deniers provenant de la vente de l'immeuble du défendeur en cette cause, la dite Dame Elizabeth McVey,

1887.
Shorey
v.
Guilbault.

comme représentant les héritiers de Thomas Logan, son époux décédé, est colloquée pour le capital de la partie du prix de vente y mentionné afférant aux dits héritiers en vertu des divers actes énoncés dans cette collocation, et pour cinq années d'arrérages d'intérêt accrus sur ce prix de vente, formant les dites cinq années, une somme de \$428.75 ;

"Considérant que les dits demandeurs Hollis Shorey et al. ont contesté cette collocation quant aux intérêts seulement, qu'ils allèguent avoir été payés jusqu'au premier de mai 1882, ajoutant qu'aucun intérêt n'a pu accroître après la vente par décret ;

"Considérant que John et Henderson Black, les intervenants en cette cause, allèguent qu'ils sont créanciers du défendeur Guilbault pour lui avoir vendu le même immeuble, le seize avril 1879, à la charge par lui de payer à la dite Dame E. McVey, es-qualité, la somme capitale de \$1,225 et les intérêts ;

"Considérant que dans leur intervention, et leurs moyens d'intervention, les intervenants admettent que les dits intérêts ont, en effet, été payés, mais, soutiennent que cent cinquante piastres de ces intérêts ont été payés par eux à la Dame E. McVey, es-qualité, dont la créance hypothécaire et privilégiée primait la leur ;

"Considérant que les demandeurs ont contesté la réalité de ce paiement par les intervenants, et le droit de ces derniers à la subrogation légale ;

"Considérant que les dits intervenants ont tenté de prouver par témoins seulement le paiement des dits intérêts, que les demandeurs contestants ont fait objection à cette preuve, et qu'elle est illégale ;

"Considérant que les dits intervenants n'ont pas fait la preuve qu'ils auraient dû faire par des documents écrits qu'ils auraient dû produire à l'appui de leurs prétentions ;

"Maintient la contestation de la dite intervention, et renvoie la demande des intervenants comme mal fondée en faits, avec dépens distracts, etc."

Les intervenants inscrivirent ce jugement en révision.

Autorités citées au factum des intervenants :—C. C. ar

ticle 1156; III Larombière, pp. 308, 340, No. 43; C. P. C. article 741; Marcadé, p. 65, article 1,328, part. III.

La Cour de Révision a renversé le susdit jugement et a maintenu l'intervention comme suit:—

"La Cour, etc.....

"Considérant que les intervenants ont établi par la meilleure preuve possible, savoir, par les admissions de l'agent ou mandataire dûment autorisé de la créancière colloquée, Dame Elizabeth McVey *es-qualité*, que ce sont eux (les intervenants) qui ont payé à la dite créancière, à l'acquit du défendeur, la somme de \$150.07 pour intérêts accrus depuis le 16 avril 1879 jusqu'à la date de la vente judiciaire opérée en cette cause, savoir, le 14 juillet 1881;

"Considérant que le fait du paiement étant admis de part et d'autre, il était loisible aux intervenants de prouver, ainsi qu'ils l'ont fait, que ce paiement avait été effectué par eux; que l'admission de la créancière à cet effet était la meilleure preuve possible et était autorisée par l'article 741 du Code de Procédure;

"Considérant qu'en effectuant ce paiement les intervenants ont été de plein droit subrogés aux droits de la dite créancière colloquée, vu l'article 1156 du Code Civil (§3) et ont droit d'être colloqués à sa place jusqu'à concurrence de la dite somme de \$150.07;

"Considérant que dans le jugement de la Cour de première instance, qui a maintenu la contestation des demandeurs et renvoyé l'intervention des intervenants comme mal fondée en fait, il y a erreur;

"Infirme le dit jugement et rendant celui qui aurait dû être rendu, rejette la contestation des demandeurs, maintient la contestation des intervenants, et ordonne que le projet de distribution préparé en cette cause soit modifié de manière à colloquer les dits intervenants pour la dite somme de \$150.07, au lieu et place de la dite Dame Elizabeth McVey, *es-qualité*, avec dépens contre les dits demandeurs, tant en Cour Supérieure qu'en révision, distraits, etc."

Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats des intervenants.

Robertson, Fleet & Falconer, avocats des contestants.

(J. J. B.)

1887.

Shorey
V.
Gullbault.

27 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

DUNBAR ET AL. V. ALMOUR.

*Jugement rendu à l'étranger—Prescription—Dénégation—
Documents authentiques.*

- Jugé:—1o. Que dans une action pour rendre exécutoire un jugement rendu sur billet promissaire dans un pays étranger, le défendeur ne peut opposer la prescription de cinq ans.
2o. Qu'une simple dénégation du jugement rendu et des faits y contenus est nulle et non avenue, le défendeur doit procéder contre le jugement comme la loi l'indique pour les pièces authentiques.

Les demandeurs allèguent dans leur déclaration que le 14 mars 1878, ils auraient obtenu jugement devant la Cour Supérieure de la province de la Nouvelle-Ecosse, sur billet promissaire, pour \$191.02; que les frais du dit jugement s'élèvent à \$24.37, de sorte qu'il leur est dû \$215.39 par le défendeur, pour laquelle somme il demande jugement.

Le défendeur contesta cette action, niant toutes les allégations du demandeur; il alléguait que le dit jugement, s'il existait, n'avait pas été valablement prononcé et n'avait aucune valeur dans cette province; qu'il n'avait pas été assigné et ne demeurerait pas à la Nouvelle-Ecosse au temps où le jugement avait été prononcé; que le dit billet qui aurait fait la base du dit jugement, s'il a jamais existé, est depuis longtemps prescrit, le défendeur ayant depuis résidé plus que cinq ans dans la province de Québec.

L'action a été maintenue par le jugement suivant:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que les demandeurs se pourvoient contre le défendeur en vertu d'un jugement rendu contre ce dernier le 14 mars 1878, par la Cour Supérieure de la Nouvelle-Ecosse, et le condamnant à leur payer une somme de \$191.02, montant d'un billet promissaire du défendeur en leur faveur et du protêt d'icelui, et une autre somme de \$24.37 pour frais encourus sur le dit jugement, formant une somme totale de \$215.39;

"Attendu que le défendeur conteste cette demande, niant la dette, niant le jugement invoqué et disant que

Il existe, il n'a aucune valeur en cette province, niant avoir été assigné à Halifax où il ne demeurerait pas, enfin ajoutant que si le billet mentionné au dit jugement existe il est prescrit depuis plus de cinq ans, le dit défendeur ayant résidé en cette province pendant les cinq dernières années ;

"Attendu que les demandeurs ont produit au soutien de leur demande une copie du dit jugement rendu par la Cour Supérieure de la Nouvelle-Ecosse revêtue de la signature de l'officier qui a la garde légale du dossier sur l'instance où il a été rendu, et du sceau de la dite Cour ; que ce document fait preuve *prima facie* de son contenu, tant que la dénégation n'en est pas faite dans les conditions réglées par la loi, savoir, avec accompagnement d'un cautionnement pour les frais de la commission que cette dénégation rendrait nécessaire pour faire la preuve du document contesté ; qu'aucun tel cautionnement n'accompagne le plaidoyer du défendeur et que la dénégation pure et simple du dit jugement par le défendeur est en conséquence sans effet légal quant aux faits qui y sont constatés ;

"Vu l'article 1220 du Code Civil et l'article 145 du Code de Procédure Civile ;

"Attendu néanmoins que le défendeur invoque une prescription qui aurait pu courir depuis le dit jugement, et qu'il importe d'adjuger sur les conclusions par lui prises de ce chef ;

"Considérant qu'il n'existe pas dans la loi du pays de prescription de cinq ans contre un jugement et que l'exception du défendeur est par suite mal fondée ;

"Renvoie la dite exception et défense du défendeur et le condamne à payer aux demandeurs la dite somme de \$215.89 avec intérêt sur \$191.02 à compter du 14 mars 1878, et sur \$24.87 du 25 janvier 1883, jour de l'assignation et les dépens distraits, etc."

Church, Chapleau, Hall & Atwater, avocats des demandeurs.

Pagnuelo & St-Jean, avocats du défendeur

(J. J. B.)

1887.

Dunbar
v.
Almour.

27 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

EXCHANGE BANK v. DAME LAUZON.

Vente judiciaire d'immeuble—Annonces—Erreur—Frais.

Juré :—1^o. Qu'il y a une erreur suffisamment grave pour faire maintenir une opposition afin d'annuler la saisie-exécution d'un immeuble, lorsque les annonces du shérif pour la vente judiciaire de cet immeuble le décrètent comme ayant 108^{es} acres de superficie, tandis qu'en réalité il en a 195.

2^o. Que toutefois lorsque le saisi a eu connaissance de cette irrégularité dès le commencement, n'en a pas averti le shérif en temps utile, alors qu'il pouvait faire, mais, au contraire, a attendu à la veille de la vente pour faire une opposition, il devra payer les frais de la saisie et de l'opposition jusqu'à la date de la contestation de cette dernière par le saisissant.

Les faits sont très-simples et apparaissent suffisamment, ainsi que la contestation liée, dans le jugement suivant :

“ La Cour, etc.....

“ Attendu que la défenderesse s'oppose à la vente de l'immeuble saisi en cette cause, à raison de l'insuffisance de contenance donnée au dit immeuble dans le procès-verbal de saisie et l'annonce de vente, le dit immeuble ayant une superficie de 195 acres tandis que l'annonce ne lui en donne que 108 ;

“ Attendu que l'erreur alléguée par la défenderesse est prouvée et qu'il lui en résulterait préjudice s'il était passé outre à la vente sans rectifier cette désignation ;

“ Attendu que la demanderesse a, en conséquence, contesté mal à propos la dite opposition ;

“ Attendu néanmoins qu'il est prouvé que le shérif a interpellé la défenderesse et l'a requise avant la saisie de lui donner la désignation du dit immeuble, ce qu'elle a déclaré ne pouvoir faire, et qu'en conséquence cette désignation a dû être obtenue par le dit shérif aux risques et périls de la défenderesse ;

“ Attendu qu'il appert au dossier que cette saisie a eu lieu le 28 juin 1884, et qu'elle a été signifiée à la défen-

deresse le 4 juillet suivant ; que la preuve démontre que la défenderesse s'est aperçue de suite de l'erreur de contenance commise par le shérif, mais, qu'au lieu d'en avvertir ce dernier en temps utile, elle a attendu jusqu'au 12 septembre lorsque la vente était fixée pour le 15, et s'est alors pourvue par voie d'opposition ;

" Attendu que dans ces circonstances bien que l'opposition doive être maintenue, vu la différence considérable entre la contenance annoncée et la contenance réelle de l'immeuble saisi, les frais encourus jusqu'à l'enfilure de l'opposition doivent retomber sur la défenderesse opposante ;

" Vu l'article 637 du Code de Procédure Civile ;

" Attendu que l'affidavit au bas de l'opposition est régulier et suffisant ;

" Renvoie la contestation de la demanderesse et maintient l'opposition de la défenderesse, et en conséquence lui donne main-levée de la saisie, mais avec dépens contre la défenderesse opposante, tant sur la saisie que sur l'opposition, jusqu'à la date de l'enfilure de la contestation d'icelle par la demanderesse, et condamne cette dernière, aux dépens sur cette contestation, depuis et y compris la production d'icelle contestation, desquels dépens distraction est accordée, etc."

Loranger & Beudin, avocats de l'opposante.

Greenshields, Guerin & Greenshields, avocats de la co-

(J. J. B.)

27 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

LA CITÉ DE MONTRÉAL v. BRONNSDON.

Usufruitier—Taxes municipales—Donation—Clause d'insaisissabilité—Vente judiciaire.

- JUGES:—1o. Que les taxes municipales et autres impositions publiques sont à la charge de l'usufruitier.
2o. Qu'un donateur ne peut, par une clause d'insaisissabilité, soustraire les biens donnés aux charges et contributions imposées dans l'intérêt public, et que malgré cette clause d'insaisissabilité les biens qui y sont sujets peuvent être vendus pour taxes municipales.

La demanderesse ayant obtenu un jugement, le 18 mai 1885, pour \$330.77, pour taxes municipales contre le défendeur, fit saisir, par le shérif, de Montréal, et annoncer pour être vendu judiciairement l'usufruit des deux immeubles taxés et appartenant au défendeur.

Ce dernier fit une opposition afin d'annuler alléguant qu'il tenait le dit usufruit du testament de son père, et qu'une clause de ce testament déclarait le dit usufruit incessible et insaisissable et donné à titre d'aliments, ce qui en rendait la saisie nulle, la créance du saisissant n'étant pas pour aliment.

La cité de Montréal contesta cette opposition, prétendant que comme usufruitier, l'opposant était tenu au paiement des taxes municipales, et que l'exemption de saisie qu'invoque l'opposant n'avait pas d'application contre la perception des taxes municipales.

Le jugement a maintenu la contestation comme suit :

"La Cour, etc.....

"Attendu que la saisie en cette cause porte sur l'usufruit de certains biens immeubles dont la jouissance a été léguée au défendeur avec clause d'insaisissabilité et à titre d'aliments, et que le dit défendeur invoquant cette insaisissabilité s'oppose à la vente de son dit usufruit ;

"Attendu qu'il appert au dossier que la condamnation dont la demanderesse poursuit l'exécution dans l'espèce a été prononcée pour des charges et cotisations imposées

sur les immeubles dont le défendeur a l'usufruit depuis et pendant sa dite jouissance ;

"Attendu qu'en principe l'usufruit est tenu des contributions publiques et municipales lesquelles sont charges de sa jouissance ;

"Attendu qu'un donateur ou testateur ne peut affranchir les biens par lui, donnés des charges et contributions imposées dans l'intérêt public et qu'une telle stipulation, si elle existait, serait nulle et non avenue ;

"Vu les articles 13 et 471 du Code Civil ;

"Maintient la contestation par la demanderesse de l'opposition du dit défendeur et renvoie la dite opposition avec dépens distracts, etc."

T. C. DeLorimier, avocat de l'opposant.

P. Coyle, avocat de la contestante.

(J. J. B.)

16 avril 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

Ex parte LAMOTHE, es qual., requérant.

Succession vacante—Curateur—Vente des biens—Formalités.

Jugé :—Que les formalités imposées par la loi pour la vente par le curateur des biens meubles et immeubles d'une succession vacante, sont impératives, et sous aucune circonstance le juge ne peut sur simple requête en permettre la vente.

Le requérant, en sa qualité de curateur à la succession vacante de feu Sir Francis Hincks, présenta à un juge de la Cour Supérieure, à Montréal, une requête alléguant qu'il avait été nommé curateur de la dite succession vacante le 5 juin 1886 ; qu'avant sa nomination tous les biens meubles appartenant à cette succession avaient été vendus judiciairement sur saisie-exécution ; que depuis il avait découvert d'autres biens, savoir, une licence du gouvernement d'Ottawa pour un an, pour la coupe de certains bois de valeur dans le Nord-Ouest ; qu'il désirait

1887.

Cité de
Montréal
v.
Bronsdon.

1887.
Ex parte
Lamothe.

vendre cette licence ; et concluait à ce qu'il fût autorisé à faire telle vente en suivant les formalités imposées par le statut pour la vente de semblable licence.

L'honorable juge refusa cette requête dans les termes suivants :—

"Ayant entendu le requérant ès-qualité, etc.

"Considérant que les pouvoirs et devoirs des curateurs aux successions vacantes, relativement à l'aliénation des meubles et immeubles des dites successions sont définis et tracés aux articles 686, 688, 674 et 675 du Code Civil, et aux articles 1834 et 1835 du Code de Procédure ;

"Et considérant que l'autorisation demandée, si elle est nécessaire, ne peut être accordée que suivant les formalités exigées par l'article 1835 du dit Code de Procédure, et que si elle n'est pas nécessaire dans l'espèce, il n'y a pas lieu de la demander à cette Cour ou à l'un des juges d'icelle ;

"Nous, juge soussigné, rejetons la dite requête."

Judah, Branchaud & Bauset, avocats du requérant.

(J. J. B.)

July 15, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

D. L. McDOUGALL v. JOHN McDOUGALL ET AL.,

AND

ROBERT MUNRO,

(Provisional guardian),

AND

D. L. McDOUGALL,

(Petitioner).

Abandonment of Property—Appointment of Provisional Guardian.

Held :—1. That the provisional guardian appointed to property judicially abandoned must be resident within the Province of Quebec. (*)

* See *Bate v. Lang*, 9 Leg. News, p. 393, for decision of Superior Court, Ottawa, Wurtela, J., to the same effect.

2. The decision of the prothonotary appointing a provisional guardian may be revised by the Court or judge. 1887. McDougall
3. Where the interests of the provisional guardian appointed by the prothonotary are adverse to those of the creditors generally, his appointment may be set aside. McDougall

DAVIDSON, J.

This case arises out of those articles of our provincial law which have reference to abandonment of property and assignments.

Upon the demand of Duncan L. McDougall, a creditor to the proximate extent of \$20,000, McDougall, Logie & Co. made a judicial abandonment of their estate for the benefit of their creditors. Acting under Art. 768, the Prothonotary, on the 13th instant, appointed Robert Munro, whose name appears upon the insolvents' statement as a creditor for \$75,000, to the position of provisional guardian.

Counsel for the demanding creditor were present, resisted the nomination and filed an exception covering in general terms the same grounds as are alleged in the petition heard before me today.

It is now sought to secure a cancellation of this appointment and the replacement of Mr. Munro by James Robertson.

As grounds for the application, the petition alleges that Munro is a non-resident of this Province; that sums of money drawn by him from the business when he abandoned the partnership in 1885 are recoverable; and that he is personally liable for some of the existing firm debts.

These pretensions are strongly resisted on the part of Munro, and affidavits and counter affidavits have been put of record in relation to some of the principal facts involved.

Ere the threshold of the case can be crossed, it becomes necessary to settle the question of jurisdiction. Article 768 C. C. P., provides as follows: "Immediately after the filing of the statement, the Prothonotary appoints a provisional guardian whom he selects from amongst the

1887.

McDougall
v.
McDougall.

"most interested creditors as far as possible, who either personally or by a person whom he delegates for that purpose, takes immediate possession of all the property liable to seizure and the books of account of the debtor."

In the absence, says the respondent, of any special revisory power being enacted in favor of the Court or its Judges, the Prothonotary is master and his decision is final. To support this view, different articles of the Code of Procedure are referred to, which, in specific terms, create rights of appeal in relation to specific powers given to the Prothonotary. In turn, the petitioner's counsel rely on articles 1339 and C. S. L. C. cap. 78, sec. 4. Beyond the enunciation of what appears to me to be a fairly recognisable principle, Art. 1329 does not run as a matter of authority beyond the third part of the code in which it is found and to which it refers. But the statute in the very constitution of this court, gives to it and its Judges a superintending and reforming power which surely extends to the acts of its officers.

Mr. Béique does not deny that a provisional guardian may be dismissed for misconduct and replaced, but he disputes the right of a judge to question the propriety of the discretion exercised by the Prothonotary. I cannot at the moment recall any instance in which the exercise of any judicial or quasi-judicial authority delegated to the Prothonotary is not subject to the controlling, revising and cancelling powers of this Court or its Judges.

The provisional guardian is my officer and not the Prothonotary's, and is subject to my jurisdiction and not to his. If I can dismiss and replace for misconduct, by virtue of my judicial authority, equally does the right belong to me, were it to be shown that a person wholly unfitted or wanting in proper qualification for the position of guardian had been named to that office. I am not deprived of my right of appointment or of any other authority by the terms of this article, and I am clearly of opinion that this petition is well laid so far as its right to a legal existence is concerned.

Upon the facts I am also with the petitioner, and I

propose to cancel the appointment of Munro, and to name James Robertson in his stead as provisional guardian to this estate. This reversing order would not be justified, were it the result of a simple desire to replace the Prothonotary's discretion with my discretion. Something more than the mere existence of a preference as between two candidates is essential. In answer to the complaint that Munro is a non-resident, it is urged that he is a responsible man, that he has given a bond, and that the gentlemen whom he has delegated to take possession, have domiciles in this province.

I doubt the efficacy of the bond as drawn, but in any event I am unable to believe that financial standing or a guarantee however strong, can fully replace the protection which is afforded by having the officers of this Court, in person and property, within its jurisdiction. They ought to be resident within the limits where its writs and orders run. Nor is this belief shaken by the fact that Munro has named local delegates. What if he had chosen one or two gentlemen, also resident in Scotland, to take possession in his behalf? Bondsmen for costs, curators and other like appointees have to submit to this doctrine. Guardians have no special rights of exemption.

Munro's position, as regards the estate, also creates a serious disability. His position as creditor is largely challenged. It is asserted that he will have to account to the estate, and that he is moreover liable to an extent not stated for existing debts.

There is controversy as to these pretensions. An assignee is removable when he has an interest adverse to that of the general body of the creditors, *Ex parte Candy*, M. & McA. 198; or is an accounting party to the estate: *Ex parte Bates*, 1 Bank. and Ins. Rep., 285; or if a person who is liable to account to the bankrupt's estate be the only one who has proved and elect himself. *Ex parte Grimsdale*, 28 L. T. Rep. 207.

These are the principles which it is safe to follow, no less in the case of a provisional guardian, than in that of a curator. The former's rights and duties, although large

1887.
McDougall
McDougall.

1887.

McDougall
v.
McDougall.

ly, are not altogether, those of conservation. He acquires control and possession of papers, vouchers and documents of possibly momentous importance to the controversy between him and the creditors. In a case where these broad questions arise we have to deal not so much with the respectability or responsibility of a particular nominee as in the present instance. It rather becomes the duty of a Judge to endeavor to lay down a broad rule, which in like instances and under corresponding facts may be capable of general application. While the resolution passed at the meeting of creditors puts no pressure upon it, it is deserving of, and receives, the recognition which is due to an expression of opinion from a body of creditors as to the management of their own property.

If Mr. Robertson is to be named guardian, it is in the interest of the estate that he be at once vested with possession.

Because of the non-residence of Munro; of his adverse interests to the general body of creditors: his possibly being an accounting party to the estate, and of the litigious attacks with which he is threatened, I displace him from the provisional guardianship and name James Robertson. He is a creditor for \$7,500.00, the petitioner is another for \$20,000, and the appointment receives the support of the general body of the creditors. His qualifications are undoubted, his position as a creditor undisputed. Costs to Petitioner.

McGibbon & Major for Petitioner.

N. W. Trenholme, & J. C. Hatton, Q. C. for other creditors.

Beique & McGoun for Provisional guardian.

(J. K.)

41. For
sion
show
42. If it
ings
attor

June 28, 1887.

Coram MATHIEU, J.

ADAMS TOBACCO COMPANY, IN LIQUIDATION,
AND PLUMMER ET AL., LIQUIDATORS; AND HEN-
SHAW, PETITIONER.

Tariff of Fees—Petition under Liquidation Act of 1882.

Held:—That Nos. 41 and 42 of the Tariff of Fees are applicable to a petition praying that liquidators under the Liquidation Act of 1882, be ordered to deliver up property in their possession.

A petition was presented in this matter under the Liquidation Act of 1882, praying that the liquidators of the Company be ordered to deliver to the petitioner, certain coal which he claimed belonged to him, and which was in the possession of the said liquidators, or to pay to him the balance of the price of said coal. This petition was contested by the liquidators, and after issue joined and enquête held, the same was dismissed with costs.

The prothonotary, in taxing the respondents' attorneys' bill of costs, assimilated the proceedings to an action in revendication, and the amount involved being first class, allowed the attorneys \$10 for fees on articulations of facts and answers, \$10 counsel fee at enquête, and attorney's fee, \$50, the bill amounting in all to \$80.85.

The petitioner moved to revise this taxation, claiming that the proceeding was of a summary nature, and that as no tariff was framed in connection with the Liquidation Act, our Superior Court tariff should prevail, and that the only fees which the respondents' attorneys were entitled to, were those provided for by the following items of the said tariff:—

- | | |
|--|--------|
| 41. For all proceedings to obtain possession of the property seized shown, but without enquête. To attorney showing cause. | \$0.00 |
| 42. If it be necessary to take evidence on any of the proceedings mentioned in the foregoing number. To each attorney an additional fee of | 2.00 |

1887.
Adams
&
Plummer.

MATHIEU, J., granted the petition to revise, sustaining the petitioner's pretensions, and holding that the items 41 and 42 of the tariff of fees of the Superior Court, governed the taxation in this matter, and, in consequence, the only attorney's fees allowed were \$6, and \$8 enquête fee.

Petition to revise taxation granted, and bill of costs taxed at \$24.85.

Kerr, Carter & Goldstein, for petitioner.

Abbotts & Campbell, for respondents.

(M. G.)

[EN CHAMBRE.]

16 juillet 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

LA COMPAGNIE DE CHEMIN DE FER DE QUÉBEC
ET ONTARIO v. LES CURÉ ET LES-MARGUIL-
LIERS DE L'ŒUVRE ET FABRIQUE DE STE.
ANNE DE BELLEVUE.

Acte des chemins de fer, Québec—Paiement de la sentence arbitrale sur dépôt—Prolongation de délai.

Jugé:—1o. Que d'après l'Acte des chemins de fer de Québec, un propriétaire exproprié de son terrain a droit, après que la sentence arbitrale a été signifiée, de s'en faire payer le montant à même le dépôt fait par la compagnie, quand même cette dernière aurait exercé quelque recours contre la sentence arbitrale, et notamment qu'elle aurait intenté une action pour la faire annuler.

2o. Que lorsque le délai dans lequel devait se rendre la sentence arbitrale, sous l'acte susdit, a été prolongé du consentement des arbitres et des parties, aucune des parties ne peut se plaindre que la sentence a été rendue après le délai originairement fixé.

Le 1er avril 1887, la Fabrique de Ste. Anne de Bellevue fit une requête à un juge de la Cour Supérieure, alléguant qu'un arbitrage avait eu lieu entre elle et la compagnie "*The Ontario & Quebec Railway*," pour évaluer un terrain que cette dernière voulait exproprier pour les fins de son chemin de fer, sous l'acte refondu des chemins de fer de Québec; que les trois arbitres avait accordé à la requérante une somme de \$12,060.80; que la sentence fut d'abord signifiée, et par ordre d'un des honorables juges

de cette cour, la dite compagnie avait été autorisé préalablement à prendre possession du dit terrain en faisant à la Banque de Montréal un dépôt de \$15,000, ce qu'elle avait fait.

En conséquence, la requérante demandait l'émanation d'un ordre, enjoignant à la banque de Montréal de payer à la requérante la dite somme de \$12,060.80.

La compagnie contesta cette requête, alléguant, entre autres choses de moindre importance, que les dits arbitres avaient fait leurs rapports après le délai fixé, et qu'elle avait intenté une action qui était encore pendante, pour faire annuler cette sentence comme nulle.

Il fut établi en preuve que le délai originaire avait été, du consentement des parties, prolongé, et que la sentence avait été rendue dans le délai en dernier lieu fixé.

Voici le jugement rendu en faveur de la requérante sur la requête :—

"Ayant entendu les parties par leurs procureurs respectifs sur la requête de la Fabrique de la paroisse de Ste. Anne du Bout de l'Isle, demandant que paiement lui soit fait du montant de la sentence arbitrale prononcée en cette cause, sur et à même le dépôt fait par la dite compagnie requérante en l'expropriation "*The Ontario & Quebec Railway Company*," ayant de plus examiné la procédure, la preuve, les admissions et généralement toutes pièces du dossier, et sur le tout délibéré ;

"Considérant que par les dispositions de l'Acte refondu des chemins de fer (42 Victoria, ch. 9), le juge est autorisé à émettre un ordre aux fins de faire payer au propriétaire exproprié en vertu du dit acte, le montant de toute sentence arbitrale sur et à même le dépôt fait par toute compagnie poursuivant l'expropriation ;

"Considérant que par les dispositions du dit Acte, il est aussi déclaré que l'indemnité payée pour tout terrain pris sans le consentement du propriétaire tiendra lieu des dits terrains ; que de l'espèce, la dite compagnie ayant pris possession de la propriété expropriée, ne peut se refuser, quant à présent, au paiement de l'indemnité dont le chiffre est constaté par la sentence arbitrale prononcée en cette cause, paiement que la dite Fabrique peut exiger

1887.

Cie de Chemin
de Fer de
Q. & O.Les Curés, etc.
de Ste. Anne
de Bellevue.

sustaining
e items 41
governed
, the only
e fee.
l of costs

st 1887.

QUÉBEC
ARGUIL-
DE STE.

tence arbi-

un proprié-
ce arbitrale
s dépôt fait
rcé quelque
elle aurait

cs arbitrale,
itres et des
ntence a été

Bellevue
alléguant
mpagnie
n terrain
s de son
de fer de
la requé-
e fut dñ-
es juges

1887.

Cie de Chemin
de Fer de
Q. & O.

Les Curé, etc
de Ste. Anne
de Bellevue.

de suite et sommairement, sans préjudice à tout recours que la dite compagnie aura à l'encontre de la dite sentence arbitrale.

"Considérant que le fait que la dite compagnie aurait porté une action pour faire annuler la dite sentence arbitrale ne peut empêcher la dite Fabrique d'exiger de suite le dit paiement en vertu des dispositions précitées; la dite action n'ayant aucun effet suspensif;

"Considérant que la dite sentence arbitrale paraît revêtue de toutes les formalités requises et paraît avoir été régulièrement prononcée par la majorité des arbitres;

"Considérant que, par les dispositions du statut précité, il est donné pouvoir aux arbitres de prolonger le délai par eux originairement fixé pour la prononciation de leur sentence arbitrale; que dans l'espèce, les arbitres paraissent avoir régulièrement, et du consentement des parties prolongé tel délai; et qu'en conséquence l'objection principale soulevée par la dite compagnie à l'encontre de la dite sentence arbitrale, à savoir qu'icelle aurait été rendue après le délai originaire expiré, ne peut être maintenue, du moins sur la présente procédure;

"Considérant que les autres objections de la dite compagnie sont futiles et ne méritent pas examen;

"Nous, juge soussigné, rejetons les réponses de la dite compagnie, accordons la requête de la dite Fabrique, et en conséquence, ordonnons à la banque de Montréal, dépositaire, de payer à la dite Fabrique, savoir: au curé et aux marguilliers de l'Œuvre et Fabrique de la paroisse de Sainte Anne de Bellevue, sur et à même le dépôt fait en cette cause par la dite compagnie requérant l'expropriation, une somme de \$12,066.80, montant de la sentence arbitrale prononcée en cette cause, avec intérêt à compter du 5 octobre 1886, date du dit dépôt, plus les frais du dit arbitrage à être ci-après taxés, et condamnons la dite compagnie aux frais de la présente instance, les dits frais distracts, etc."

Pagnuelo, Taillon & Goyan, avocats des requérants.

Abbotts & Campbell, avocats de la compagnie.

(J. J. B.)

5 août 1887.

Coram WURTELE, J.

SAVARIA v. LA CORPORATION DE LA PAROISSE
DE VARENNES.*Election municipale — Mandamus — Serment d'office — Entrée
dans les minutes.*

- 1^{re}. — 1^o. Que lorsqu'une corporation municipale déclare illégalement que le siège d'un conseiller est vacant, le remède de ce dernier est un *mandamus* contre la corporation.
- 2^o. Que la prestation du serment d'office par un conseiller municipal est une chose essentielle, mais que la disposition du Code municipal qui veut qu'une entrée de la prestation du serment soit faite dans le livre des délibérations du conseil n'est que directoire et n'est pas à peine de nullité.

Le 10 janvier 1887, le requérant Savaria fut élu conseiller de la paroisse de Varennes. Dans les 15 jours suivants, il prêta le serment d'office et en remit un certificat au secrétaire-trésorier.

Le 4 avril suivant, le conseil passa une résolution déclarant vacant le siège du requérant, comme conseiller, sous le prétexte qu'il ne s'était pas conformé aux exigences du Code Municipal qui veut qu'un serment d'office prêté par un officier municipal soit déposé sans délai au bureau du conseil. A une autre assemblée, une autre personne portant aussi le nom de Savaria fut, par résolution du conseil nommé conseiller en remplacement du requérant.

Le conseiller ainsi exclu du conseil se pourvut par *mandamus*, attaquant les susdites résolutions comme illégales et demandant à être réintégré dans sa charge de conseiller.

Ce bref de *mandamus* fut contestée par la dite corporation par une exception à la forme, une défense en droit et une défense au fond, lesquels peuvent se résumer en substance aux points suivants : 1^o. La désignation de la défenderesse au bref est erronée ; 2^o. Le requérant aurait d'abord dû faire annuler les susdites résolutions du con-

1887.
Savaria
v.
Corporation
de Varennes.

seil ; 30. Ce n'est pas un cas de *mandamus*, mais le requérant aurait dû se pourvoir par *quo warranto* contre le nouveau conseiller ; 40. Enfin, que le requérant n'a pas rempli les formalités prescrites par la loi ; et que son siège était devenu vacant par là même.

Le Juge a maintenu le *mandamus* par le jugement suivant :

" Nous soussigné, l'honorable Jonathan S. C. Wurtele, un des juges de la Cour Supérieure ; après avoir entendu les parties, etc.

" Procédant d'abord à statuer sur l'exception à la forme :

" Considérant que la paroisse dont il est question dans cette cause est désignée dans le Statut 49-50 Victoria, ch. 96, sous le nom de la " Paroisse de Varennes," et que ce nom est celui dont on se sert dans les procès-verbaux des séances du conseil municipal de la paroisse, et que par tout la défenderesse est bien désignée dans la requête et dans le bref en cette cause sous le nom de " La Corporation de la Paroisse de Varennes ; "

" Considérant que le recours par voie de *mandamus* est le remède fourni par la loi pour un grief comme celui dont on se plaint dans cette cause, et que ce recours est spécialement indiqué dans l'article 1022 du Code de Procédure Civile ;

" Considérant que les conclusions de la requête libellée présenté au juge en cette cause, demandaient l'émission d'un bref de *mandamus* rapportable le 16 de juillet dernier, et que le juge en ordonnant l'émission du bref en termes généraux a acquiescé à ces conclusions et a, en effet, fixé le 16 juillet dernier pour le rapport du bref ;

" Considérant que les moyens invoqués dans l'exception à la forme sont insuffisants et mal fondés ;

" Renvoyons la dite exception à la forme, avec dépens distracts, etc. "

" Procédant ensuite à statuer sur la défense en droit ;

" Considérant que dans l'espèce, l'article 1022 du Code de Procédure Civile, indique la voie du *mandamus* comme le remède spécifique pour le grief dont on se plaint, qu'il n'existe pas d'autre remède et que le requérant est bien fondé à s'en servir ;

" Considérant que la prestation du serment d'office par un conseiller municipal est une chose essentielle, mais que la disposition du Code Municipal, qui veut qu'une entrée de la prestation du serment soit faite dans le livre des délibérations du conseil, n'est que directorie, et n'est pas à peine de nullité, et qu'il appert dans la requête libellée, que le requérant a réellement prêté le serment d'office comme conseiller municipal et qu'un certificat de la prestation du serment avait été remis au secrétaire-trésorier du conseil, et se trouvait dans les archives du conseil;

" Considérant que les moyens invoqués dans la défense en droit sont insuffisants et mal fondés;

" Renvoyons la défense en droit, avec dépens, distraits, etc.

" Procédant enfin à adjuger sur le fond ou le mérite de la cause;

" Considérant que le requérant expose qu'il a été dûment élu conseiller municipal de la paroisse de Varennes, le 10 janvier dernier, et qu'il appert qu'il a prêté le serment d'office le 21 du même mois et que le certificat de la prestation du serment a été remis au secrétaire-trésorier du conseil municipal, le 23 du même mois et a toujours demeuré depuis dans les archives du conseil, et qu'il a même été amené au livre des délibérations;

" Considérant que le conseil municipal de la paroisse de Varennes a, le 16 avril dernier, adopté, sur division et malgré les protestations du requérant, une résolution déclarant le siège du requérant vacant parce qu'il ne s'était pas conformé aux exigences de l'article 187 du Code Municipal, qui veut que le certificat attestant qu'un serment d'office a été prêté par un officier municipal doit être déposé sans délai au bureau du conseil par la personne qui a prêté le serment;

" Considérant que cet article ne s'applique qu'aux officiers et non aux membres d'un conseil municipal, et qu'il ne s'appliquait pas, par conséquent, au requérant;

" Considérant que le requérant avait rempli la formalité de la prestation du serment d'office, seule formalité néces-

1887.

Savaria
v.
Corporation
de Varennes.

111011

1887.
Savaria
v.
Corporation
de Varennes.

saire pour entrer en fonctions et occuper la charge de conseiller municipal, et qu'il n'appert pas qu'il était depuis devenu incapable de l'occuper;

" Considérant que la raison mentionnée dans la résolution ci-dessus citée ne constitue pas un cas d'incapacité entraînant vacance dans la charge de conseiller municipal, et que le conseil municipal n'avait pas le droit de déclarer le siège du requérant vacant pour cette raison;

" Considérant que la résolution en question était au-delà des pouvoirs du conseil municipal et est radicalement nulle et sans effet, et que le requérant est demeuré, et est encore conseiller municipal de la paroisse de Varennes, et membre du conseil municipal de cette paroisse, nonobstant cette résolution;

" Considérant que le conseil municipal refuse de le reconnaître comme un de ses membres et l'empêche de siéger comme tel;

" Considérant que le requérant n'était pas obligé de se pourvoir contre la résolution, déclarant son siège vacant, laquelle est frappée d'une nullité absolue et n'a jamais eu d'effet, au moyen du procédé indiqué à l'article 100 du Code Municipal pour attaquer et annuler les résolutions pour cause d'illégalité;

" Considérant que le nommé Eusèbe Savaria, que le conseil municipal a prétendu nommer en remplacement du requérant, n'a pas un titre plausible au siège, que pourtant il n'est pas nécessaire d'avoir recours au bref de *quo warranto*, et que le recours du requérant est celui indiqué par l'article 1022 du Code de Procédure Civile;

" Considérant qu'il a été prouvé que le requérant n'a pas refusé ou négligé de remplir les devoirs de la charge de conseiller municipal pendant deux mois consécutivement;

" Considérant que les prétentions de la défenderesse sont mal fondées et même futiles et vexatoires, et que le requérant est bien fondé dans sa demande;

" Déclarons la requête du requérant Ambroise Savaria, bien fondée et qu'il est, et a toujours été depuis le 10 janvier dernier un des conseillers municipaux de la

paroisse de Varennes; enjoignons à la défenderesse, la corporation de la paroisse de Varennes, et au conseil municipal de cette paroisse de reconnaître et d'admettre le requérant comme tel conseiller municipal, et de le rétablir dans ses fonctions comme tel conseiller municipal; et ordonnons qu'il émane un bref péremptoire de *mandamus* enjoignant à la défenderesse de faire ce qui est ci-dessus commandé; et enfin condamnons la défenderesse à payer les dépens, distracts, etc."

Laflamme, Laflamme, Madore & Cross, avocats du requérant.

Préfontaine & Lafontaine, avocats de la défenderesse.

(J. J. B.)

18 mars 1886.

Coram TASCHEREAU, J.

LA CITÉ DE MONTRÉAL v. MURPHY, ET LA SOCIÉTÉ DE CONSTRUCTION MÉTROPOLITAINE, intervenante.

Prescription—Taxes municipales—Action hypothécaire—Tiers détenteur.

Judge la. Que le tiers détenteur poursuivi hypothécairement peut opposer l'action sous les moyens que le débiteur personnel pourrait y opposer lui-même.

2o. Que l'action hypothécaire n'interrompt pas la prescription à l'égard du débiteur personnel, qui peut intervenir dans cette action et plaider la prescription acquise depuis la signification de l'action au tiers détenteur.

La Cité de Montréal poursuit le défendeur pour \$181.75, montant d'une taxe spéciale imposée sur une propriété lui appartenant, comme étant sa part de contribution à l'ouverture du *Carré de la Puissance*, laquelle somme était due depuis le 12 avril 1882.

Le défendeur n'étant que tiers détenteur de l'immeuble, l'action prise contre lui par la demanderesse est en déclaration d'hypothèque.

Vols III, C.

1886.
Cité de
Montréal
v.
Murphy.

L'intervenante prend fait et cause pour le défendeur comme sa garante et allègue que la taxe en question était due depuis le 12 avril 1882; que l'intervention de l'intervenante, débitrice personnelle, n'a été faite que le 25 août 1885; que dans l'intervalle aucun procédé n'a été fait contre elle, qu'en conséquence, cette action est prescrite par la prescription de trois ans créée par 42-43 Victoria (1879) contre les taxes municipales.

L'intervenante à l'appui de ses prétentions cita, C. C. art. 2231; C. N. art. 1206 et 2249; *Troplong*, Prescription, No. 659, 647; do., Hypothèques No. 878 bis; *Dalloz*, Vo. Hypothèque, page 512; *Aubry et Rau*, vol. 2, page 358, note 58; *Laurent*, vol. 32, No. 143, 150; do., vol. 31, No. 389.

L'action a été déboutée par le jugement suivant:

"La Cour, etc...

"Attendu que la demanderesse poursuit le défendeur en déclaration d'hypothèque pour faire déclarer les immeubles décrits en l'action affectés et hypothéqués, en vertu de l'acte 37 Victoria, chapitre 51, au paiement de la somme de \$203.61, due à la demanderesse pour taxes spéciales imposées sur les dits immeubles pour couvrir le coût de l'ouverture du square appelé "*Dominion square*" en la Cité de Montréal, et pour intérêts sur le montant des dites taxes;

"Attendu que, par son intervention et ses moyens d'intervention, la dite intervenante prend le fait et cause du défendeur, tiers détenteur des dits immeubles, auquel la dite intervenante les aurait vendus par acte en date du 17 avril 1884, devant maître Marler, notaire; alléguant qu'elle, la dite intervenante est la garante du dit défendeur; qu'il appert que les taxes en question seraient devenues dues et exigibles le 12 janvier 1882; qu'elles étaient dues et payables par l'intervenante, comme débitrice personnelle, qu'elles étaient et sont sujettes à la prescription de trois ans établie par la charte de la Cité, demanderesse, et que lors de la production de la dite intervention, la dite prescription était acquise à l'intervenante et la dite dette éteinte; et concluant, la dite

1886.
Cité de
Montréal
v.
Murphy.

intervenante, à ce qu'en conséquence l'action hypothécaire portée contre le défendeur soit renvoyée avec dépens; " Considérant qu'il appert en effet, tant des allégations de la déclaration de la défenderesse que des pièces produites au soutien de sa demande, que l'obligation personnelle de l'intervenante de payer les dites taxes, était lors de la production de l'intervention, éteinte par la prescription de trois ans établie par la charte de la Cité, demanderesse; que le défendeur n'était tenu qu'hypothécairement au paiement de la dite dette, et que malgré la sommation judiciaire qui lui était déjà faite par l'action en cette cause, il eût été bien fondé à demander le renvoi de la demande dès le moment de l'accomplissement de la prescription au profit du débiteur personnel, l'action hypothécaire n'étant pas interruptive de la prescription à l'égard de ce dernier, et ne pouvant plus subsister après l'extinction de la dette même, (*autorités déjà citées ci-dessus*);

" Considérant que l'intervenante comme garante du défendeur, avait le droit d'intervenir en la présente cause et de faire valoir le dit moyen de défense à l'encontre de la demande;

" Maintient l'intervention et les moyens d'intervention de l'intervenante, déclare la créance de la demanderesse éteinte et prescrite et renvoie l'action hypothécaire portée contre le défendeur avec dépens contre la demanderesse, distraits, etc."

P. J. Coyle, avocat de la demanderesse.

E. Kerr, Carter & Goldstein, avocats du défendeur.

Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats de l'intervenante.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

June 30, 1886.

Coram TORRANCE, BUCHANAN, MATHIEU, JJ.

BROUILLET v. CÔTÉ.

Responsibility—Injury to Mare at time of connection.

Held:—That the proprietor of a stallion is not responsible for the death of a mare, where the death is the result of an error *de voie* committed by the stallion at the time of the connection, unless it be proved that the error had for its cause some fault on the part of the owner of the stallion, or of the servant of the owner.

The inscription in review was upon the judgment of the Superior Court, District of Richelieu (GILL, J.) Feb. 1, 1886, dismissing the plaintiff's action.

TORRANCE, J:—

The action is for the recovery of damages for the loss of a mare injured while being covered by a stallion belonging to the defendant. The latter had charge of his horse and directed him. The proprietor of the mare and the owner of the horse were alone together during the operation, and nothing was observed at the time. But while driving the mare home, the owner noticed signs of fatigue and exhaustion in her. He was obliged to take her out of the waggon; and she got worse and died in a few days. A *post mortem* was had by ordinary horse doctors, and it is in evidence that part of the rectum was ruptured, probably by misdirection of the yard of the horse in the female organ. There is no proof of any mismanagement by the owner of the stallion. The plaintiff contends that there is presumption of fault against the owner of the horse who was directing the animal. The court below found no proof of fault, and dismissed the action.

It was held in *Le Saint v. Gobe*: J. Palais, A.D. 1878, p. 345, that the proprietor of a stallion is not responsible for the death of a mare, which was the result of an error *de voie* committed by the stallion at the time of the connec-

tion, if it is not proved that the error had for its cause some fault on the part of the proprietor of the stallion, or of the servant of the proprietor.

The majority of the Court are of opinion that the conclusion arrived at by the Court below is the sound one.

MATHIEU, J., dissented.

Judgment confirmed.

Germain & Co., for the plaintiff.

J. Plamondon, for the defendant.

(J. K.)

27 juin 1887.

Coram MATHIEU, J.

MORIN v. MORIN, & GAGNON, avocat distrayant, et MORIN, opposant.

Opposition—Affidavit—Connaissance personnelle—Rejet sur motion.

Jugé:—Que dans un affidavit au soutien d'une opposition afin d'annuler, le déposant doit jurer d'après sa connaissance personnelle et non suivant les informations qu'il aurait reçues; qu'ainsi lorsque le déposant dépose que les faits "sont vrais, en observant toutefois qu'il n'a été informé des faits suivants mentionnés dans l'opposition ci-dessus que d'après les déclarations de son avocat," l'affidavit est illégal et irrégulier, et l'opposition pourra être renvoyée sur motion.

Une saisie-exécution fut émanée en cette cause par A. Gagnon, avocat distrayant contre le demandeur pour \$19.45.

Le demandeur fit une opposition afin d'annuler, basée sur diverses prétendues irrégularités, et sur le fait que quant aux dits frais réclamés, il y avait entente entre l'avocat distrayant et celui du demandeur.

L'opposant accompagna son opposition de l'affidavit suivant: "Que tous et chacun des faits allégués et mentionnés dans l'opposition ci-dessus, et des autres faits écrits, sont vrais, en observant toutefois qu'il n'a été informé des faits suivants mentionnés dans l'opposition

1887.

Morin
v.
Morin.

"ci-dessus, que d'après la déclaration de son avocat (au demandeur opposant), savoir: 'Que au-delà d'un an il avait été entendu et convenu entre l'avocat du demandeur opposant et le dit A. Gagnon, que ce dernier ne réclamerait que les déboursés sur la dite exception à la forme, et que l'avocat du demandeur opposant a toujours été prêt à payer ces déboursés au dit A. Gagnon qui aurait permis au demandeur opposant de procéder au mérite sans exiger ces déboursés. Que le dit A. Gagnon se serait engagé à n'accepter que les déboursés sur la dite exception à la forme.' Le dit déposant dit de plus: "Que la dite opposition n'est pas faite dans le but de retarder injustement la vente de tous ou partie des biens meubles et effets mobiliers saisis en vertu du bref d'exécution émané en cette cause, mais que la dite opposition est faite de bonne foi et dans le but d'obtenir justice."

Le demandeur distrayant fit une motion, demandant le rejet de cette opposition vu l'irrégularité de l'affidavit:

"Parce que l'affidavit au bas de la dite opposition, à l'appui d'icelle, est insuffisant, en autant que le déposant (l'opposant en cette cause) n'affirme et ne jure pas qu'à sa connaissance personnelle tous les faits contenus et énoncés dans la dite opposition et chacun d'eux est et sont vrais."

La motion fut accordée et l'opposition rejetée par le jugement suivant:

"La cour, etc..."

"Considérant que la déposition accompagnant l'opposition de l'opposant n'est pas conforme aux exigences de l'article 583 du Code de Procédure Civile;

"A accordé et accorde la motion du dit demandeur distrayant, et a renvoyé et renvoie la dite opposition avec dépens distrayés, etc."

Gagnon & Bruchési, avocats du demandeur distrayant.

P. E. Tremblay, avocat de l'opposant.

(J. J. B.)

16 mai 1887.

Coram MATHIEU, J.

L'HON. J. CHAPLEAU v. L'HON. F. X. A. TRUDEL.

Allégations vagues dans un plaidoyer—Demande de rejet sur motion—Délai.

Jugé:—Que dans une action en dommage pour libelle, une motion demandant le rejet, du plaidoyer, de certaines allégations trop vagues et insuffisamment libellées, est de la nature d'une exception à la forme, et doit être faite dans un délai raisonnable.

L'action est pour libelle et réclame \$20,000 de dommages.

Le plaidoyer fut produit le 30 avril 1886.

Le 16 mai 1887, le demandeur fit une motion, demandant le rejet de certaines allégations des plaidoyers comme trop vagues et insuffisamment libellées, et ne contenant aucun fait particulier sur lequel le défendeur s'appuie.

Le défendeur s'opposa à la motion sur le principe qu'une pareille demande ne pouvait être faite un an après l'enfilure des plaidoyers.

La Cour a maintenu cette manière de voir par le jugement suivant:

" La Cour, etc.

" Considérant que les plaidoyers du défendeur ont été produits le 30 avril 1886, et que ce n'est que le 16 de mai dernier que la motion du demandeur a été produite, demandant le rejet de certaines allégations des dits plaidoyers, comme étant trop vagues et insuffisamment libellées;

" Considérant que cette demande est de la nature d'une exception à la forme, et qu'elle aurait dû être faite dans un délai raisonnable, et que l'objection du défendeur à cette motion basée sur la longueur du temps qui serait écoulé entre la production des dits plaidoyers et la demande du dit demandeur contenue dans sa dite motion est bien fondée;

1887.
Chapleau
v.
Trudel.

"A renvoyé et renvoie la dite motion du demandeur avec dépens distraits, etc."

Lacoste, Globensky, Bisailon, Brosseau & Lajoie, avocats du demandeur.

Trudel, Charbonneau, Lamothe & de Lorimier, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

27 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

BOURGOUIN ET AL. V. DAME ROY ET VIR.

Communauté de biens—Marchande publique—Séparation judiciaire de biens—Responsabilité de la femme.

- JURÉ :—1. Que lorsqu'un demandeur reconnaît, dans son action, la qualité de femme séparée de biens à la défenderesse, il ne peut ensuite lui contester cette même qualité ;
2. Qu'une femme mariée non séparée de biens et qui fait commerce comme marchande publique, ne s'engage pas personnellement, mais seulement comme commune.
3. Que la renonciation à la communauté de biens que fait une femme en se séparant de biens judiciairement d'avec son mari, la libère entièrement de toutes les obligations qu'elle a pu encourir comme commune en biens avant la séparation.

Les faits de la cause, la contestation liée et les prétentions des parties sont résumés dans le jugement suivant :

"La Cour, etc.

"Attendu que les demandeurs se pourvoient contre la défenderesse, séparée de biens de son mari mis en cause, pour l'autoriser en recouvrement d'une somme de \$785, formée de : 1o. celle de \$502, balance sur le prix de marchandises vendues à la défenderesse de mai à septembre 1885 ; 2o. celle de \$123.10, montant d'un billet du 20 juillet 1885, à un mois ; 3o. celle de \$122, montant d'un billet de même date à deux mois ; 4o. celle de \$37.84 pour intérêts, les demandeurs alléguant que lorsque la défenderesse a contracté ces diverses dettes elle était marchande

publique, et par suite, s'engageait avec l'autorisation expresse ou tacite de son mari ;

" Attendu que la défenderesse niant d'abord que le compte de marchandise s'élève à plus de \$200.00, plaide ensuite que la dette réclamée n'a pas été contractée par elle personnellement mais bien par la communauté existant alors entre elle et son mari, pour les fins du commerce de ce dernier dont la défenderesse s'occupait avec lui ; que depuis, savoir, par jugement de séparation de biens prononcé le 13 novembre 1885, cette communauté a été dissoute et la défenderesse y a renoncé comme plus onéreuse que profitable, en sorte qu'elle se trouve affranchie des dettes d'icelle et notamment de celle réclamée par les demandeurs ;

" Attendu que les demandeurs répondent que la défenderesse s'est engagée personnellement, que le jugement en séparation de biens invoqué, ne pouvait décharger la défenderesse de sa dette personnelle, et que d'ailleurs ce jugement n'a jamais été exécuté ;

" Considérant que les demandeurs ayant, par leur action, reconnu à la défenderesse sa qualité de femme séparée de biens, ne peuvent maintenant lui contester cette même qualité ; que d'ailleurs l'exécution du jugement invoqué par la défenderesse apparaît suffisamment pour les fins de la cause ;

" Considérant qu'il est établi en preuve, que lors de la création de la dette réclamée, la défenderesse était en communauté de biens avec son mari ; que la communauté pour les fins duquel cette dette a été contractée était celui du mari, et que la femme en y participant ne s'engageait pas personnellement mais simplement comme commune ;

" Considérant que la renonciation de la femme à la communauté, après séparation de biens prononcée, l'affranchit de toutes les obligations qu'elle a pu prendre en sa qualité de commune ;

" Vu l'article 1374 du Code civil ;

" Considérant que la disposition de l'article 1314 du Code civil qui déclare que les effets du jugement prononçant la séparation de biens remontent au jour de la de-

1887.

Bourgeois
Roy.

1887.
Bourgouin
v.
Roy.

manda est édictée en faveur de la femme et ne devrait lui imposer la responsabilité des dettes contractées pendant l'instance en séparation ;

" Considérant en conséquence que l'exception de la défenderesse est bien fondée et qu'elle ne peut être recherchée pour la créance invoquée ;

" Maintient la dite exception, et renvoie et déboute l'action des demandeurs avec dépens distraits, etc."

Trudel, Charbonneau, Lamothe & DeLorimier, avocats des demandeurs.

Archibald, McCormick & Ductos, avocats de la défenderesse.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

June 30, 1886.

JOHNSON, TORRANCE, MATHIEU, J.J.

MACGILLIVRAY v. WATT.

Sale—Jus disponendi—C.C. 1025.

HELD:—Where a person who sells goods on time, shows by his acts his purpose to retain the property therein until the conditions of sale be complied with,—as, for example, by consigning the goods to his own agent in the city where the purchaser resides, with instructions not to part with the bill of lading until the purchaser shall have accepted a draft for the price,—the right of property does not pass to the purchaser, and the agent of the vendor may retain the goods in the event of the purchaser refusing to accept a draft for the price payable at the expiration of the term of credit.

The judgment under review was rendered by the Superior Court, Montreal, (Taschereau, J.) March 18, 1886, in the following terms:—

" La cour, etc...

" Considérant qu'il appert de la preuve que le demandeur a acheté les effets et marchandises revendiqués par lui en cette cause le 15 juin 1885, de Messrs. John William

et Henry Shaw, de Huddersfield, en Angleterre, par l'entremise du défendeur, agissant alors comme agent de ces derniers à Montréal, que la dite vente a eu lieu sur échantillons, que les effets devraient être livrés de suite au demandeur, et qu'il fut stipulé qu'il devait en payer le prix un délai de six mois à compter du premier du mois alors prochain :

"Considérant que les dits vendeurs ont, par la dite vente, ont suivi la foi de leur acheteur, lui ont donné le terme demandé et ont expédié les effets à l'adresse du défendeur à Montréal, pour être livrés au demandeur ;

"Considérant que le défendeur n'a pas voulu livrer les dits effets au demandeur à moins que celui-ci n'acceptât une traite des dits vendeurs, payable à six mois du 1er septembre 1885 ;

"Considérant que le demandeur était propriétaire des dits effets, qu'il avait terme pour en payer le prix, et que rien ne l'obligeait à accepter la dite traite avant de pouvoir obtenir la livraison des dits effets ;

"Considérant que le défendeur n'a pas établi en preuve l'usage commercial qu'il allègue dans ses défenses, savoir : que le terme de six mois accordé dans l'espèce impliquait de la part du demandeur, l'obligation d'accorder une traite ; qu'au contraire, il est démontré que cette interprétation n'est pas généralement suivie, n'est pas sage en elle-même et assujettirait l'acheteur à une obligation nuisible et dangereuse ;

"Rejette la défense, maintient l'action et la saisie-revendication, déclare le dernier propriétaire des effets saisis revendiqués, savoir : 25 pcs black worsted union, marked No. 785 ; 5 pcs brown worsted union, marked No. 724 ; 10 pcs trousering, marked No. 452 and 5 pcs trousering, marked No. 702 ; le tout contenu dans les huit ballots des marchandises portant la marque O. C. W. M. saisis en cette cause, et condamne le défendeur à remettre et livrer au demandeur les deux connaissements, représentant les dits effets, savoir : les exhibits Nos. 1 et 2 produits par le défendeur, et vu que les dit exhibits sont déjà au dossier, autorise le demandeur à les prendre et retirer, et autorise

1886.
MacGillivray
v.
Wait.

W. C. L. A. W.





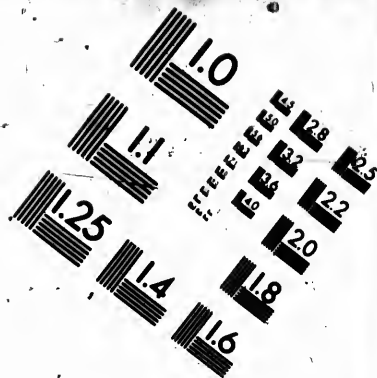
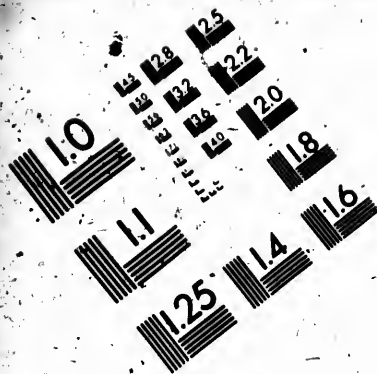
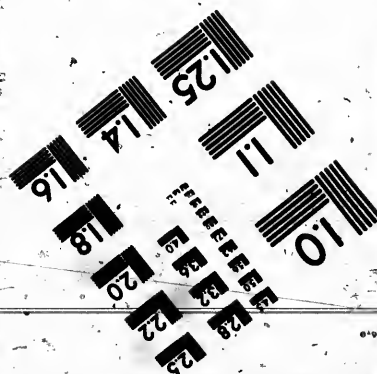
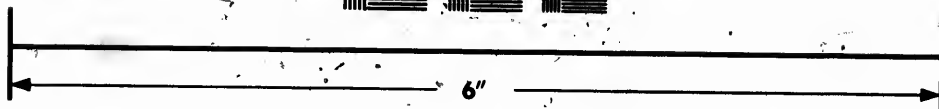
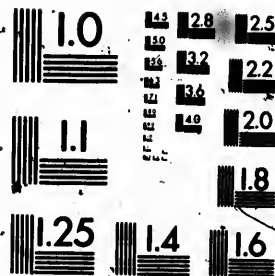


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)



Photographic
Sciences
Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

0
FEB 28
FEB 27
FEB 26
FEB 25
FEB 24
FEB 23
FEB 22
FEB 21
FEB 20
FEB 19
FEB 18
FEB 17
FEB 16
FEB 15
FEB 14
FEB 13
FEB 12
FEB 11
FEB 10
FEB 9
FEB 8
FEB 7
FEB 6
FEB 5
FEB 4
FEB 3
FEB 2
FEB 1

11
10
09
08
07
06
05
04
03
02
01
00

1886.
MacGillivray
v.
Watt.

de plus le mis en cause Ryan à remettre et livrer au demandeur sur production des dits connaissements, les effets susdits sur paiement par le demandeur des droits de douane dus sur iceux, le tout avec dépens contre le défendeur *distracts*, etc."

TORRANCE, J. (in Review):—

This is a question of revendication. Plaintiff alleges that he purchased on or about the 15th June, last year, from the firm of John William and Henry Shaw, of Huddersfield, England, through their duly authorized agent in Montreal, certain cloths of the value, after payment of duty, of \$2,560.80. That this order was accepted by said firm, who shipped the goods consigned to defendant, for use of and delivery to plaintiff; that the goods had arrived in Montreal and were in the hands of the collector of customs, subject to the payment of the customs duty. That defendant is in possession of the bills of lading representing said goods, and refuses to deliver them to plaintiff and unlawfully detains them; that without the bills of lading, the collector is not authorized to deliver the goods: Wherefore, &c.

The plea of the defendant alleged that the goods were ordered through the agent of said Shaws, subject to their approval; that the price agreed to be paid by plaintiff was £388 8s. stg., on following terms: six months from the first of following month, meaning thereby according to the custom of trade, in such cases, by the acceptance of a draft, for said price, payable in six months from the first day of the month following the date of the invoice of said goods: that said Shaws did not accept said order upon said terms, but said goods were, on or about 27th August, by them shipped and consigned to the defendant at Montreal, and the bills of lading made out in favour of defendant as consignee, and duly delivered to defendant, and he was vested with the ownership of said goods and entitled to receive the price thereof from plaintiff, or to dispose thereof as he might see fit; that the invoices were dated 27th August, and the goods were consigned by said

Shaw
pay
foll
said
of
emb
acce
fenc
nece
that
drafi
was
Th
ant,
nece
subj
pres
mean
"mi
"the
Th
that
to sig
contr
Th
1474
decla
shipp
or un
the d
whic
is in
the d
the t
an at
stand
asked
tradit
—tha

1886.

MacGillivray
Watt.

Shaws to defendant, together with a draft upon plaintiff, payable six months from 1st September, to wit, six months following date of invoice, for the sum of £388 8s. stg., and said Shaws instructed defendant to obtain the acceptance of said draft by plaintiff. That plaintiff, on 10th September was notified by defendant thereof, and asked to accept said draft, but refused to do so, and notified defendant that he had certain claims for damages in connection with said goods, and for a deduction in said price; that in consequence of plaintiff refusing to accept said draft, or pay for said goods, defendant refused, as his right was, to deliver said goods or the bill of lading thereof.

There were three witnesses examined, besides the defendant, as to the terms of the order for the goods. The witness William R. Moffatt understood that such orders are subject to the approval of the principal: That the expression "terms six months from first following month," means "that payment should be made by draft or promissory note, payable six months from the first day of the month following the date of the invoice."

The evidence of Edward A. Small and William Dieterle, that a man buying goods on credit, does not bind himself to sign a paper for the amount before delivery, does not contradict this.

The plaintiff relies upon the Articles of C.C. 1025, 1472, 1474, as vesting him with the ownership. He says in his declaration that the vendors accepted his order and shipped the goods. This acceptance was not unqualified or unconditional. Attached to it was the condition that the draft should be accepted. That was the only way in which the shippers agreed to part with their goods. This is in harmony with the terms of the order written by the defendant, according to the construction put upon the terms by the witness Moffatt. Plaintiff says there is an attempt here to prove a custom. I do not so understand the questions put to Mr. Moffatt. He is simply asked to give us the meaning of the terms. He is contradicted. Here we have, first, the contract clearly proved—that the bill of exchange was to be accepted in payment.

1886.
MacGillivray
v.
Watt.

We have further the acceptance conditionally by the shippers Shaws. I see nothing illegal here. The parties had a right to make any bargain they pleased not contrary to law. I do not see that plaintiff had become proprietor until he had paid the price, and even if he had become proprietor, which I do not see, still he had not the right of possession or disposal, right of retention or *jus disponendi*. The right of retention remained with the shippers and their agent. Benjamin on Sales, Cap. VI of Book II, discusses the *jus disponendi*, and states that when the contract has left the vendor the choice of appropriation, the property will not pass if his acts show clearly his purpose to retain the ownership, notwithstanding such appropriation. The cases which illustrate this proposition arise chiefly where the parties live at a distance from each other, where they contract by correspondence, and when the vendor is desirous of securing himself against the insolvency or default of the buyer. If A, in New York, orders goods from B, in Liverpool, without sending the money for them, there are two modes usually resorted to, among merchants, by which B. may execute the order without assuming the risk of A's inability, or refusal, to pay for the goods on arrival. B. may take the bill of lading, making the goods deliverable to his own order, or that of his agent in New York, and send it to his agent with instructions not to transfer it to A., except on payment for the goods. Or B. may not choose to advance the money in Liverpool, and may draw a bill of exchange for the price of the goods on A. and sell the bill to a Liverpool banker, transferring to the banker, the bill of lading for the goods to be delivered to A. on due payment of the bill of exchange. Now in both these modes of doing the business, it is impossible to infer that B. had the least idea of passing the property to A. at the time of appropriating the goods to the contract. So that although he may write to A. and specify the packages and marks by which the goods may be identified, and although he may accompany this with an invoice, stating plainly, that these specific goods are shipped for A's

account, and in accordance with A's order, making his election final and determinate, the property in the goods will nevertheless remain in B. or in the banker, as the case may be, till the bill of lading has been indorsed and delivered up to A. The case of *Shepherd v. Harrison*, cited by Mr. Abbott, appears to me to be very like the one before us. The decision there was that the *jus disponendi* had been reserved by the vendors, and that where a bill of exchange, for the price of goods, is inclosed to the buyer for acceptance, together with the bill of lading which is the symbol of the property in the goods, the buyer cannot lawfully retain the bill of lading without accepting the bill of exchange; that if he does so retain it, he thereby acquires no right to the bill of lading or the goods. This went through all the courts ending in the House of Lords; L. R., 4 Q. B. 197, 493; 5 Eng. App. 116. The decisions were all the same way. I am of opinion that the plaintiff before us has no right of revendication, no *jus disponendi*, much less any right of property, until he had signed the bill of exchange or paid the money.

The judgment of the Court of Review was in the following terms:—

"The Court, having heard the parties upon the demand of revision made by defendant of the final judgment rendered in this cause, on the 13th of March, 1886, etc.

"Considering that plaintiff ordered the goods seized in this cause, on the following terms: 'six months from first following month,' meaning, according to the evident intention of the parties and according to the evidence of William R. Moffatt, the acceptance of a bill of exchange for the price payable six months from 1st September, following the shipment of the goods;

"Considering that the shippers sending the goods stipulated that the delivery to plaintiff should only be made on plaintiff accepting a bill of exchange for the amount of the said order;

"Considering that the plaintiff refused to accept said bill unless the defendant holding said goods for the shippers would deduct 25 per cent. from the price;

1886.

MacGillivray
v.
Wait.

1886.
MacGillivray
v.
Watt.

" Considering that plaintiff had, under the circumstances, no right to attach the goods as his property and there is therefore error in the said judgment of date the 18th of March, 1886;

" Doth reverse said judgment, and proceeding to render the judgment that the court below ought to have rendered, doth dismiss plaintiff's action and saisie-revendication with costs as well in the court below as in this court, said costs *distracts, etc.*"

Judgment reversed. (')

C. H. Stephens for the plaintiff.

Abbott, Tait & Abbotts for the defendant.

(J.K.)

[IN REVIEW.]

Dec. 30, 1880.

Coram JOHNSON, RAINVILLE, JETTÉ, JJ.

KILBURN v. WARD.

Procedure—Summons—C. C. P. 69—Leave to serve writ in Ontario.

Held:—That leave to serve a writ of summons in Ontario, under Art. 69 C. C. P., is sufficient, if annexed to the writ on a separate sheet, without being endorsed in writing upon the writ.

The inscription in Review was from a judgment of the Circuit Court, Waterloo, (DUNKIN, J.), Sept. 30, 1880, dismissing an *exception à la forme*.

The plaintiff obtained leave, under Art. 69, C. C. P., to have the writ served on the defendant, who resided in the county of Lanark, Ontario, by a bailiff of the court there, or a literate person.

The leave to serve was not endorsed on the writ in writing, but was annexed, on a separate paper, to the writ of summons.

(') The above judgment was unanimously affirmed in appeal, Sept. 24, 1887.

The defendant, by *exception à la forme*, prayed dismissal of the action, because leave to serve the writ had not been endorsed in writing on the writ, as required by the C. C. P., and attaching of order was insufficient.

1880.
Kilburn
v.
Ward.

At the argument, further objections were made, under a general allegation of irregularities in the exception, to the effect that service was not made at the domicile, but upon defendant personally; that sworn affidavit of service was not made before a justice of the Peace having jurisdiction in the place where service was made, but in another county, and that the address of the writ to a bailiff or literate person did not obviate the necessity for written endorsement on the writ.

The judgment was as follows: "Considering that the proceedings taken by the plaintiff of which defendant complains, and particularly the service of writ, are sufficiently formal and regular to compel defendant to answer, and further considering that the provisions of Art. 69 of C. C. P. have been sufficiently complied with as to the service and the authority to serve the said writ, doth dismiss the said exception, etc."

The defendant excepted to the judgment, and after judgment upon the merits in favor of plaintiff, inscribed the same for Review.

JERRÉ, J. [in Review]:—

The Court is of opinion that the provision of Art. 69 was sufficiently complied with by annexing the leave to serve on a separate sheet. The judgment is therefore confirmed.

Judgment confirmed.

Jno. P. Noyes, for plaintiff.

Carter, Church & Chapleau, for defendant.

(J. P. N.)

28 juin 1887.

Coram TAIT, J.

ROBERTSON v. LA CORPORATION DE LA PAROISSE
DE ST. VINCENT DE PAUL.*Liste électorale de Québec—Révision par le conseil municipal—
Nouveaux noms—Radiation d'électeurs—Avis.*

JURÉ :—1^{re}. Que le Conseil d'une corporation municipale n'a pas le droit de réviser la liste électorale sous l'Acte électorale de Québec et d'y ajouter et d'y retrancher des noms sans que des plaintes aient été déposées devant lui, et sans donner avis aux personnes dont les noms doivent être ainsi retranchés.

2^o. Que tout électeur a droit de se plaindre de cette illégalité et d'en appeler à un juge de cette décision du Conseil municipal.

PER CURIAM :—

This is a petition under Sec. 41 of the Quebec Election Act, complaining that the Municipal Council of the Parish of St. Vincent de Paul, at their meeting held 31st March last, illegally, without any complaint in writing having been made within the delay required by law, and without any notice to the parties, ordered the names of certain persons appearing on the voters' list and on the valuation roll, to be struck off the list; and the names of others, who were not on the list or roll, to be added to the list.

The defendants say, (1) that the appeal was taken after the delay allowed; (2) that there is no appeal by law from the revision made by the council, when such revision is made of its own motion and not upon a complaint; (3) that the names were legally struck off because the parties occupied non-taxable property; and (4) that the names were legally added because, according to the valuation roll, the parties occupied real property to the amount required by law.

The revision took place on the 31st March, the petition was presented to a judge on the 13th of April, and was therefore within the delay fixed by Sec. 41 of the Election Act. By that Section, any elector of the electoral division may appeal from any decision of the council correcting

1867.
Robertson
v.
Corporation
de St-Vincent
de Paul.

or amending the voters' list to the judge. The petitioner is such an elector, and it appears to me he has a right to this appeal, even though the corrections or amendments complained of were made by the council of its own mere motion. The Section says the appeal may be from "any decision" (vide also Art. 1061 C. M.).

The proof shews that the names of the following persons mentioned in the petition were entered on the valuation roll and consequently on the voters' list made therefrom, viz., John Allan, William Busby, Noel Beauparlant, James Carthy, Joseph Gauthier, Samuel Filion, Edward Kenny, John Lynch, Thos. McCarthy and Louis Ouellette, but that the council, without any complaint in writing being made within the delay fixed by the Act, and without any notice whatever to the parties, passed a resolution ordering these names to be struck off the list. At the same time they passed another resolution ordering that the names of Noel Bastien, Roch Charbonneau, Bruno Charbonneau, Alexandre Charbonneau, Leandre Lauzon, Dolphis Leduc, Joseph Noyer fils and Agarie Leblanc, be added to the list, although said names were not on the valuation roll, and this without any demand or complaint in writing having been made within the delay allowed, and without any proof of qualification. It appears to me that the council had no right to deal in this manner with the list.

It is pretended that the parties were struck off because they occupied non-taxable property, that is, property belonging to the government. They were however, put in the valuation as paying rental as occupants of real estate, and in any case, their names could not be struck off the voters' list in this unceremonious manner. Then the names added were put on because parties at this meeting represented that these persons had purchased properties in the municipality which appeared in the valuation as belonging to certain other persons. The council ordered the names of these alleged new proprietors to be put on in the place of those appearing on the roll, without any proof or notice.

1887.
Robertson
v.
Corporation
de St. Vincent
de Paul.

I think the petition must be granted, ordering the council to replace the names they struck off and to strike off those they so added, and defendants must pay the costs.

Le jugement est dans les termes suivants :—

" Having heard the parties by their counsel, upon the petition of the said Rodrique Robertson, made and filed on the 2nd day of May last past, praying, for the causes and reasons set forth in said petition, that the electoral list of the municipality of the said parish of St. Vincent de Paul be revised, amended and corrected by replacing several of the electors therein named on said list, and that others also therein mentioned, be struck off from said list, examined the proceedings, the evidence and proof of record, and deliberated ;

" Considering that the petitioner alleges, in substance and effect, that at a special meeting of the municipal council of the parish of St. Vincent de Paul, held on the 31st day of March last past, for the purpose of revising the list of parliamentary voters of the municipality of said parish, the said council did, illegally, without any complaint in writing having been made within the delay required by law, and without any notice to the parties, order the names of divers persons mentioned in said petition, appearing on said list, and in the valuation roll of said parish, to be struck off the said list, and the name of divers other persons mentioned in said petition, and whose names were not on said list, or valuation roll, to be added to said list of voters ;

" Considering that defendants, by their contestation of said petition, allege in substance : 1st, that said petition was not presented within the delay required by law : 2nd, That there is no appeal by law from the revision made by the said counsel, because such revision was made of its own motion, and not upon complaint made. 3rd, That the persons were regularly struck off, because they occupied *biens fonds non imposables* ; and 4th, that the parties were legally added, because, according to valuation roll, they occupied "*biens fonds*" to the amount required by law ;

"Considering that the said revision took place on the 31st of March last, and that the said petition was presented to a judge of this court on the 13th of April last, to wit, within 15 days from the date of said revision, and that the same was presented within the delay fixed by section 41 of the Quebec Elections Act;

"Considering that it appears by the evidence of Cesaire Ernest Germain, the Secretary Treasurer of the said defendants, that the names of the following persons mentioned in said petition were entered in the valuation roll, to wit: (names) and were also entered on the list of voters made therefrom, and the names of said persons were struck from the list on the said 31st day of March last past, upon resolution of said council, (Petitioner's exhibit No. 5) without any complaint having been made in writing within the delay required by law, and without any notice to the persons whose names were so struck off;

"Considering that it appears by the evidence of said Secretary Treasurer, that the names of the following persons were not entered on said valuation roll, and therefore not on said list, to wit: (names,) and that the said names of said persons were added to said voters' list on the said 31st March last, upon resolution of said council (Petitioner's exhibit No. 5,) without any complaint in writing within the delay required by law, and without any proof of their qualification, the said parties having been put on said list to replace the names of others who were struck off said list, although appearing on the valuation roll, and no notice of change of ownership having been given as required by law;

"Considering that said council acted illegally, and beyond their power in striking off the names they so struck off, and in adding the names they so added, as above mentioned, and that petitioner, as an elector of the electoral division within which said municipality is situated, has a right to appeal from the decision of the said council in striking off and adding said names, and revising said voters' list in the manner hereinbefore set forth;

"I, the undersigned judge, do order the said defendants

1887.

Robertson
v.
Corporation
de St-Vincent
de Paul.

1887.
Robertson
v.
Corporation
de St. Vincent
de Paul.

to cause to be entered on the said list of electors, the names of the said (*names*), and to cause to be struck off the said list the names of the said (*names*), and to cause the said list, so far as concerns the names aforesaid, to be restored to the condition it was in on the 31st of March last, before the said first mentioned names were struck and the second mentioned names were added; the whole with costs *distrains*, etc."

Quimet, Cornellier & Emaré, avocats du requérant.

Longpré & David, avocats de la défenderesse.

(J. J. R.)

[EN RÉVISION.]

30 juin 1887.

Coram JETTÉ, MATHIEU, TASCHEREAU, JJ.

BOISVERT v. JOHNSON.

Droit hypothécaire—Enregistre ent—Description—Erreur.

- JUGÉ :—1. Que la description d'un immeuble, pour les fins d'enregistrement d'un droit hypothécaire, est complète aux yeux de la loi en mentionnant le lot et le rang, ou partie du lot et le rang;
2. Que, dans l'espèce, l'erreur commise dans l'acte constitutif d'hypothèque, par suite d'une erreur de clerc, quant au numéro de la subdivision du lot, n'affecte point la validité de l'hypothèque, attendu que l'identité de l'immeuble est bien établie et qu'il n'en est résulté aucun préjudice au défendeur ;
3. Que, dans l'espèce, le débiteur personnel qui a constitué l'hypothèque étant aussi l'auteur du défendeur, ce dernier se trouverait sans titre à l'immeuble, si celui de son auteur était illégal, insuffisant ou irrégulier,—ce qui ne saurait être, puisque le défendeur lui-même invoque le titre de son auteur comme parfait ;
4. Que, dans l'espèce, le défendeur a reconnu lui-même la validité de l'hypothèque et a même gardé entre ses mains, sur le prix de son achat, une somme suffisante pour payer la dite hypothèque au demandeur, à l'acquit de son auteur, et que, partant, sa défense est entachée de mauvaise foi, attendu qu'il a invoqué une prétendue irrégularité dont il n'a souffert aucun préjudice et qu'il a effectivement couverte par sa conduite et ses promesses.

L'action est en déclaration d'hypothèque.

Le 6 novembre 1888, J. L. Martin, par Emma Davignon,

son épouse, fondée de procuration, vendit au demandeur un emplacement situé au village de Magog. Dans la procuration, le terrain est décrit comme suit en langue anglaise: "Partie du lot No. 19, 13e rang de Magog, contenant environ un acre de terre en superficie, et connu comme étant la moitié-ouest du lot No. 4 sur un certain plan du dit lot No. 19, fait à la demande de Ralph Merry, par Felix Farnum, arpenteur, avec une maison, une grange et autres bâtiments, etc."

1887.
Boisvert
v.
Johnson.

Dans l'acte de vente, rédigé en langue française, par suite d'une erreur de clerc, le terrain est décrit de la même manière si ce n'est quant au No. d'ordre sur le plan en question. Au lieu de "la moitié-ouest du lot No. 4 sur un certain plan du dit lot No. 19," il est dit: "Connu comme étant le lot No. 19 sur un plan d'arpentage, etc."

Le prix de vente était de \$800.

Le 23 janvier 1884, rétrocession par le demandeur à Martin pour le même prix, dont \$725 au comptant et le reste (\$75) dans six mois sous l'hypothèque spéciale du terrain tel que décrit en dernier lieu en faveur du demandeur comme bailleur de fonds, avec intérêt à 8 par cent; acte enregistré.

Le 26 février 1884, en vertu de la même procuration, Emma Davignon vend l'immeuble tel que décrit à la procuration à M^{re} E. R. Johnson, avocat, alors de Stanstead, maintenant de Magog, le défendeur, pour le prix stipulé à l'acte de \$562 au comptant, avec garantie de tous troubles, etc., mais non point avec la clause de "franc et quitte."

Le demandeur allègue ces faits et l'erreur commise dans l'acte de vente, ou de rétrocession par lui à Martin. Il allègue en outre que c'est le même immeuble et que le défendeur est en possession.

Le défendeur plaide d'abord dénégation générale, puis il prétend, 1o. qu'Emma Davignon n'avait pas le droit de racheter du demandeur et de constituer hypothèque, attendu qu'en vertu de la procuration elle ne pouvait que vendre; 2o. que l'immeuble rétrocédé par le demandeur et sur lequel il prétend avoir hypothèque n'est point le

1887.
Boisvert
v.
Johnson

même que celui vendu au défendeur. La défense s'appuie spécialement sur l'erreur commise quant au No. d'ordre sur le plan d'arpentage. Le défendeur soutient qu'il a acheté au comptant un terrain contre lequel il n'y avait aucune hypothèque et que le demandeur ne peut le rechercher comme tiers-détenteur.

Le demandeur a fait entendre deux témoins : Emma Davignon, qui jure que le terrain est le même et que son mari n'en a jamais eu d'autre à Magog ; qu'elle a déclaré l'hypothèque au défendeur et que celui-ci a retenu entre ses mains, sur le prix de vente, la somme due au demandeur et s'est obligé de la payer à l'acquit de Martin ; L. A. Audet, notaire à Magog, qui a reçu la procuration de Martin à son épouse et jure que l'erreur est purement nominale et de clerc, que l'immeuble est le même, que le défendeur est en possession, qu'il a payé les arrérages de taxes dus par Martin, sur ce terrain, et promis de payer les taxes à l'avenir.

Il n'y a point d'objection à cette preuve. Le défendeur s'est contenté de produire une copie de son titre et n'a fait aucune preuve.

Le 31 mars dernier, la Cour Supérieure siégeant à Sherbrooke (Brooks, J.), a débouté le demandeur de ses conclusions avec dépens. Le savant juge a prétendu qu'il n'était point prouvé que le demandeur avait vendu la moitié-ouest du lot No. 4 comme étant dans le lot No. 19, dans le 13^e rang de Magog, ni qu'il avait acquis une hypothèque sur cet immeuble, mais qu'au contraire il était prouvé que le défendeur avait acquis le dit immeuble d'un nommé Martin, agissant par son épouse fondée de procuration, qu'il en avait payé le prix et avait fait enregistrer son acte ; et qu'alors nulle hypothèque n'avait été enregistrée sur le lot No. 4 en faveur du demandeur.

Voici le texte même du jugement :—

"The Court, etc.....

Considering that the plaintiff hath failed to prove the allegations of his declaration, or that he ever sold, or acquired any legal hypothec of, the west-half of lot number four, as in the lot nineteen; in the 13th range of Magog,

1887.

Bolavert

Johnson.

as subdivided at the request of one Ralph Merry, by Farnum, provincial land surveyer, but that, on the contrary, defendant hath proved that he acquired said lot of one Martin, acting by his wife under power of attorney, paid the price and caused his deed to be duly recorded, and that, at that time, no mortgage was registered on that lot number four, in favor of plaintiff;

"Doth dismiss plaintiff's action with costs, *distracts*, etc."

La cause a été inscrite en révision de la part du demandeur. Voici les moyens invoqués par ses avocats dans leur factum.

Le jugement ne dit rien quant à la validité de la procuration, relativement à la vente par Martin au demandeur, et à la rétrocession par le demandeur et la constitution de l'hypothèque; et il n'y a point d'inscription de la part du défendeur, sur ce point. Il faut donc en conclure que sur ce point la Cour était en faveur du demandeur.

Au reste, il suffit de faire observer que sans cette rétrocession, le défendeur n'aurait aucun titre et l'immeuble serait la propriété absolue du demandeur.

Il est aussi important d'observer que tous ces actes de vente ont été enregistrés dans les délais voulus par la loi. Ainsi, l'acte de vente, constitutif de l'hypothèque, a été enregistré le 26 janvier 1884, et le défendeur n'a acheté qu'un mois après et son acte a été enregistré le 28 février 1884.

Le défendeur est un avocat de renom et habitait le village de Stanstead à cette époque, à quelques centaines de pieds, tout au plus, du bureau d'enregistrement. La vente au défendeur a été faite à Stanstead. Le défendeur a-t-il acheté sans aller voir au bureau d'enregistrement?

Tous ces faits sont importants dans les circonstances.

Maintenant, étudions le jugement.

Est-il vrai de dire que lors de la vente par Martin au défendeur, il n'y avait point d'hypothèque enregistrée sur l'immeuble en question? Car c'est là le seul motif du jugement.

Nul doute qu'il y a erreur dans la description de l'im-

1887.
Boisvert
v.
Johnson.

meuble, quant au numéro d'ordre sur le plan d'arpentage de Farnum. Cette erreur est-elle fatale à l'action du demandeur ?

Telle est la question que la Cour est appelée à résoudre.

Il est bon d'observer que la vente par Martin au défendeur est faite avec garantie, mais l'immeuble n'y est point déclaré *franc et quitte*. Le défendeur n'allègue point non plus dans sa défense, que l'immeuble qu'il a acheté de Martin est *franc et quitte*. Il ne prétend point non plus qu'il a été pris par surprise ou qu'il a souffert aucun préjudice par suite de cette erreur. Il ne prétend point qu'il a obtenu du régistrateur un certificat constatant que l'immeuble qu'il a acheté était *franc et quitte*. Rien de tel.

Or, l'erreur en question ne saurait lui être préjudiciable, s'il appert au bureau d'enregistrement que le demandeur a une hypothèque sur ce terrain, c'est-à-dire tel que décrit dans les actes français, car en ce cas, l'hypothèque appert sur le lot No. 19 dont l'immeuble en question fait partie.

L'hypothèque étant indivisible il s'en suit que tout le lot No. 19, dans le 18e rang de Magog, est affecté. C. C. 2017.

La description de l'immeuble est complète aux yeux de la loi en mentionnant le *lot et le rang, ou partie du lot et le rang*.

C. C. 2042, tel qu'amendé par 40 Vict., chap. 17.

Il n'y a point de cadastre à Magog. La description d'après le plan de Farnum n'était que pour préciser davantage, vu que l'immeuble en question était dans le village de Magog.

Maintenant, que dit notre Code quant à l'erreur d'omission ou de commission dans la transcription d'un document, ou dans le document présenté pour enregistrement ? L'article 2182 porte que cette erreur ne peut affecter la validité "*de cet enregistrement que si elle tombe sur quelque disposition essentielle qui doit être consignée dans un bordereau ou dans un certificat du régistrateur*."

Dans le cas actuel, il est évident que l'erreur ne tombe point sur une *disposition essentielle*, puisque la description

est complète en mentionnant que le terrain forme partie de tel lot, dans tel rang.

Troplong, Traité des Privilèges et Hypothèques, No. 586, dit : "*La transcription defectueuse ne sera nulle que si l'omission est de nature à nuire à quelqu'un.*"

Laurent, vol. 81, Nos. 98-95, soutient la même doctrine : "*L'omission d'une formalité n'entraînera la nullité de l'inscription que lorsqu'il en résultera un préjudice au détriment des tiers.*"

Puis il continue : "Ce système est aussi simple que juridique. Quel est le but de la publicité ? C'est de donner aux tiers une connaissance exacte de la situation hypothécaire de ceux avec lesquels ils traitent ; l'inscription a donc pour objet de les éclairer et d'empêcher qu'ils ne soient lésés."

Partant l'inscription doit être nulle, quand "elle induit les tiers en erreur et leur cause un préjudice. Mais, si l'inscription, quoique irrégulière, n'a pas trompé les tiers, s'ils n'en éprouvent aucun préjudice, il n'y a pas lieu d'annuler l'inscription puisque le but de la publicité est atteint. La nullité est donc une question de fait, celle de savoir si l'irrégularité de l'inscription a causé ou non un préjudice."

"C'est à celui qui demande la nullité de prouver le préjudice qu'il allègue."

Or, en cette cause, comme il a déjà été observé, le titre du défendeur, dépend du titre du demandeur à Martin et d'après le témoignage de Madame Martin, auquel nulle objection n'a été faite, le défendeur connaissait cette hypothèque, lors de son acquisition et il retint les deniers afin de l'acquitter lui-même.

Donc, sa prétention n'est point seulement technique, mais elle pèche aussi contre les règles de l'honnêteté et de la justice.

Il ne prétend point qu'il a été induit en erreur et il ne cherche pas à prouver qu'il a souffert aucun préjudice.

Dans ces circonstances, pourquoi le défendeur aurait-il le loisir de s'enrichir aux dépens d'autrui ?

Le demandeur soumet respectueusement qu'il y a ex-

1887.

Boisvert
v.
Johnson.

1887.
Boisvert
v.
Johnson.

reur manifeste dans le jugement *à quo* et que ce jugement devrait être infirmé et le défendeur condamné selon les conclusions de la déclaration du demandeur : le tout avec dépens dans les deux cours, en première instance et en révision, distraits en faveur des soussignés.

Voici le texte même du jugement de la Cour de révision :—

" La Cour, etc.....

" Considérant que l'immeuble maintenant possédé par le défendeur, savoir : la moitié ouest de la subdivision No. 4 du lot No. 19, dans le 13^e rang du canton de Magog, la dite subdivision faite par l'arpenteur Farnum, est le même que celui qui a été hypothéqué en faveur du demandeur par l'acte de vente en date du 23 janvier 1884 (Meunier, notaire), et dûment enregistré pour la somme de \$75.00, quoique le dit acte constitutif d'hypothèque assigne erronément et par une pure erreur de clerc à la dite subdivision de lot No. 19 au lieu du No. 4 ;

" Considérant que le nommé James L. Martin qui a constitué la dite hypothèque est l'auteur du défendeur, qui lui-même serait sans titre, si le titre de son auteur était illégal, insuffisant ou irrégulier ;

" Considérant que le défendeur a reconnu lui-même la validité de l'hypothèque et a même gardé entre ses mains sur le prix de son achat du dit immeuble la dite somme de \$75.00 pour la payer lui-même au demandeur, à l'acquit du dit James L. Martin, son vendeur ; que sa défense à l'action est entachée de mauvaise foi, étant invoquée une prétendue irrégularité dont il n'a souffert aucun préjudice, et qu'il a effectivement couverte par sa conduite et ses promesses ;

" Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement dont la révision est demandée, et procédant à rendre le jugement qui eût dû être rendu tout d'abord,

" Infirme et casse le dit jugement et condamne le défendeur selon les conclusions du demandeur, savoir : à déguerpir, si mieux il n'aime payer, etc., avec

dépens dans les deux cours, distraits en faveur de ses procureurs."

Jugement infirmé.

Bélanger & Genest, pour le demandeur.

M. F. Hackett, pour le défendeur en première instance.

Hall, White & Cate, pour le défendeur en révision.

Busceed, conseil.

(L. C. B.)

1887.
Boisvert
v.
Johnson.

March 9, 1887.

Coram, DOHERTY, J.

NICHOLSON v. PROWSE.

Transfer of debt—Action of transferee—Signification—
C. C. 1571.

Held:—That service of an action by the transferee of a debt, setting up the transfer, is equivalent to signification of the transfer.

This was an action brought by the plaintiff as the transferee of a notarial obligation made by defendant. The transfer to plaintiff, which was specially alleged in the declaration, was also notarial.

The defendant demurred on the ground that the transfer to the plaintiff had never been served upon him, nor had he accepted it in any way.

DOHERTY, J., following the recent cases in this district of *Brunet v. Corporation of Hochelaga* (1), *Gee v. Beemer* (2), *Miller v. Baxter* (3), and *Jodoin v. Whitefield* (4), held that service of the action is sufficient service of the transfer.

Demurrer dismissed.

Morris & Holt for plaintiff.

Builer & Lighthall for defendant.

(C. M. H.)

(1) 29 L. C. J. 281, Oct. 1885, Doherty, J.

(2) 643 S. C. M., 19 Feb. 1887, Papineau, J.

(3) 1404 S. C. M., 17 April 1884, Lorange, J.

(4) 1509 S. C. M. 13 Oct. 1883, Doherty, J.

17 octobre 1887.

Coram PAPINEAU, J.

MAYER ET AL. V. LÉVEILLE.

*Reddition de compte—Forme—Charges du notaire—Pension—
Prescription—Preuve testimoniale—Legs particulier—
Intérêt.*

- Jugé:—1o. Qu'une personne tenue de rendre compte de son administration, peut faire son compte sous seing-privé, en brevet ou portant minute devant un notaire, à son choix, et en charger le coût dans son compte;
- 2o. Que les charges de \$75.00 pour un inventaire et \$75.00 pour une reddition de compte portant minute, dans une succession où le montant en partage est minime, mais où les actes ont été longs et détaillés, ne sont pas exorbitantes et n'excèdent pas ce que permet de charger le tarif des notaires;
- 3o. Que lorsqu'une personne pensionne pendant plusieurs années chez une autre sans ne lui rien payer, mais dans son testament met un legs de \$6.00 par mois pour sa pension, déclarant d'ailleurs qu'il n'entend payer sa pension qu'à sa mort, les héritiers de ce pensionnaire défunt ne peuvent plaider prescription à une action en recouvrement de cette pension;
- 4o. Que l'on peut prouver par témoins le paiement de diverses sommes d'argent au-dessous de \$50.00 chacune, payées à diverses époques, quoique le total excède \$50.00;
- 5o. Que les héritiers ont droit aux intérêts que produisent les legs particuliers tant qu'ils n'ont pas été acquittés par l'exécuteur testamentaire.

Le défendeur ayant été condamné à rendre compte tant comme procureur que comme exécuteur testamentaire de feu Louis Mayer, le beau-père de son épouse, rendit en justice son compte sous la forme authentique, portant minute. Entr'autres items le rendant compte chargeait \$75.00 pour le coût de la reddition de compte et \$75.00 pour le coût de l'inventaire; \$20.00 par mois pour pension pour le temps que le dit Mayer avait pensionné chez lui; \$300 pour un legs particulier à Dame Garick; \$659.00 pour autant qu'il aurait payé au dit Mayer par diverses sommes et en différents temps.

Les oyants comptes, dans leurs débats de compte, contestèrent les items ci-dessus, plus quelques légères erreurs.

1887.
Mayer
V.
Léveillé.

Ils demandèrent une augmentation de recettes pour certaines créances que le rendant compte aurait pu collecter ; l'intérêt sur le legs de \$300 qui n'avait pas encore été payé à la légataire. Ils demandèrent la réduction des dépenses parce que \$10.00 par mois pour la pension était suffisant ; parce que le rendant compte n'avait remis à Mayer que \$351.00 ; parce que le coût des actes notariés était exorbitant et devait être réduit en total à \$40.00. Les autres items contestés n'offrent aucun intérêt.

Le rendant compte fournit ses soutènements où il affirme son compte.

Le jugement de la Cour a maintenu presque en total le compte, moins les items de la pension et l'intérêt sur les \$300, dans les termes suivants :

" La Cour, etc.....

" Considérant que le défendeur a été condamné, par jugement de cette Cour en date du 4^{de} mai 1885, à rendre compte aux demandeurs en cette cause de son administration des biens de feu Louis Mayer pour les causes énoncées dans le dit jugement et qu'il a rendu le compte produit en cette cause, en forme authentique, et portant minute, comme il en avait le droit, quoiqu'il eût pu le rendre en brevet, suivant l'usage ou simplement sous seing privé à son choix et que ce compte est rendu sous serment ;

" Considérant que les demandeurs oyant compte l'ont contesté et ont fourni leurs débats de compte et détails supplémentaires et que le défendeur a fourni ses soutènements ;

" Considérant que lors de l'audition de la cause les défendeurs ont déclaré à la Cour que sans faire abandon des items d'une moindre valeur ils attachaient une importance particulière à l'item de la pension de \$20.00 par mois, à l'item du coût de l'inventaire et de l'acte de reddition de compte et partage, et à l'item des sommes d'argent remises par le rendant compte à feu Louis Mayer lui-même, pendant qu'il vivait ;

" Considérant que sous les circonstances de la cause et notamment que le défunt a mis dans ses dispositions testamentaires, faites peu de temps après son entrée chez le

1887.
Mayer
v.
Léveillé.

défendeur et non révoquées depuis, une somme de six piastres par mois pour sa pension chez le défendeur, à compter du premier de juin 1880, et pendant tout le temps qu'il y resterait jusqu'à son décès, faisant voir qu'il n'avait pas intention de payer sa pension de son vivant, mais seulement après sa mort, la prescription, invoquée seulement à l'audition de la cause et après que les défendeurs ont allégué dans leur plaidoirie qu'ils s'étaient déclarés prêts à admettre cette pension à raison de \$10.00 par mois, n'est pas bien fondée ;

"Considérant que vu les rapports d'alliance qui existaient entre le défendeur ou son épouse et feu Louis Mayer et le legs fait par ce dernier à Julie Garrick, l'épouse du défendeur, une pension de \$10.00 par mois peut être considérée comme suffisante quoique l'infirmité du dit Louis Mayer et son grand âge ont pu occasionner, surtout dans les derniers mois de sa vie, des soins que des étrangers ne consentent ordinairement à donner que moyennant forte rétribution pécuniaire, et qu'il résulte de la preuve que pour des étrangers une pension de \$20.00 par mois serait encore assez modique pour le dernier temps de la vie du défunt ;

"Considérant que s'il y a eu inventaire long et détaillé et reddition de compte et partage d'une longueur, plus que strictement nécessaire par les répétitions y contenues, pour une succession d'une importance pécuniaire tout-à-fait secondaire, les demandeurs, oyant compte, doivent s'en prendre à leurs propres exigences qui les ont portés non-seulement à faire un inventaire, mais à y appeler un second notaire, chose qui, dans la pratique, n'a lieu que pour des inventaires de successions considérables en présentant des difficultés exceptionnelles ;

"Considérant d'ailleurs que les charges du coût de l'inventaire et de la reddition de compte et partage ne sont pas exorbitantes et n'excèdent pas ce que le notaire instrumentaire pouvait charger, suivant le tarif des notaires que la Cour a examiné en rapport avec ces documents et ces charges et les faits de la cause ;

"Considérant qu'il serait trop rigoureux d'exiger du

1887.
Mayer
Y.
Léveillé.

défendeur rendant compte, comme le font les demandeurs ayant et contestant compte, dans une affaire comme celle-ci, des preuves de diligence par poursuites et exécutions contre des locataires si peu stables qu'on en changeait jusqu'à trois fois dans le cours d'une même année, pour justifier de l'insolvabilité de tels débiteurs de la succession ;

" Considérant que le défendeur rendant compte, en prouvant, comme il l'a fait, par témoins, le paiement des diverses sommes, au-dessous de \$50.00 chacune, marquées dans son compte comme payées à feu Louis Mayer lui-même, a fait une preuve admissible et légale, sous notre Code Civil, quoique le total des sommes ainsi payées, excède de beaucoup \$50.00, et que le défendeur n'est pas poursuivi pour rendre compte de l'emploi que le dit Louis Mayer a pu faire de ces sommes après qu'elles lui eussent été payées ;

" Considérant que le défendeur rendant compte a prouvé avoir fait et fait faire et payé les réparations aux logements de la maison du défunt et mentionnées dans son compte, puisqu'il n'ait pas fourni de pièces justificatives pour chaque item particulier de ces réparations ;

" Considérant de plus que le serment du rendant compte est exigé par la loi pour couvrir ces mêmes détails et autres semblables qui se présentent dans la présente reddition de compte et pour lesquels il est difficile et souvent même impossible de fournir des pièces justificatives ;

" Considérant que le rendant compte ne doit pas l'intérêt sur l'item \$115.00 retiré de la Banque d'Epargnes et employé de suite à l'achat d'un piano pour la petite fille du dit Louis Mayer ;

" Considérant que le défendeur rendant compte n'a pas acquitté, avant la reddition de compte, le legs de \$300 fait par feu Louis Mayer à Dame Julie Garick, que cette somme faisait partie de la succession tant qu'elle n'était pas payée ; que les deniers du dit Louis Mayer étaient placés en banque, par lui, et portaient intérêt et que le

1907.
Mayer
Léveillé.

défendeur les a retirés de la banque pour son bénéfice personnel, sauf à en rendre compte, comme il le reconnaît dans son témoignage, et qu'il aurait dû se charger, en recette, des intérêts sur \$920.35 de ce qu'il avait ainsi retiré de la Banque d'Epargnes et qui lui est resté en mains au décès du dit Louis Mayer, et qu'il aurait dû porter en recette, pour tel intérêt, \$13.91 de plus qu'il n'y a porté ;

" Considérant que le défendeur a fourni des preuves suffisantes des paiements des primes d'assurance et des taxes dues à la corporation de la cité de Montréal, et qu'il a donné des explications satisfaisantes des raisons pour lesquelles il n'a pas eu, pour la succession, le bénéfice des escomptes offerts par la dite corporation à ceux qui paient aux époques fixées par elle et qu'il a aussi expliqué d'une manière satisfaisante la non-production de quelques-uns des reçus de ces paiements ;

" Considérant qu'il s'est glissé une couple d'erreurs légères que les oyant compte ont signalées dans leurs débats de compte, savoir :

60. Sur paiement des taxes..... 0 34

70. Sur paiement au barbier C. Leclaire ... 0 40

0 74

que ces erreurs doivent être corrigées, et que le montant collectif de ces erreurs, 74 centins en tout doit être déduit des dépenses ;

" La Cour, procédant à établir le résultat final de la reddition de compte, et le reliquat définitif de celui-ci, ad-juge : (*adjudication sur le reliquat et partage, n'offre pas d'intérêt*) ;

" Et attendu que les frais de la présente action, réservés par le jugement ordonnant la reddition de compte, et surtout les frais des débats et soutènements de compte ont été occasionnés par la négligence du défendeur rendant compte à produire une partie de ses pièces justificatives en même temps que son compte, et encore plus par les exigences exagérées des deux parties et plus particulièrement par les exigences des demandeurs oyant et con-

testant compte dès avant l'inventaire et depuis, il est ordonné qu'il sera fait un total de tous les frais tant de l'instance en demande de compte que de l'instance sur la reddition, les débats et les soutènements du compte en cette cause et le défendeur rendant compte est condamné à payer un quart de ce total des frais, et les dits demandeurs oyant et contestant compte sont condamnés à payer les trois autres quarts du dit total des frais."

J. J. Beauchamp, avocat du rendant compte.

DeBellefeuille & Bonin, avocats des oyant compte.

(J. J. B.)

1887.
Mayer
v.
Lévoillé.

30 septembre 1887.

Coram OUMET, J.

POMINVILLE v. DESLONGCHAMP.

*Vente pour argent comptant—Défaut de paiement—Livraison—
Saisie-revendication.*

- JURÉ:—1o. Que dans une vente pour argent comptant, si l'acheteur refuse de payer comptant et n'offre que des valeurs commerciales, la vente est en loi sans effet;
2o. Que dans le cas où, sous ces circonstances, l'objet vendu a été livré, le vendeur restant propriétaire peut le faire saisir-revendiquer.

Le défendeur acheta de l'agent du demandeur deux chevaux pour \$260, dont cinq piastres furent payées de suite sous forme d'arrhes, la balance devant l'être à la livraison. Les chevaux furent livrés le lendemain par l'agent. Mais au lieu de payer comptant, l'acheteur offrit en paiement deux billets promissoires signés par l'agent du demandeur à l'ordre d'un tiers, Adolphe Parent. Le demandeur refusa, et prit une saisie-revendication alléguant fraude et collusion entre le défendeur et le dit Parent pour payer le demandeur avec les dettes de son agent, prétendant qu'il était resté propriétaire; il déposa en Cour les \$5.00 reçues et demanda à être réintégré en la possession des dits chevaux.

1887.
Pominville
Deslongchamps

Le défendeur contesta la saisie-revendication sur le principe qu'il avait acheté les deux chevaux de l'agent en demandeur qui s'était présenté comme propriétaire des dits chevaux; que le dit agent était légalement en possession des dits chevaux et avait le droit de les vendre, qu'il ne les avait achetés que parce que le dit agent était le débiteur du défendeur, et que le défendeur se trouvait en possession des dits chevaux à titre de propriétaire.

La saisie-revendication a été maintenue par le jugement suivant :

" La Cour, etc.....

" Considérant qu'il est en preuve que lors de l'institution de la présente action et de la saisie-revendication pratiquée en cette cause, le demandeur faisait le commerce de chevaux et était le seul et véritable propriétaire des chevaux saisis-revendiqués en icelle, pour les avoir achetés et payés de ses propres deniers; que le nommé Louis Pominville n'était que son agent pour les fins de son commerce, et que le dit défendeur détenait illégalement en sa possession les dits chevaux contre le gré et la volonté du dit demandeur et de son dit agent;

" Considérant qu'en loi, la vente est un contrat par lequel une personne donne une chose à une autre moyennant un prix en argent que la dernière s'oblige de payer, à moins de conventions contraires, et que dans l'espèce actuelle aucun tel contrat n'a été prouvé, mais qu'au contraire il appert que le dit défendeur après s'être obligé de payer en argent, à la Banque du Peuple, la somme de \$20,000, prix convenu entre lui et le dit agent du dit demandeur pour les susdits deux chevaux, a illégalement refusé de payer le prix de vente susdit, et aurait contrairement à ses conditions, offert en paiement, en guise d'agent, certains billets promissaires que le dit défendeur prétendait lui être dû et alors dûs personnellement par le dit Louis Pominville, l'agent susnommé du dit demandeur, et ce après avoir illégalement et sous de fausses représentations obtenu du dit Louis Pominville la livraison des dits chevaux, que partant la dite vente ne peut avoir et n'a eu lieu; et

" Considérant que le dit défendeur n'offre pas par ses défenses la remise des dits chevaux au dit demandeur, non plus que de lui en payer le prix et la valeur en argent tel que convenu ;

" Considérant que le dit demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa demande et que le défendeur n'a pas prouvé celles par lui invoquées dans ses plaidoiries ;

" Rejette les dites défenses et maintient la présente action du demandeur, déclare ce dernier le seul et véritable propriétaire des deux chevaux décrits comme suit :
(descriptions) ;

" Déclare en outre la saisie-revendication pratiquée en icelle bonne et valable et la maintient avec dépens, &c."

Augé & Lyfortune, avocats du demandeur.

Ouimet, Cornellier & Lajoie, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

3 juin 1887.

Coram GILL, J.

LUSIGNAN v. RIELLE ET VIR.

Locateurs et locataires—Baux de meubles—Jurisdiction.

Jugé :—Que les procédures spéciales permises par l'article 687 du Code de Procédure Civile entre locateurs et locataires ne s'appliquent qu'aux baux d'immeubles et non à ceux de meubles.

L'action du demandeur était en résiliation d'un bail de meubles et d'immeubles, et avait été intentée en vertu de l'acte spécial et des articles du Code de Procédure qui permettent une procédure sommaire dans ces cas.

Le défendeur fit, quant aux meubles une exception déclinatoire, alléguant que la Cour n'avait pas de juridiction pour résilier un bail de meubles.

Cette exception a été maintenue, et l'action a été déboutée sur une question de fait pour les immeubles. Voici le jugement :

1887.

Lueligan
Rielle.

"La Cour, etc....."

"Considérant que l'action du demandeur est uniquement pour faire résilier un bail de meubles, la partie d'icelle qui a trait à faire résilier un bail d'immeubles n'appartenant pas au demandeur et ayant été insérée dans la déclaration par erreur ;

"Considérant que les procédures spéciales permises par l'article 887 du Code de Procédure entre locateurs et locataires ne s'appliquent qu'aux baux d'immeubles et que cette Cour constituée en tribunal spécial pour entendre de pareilles demandes entre locateurs et locataires n'a pas juridiction lorsqu'il ne s'agit que de la résiliation d'un bail de meubles ;

"Maintient l'exception déclinatoire comme bien fondée et a débouté et déboute le demandeur de son action, sauf recours devant le tribunal compétent, aux dépens sur la dite exception seulement et sans frais sur les autres défenses et exceptions sur lesquelles l'inscription a été irrégulièrement faite en même temps que sur l'exception déclinatoire."

Roy & Bouthillier, avocats du demandeur.

C. Lebeuf, avocat du défendeur.

(J. J. B.)

19 octobre 1887.

Coram MATHIEU, J.

BÉLANGER v. RIOPEL.

Maître et ouvrier — Responsabilité — Echafaudage.

- JUGÉ :—1o. Que le maître est responsable du dommage causé par son ouvrier à un autre ouvrier, dans l'exécution des fonctions auxquelles il est employé ;
- 2o. Que par suite, il est responsable du dommage causé à un de ses employés, par l'écroulement d'un échafaud construit par un autre de ses ouvriers, sur son ordre.

Le défendeur, maître plâtrier, aurait fait faire par un de ses ouvriers un échafaud pour confectionner les en-

1887.
Bélanger
v.
Riopel.

duits d'une bâtisse. Le demandeur et ses compagnons travaillaient sur cet échafaud aux travaux que le défendeur leur avait commandés. Cet échafaud étant supporté par des morceaux de bois trop faibles s'écroula, entraînant avec lui dans sa chute le défendeur et les autres ouvriers. Le défendeur se blessa au pied droit et ne put depuis se remettre au travail. L'action qu'il intenta est en dommage pour \$600.00.

Le défendeur plaidant sa non-responsabilité alléguait que l'échafaud en question a été fait par le demandeur lui-même et ses compagnons, et que habituellement c'étaient eux-mêmes qui s'échafaudaient; que le demandeur s'est rendu coupable de grave négligence avec ses compagnons en ce qu'ils se seraient placés tous à la fois à un seul bout de l'échafaud.

Le jugement suivant a maintenu l'action et déclaré le maître responsable, dans ces termes:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que le demandeur réclame du défendeur une somme de \$600, étant le dommage à lui causé et résultant de la rupture d'un échafaud insuffisant fait par les employés du défendeur, et pour lequel le demandeur travaillait à l'emploi du défendeur, l'échafaud en s'écroulant ayant entraîné le demandeur et lui ayant défait le pied droit;

"Attendu que le défendeur a plaidé à cette action que cet échafaud avait été fait par le demandeur et ses compagnons de travail, et que le dit demandeur et ses compagnons de travail étaient responsables de l'insuffisance de cet échafaud, et que si l'accident dont le demandeur se plaint avait eu lieu, c'était le résultat de la faute et de l'imprudence du demandeur et de ses compagnons de travail;

"Considérant qu'il est prouvé que cet échafaud a été fait par un nommé Beaupré, sous les ordres et suivant les instructions du défendeur et de son contre-maître, et que le demandeur n'a donné aucune instruction quant à la construction de cet échafaud, et n'avait aucun contrôle sur celui qui le construisait;

1887.
Bélanger
v.
Riopel.

" Considérant que par l'article 1054 du Code Civil, le maître est responsable du dommage causé par son ouvrier, dans l'exécution des fonctions auxquelles ce dernier est employé ;

" Considérant que ce principe s'applique aussi dans le cas où le dommage est causé à un autre ouvrier ;

" Considérant que Beaupré qui a fait l'échafaud susdit était à l'emploi du défendeur et sous ses ordres, et ce dernier ne peut se soustraire à la responsabilité que lui impose la loi par la faute du dit Beaupré, si faute il y a, en ne faisant pas l'échafaud suffisant, qu'en prouvant que le demandeur par quelque convention avait assumé la responsabilité que la loi impose au défendeur ;

" Considérant que le défendeur n'a prouvé aucune convention faite avec le demandeur par laquelle ce dernier se serait engagé de faire les échafauds ou serait convenu d'assumer la responsabilité de l'insuffisance des échafauds ;

" Considérant que l'usage que le défendeur a prétendu prouver par ses témoins que les ouvriers plâtriers sont généralement eux-mêmes les échafauds et qu'ils sont alors responsables de leur insuffisance, pourrait peut-être valoir et constituer une bonne défense à l'action du demandeur, si ce dernier et ses compagnons avaient été chargés de faire leurs propres échafauds, ce qui n'a pas été établi par la preuve, mais qu'au contraire il est constaté par la preuve que c'est le défendeur qui s'est chargé de faire les dits échafauds en employant un autre homme pour les faire que les plâtriers ;

" Considérant que la défense du défendeur est mal fondée et que l'action du demandeur est bien fondée jusqu'à concurrence de la somme de \$200, étant le montant auquel cette Cour établit suivant la preuve, les dommages éprouvés par le dit demandeur et résultant du dit accident ;

" A renvoyé et renvoie la défense du dit défendeur, et a maintenu et maintient l'action du demandeur, jusqu'à concurrence de la susdite somme de \$200.00, et a condamné et condamne le défendeur à payer au demandeur

pour les causes et considérations susdites la dite somme de \$200.00 courant avec intérêt sur icelle, à compter de ce jour, et les dépens distracts, etc., et a condamné et condamne le dit demandeur à payer la différence des frais de contestation d'entre une action de \$200.00 et une action telle qu'intentée, distracts, etc."

Gaudet & Plourde, avocats du demandeur.

Augé & Lafortune, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

1887.
Bélanger
v.
Riopel.

[IN REVIEW.]

May 31, 1887.

Coram TASCHEREAU, LORANGER, OUMET, JJ.

LA BANQUE NATIONALE V. CHAPMAN ET AL.

Contract in fraud of creditors—C.C. 1032-1035—Knowledge of Insolvency.

One of the defendants sold real estate to the other defendant who was his nephew, as well as book-keeper of a firm in which the uncle was a partner; and the sale took place at a time when, in the opinion of the court, the insolvency of the uncle was generally known.
HELD:—That the nephew must be presumed to have had knowledge of the uncle's insolvency, and the sale, under C. C. 1035, was annulled.

The review was, on the inscription of the plaintiff, from a judgment of the Superior Court, St. Francis (BROOKS, J.), Oct. 8, 1886, dismissing the plaintiff's action.

LORANGER, J.:—

Action paulienne, basée sur l'article 1035 du C. C., qui déclare que tout contrat à titre onéreux fait par un débiteur insolvable, avec une personne qui connaît cette insolvabilité, est réputé fait avec intention de frauder.

Le défendeur, C. G. Beckett, faisait affaires en société, avec Walter Beckett, sous le nom de C. G. Beckett & Cie., au Nouveau-Brunswick comme manufacturiers de fuseaux. Cette société est devenue débitrice de la demanderesse pour une somme de \$333.00, montant de quatre billets

1887.

La Banque
Nationale
v.
Chapman.

signés par Beckett & Cie, à l'ordre de H. R. Beckett et endossés par ce dernier. Le dernier billet est du mois de mai 1884, et depuis cette dernière époque, la société a cessé ses paiements. La demanderesse invoque la section 23e de l'article 17 du C. C., qui décrète que la faillite est l'état d'un commerçant qui a cessé ses paiements.

Le 25 mars 1885, le défendeur, C. G. Beckett, a vendu à l'autre défendeur, Chapman, trois immeubles qu'il possédait dans le district de St. François, et la demanderesse demande la résolution de cette vente, alléguant qu'elle a été faite dans un temps où le vendeur était en banqueroute et cela à la connaissance de l'acheteur.

Le défendeur Chapman a plaidé bonne foi et il a été maintenu dans sa défense. C'est de ce jugement dont on demande la révision.

Toute la question est donc de savoir si, à l'époque de la vente en question, le vendeur était réellement insolvable et si l'acheteur, Chapman, connaissait cette insolvabilité.

Que le vendeur fut incapable de rencontrer ses affaires, à cette époque, il n'y a pas de doute à cet égard. Ses lettres du 8 octobre 1884, du 25 janvier et du 5 février 1885, en fournissent une preuve irréfutable.

Le 26 avril 1885, il offre à la demanderesse \$18,000, comme composition et lui demande sa décharge.

Walter Beckett, outre le commerce qu'il faisait, en société avec C. G. Beckett, au Nouveau-Brunswick, faisait affaires, comme manufacturier, à Sherbrooke.

Il a lui-même, fait faillite le 19 novembre 1884, et il reconnaît, dans sa déposition, que la cause de cette faillite est due à l'instance de la demanderesse pour obtenir le paiement de sa créance.

Il est prouvé, hors de doute, qu'il était de notoriété publique, à Sherbrooke, que la cession de Walter Beckett était due au mauvais état des affaires de la maison du Nouveau-Brunswick. Il y a même au dossier un article de journal annonçant le fait. M. Chapman, un des défendeurs en cette cause, et l'acheteur de C. G. Beckett, est le parent de ce dernier. Il a été longtemps à son emploi comme à l'emploi de Walter Beckett, comme teneur de

1887.

La Banque
Nationale
v.
Chapman.

livres et il était au courant de leurs affaires. C'est le neveu de Beckett. Il avait été d'après la déclaration de Walter Beckett, l'associé de ce dernier à venir jusqu'à quelques jours avant sa cession de biens ; de sorte qu'il était au courant des affaires de la maison du Nouveau-Brunswick. Il est également en preuve que C. G. Beckett est venu à Sherbrooke, dans le mois de novembre 1884, quelques jours avant la cession de Walter Beckett, avec le caissier de la demanderesse qui voulait obtenir des sûretés additionnelles du dit Walter Beckett, sûretés que ce dernier refusa de lui donner.

En réponse à la question suivante qui lui a été posée, savoir :

"Do you know whether the defendant knew of your liability with C. G. Beckett & Company?" Walker Beckett répond :—

"I think he knew, because he kept my books for some time, and I used to talk with him about matters. I used to be free in talking matters over with him as I would with C. G. Beckett."

Le défendeur, Chapman, il est vrai, déclare qu'il n'avait aucune connaissance de l'état des affaires de son vendeur Beckett, lors de l'achat en question. Cela ne me paraît pas probable, comme je viens de le dire. Il est le neveu du vendeur ; il a été le teneur de livres de Walter Beckett qui faisait affaires en société avec son frère C. G. Beckett, et comme le dit Walter Beckett, il a été tenu au courant des affaires de cette société. De plus, il y a le fait important de la notoriété publique. Comment expliquer que le neveu et employé des autres défendeurs et qui l'est encore, ait ignoré un fait que tout le monde connaissait ?

"Une des circonstances qui répand, ordinairement, le plus de lumières sur la mauvaise foi des tiers, (Chardon, vol. 2, no. 208,) est la notoriété de la détresse du débiteur. Quiconque fait avec lui un traité préjudiciable à ses créanciers serait difficilement écouté dans l'exception de bonne foi ; la présomption, au moins, sera contre lui, jusqu'à ce qu'il ait prouvé que la notoriété n'est pas arrivée jusqu'à lui."

1887.

La Banque
Nationale
v.
Chapman.

" Mais, si l'insolvabilité était notoire, (Bédarride vol. 4, " no. 489), si des actes significatifs ou des poursuites judiciaires l'avaient signalée, la fraude du tiers, quoique " non présumée de droit, serait facilement admise."

" Il y a un autre élément qui fait présumer la fraude, " c'est lorsqu'il y a eu aliénation de tous les biens." Dans ce cas, dit Bédarride, " la présomption de fraude se présume, quant à ses effets, sur le degré de parenté ou " d'alliance, existant entre les parties."

" Le peu de temps qui s'est écoulé entre les actes " attaqués et l'époque de la déconfiture, (Toullier, vol. 6, " no. 355); c'est-à-dire l'époque où l'insolvabilité du débiteur est devenue notoire, a toujours été considéré comme " une des plus violentes présomptions de fraude." Et, si l'on réfère à notre propre jurisprudence on trouvera la même doctrine admise, dans les causes de *Clarke & Lortie*; *Reiner & Bouchard*, 4 Q. L. R. 293; 7 Jurist, 219 et 220. De même dans la cause de *McGrath & O'Connor*, 14 L. O. R. 393.

Le défendeur, Chapman, a prétendu, à l'argument, que la demanderesse était sans action contre lui, attendu qu'elle possédait des garanties hypothécaires sur la propriété du Nouveau Brunswick, plus que suffisantes pour acquitter sa dette. Cette prétention n'est pas fondée en loi; les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, et quelques garanties que puisse posséder un créancier, sur une partie quelconque des biens de ce débiteur, il n'est pas permis à ce dernier de diminuer ce gage, en aucune façon. S'il le fait, il se rend coupable d'une fraude et le contrat, au moyen duquel il a perpétré cette fraude, peut être annulé.

Pour ces raisons nous sommes d'opinion que le jugement est erroné, et que l'acte de vente en question devrait être résolu et annulé. Le jugement est en conséquence renversé avec dépens, tant de cette Cour que de la Cour de première instance.

The judgment of the Court is as follows:—

" La cour, etc...

" Considérant qu'aux termes de l'article 1035 du Code

Civil, tout contrat à titre onéreux fait par un débiteur insolvable avec une personne qui connaît cette insolvabilité, est réputé fait avec l'intention de frauder et est annulable;

1887.

La Banque
Nationale
v.
Chapman.

"Considérant qu'il est prouvé que le 28 mars 1885, date du contrat de vente du défendeur Charles G. Beckett au défendeur James H. Chapman dont l'annulation est demandée, et longtemps auparavant, le dit Charles G. Beckett était insolvable, et cela à la connaissance du dit défendeur Chapman, qui est son neveu, et était à son emploi comme teneur de livres de la société C. G. Beckett & Cie., dont le dit C. G. Beckett faisait partie, et dont la faillite a entraîné la ruine personnelle du dit C. G. Beckett;

"Considérant en outre qu'aux époques susdites l'insolvabilité et l'état de faillite du dit Charles G. Beckett étaient de notoriété publique;

"Considérant que la demanderesse lors du dit acte de vente était créancière du dit Charles G. Beckett pour une somme excédant celle de \$30,000, et avait intérêt à demander que le dit acte soit annulé comme ayant été fait en fraude de ses droits;

"Considérant qu'il y a erreur dans le jugement dont la révision est demandée;

"Casse et annule le dit jugement du 8 octobre 1886, et précédant à rendre celui que la cour de première instance aurait dû rendre, déclare nul et sans effets, casse et annule l'acte de vente du 28 mars 1885 sus cité, fait et passé devant E. P. Tilton, N. P., en la cité de Sherbrooke, entre le dit défendeur Chapman et le dit Charles G. Beckett, le tout avec dépens tant de cette cour que de la cour de première instance contre le dit défendeur."

Judgment reversed.¹

Panneton & Mulvena, attorneys for Plaintiff.

Ives, Brown & French, attorneys for Defendant.

(J. K.)

¹ The case is now in appeal to the Queen's Bench.

[IN REVIEW.]

June 30, 1887.

Coram JETTÉ, TASCHEREAU, MATHIEU, JJ.THE EASTERN TOWNSHIPS BANK v. WRIGHT ET AL.,
WRIGHT ET AL., Apposants, and the E. T. BANK,
Contestants.*Procedure—Writ of Summons—Service—Opposition.*

A writ of summons was issued in the district of Saint Francis, and directed to any bailiff of that district. The writ was served personally upon the defendants in the district of Beauce by a bailiff appointed for the district of Beauce.

HELD: 1. That a Superior Court writ cannot be validly served by any other than one of the bailiffs to whom it is directed; and that the writ in question having been directed to any bailiff of the district of Saint Francis, the service of such writ by a bailiff of the district of Beauce, was null and void.

2. That the plaintiffs having obtained judgment by default, under article 89, C.C.P., defendants had properly proceeded against said judgment, and all other proceedings subsequent to the issue of the writ, by an opposition styled an opposition *à fin d'annuler*, and that defendants were entitled, by means of such opposition, to have the said judgment and other proceedings set aside on account of the nullity of the service.

3. That in such case, neither the opposition, nor the affidavit accompanying the same, need comply with the provisions of 46 Vict., c. 20, sec. 4, the said statute applying only to suits in which the defendants have been validly served.

4. That the opposition need not be accompanied with the deposit required with an exception to the form.

Action on promissory note, signed by defendants (who carry on business in partnership) with their firm name of Wright, Troop & Co. The writ was issued in the district of Saint-Francis, and was addressed to any bailiff of that district. It was personally served on one of the defendants, within the district of Beauce, by a bailiff of Beauce. The defendants did not appear, and judgment was rendered against them under 89, C. C. P. A writ of *fi. fa. de bonis* was issued, and defendants' movables seized thereunder; but the sale was stopped by a proceeding called an opposition *à fin d'annuler*. The opposition alleged that the defendants had never been legally served, inasmuch

30, 1887.

JJ.

H. T. Bank,
T. Bank,

opposition.

clerk, and directed
personally
bailliff appointedby any other
at the writ in
district of Saint
district of Beauce,under article
said judgment,
the writ, by an
at defendants
said judgment
of the service,
accompanying
26, sec. 4, the
defendants have

deposit required

ants (who
firm name
in the dis-
bailliff of
the defen-
of Beauce.
was ren-
of *fi. fa.* de
zed there-
ing called
leged that
inasmuch

as the writ of summons, having been directed to any bailliff of the district of Saint Francis, could not be legally served by a bailliff of any other district. That the bailliff of the district of Beauce, who had assumed to serve the said writ, had no power or authority to serve the same; and that his pretended service, and the proceedings subsequent to the same, were absolute nullities. And by the conclusions of the opposition, defendants asked that the writ of execution, the judgment, and all other proceedings subsequent to the issue of the writ of summons, be set aside. The opposition referred merely to the alleged insufficiency of the service; and the affidavit did nothing more than affirm the truth of the facts alleged in the opposition.

On the return of the *fi. fa.*, plaintiffs moved that the opposition be rejected on the following grounds: (1) because the matters urged by the opposition could not be urged by opposition *à fin d'annuler*, but should properly have been urged by opposition to the judgment under article 484, O.P.; (2) because the opposition was not accompanied by the affidavit required by law; (3) because the pretended affidavit did not declare that defendants had a good defence to the action; nor did it allege that defendants had been prevented from filing such defence; (4) because the opposition contained no defence on the merits; (5) because the said opposition was not accompanied by the deposit required by law. This motion was dismissed.

The plaintiffs then filed a contestation, and on March 31, 1887, the Superior Court (Brooks, J.) rendered judgment maintaining the opposition. The learned judge held (1) that a writ issuing from the Superior Court must be addressed to some officer legally competent to serve it; (2) that having been addressed to such officer, it can be legally served by no other person; and that, therefore, the service in this case was null and void; (3) That the defendants, not having been legally served, had not been made parties to the action, and were entitled to proceed by *tierce* opposition, or equivalent proceeding, and thereby to obtain

1887.

H. T. Bank
v.
Wright.

1887.
E. T. Bank
v. Wright.

relief from the judgment rendered against them. (*Kellond & Reed*, 18 L.C.J. 309).

The following is the text of the judgment of the Superior Court:

"The Court, etc.,

"Considering that the opposants have established the material allegations of their opposition, that no legal or sufficient service was ever made upon them, calling upon them to answer any demand of plaintiff; that the original writ of summons was addressed to a bailiff of the Superior Court, appointed for the district of Saint Francis, and could only be served by such bailiff; but was never so served, and that opposants never having been summoned in this cause, have a right to oppose the judgment, they never having been made parties thereto, and that said judgment was illegal and null, and the seizure made thereunder also illegal and null, doth, in consequence, maintain the opposition of said opposants, etc."

In Review it was argued on behalf of opposants, that the service was good, having been made in the district of Beauce by a bailiff who had been appointed to make services in such district. That if there were any irregularity, it was in the writ itself, and not in the service.

It was further argued that, assuming the service to be bad, opposants had not taken the proper way to attack such service. They could not proceed under article 581, C. C. P., inasmuch as that article did not provide for a defence to the action, as plainly appears from its place in the code; from the existence of other proceedings by which to defend actions after judgment, etc. They could not proceed under 483, because that article applied to cases in which no service of any kind had been made. They could not proceed by *requête civile*, inasmuch as no fraud was alleged, much less proved. They could not proceed by *tierce opposition* under 581 C. C., because they had been made parties within the meaning of the law, the article applying only to persons who had not been served at all, and *Kellond & Reed*, being on that ground distinguishable from this case. And supposing them to have been

entitled to any of these various remedies, they had not availed themselves of them, except, of course, that under 581. Their proceeding was called an opposition *à fin d'annuler*, and, more important still, lacked several formalities essential to the other proceedings mentioned, and was therefore not the equivalent of such proceedings. Their proper remedy was an opposition to the judgment, under article 484, C. C. P., but this remedy they had not seen fit to adopt.

Further, the opposition and affidavit should have complied with the provisions of 46 Vict. ch. 26, sec. 4. The terms of the section plainly applied to the case before the Court. The defendants had been condemned by default, and the statute expressly declares that "no opposition" would be allowed "in such case" unless accompanied with certain formalities, which the opposants had not observed. The section was evidently meant to apply to just such a case as this, to enable the courts to overlook technicalities, and do substantial justice, to serve as a complement to article 119, C. P., and to cover "nullities in the service" even when the defendant did not appear.

Again, the opposition was really an exception to the form, yet did not contain the deposit required by 112, C. C. P. A party cannot relieve himself from the necessity of making this deposit, by calling his exception to the form by some other name, and filing it after judgment. (*Jubinville v. Bank of British North America*, 18 L. C. J. 237).

For the opposants it was argued that a bailiff cannot serve a Superior Court writ, even in the district for which he was appointed, unless such writ is addressed to him. (*Reeves v. Archambault*, 15 L. C. J. 83, and authorities there cited). That a valid service must be made on pain of nullity of all subsequent proceedings, (51 C. C. P.) That the writ not having been addressed to the bailiff of Beauce, the latter had no authority to serve it, and the pretended service was an absolute nullity. That the defendants had a right to proceed as they had done,

1897.

R. T. Bank
v.
Wright.

1887.
R. T. Hank
Wright.

because, had they adopted the proceedings suggested by the plaintiffs, they would have been unable to prevent the sale of their property. That section 4 of 46 Vic., chap. 26, did not apply to this case. It pre-supposed a valid service. It referred to cases where the defendant was in default, but a defendant could not be in default unless validly served. There need no deposit accompany the opposition. The case of *Jubenville v. Bank of B. N. A.* did not apply, as in that case, the opposition attacked a trifling informality, which could have been amended, and not an absolute nullity, as in this case.

The Court of Review by a majority confirmed the judgment.

MATHIEU, J., (*diss.*):—

Il y a eu signification de la sommation par un huissier qui, en vertu de l'art. 461, C. P. C., était autorisée à faire cette signification. Il n'est pas nécessaire de décider si la signification a été régulière, et si, parceque le bref était adressé à un huissier du district de St. François, l'huissier qui l'a signifié, et qui est un huissier du district de Beauce, n'avait pas le pouvoir suffisant de faire cette signification. Comme fait la signification existe et elle a été personnelle, et on ne peut l'attaquer que comme irrégulière.

Comme je considère qu'il y a eu signification personnelle, je suis d'opinion que l'art. 483, C. P. C., ne s'applique point, parce qu'il n'y a pas lieu à cette requête pour révision du jugement, si la signification est personnelle. Les défendeurs auraient dû se pourvoir par une exception à la forme. L'opposition des opposants n'est pas basée sur l'art. 484, parceque les opposants ne se sont pas conformés aux dispositions du S. de Q. 1883, 46 Vic., chap. 26, s. 4. Je serais donc d'opinion de renverser le jugement.

Judgment confirmed.

J. L. Terrill, Q.C., for Opponents.

W. Brooke, for Contestants, and D. C. Robertson and C. J. Brooke, Counsel.

(D. C. R.)

8 octobre 1887.

Coram MATHIEU, J.

DAME DUFORT v. CHICOINE ET AL.

Communauté de biens—Licitation volontaire—Partage—Propres—Indivis.

1. Que dans le cas où un père possède par indivis avec ses enfants des immeubles dont il est propriétaire pour moitié, et les enfants pour l'autre moitié comme représentant leur mère, la licitation volontaire, autorisée par justice en ce qui regarde les mineurs, est un véritable partage et en a tous les effets;

2. Que sous ces circonstances si le père achète directement ou par personne interposée, il sera censé avoir toujours été propriétaire des immeubles, et, par suite, ces biens ne seront pas tombés dans la communauté de biens qu'il aura créés en se remarquant en secondes noces, mais lui seront restés propres.

Le jugement suivant renferme le récit complet des faits de la cause:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que les faits suivants sont prouvés en cette cause:

"Joseph Dufilly contracta d'abord mariage sous le régime de la communauté de biens avec Lucie Dumuy. Pendant ce mariage il fit l'acquisition des immeubles ci-après mentionnés, savoir: (*description*) ces immeubles tombèrent en conséquence, dans la communauté de biens existant entre lui et la dite Lucie Dumuy; et au décès de cette dernière, ces immeubles devinrent la propriété du dit Joseph Dufilly pour une moitié indivise et des enfants de ce mariage pour l'autre moitié indivise.

"Après le décès de la dite Lucie Dumuy, le dit Joseph Dufilly, par acte passé à Verchères, le 29 août 1862, devant M^{re} L. Geoffrion, notaire, contracta un second mariage aussi sous le régime de la communauté, avec Léocadie V. Bougrette dit Dufort;

"Pendant ce mariage le dit Joseph Dufilly et ses enfants issus de son premier mariage qui étaient alors majeurs, et le dit Joseph Dufilly agissant comme tuteur de ceux des dits enfants qui étaient mineurs décidèrent de

1887.
Dufort
v.
Chicoine.

vendre les dits immeubles. Le tuteur se fit autoriser en justice, et ces immeubles furent vendus à l'enchère le 18 mai 1864. Lors de cette vente Joseph Dufilly qui était présent enchérit et les fit adjuger à son frère, Louis Dufilly, qui n'était pas présent à la vente. Le 10 octobre 1864, Joseph Dufilly agissant, tant personnellement que comme tuteur aux dits enfants mineurs et les autres enfants issus de son premier mariage comme susdit qui étaient alors majeurs, consentirent un acte de vente au dit Louis Dufilly conformément à la dite adjudication du 18 mai 1864. Le même jour, 10 octobre 1864, par acte passé devant le même notaire, F. Geoffrion, le dit Louis Dufilly vendit les dits immeubles avec garantie de ses faits et promesses seulement, au dit Joseph Dufilly: cette dernière vente fut faite pour le même prix que Louis Dufilly avait promis payer, dont moitié était payable au dit Joseph Dufilly, et l'autre moitié à ses enfants ou représentants. Dans ce dernier acte Joseph Dufilly donna quittance à Louis Dufilly pour sa part du prix, et il s'obligea à payer à ses enfants, ou leurs représentants, l'autre moitié au lieu et place du dit Louis Dufilly. Joseph Dufilly mourut le 15 mars 1877, après avoir fait son testament le 21 décembre 1876, devant Beaudry, notaire, par lequel il donna ses biens en propriété à ses enfants et petits-enfants, et la jouissance à son épouse, Léocadie Bougrette dit Dufort. Ce testament fut enregistré dans le bureau d'enregistrement du comté de Verchères le 13 septembre 1877;

"Attendu que la demanderesse, veuve en secondes noces du dit Joseph Dufilly, poursuit les légataires universels du dit Joseph Dufilly et leurs représentants, demandant que les dits immeubles qui se sont trouvés dans la succession du dit Joseph Dufilly, soient partagés entre elle, dite demanderesse, et les dits légataires universels, la demanderesse prétendant que ces immeubles sont des conquêts de sa communauté avec le dit Joseph Dufilly;

"Attendu que le défendeur, Emery Langevin, a contesté cette action alléguant que la demanderesse n'a aucun droit de propriété dans les dits immeubles, que c'est le dit Joseph Dufilly qui, le 18 mars 1864, et le 10 octobre

1887.

Dufort

Chicoine.

de la même année, s'est porté adjudicataire et acquéreur des dits immeubles par l'entremise du dit Louis Dufilly qui n'était alors que son prête-nom, et que le même jour de la passation du dit acte, le 10 octobre 1864, le dit Louis Dufilly transporta les dits immeubles au dit Joseph Dufilly, que ce dernier étant lors de cette vente propriétaire indivis d'une partie de ces immeubles, et ayant acquis l'autre partie par cette licitation volontaire, s'est trouvé propriétaire du tout au même titre; c'est-à-dire que les dits immeubles se sont trouvés *propres* au dit Joseph Dufilly et exclus de la dite communauté de biens, et que la dite demanderesse n'a droit qu'à des reprises pour ce qui a été payé par cette communauté pour le prix des droits indivis des héritiers de Lucie Dumuy dans les dits immeubles;

"Considérant que par l'article 1363 du Code Civil, le partage de la communauté, pour tout ce qui regarde les effets du partage est soumis aux règles qui sont établies au titre des successions pour les partages entre héritiers;

"Considérant que par l'article 746 sous le titre *des effets du partage*, chaque co-partageant est censé avoir succédé seul et immédiatement à toutes les choses comprises dans son lot, ou à lui échues sur licitation, et n'avoir jamais eu la propriété des autres biens de la succession;

"Considérant que par l'article 747, tout acte qui a pour objet de faire cesser l'indivision entre co-héritiers et légataires est réputé partage, encore qu'il soit qualifié de vente, d'échange, de transaction et de toute autre manière;

"Considérant qu'il appert au dossier, et que cela résulte de la preuve que le dit Joseph Dufilly a, le 18 mai et le 10 octobre 1864 acheté lui-même, par personne interposée, la moitié indivise des dits immeubles qui appartenait aux héritiers de sa première femme, et que par cet achat il est censé, aux termes des dits articles 746 et 747, avoir toujours été propriétaire du total des dits immeubles;

"Considérant qu'il résulte de ce que ci-dessus que les dits immeubles étaient des *propres* du dit Joseph Dufilly qui n'ont jamais été dans la communauté de biens qui a

1887.
Dufort
v.
Chicoine.

existé entre lui et la demanderesse, et que cette dernière n'a aucun droit dans la propriété des dits immeubles ;

" Considérant que la défense du défendeur Emery Langevin, est bien fondée ;

" A maintenu et maintient la dite défense, et a renvoyé et renvoie l'action de la demanderesse avec dépens, distraits, etc."

Jodoin & Jodoin, avocats de la demanderesse.

Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats du défendeur.
(J. J. B.)

25 octobre 1887.

Coram GILL, J.

ROBERT v. CHATEAUVERT ET AL.

Bail verbal—Expulsion—Domages.

- JUGE:—1o. Que lorsque le bail quoique verbal est défini et le loyer payable mensuellement, le locateur peut demander la résiliation du bail quand il y a un mois de loyer de dû ;
- 2o. Que le locateur qui poursuit en expulsion pour un terme de loyer dû, savoir, \$16.66, peut en même temps réclamer la somme de \$133.33, balance de loyer à devenir dû sur un bail verbal d'un an, à savoir, de \$200.00, comme domages résultant de la résiliation du bail.

La déclaration allègue un bail verbal de \$200 par année payable \$16.70 par mois ; le non-paiement d'un terme de loyer, et conclut à la résiliation du bail, à l'expulsion et à la condamnation à \$16.70 pour le mois de loyer échu plus celle de \$133.33, balance du loyer de l'année, comme domages.

Les défendeurs ont plaidé que le demandeur n'avait pas le droit de demander la résiliation du dit bail verbal ; que tout ce que le demandeur pouvait réclamer c'est une somme de \$18.66 pour loyer dû, et ne pouvait pas réclamer \$133.33 de domages pour le loyer du reste de l'année, qu'il était prêt à payer la dite somme de \$18.66 avec les frais d'une action de cette classe. Les défendeurs déposèrent avec leur défense une somme de \$25.11.

Le jugement suivant a maintenu l'action :

"La Cour, etc.....

1887,
Robert
v.
Chateaufort.

"Attendu qu'il est admis par la défense que le bail entre les parties, quoique verbal, était parfaitement défini ; que le loyer était de \$200.00, par année, payable tous les mois, et que les défendeurs n'occupaient pas par simple tolérance selon que pourvu par l'article 1608 du Code Civil, en sorte que les défendeurs ne sont pas recevables à dire que le bail ne peut être résilié faute de paiement d'un mois de loyer et qu'il faudrait au moins trois mois échus ;

"Rejette la défense ; résilie le bail verbal passé dans le cours de mai ou avril 1887, par lequel le demandeur loua au défendeur pour une année à compter du 1er mai 1887 l'immeuble suivant : le magasin en brique portant le No. (1877) treize cent soixante-et-dix-sept de la rue Ontario de la cité de Montréal, et condamne les défendeurs à livrer cet immeuble au demandeur dans trois jours de la signification des présentes, faute de quoi seront les défendeurs expulsés des dits lieux par mains de justice, les meubles et effets qui s'y trouvent mis sur le carreau et le demandeur mis en possession et jouissance du dit immeuble ;

"Et la Cour condamne les défendeurs à payer au demandeur la somme de \$149.99, savoir, \$16.66 pour un mois de loyer échû le 1er septembre dernier, et \$133.33 à titre de dommages, étant la balance du loyer à courir ; avec intérêt sur \$149.99 à compter du 14 septembre 1887, date de l'assignation, et les dépens, etc."

Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, avocats du demandeur.

P. Pelletier, avocat du défendeur.

(J. J. B.)

6 juin 1887.

Coram JETTÉ, J.

BRUNET v. BRUNET, FILS.

Désistement—Comment il prend effet.

Jugé :—Qu'un défendeur pour prendre avantage d'un désistement de l'action signé par le demandeur, ne peut obtenir de la Cour la permission de plaider de nouveau, mais doit simplement produire le désistement dans la cause, lequel aura ainsi tout l'effet qu'il peut avoir.

L'action était pour pension alimentaire. Après la contestation liée et la cause inscrite pour enquête, le défendeur fit une motion alléguant qu'à Ste-Geneviève, quelques mois auparavant, le demandeur avait signé sous seing privé, en faisant sa croix devant témoins, le désistement suivant : "A la Cour Supérieure du district de Montréal, siégeant à Montréal, dit district, No. 1836, Raphaël Brunet, père, demandeur, vs. Raphaël Brunet, fils, défendeur.

"Le demandeur qui poursuivait le défendeur pour pension alimentaire *in forma pauperis*, se désiste par les présentes de la présente poursuite et il en donne avis à "qui de droit;" et qu'avis de ce désistement avait été donné au défendeur; que le défendeur était en droit de plaider ce dit désistement et de demander, en conséquence, le renvoi de l'action; et que vu que le demandeur au mépris de ce désistement continuait les procédés, permission fût accordée au défendeur de plaider *de novo* aux fins de demander acte du dit désistement, et par suite, le renvoi de l'action.

Le demandeur résista à la motion, et la Cour renvoya la motion comme suit :

"La Cour, etc.....

"Considérant que le désistement signé par le demandeur sous croix, peut produire tout son effet, s'il doit en avoir, sans plaidoyer additionnel de la part du défendeur :

"Renvoie la motion de ce dernier, quant à la demande

qu'elle contient de plaider de nouveau pour invoquer ce désistement; mais permet de produire le dit désistement pour servir et valoir ce que de droit; les dépens sont réservés."

Edmond Lareau, avocat du demandeur.

Archambault, Bergeron, Lynch & Mignault, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[EN RÉVISION.]

24 septembre 1887.

Coram: JOHNSON, PAPINEAU, TASCHEREAU, JJ.

DUMOUCHEL v. LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE
FER DU PACIFIQUE.

Inscription pour jugement—Signification à la partie et non au procureur.

Jugé:—Que lorsqu'une partie a comparu par procureur *ad litem* les pièces de procédure doivent être signifiées à ses avocats; un jugement obtenu par défaut sur une inscription signifiée à la partie même et non à ses procureurs *ad litem* sera renversé en révision.

L'action était pour services professionnels au montant de \$218.25. La défenderesse comparut par ses procureurs, mais ne plaida pas et fut forclosé. Le demandeur inscrivit pour jugement par défaut, et l'inscription fut signifiée seulement à la défenderesse à son bureau d'affaires, à Montréal. Jugement pour le montant réclamé fut d'abord rendu en Cour Supérieure.

La défenderesse inscrivit ce jugement en révision, prétendant qu'il avait été obtenu illégalement et que l'inscription aurait dû être signifiée aux procureurs de la défenderesse.

La Cour a maintenu les prétentions de la défenderesse par le jugement suivant:

"La Cour, etc...."

"Considérant que l'inscription du demandeur pour ju-

1887.
Brunet
v.
Brunet.

1887.
Dumouchel
v.
Cie. du Chemin
de Fer du
Pacifique.

gement *ex parte* en cette cause et l'avis d'icelle inscription sont irréguliers et insuffisants, et que la signification du dit avis n'a pas été faite suivant la loi;

"Considérant que le dit jugement du 16 juin 1887, est en conséquence erroné et doit être mis à néant;

"Infirme et casse le dit jugement et ordonne que les parties soient mises au même état qu'elles étaient avant la dite inscription, laquelle est mise de côté, avec dépens de la révision contre le demandeur.

A. Bonin, avocat du demandeur.

Abbotts & Campbell, avocats de la défenderesse.

(J. J. B.)

November 15, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

BURY v. THE CORRIVEAU SILK MILLS CO., and
D. MORRICE ET AL., *mis en cause.*

Costs—Distraction—Action by client who has paid costs to attorney—Prescription—Company—Authority of managing director—Unlawful acts—Malicious seizure—Probable cause.

Held:—1. That an attorney, to whom distraction of costs has been awarded, is the personal creditor for such costs, and if his client pays them and obtains a transfer, the transfer must be served upon the debtor before action can be brought therefor.

2. Prescription of any right of action which may arise out of a pleading does not run from its date, but from its disposal by the Court.

3. Unlawful acts of the managing director of a company, designed to bring about the ruin of a copartnership firm, do not bind the company or make it responsible for damages, unless approved or ratified by the company.

4. Where the stock and machinery of a firm were already under seizure at the instance of another creditor, upon an affidavit charging insolvency and fraudulent secretion, and one of the partners had declared himself insolvent, and had attempted to make an assignment in the name of the firm; that the defendants, overdue creditors and unpaid vendors, had reasonable and probable cause for making a seizure in revendication of their own goods.

5. The allegations of the declaration (quoted in the judgment) make the

action one of damages for malicious proceedings and not for libel or slander.

1887..

Bury

The Corbyean
Silk Mills Co.

DAVIDSON, J.:—

This record was only completed by counsel, and only reached me on the 8rd inst., although heard on the 21st of October.

The company, defendants, being insolvent, the liquidators are summoned as *mis en cause*, and they declare that they rely upon the pleas of the defendants and *qu'ils s'en rapportent à justice*.

Apart from an item for a bill of costs, plaintiff claims \$2,500 damages as resulting from certain legal proceedings against the late firm of Bury & Silverstein, which were the alleged outcomes of a fraudulent conspiracy between defendants and the said Silverstein, and were, moreover, vexatious in their institution, and false in the charges which they contained.

A somewhat detailed statement of the pleadings is a necessary preface of the remarks I have to make, and of the judgment I am about to render.

The writ is dated 11th December, 1884. The declaration alleges: That the defendants, being creditors for a certain quantity of silk, brought an action accompanied by a seizure of revendication founded on allegations of sequestration and notorious insolvency against the late firm of Adolph Silverstein & Co., in which plaintiff was a partner; that these proceedings were the result of a fraudulent conspiracy between the defendants and Silverstein, the object of Silverstein being to ruin his firm, then a profitable concern, in order to start business on his own account; that the firm of Silverstein & Co. had been formed on the 18th June, 1881, and was indebted to plaintiff in a sum exceeding \$3,000; that Silverstein had previously instigated Franke & Co., a New-York firm, to issue proceedings before judgment by addressing them the following letter, dated 8th November, 1882:—

"Mr. Louis Franke:

"I beg to advise you that my partner is squandering
"and using up all monies coming into the business for

1887.

Bury
v.
The Corriveau
Silk Mills Co.

"himself, and beg of you to take some proceedings so as to save your account. * * * Please attend to the matter at once, as I consider you a friend, and want to see you get your money at once. * * * I give you this in private, as I want to wind up my business with my partner, intending to open alone."

That in virtue of the said proceedings, all the effects of the said firm of A. Silverstein & Co. were put in the hands of justice and the business ruined; that the defendants, as a part of the said fraudulent scheme to aid and abet Silverstein, caused the goods sold by them to A. Silverstein & Co. to be seized, and at once handed them over, for the purpose of covering a sale by Silverstein to one Rothman; that subsequently, with the aid of the defendants, Silverstein carried on business under different names, and finally became the manager of certain silk works supported by defendants; that further to aid and abet Silverstein and to harass the plaintiff with fraudulent proceedings, the defendants not only revindicated their own goods but seized others belonging to the firm, and, furthermore, in an action of Samuels against A. Silverstein & Co., filed an opposition *à fin de conserver*, alleging the firm's insolvency, which caused Samuels to take a new seizure; that, further, defendants aided and abetted Silverstein in securing the appointment of a sequestrator in a litigation between Bury and Silverstein, and incited the sequestrator to sell the stock and merchandise at a ruinous figure to their manager, Albert P. Corriveau, and afterwards at a still lower price, by *folle enchère*, to an employee of defendants; that the allegations charging insolvency and sequestration were false, defamatory and libellous; that the Franke *saisie-arrest*, defendants' seizure and defendants' opposition were all quashed; that plaintiff is the possessor of the rights and actions of A. Silverstein & Co.; that the defendants are indebted to plaintiff for \$51.15 costs, and condemnation is sought for \$2,500 damages.

This is a serious bill of civil indictment, and if true to any material extent puts a serious responsibility upon defendants.

They plead, not guilty, good faith, reasonable and probable cause; they claim that, at the time of their seizure, several other seizures were upon the firm of A. Silverstein & Co.; that Silverstein had made an assignment; that they ought not, for reasons stated, and which I shall presently deal with, to be condemned for the item of costs. By an additional plea, prescription is urged in bar of plaintiff's action.

1887,
Bury
V.
The Corriveau
Silk Mills Co.

First, as to the bill of costs. The judgment which quashed the *saisie-arret* before judgment, taken by defendants and above referred to, awarded costs *distracts* to plaintiff's attorneys. For these, Messrs. Barnard & Co. claimed upon defendants' estate and were paid two dividends. Previous to the institution of the present action, the balance of the bill had been paid to them by plaintiff, and he in turn seeks to recover from defendants. The distraction awarded to Messrs. Barnard & Co. made them defendants' personal creditors. *Stiguy v. Stiguy*, 3 Rev. de Leg. 120: Plaintiff has not the right to assert their claim without signification to defendants of its transfer to him, and no such signification has been made. In any event, there was no need to pursue the estate with an action at law. It had recognized the claim, made payments by way of dividends, and stood ready to make further payments, when further distribution came, to whomsoever Messrs. Barnard & Co. might delegate their rights. There is hardly need to add that plaintiffs have not prayed for a condemnation of the amount of this item.

Next, as to the question of prescription. C. C. 2261 enacts that actions for damages arising from offences and quasi offences, whenever other provisions do not apply, are prescribed by two years; by 2262, an action for slander or libel reckoning from the day that it came to the knowledge of the party aggrieved is prescribed by one year. These prescriptions, when existing, absolutely extinguish the debt, and no action can be maintained after the delay has expired; C. C. 2267. All the proceedings alleged upon in plaintiff's declaration were instituted within two years of the date of this writ, with the exception of the affid-

1887.

Bury

v.

The Corriveau
Silk Mills Co.

avit charging sequestration and insolvency, the consequent seizure and the opposition, *à fin de conserver*. Not later than 31st October, 1883, those parts of the declaration which accused A. Silverstein & Co. of sequestration and notorious insolvency, were struck out or withdrawn. Final judgment came on the 24th March, 1884, giving defendants judgment for the amount of their debt, but dismissing their seizure which had then come to be only the *saisie revendication* of unpaid vendors. As a consequence, this action was taken more than a year after the disappearance from the record of all charges which might be complained of as being defamatory or libellous. I cannot become at all certain that the allegations of the declaration, which attempt to set out the specific sources of damage resulting from the defendants' legal processes, include those that might spring from a defamatory or libellous pleading. If they do, and so far as they do, they are barred. Both the judgment disposing of the seizure and that putting the opposition *à fin de conserver* out of Court, were rendered within two years from the date of this writ. So far as this is an action for damages, arising from the offences and *quasi* offences which may be involved in the inciting of vexatious and malicious seizures, it is not barred. Prescription as to any right of action which may arise out of a pleading, does not run from its date, but from its disposal. *The Mayor of Montreal v. Hall*, 12 Supreme Ct. Rep. 75.

I turn to another feature of the plaintiff's case, largely general in its nature, and hence largely affecting the presence or want of malice and of reasonable and probable cause in the taking of the several processes complained of. The acts of the defendants are charged to be the outcomes of a fraudulent conspiracy, between the Corriveau Silk Mills Company, their managing director and Silverstein. To ruin A. Silverstein & Co. and make Silverstein the successor of the business, are said to have been the purpose of the combination. It even included comfort and assistance to Silverstein in his own attacks upon the business. So grave an accusation, running, as it does, throughout plain-

tiff's declaration, and affecting as it does every issue between the parties, needs immediate disposal. Not a tittle of evidence exists to show complicity on the part of the defendants. The like may be said of their managing director. In any event he would not have made his principals responsible. To foment a conspiracy, and unlawfully bring about the ruin of a firm, surely did not come within the scope of his employment. Special authorization would need to have been shown. Whatever the company did, it did of its own motion and upon its own responsibility. There was no conspiracy and no unlawful aiding and abetting of Silverstein. I acquit the defendants of the grievous malice which such a combination with him would have established.

A material, although modified, ground of action remains to plaintiff. Even if acting alone, were these proceedings carried on by defendants, vexatiously, in malice, and without reasonable or probable cause? Let us first consider the appointment of a sequestrator and his sale of the firm's assets. Litigation existed between Bury and Silverstein. On the 20th of January, Rainville, J., granted an order of sequestration. The record having been mislaid, Silverstein, on the 17th May, presented a new petition setting forth the loss of the previous order and praying for the appointment of a sequestrator. Among a number of affidavits attached to this application is one from L. A. J. Corriveau, affirming that in his belief Mr. Duff would make a fit and impartial arbitrator. In pressing for or obtaining the appointment of a sequestrator, defendants had neither hand nor part. I cannot, therefore, sustain that clause of the declaration which alleges that they by affidavit or otherwise helped to have a *sequestre* named. Then Mr. Duff, having been so named, applied for an order to sell the estate. Bury was notified, but did not oppose. Neither by affidavit nor otherwise do the defendants appear to have interfered. I cannot, therefore, sustain that clause of the declaration which alleges that the *sequestre*, acting on affidavits to him supplied by the defendants, caused the firm's assets to be sold at ruinous prices.

1897.

Bury

The Corriveau
Silk Mills Co.

1887.
Bury
v.
The Corriveau
Silk Mills Co.

As a matter of fact, there appears to have been lively competition, and Bury himself was an active bidder. The defendants were, in any case, in nowise responsible.

The opposition *à fin de conserver* and the original seizure by defendants finally claim attention, and to the mind of the Court appear to be the only items of plaintiff's demand for damages which merit serious attention.

On the 16th November, 1882, defendants lodged an affidavit by which it was affirmed that they were overdue creditors of A. Silverstein & Co., to the extent of \$161.87, that the firm was secreting its estate with intent to defraud, and was notoriously insolvent, that the goods were sold for cash; that without the issue of a writ of attachment in the nature of a *saisie-revendication* for the purpose of seizing and restoring said sold goods, the Corriveau Silk Company would lose their debt and goods. A writ of seizure followed, ordering the seizure of the goods, some 80 lbs. of silk, and they were so seized. The accompanying declaration reiterated the allegations of the affidavit. As already stated, the charges of secretion and insolvency were subsequently struck out as unnecessary, the evident intent of the Silk Company being to assert their rights of seizure as unpaid vendors under articles 1998 and 1999 of the Code. Finally, judgment was rendered, quashing the seizure as made too long after the sale, but condemning A. Silverstein & Co. in the amount sued for.

On the 29th November, a writ of execution issued against the firm, at the instance of one Samuels, and a large quantity of the stock having been seized and announced for judicial sale, the Silk Company filed the opposition referred to, in which the firm's insolvency was alleged, and a general distribution of the proceeds of the sale prayed for. This opposition was subsequently dismissed.

It is of importance to determine the apparent position of the firm at the dates of these proceedings. When the defendants seized their 80 lbs. of silk on the 17th of November, Samuels had obtained his judgment of \$500

against his employers, and Franck & Co., creditors for \$690.15, had seized all the stock and machinery, upon an affidavit that the firm was secreting its effects and was insolvent, and that they had been informed by Adolph Silverstein that Bury was squandering and using up all the moneys coming into the business.

On the 29th November, Samuels took out a writ of execution, and defendants on the 9th December filed their claim for a general distribution.

Later on, Silverstein declared himself insolvent, and also attempted to assign in the name of the firm. Bury and Silverstein took cross actions against each other, the latter making a seizure before judgment, and what was left after the Samuels sale was, through the litigant partners, finally brought to the hammer by the sequestrator.

Let us turn to plaintiff's declaration to verify what statement of legal right it contains in respect of all these facts and what injury to such right, remediable by action at law, it asserts.

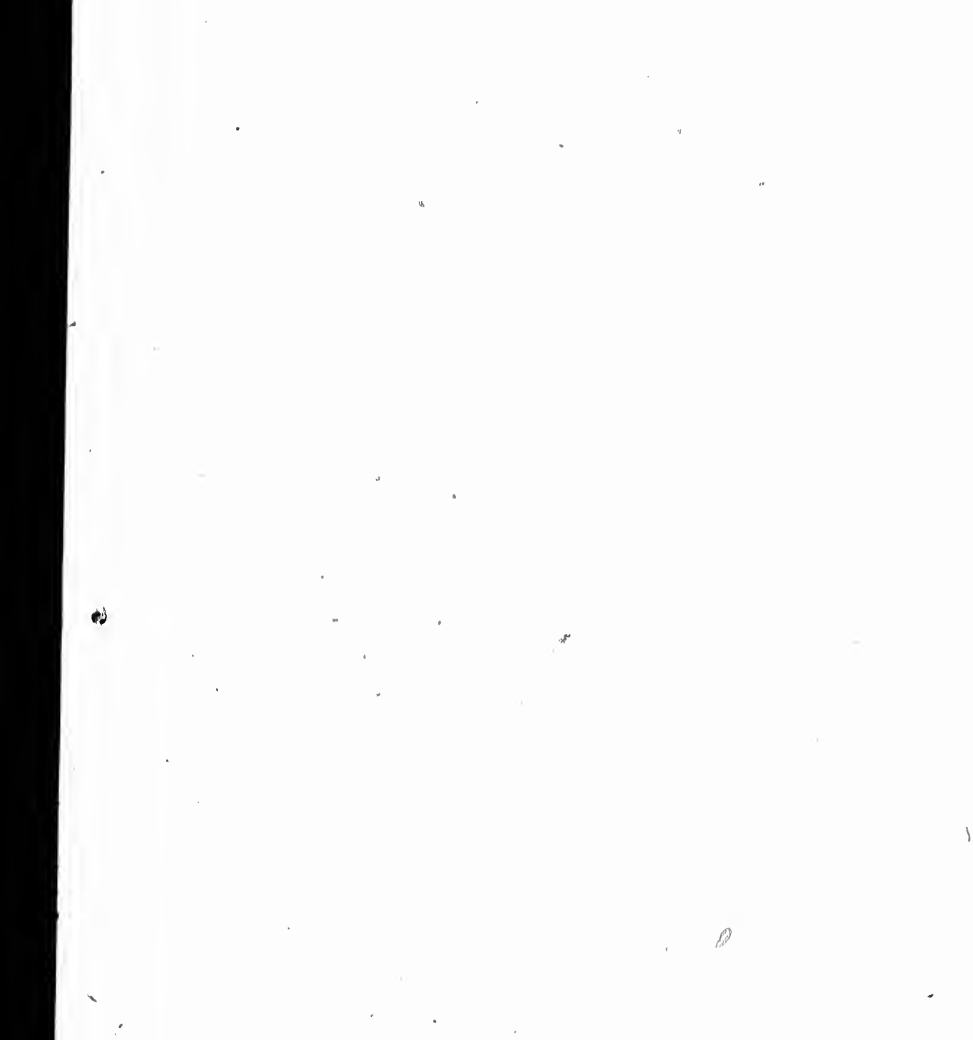
As to the seizure of the thirty pounds of silk, the letter of Silverstein to Franck & Co. the latter's seizure, and the alleged conspiracy, it alleges "that in virtue of the said proceedings, all the effects of the said firm of Adolph Silverstein & Co. were put in the hands of justice and the business thereof ruined." Then as to all the acts complained of, it says: "That each, all and every the allegations of the said Corriveau Silk Mills company and others as to the insolvency of the said firm and the secreting by the plaintiff were and are false, defamatory and libellous * * That by reason of the foregoing defendant is well and truly indebted to plaintiff in the sum of \$2,500, as damages aforesaid."

I have already said that the defendants were wholly innocent of any conspiracy with or fraudulent aiding or abetting of Silverstein. They did not seize all the effects of the firm, but only thirty pounds of silk, for which they were unpaid vendors. It was Franck & Co. and and plaintiffs' own bookkeeper, not the defendants, who

1887.

Bury

The Corriveau
Silk Mills Co.



1887.

Bary

The Corriveton
Silk Mills Co.

put the stock and machinery into the hands of justice; it was not the defendants, but the book-keeper who brought a large part of it to judicial sale; it was not the defendants but the sequestrator, for whose acts they were in no wise responsible, who completed the disposal of the balance of the firm's assets, and that, too, with the plaintiff's own concurrence. There is no proof that the opposition *afin de conserver* produced a second seizure by Samuels.

I have said that I had to consider this action prescribed, in so far as it might be claimed to be one for damages upon a libel. As a matter of fact, or rather of conviction, I am compelled to believe that the injury alleged is alleged to be the result of malicious proceedings and not of a libel. A similar opinion was expressed in *Hall v. The Mayor of Montreal*, already cited, although in that case the statement as to the damages was much more methodical and general than in the present one.

But one question, therefore, remains. Defendants' seizure was quashed and their deposition dismissed — do they as a result become liable in damages as for malicious proceedings? The liability exists, if the damages do, unless absence of malice and presence of reasonable and probable cause be shown by way of defence. C. P. 796, C. C. 1053, *Brissette v. Boucher*, 31 L. C. J. 104. *Montreal Street Railway Co. v. Ritchie*, Johnson, J., M. L. R., 3 S. C. 232. Defendants were put out of court and presumption stands against them. I am of opinion that they have been able to destroy this presumption and to make a completely effective answer to plaintiff's demand. A firm which allows its bookkeeper to take judgment against it and to actually proceed to execution; with its stock and machinery under seizure; which stands charged by judicial affidavit and process with fraudulent secretion and insolvency; with one partner accusing his co-partner of squandering the assets and seeking to ruin the concern; and finally with its partnership finances so straitened as to be borrowing money to pay its hands, cannot be surprised if over-due creditors take alarm and adopt rough and ready, if

technically mistaken, means to protect themselves. Mr. Bury was able to prove that he was innocent and financially responsible, and that he subsequently paid the firm's debts. But appearances at the time defendants acted were tremendously against the firm. Why Samuels was permitted to sue, seize and sell does not appear. Why did plaintiff permit it when he was able to buy in, as he did, the stock sold at bailiff's sale? It gave color and support to the wrong-doing of Silverstein, which brought final confusion and ruin upon the business of the firm. Both law and equity compel me to make Mr. Bury, rather than innocent third parties, suffer for the sins of his co-partner. When the defendants seized and took away the thirty pounds of silk which they had sold to plaintiff's firm, he stood by in silence, making no assertion of solvency, or offer to pay their debt. It is worthy of remark that he subsequently paid Franck & Co.'s claim without making any demand for damages, although they led in the assault upon the firm, and were the first to charge sequestration and insolvency. So far as this court is concerned, the plaintiff must content himself with the judgment for \$500 by way of damages, which he has obtained against Silverstein. That judgment was based upon plaintiff's allegations that Silverstein was responsible for all the trouble and attacks made upon the firm, and I so largely agree with the position then taken by plaintiff that I have to dismiss his present action with costs. If my mind were less certain as to the merits of the whole case, I would have given more special attention to the fact that the plaintiff, while complaining of unfounded charges made by defendants, has himself in this action accused them, and so far as I can judge, completely without foundation — of having been guilty of a criminal conspiracy of the gravest possible kind.

The judgment of the Court is as follows :—

" The Court, etc.....

" Seeing that the defendants are insolvent, and that the liquidators are summoned as *mis en cause* and declare that

1887.

Bury

The Corriverton
Silk Mills Co.

1887.
Bury
v.
The Corriveau
Silk Mills Co.

they rely upon the pleas of record and *qu'ils s'en rapportent à justice* ;

" Seeing that plaintiff alleges that the defendants, being creditors of plaintiff for a certain quantity of silk, brought an action accompanied by a seizure of revendication, and alleged fraudulent secretion and notorious insolvency *versus* the late firm of Adolph Silverstein & Co. in which plaintiff was a partner ; that these proceedings were the result of a fraudulent conspiracy between the defendants and Silverstein, the object of Silverstein being to ruin his firm, then a profitable concern, in order to start business on his own account ; that Silverstein & Co. had been on the 13th of June, 1881, and were indebted to plaintiff in a sum exceeding \$3,000 ; that Silverstein had previously instigated Louis Franke & Co., a New York firm, to issue proceedings before judgment by addressing them the following letter, dated 8th November, 1882 :—

" Mr. Louis Franke, I beg to advise you that my partner is squandering and using up all monies coming into the business for himself, and beg of you to take some proceedings so as to save you ; if you will forward your account to Mr. C. C. de Lorimier with a power of attorney, he will protect you, as I am anxious to see you save your money. Please attend to the matter at once, as I consider you a friend and want to see you get your money at once. If you desire, you may send your account to any lawyer you please, but I recommend the above-named gentleman ; he is one of the best lawyers in the city, you may address him.

" I give you this in private, as I want to wind up my business with my partner, intending to open alone.

" I remain, yours faithfully,

(Signed), ADOLPH SILVERSTEIN."

" That in virtue of the said proceedings all the effects of the said firm of Adolph Silverstein & Co. were put in the hands of justice and the business ruined ; that the defendants, as a part of said fraudulent scheme to aid and abet the said Silverstein, caused the goods sold by them to

1887.

Bury

The Corriveau
Silk Mills Co.

Adolph Silverstein & Co. to be seized and at once handed them over, for the purpose of covering a sale by said Silverstein, to one Rothman; that subsequently, with the aid of defendants, the said Silverstein carried on business under different names, and finally became the manager of certain silk works supported by defendants; that further to aid and abet Silverstein and to harass the plaintiff with fraudulent proceedings, the defendants not only revindicated their own goods, but, seized others belonging to the firm, and furthermore, in an action of one Samuels against Adolph Silverstein & Co., filed an opposition *à fin de conserver* alleging the firm's insolvency, which caused Silverstein to take a new seizure; that further, defendants aided and abetted Silverstein in securing the appointment of a sequestrator in litigation between plaintiff and Silverstein, and incited the sequestrator to sell the stock and merchandize at a ruinous figure to their manager, Albert P. Corriveau, and afterwards, at a still lower price, by *folle enchère* to an employee of defendants; that the allegations charging insolvency and sequestration were false, defamatory and libellous; that the said seizures of Franke & Co. and of defendants, and the defendants' said opposition, were dismissed; that plaintiff is the possessor of all the rights and actions of Adolph Silverstein & Co.; that the defendants are indebted to plaintiff for \$51.15 for balance of a bill of costs, and that he has been judicially authorized to institute this action, and prays that the defendants be condemned in the sum of \$2,500 for damages;

"Seeing that defendants plead good faith, not guilty, and reasonable and probable cause; and further that at the time of their seizure, several other seizures were upon the firm of Adolph Silverstein & Co.; that Silverstein had made an assignment; that they are not liable for said bill of costs; and further, that plaintiff's action is prescribed;

"As to the bill of costs:—

"Considering that the costs, of which said sum of \$51.15 is the balance, were awarded to Messrs. Barnard & Co., advocates, with distraction in their favor, that Messrs.

1887.

Bury

The Corriveau
Silk Mills Co.

Barnard & Co. claimed upon defendants' estate therefor, were admitted as claimants and were paid two dividends thereon as the personal creditors of defendants ;

" Considering that no signification of any transfer of said balance of costs hath ever been made upon defendants, and that in any event, no condemnation for any sum of \$51.15 is prayed for by plaintiff ;

" *As to prescription* :—

" Considering that all the proceedings alleged upon in plaintiff's declaration were instituted within two years from the date of the present action, with the exception of defendants' *saisie-revendication* and opposition-à fin de conserver ;

" Considering that not later than the 31st October, 1883, to wit, more than a year previous to the date of this action, all defendants' allegations in their said seizure as to fraudulent secretion and insolvency were voluntarily or by judgment stricken out, and that the case was continued upon the sole issue as to whether defendants had right to make said seizure as unpaid vendors ;

" *As to the conspiracy* :—

" Considering that plaintiff hath failed to prove the conspiracy with and the fraudulent aiding and abetting of Silverstein improvidently and without cause alleged and charged against said defendants in the plaintiff's declaration ;

" *As to the appointment of a sequestrator and his sale of the firm's estate* :—

" Considering that defendants in no way urged or procured the appointment of a sequestrator to the estate of said Adolph Silverstein & Co., or in the subsequent sale of the balance of said firm's stock and machinery, and that plaintiff himself acquiesced in the making of said sale ;

" *As to the saisie-revendication and the opposition afin de conserver* :—

" Considering that at the date of defendants' *saisie-revendication*, one Samuels, the bookkeeper of said firm of Adolph Silverstein & Co., had obtained a judgment against his

employers, and that Franke & Co., creditors for \$690.15, had seized all the stock and machinery of said firm upon an affidavit charging that it was fraudulently secreting its effects, that it was insolvent, and that said Franke & Co. had been informed by said Silverstein that the present plaintiff was squandering and using up all the monies coming into the business;

"Considering that said Samuels caused a writ of execution to issue by virtue of his said judgment, and that defendants thereupon filed their opposition *à fin de conserver*, praying for distribution of the proceeds of the judicial sale consequent thereon;

"Considering that Silverstein, on the 12th of December, 1882, declared himself insolvent, and also sought to assign in the name of the firm;

"Considering that plaintiff and his co-partner Silverstein entered counter actions *pro socio*, and that the firm's estate, so far as remaining after the Samuels execution, was thereby sequestered and forced to sale;

"Considering that plaintiff contested said defendants' *saisie-revendication*, and that defendants at the making thereof and of the filing of their said opposition, were overdue creditors of said firm to the extent of \$161.80;

"Considering that defendants only revindicated their own goods, and did not seize any other of the goods of said firm as is alleged in plaintiff's action;

"Considering that defendants' opposition did not incite a second seizure from Samuels, as is alleged in said declaration;

"Considering that although defendants' said seizure and opposition were dismissed, that defendants acted without malice, in good faith, with reasonable and probable cause, and were and are not guilty as charged in plaintiff's declaration;

"As to the action generally:

"Considering that plaintiff hath obtained a judgment of \$500, by way of damages against his said late co-partner, Silverstein, on the ground that said Silverstein was guilty of wrong-doing, the ruin of said firm, and was the cause

1887.

Bar?

The Corporation
Silk Mill Co.

1887.

Bury

The Corriveau
Bilk Mills Co.

of the entering of said proceedings complained of by defendants;

"Considering that plaintiff hath failed to maintain the material allegations of his declaration;

"Doth declare said action, in so far as it might be claimed to be an action for damages for libel, absolutely barred and prescribed; doth declare said action, in so far as it may be claimed to be an action for damages arising from offences and *quasi* offences, neither barred nor prescribed, having been instituted within two years of the adjudication of the alleged malicious proceedings complained of; doth declare said action to be an action for malicious prosecutions, and not for defamation or libel, and doth dismiss said plaintiff's action with costs, *adistraits*, etc."

Action dismissed.

Barnard & Barnard for the Plaintiff.

Atwater & Mackie for the Defendants.

(J. K.)

November 10, 1887.

Coram JOHNSON, J.

THE MONTREAL STREET RAILWAY CO. v. RITCHIE, and HONEY ET AL., *mis en cause*.

Damages for issue of injunction—Probable cause—Prête-nom—Annual report of company misleading.

- Held:**—1. There is no right of action for damages resulting from the issue of an injunction or other civil suit, unless the suit were instituted without probable cause.
2. The fact that an injunction was taken by a *prête-nom* is not evidence of want of probable cause.
3. Where the annual report of a company was misleading, and seemed to show that the assets had been reduced by a large amount, there was probable cause for the issue of an injunction to restrain the company from declaring a dividend,—more particularly as the company failed to disclose their true position when they got notice before the writ issued.

PER CURIAM:—

This is the third day of proceeding in the present case, and I have heard all the evidence, and also the arguments of counsel, and consider myself in as fair a position to give my view of it as if I were to take the papers and give it further consideration.

The action was brought by the Montreal Street Railway Company against the defendant to recover damages, and the company alleged that the petitioner had applied for, and had got an injunction against them, to restrain them from declaring a dividend, and they alleged, further, malice and want of probable cause on the part of the petitioner in that proceeding.

The defendant answered that he took the proceeding in question with reasonable grounds for so doing.

The questions of law we have here are not of usual occurrence. They are important, but I do not think there is any difficulty, and the facts which are essential to a proper understanding of the case are certainly within a very narrow compass: Whether the want of probable cause is a thing incumbent on the plaintiff to prove, or whether the defendant on his part has to show he had reasonable cause for making the petition, may be a question open to doubt, but whether reasonable cause existed on whichever side lay the *onus* of proving its absence or its presence, is a question of mixed law and fact. What the circumstances were is, of course, a matter of fact; when once ascertained, what constituted probable cause is a question of law.

The final judgment on the injunction, of course, settles the question whether the petition was well founded or not; but does it go any further? I think not.

The fourth section of the Act recognizes the contingency of damages in such cases, and exacts security when they are suffered; but the question of liability for those damages by the party taking that injunction, remains where it was before the passing of the statute.

The case of *Gugy v. Brown* is the only case in our jurisprudence that I am aware of, which settled the founda-

1887.

Montreal
Street Ry. Co.
Ritchie.

ained of by

maintain the

it might be

l, absolutely

ion, in so far

ages arising

red nor pre-

years of the

edings com-

n action for

ion or libel,

with costs,

dismissed.

10, 1887.

D. v. RIT-

use.

—*Prête-nom*

g.

from the issue

were instituted

s not evidence

and seemed to

unt, there was

t the company

company failed

before the writ

1887.

Montreal
Street Ry. Co.
v.
Ritchie.

tion of the right to recover damages for the exercise of a civil action. I speak, of course, of cases apart from those involving the abuse of the writ of *capias* or attachment of property, for which our code makes special provision regarding the absence of probable cause, in those cases laying on the plaintiff the *onus* of proving malice. *Gugy v. Brown* ruled that the absence of probable cause was an element in the recourse for damages.

The cases cited from American books seem to refer to enactments in different States of the Union, in some of which, the mere judgment, dissolving the injunction, is considered proof of damages, resulting from the asking of it. However that may be, our law recognizes no right of action for damages resulting from a civil suit, unless the matter were brought without probable cause.

The French law seems to me to be the same as the English rule, which we have adopted in cases of *capias*, and I am indebted very much to the most able and exhaustive discussion of the subject in the case of *Brissette v. Boucher*, by Mr. Justice Mathieu (31 L. C. J., p. 104). It is there shown, I think, very clearly, that the French law is the same as our own: Where there is reasonable ground, there is no action by the French law. It was urged by both counsel for the plaintiff that there is a difference between the cases, where a man only claims his own right and where he seeks to restrain the lawful right of another. I agree to that. There is authority for it too. But I do not agree that damages being suffered by one party, the liability for those damages by the other party is different from what it was before.

Whatever, therefore, the effect of the final judgment on the injunction, it could, at most, only prove in this case that the injunction ought to have been dissolved as it was. It could not go back to prove that in bringing it the petitioner had no probable cause for proceeding.

Now, the facts on this part of the case are very simple. The report of the company in 1885, showed, or seemed to show, that the assets had been reduced by \$185,000, which was a year afterwards wiped out by accumulated

profits, and then there was really only \$30,000 to yield a dividend. The subsequent report of 1886, showing that the company's previous estimate was misleading, was not and could not be known to the petitioner when he asked for the injunction. Can this be said to be the fault of the latter? He might reasonably be guided, and indeed, only could be guided by the one report known to the public when he made his application.

Again, the petitioner for injunction gave notice to the company and they could have appeared and could have shown, if they then knew the facts, what they did afterwards show on the merits, and they did, in fact, appear, but they failed to show what they afterwards showed on the merits; and the law on practice of injunctions makes a wide difference between such a case and those where no notice is given; for, as was reasonably urged by the defendant's counsel, why should they not have shown, before an interim writ was granted at all, all that they showed afterwards, if it was known to them, and if it was not known to them, how could it be known to any one else? and what can we say if it turned out afterwards that there was no cause for maintaining it? Such a state of things ought to have been known to the petitioner beforehand, unless, indeed, it ought to have been made known publicly by the company itself, which was not done.

The plaintiff relies, to some extent, on the fact that the petitioner acquired his qualifying stock for the mere purpose of taking the injunction. That may be so. It was so stated by Mr. Loneragan, who added, not perhaps, strictly as evidence, but by way of personal explanation, that a number of influential stockholders originated and approved the action to prevent a dividend, and Mr. Ritchie was qualified for the express purpose. If Mr. Ritchie was made a *prête-nom*, he became so, of course, at his own risk, if he lent his name to the proceeding without probable ground for it. But that is all; and the question still remains the same. Did he, whether acting spontaneously, or at the risk of others, take a proceeding un-

1887.

Montreal
Street Ry. Co.
v.
Ritchie.

1887.
Montreal
Street Ry. Co.
v.
Ritchie.

warranted at the time by any reasonable grounds for it? I cannot find upon the facts that he did. I find it impossible to hold, under the circumstances, that there was an absence of probable cause at the time of the petition. If the proceeding ultimately turned out to be unfounded, it was for reasons made known to the Court afterwards, and which might have been known before the writ was granted at all—reasons which the petitioner not only could not know when he asked for the writ, but was prevented from knowing by the act of the company, both before the writ was asked for and afterwards, and before it was granted, when they might have been made known with equal effect.

I have listened with great attention to the ingenious argument of Mr. Abbott in reply, contending that the figures of the report show that Mr. Ritchie had no probable cause for taking this proceeding when he did so. All this was fully considered in the injunction case, and referred to by the learned judge when he gave his final judgment. But could it be known to Mr. Ritchie before the company saw fit to make it known to the Court?

Taking, therefore, the most favorable view I can of the plaintiff's argument in reply, as to the reasonableness of the grounds of injunction at the time it was asked for, I see nothing that answers the formidable objection founded on the settled practice in injunction cases, and founded also on substantial reasons, that the company might easily have shown all this when they got notice before the issuing of the writ. If they did not do that, it was no fault of the petitioner, who could only go on the information he had and not on that which was withheld.

I am of opinion, therefore, to dismiss the plaintiff's action, and it is dismissed with costs.

The judgment of the Court is as follows:—

"The Court, etc....

"Considering that the plaintiff's action is brought to recover damages from the defendant, and alleges that he petitioned for and got a writ of injunction against them

to restrain them from declaring a dividend; and further alleges malice and want of probable cause on the part of the defendant in taking that proceeding against them;

"Considering that the defendant pleads that he took the writ of injunction with reasonable grounds for so doing;

"Considering that the final judgment on the said petition for injunction proves that upon the merits and the proof appearing before the Court, which heard the said petition, the same was unfounded, and ought to have been as it was, dissolved; but does not go back to prove that upon the facts known to the petitioner at the time he applied for the said injunction he had not reasonable and probable grounds for taking the said proceeding;

"Considering that on the contrary, the evidence in the present case shows that the defendant had reasonable and probable cause for making the said petition, although his petition was finally dismissed upon grounds that did not appear till after the petition had been made;

"Considering that the fact proved that the defendant was a *prête-nom* merely, in taking the said proceeding for injunction, is no evidence of want of probable cause, but merely that he was exercising at his own risk, the rights of others who do not appear, and who, as well as himself, would only be liable in damages if they had proceeded without reasonable grounds;

"Considering that notice was given to the plaintiffs of the intended application by the present defendant for the said writ of injunction; and that the plaintiffs could and should have given information, if they had it, to prevent the issue of the writ; and that failing to do so, the petitioner in that case could only proceed upon such information as he could otherwise get; and that it would appear, therefore, to have been owing more to the fault of the plaintiffs in that respect than to that of the defendant, if the writ was granted at all when they could have prevented it by giving the information and evidence they afterwards gave in the course of the suit;

1887.
Montreal
Street Ry. Co.
v.
Ritchie.

1887
V. 11
P. 11

1887.
Montreal
Street Ry. Co.
v.
Ritchie

"Considering, therefore, that the plaintiffs' action is not maintainable, doth dismiss the same with costs."

Action dismissed.

Abbotts & Campbell for plaintiffs.

Geoffrion, Q. C., counsel.

M. S. Lonergan, for defendant.

W. H. Kerr, Q. C., counsel.

(J. K.)

November 19, 1887.

Coram JETTÉ, J.

WALLBRIDGE v. FARWELL ET AL.

Chose jugée—South Eastern Railway Co.—Pledge—C. C.
1973—*Work necessary for preservation of thing pledged.*

- Held:—1. That where an action between the same parties and for the same object was dismissed "*sauf recours*," and this judgment was acquiesced in by the defendant, the latter could not plead *chose jugée* to an action subsequently instituted by the same plaintiff for the same claim.
2. That the possession of the trustees of the South Eastern Railway Company as representing the bond holders, is that of pledgees, and they are liable to third parties for all work performed for the road, where it appears that such work was necessary for the maintenance of the road in running order, though the work was executed before the road passed into the hands of the trustees.

JETTÉ, J., in rendering judgment, referred to *Union Trust Co. v. Souther*, 107 U. S. Reports, p. 591, and *Burnham v. Bowen*, 111 U. S. Reports, p. 776, as cases in point. The headnote to *Burnham v. Bowen* is as follows:—"Debts contracted by a railroad corporation as part of necessary operating expenses (for fuel, for example), the mortgage interest of the company being in arrear at the time, are privileged debts, entitled to be paid out of current income, if the mortgage trustees take possession or if a receiver is appointed in a foreclosure suit."

The judgment of the Court is as follows:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que le demandeur se pourvoit contre les dé-

the action is
dismissed.

19, 1887.

AL.

ledge—C. C.
ag pledged.

ties and for the
edgment was ac-
plead chose judge
plaintiff for the

Railway Com-
pagnies; and they
the road, where
maintenance of the
before the road

ed to Union
1, and Burn-
ses in point.
s:—"Debts
of necessary
he mortgage
he time, are
current in-
sion or if a

contre les dé-

défendeurs en leur qualité de syndics (trustees), de la Com-
pagnie du chemin de fer du Sud-Est (The South Eastern
Railway Company), pour leur réclamer une somme de
\$7,970.88 pour laquelle il a obtenu jugement le 16 no-
vembre 1888, contre la dite compagnie, mais dont il n'a
pas été payé.

"Attendu que le demandeur allègue au soutien de sa
demande et qu'il appert au statut passé aux fins ci-après
mentionnées : qu'en 1880 la législature a autorisé la dite
compagnie de chemin de fer à régler des emprunts
antérieurs au moyen d'une émission de bons hypothé-
caires, au chiffre de \$2,500,000 garantis par l'annexion
de tous les biens de la compagnie et le transport et ces-
sion de sa franchise et de tous ses biens, droits, revenus,
profits, privilèges, etc., à des syndics ou fidéicommissaires
choisis pour la protection des intérêts des porteurs de ces
bons; permettant aussi de régler et déterminer avec les
dits syndics, qui d'eux ou de la compagnie aurait l'admini-
stration du dit chemin pendant l'existence de la dette
ainsi créée, et si telle administration restait à la compa-
gnie de pouvoir l'en priver au cas de non paiement de
l'intérêt des bons, pendant plus de 90 jours;

"Attendu que le demandeur allègue en outre que le
12 août 1881, un acte de fidéi-commis (trust deed) fut fait
par la compagnie aux termes de cette loi, transférant le
dit chemin à des syndics, et tout en laissant l'administra-
tion à la compagnie autorisant ces syndics à s'en emparer
au cas pourvu de non paiement de l'intérêt des bons; et
que le 5 octobre 1888, à la demande de George Stephen,
porteur de 1,350 de ces bons et à qui il était dû \$180,000
pour intérêts échus depuis plus de 90 jours, les syndics
du dit chemin pour le temps d'alors, en enlevèrent l'admini-
stration à la compagnie et ont exploité le dit chemin
depuis, tant par eux-mêmes que par les défendeurs qui
sont aujourd'hui ceux chargés de l'exécution de ce fidéi-
commis;

"Attendu enfin que le demandeur allègue que le trans-
port de la franchise, de la charte et des biens et droits
de la dite compagnie comportait obligation pour les syn-

1887.
Wallbridge
v.
Farwell.

1887.
Wallbridge
v.
Farwell.

dics de maintenir le dit chemin en opération, que les travaux par lui faits et les matériaux par lui fournis étaient nécessaires pour l'exécution de cette obligation, et que par suite les défendeurs *à-qualité* en ont bénéficié et sont tenus de l'en indemniser ;

"Attendu que les défendeurs plaident :

1o. Qu'il y a chose jugée sur la demande par suite d'un jugement du 6 mai 1884, renvoyant une action semblable mue entre les mêmes parties ;

2o. Que la garantie que la législature a autorisée par la loi de 1880, en faveur des porteurs de bons représentés par les syndics, ne constitue qu'un droit hypothécaire sur le chemin et les biens de la compagnie, avec premier privilège avant tous autres créanciers, et n'a pas eu pour effet de dépouiller la compagnie de la propriété du dit chemin, ni du droit de l'exploiter à sa guise tant que la dette ou les intérêts n'étaient pas échus et que la prise de possession par les syndics n'était autorisée que pour assurer l'application des revenus au paiement des intérêts arriérés, mais sans obligation ni responsabilité, quant aux dettes antérieures contractées par la compagnie elle-même ; et que la créance du demandeur ayant pris naissance pendant l'exploitation du chemin par la compagnie et avant la prise de possession par les syndics, ceux-ci n'ont ni le pouvoir ni l'obligation de payer cette dette ;

"Adjugéant d'abord sur l'exception de chose jugée :

"Considérant que bien que le jugement invoqué par les défendeurs ait été prononcé sur une demande mue entre les mêmes parties, ayant le même objet et fondée sur la même cause, il appert néanmoins au dit jugement que cette première demande n'a été renvoyée que *sans recours* ; et que cette réserve laissait subsister en entier le droit du demandeur de se pourvoir de nouveau contre les défendeurs ;

"Considérant que les défendeurs ne se sont pas plaints de ce jugement et l'ont au contraire accepté et qu'ils sont par suite liés par l'acquiescement qu'ils y ont donné ;

"Considérant en conséquence que les défendeurs sont mal fondés à invoquer le dit jugement du 16 mai 1884,

comme ayant réglé définitivement la contestation soulevée entre eux et le demandeur ;

" Renvoie la dite exception de chose jugée avec dépens ;

" Et adjugeant sur le fond :

" Attendu que le transport et cession des biens de la dite compagnie de chemin de fer du Sud-Est à des syndics pour la garantie du paiement en capital et des intérêts des bons hypothécaires par elle émis, que la loi de 1880 a autorisé, constitue un véritable nantissement ou antichrèse, avec cette modification que les syndics pouvaient laisser à la compagnie l'administration des biens dont ils étaient néanmoins, dès lors, nantis, tant que l'intérêt des bons était payé ;

" Attendu qu'en droit le créancier antichrésiste est tenu à la conservation de la chose ou du bien dont il est nanti ;

" Vu l'article 1978 du Code Civil ;

" Attendu que la maintenance en opération, d'un chemin de fer est une des obligations que la loi impose à toute compagnie pour la conservation de sa charte, franchise, droits et privilèges ;

" Attendu qu'il est établi, dans l'espace, que les travaux faits par le demandeur et les matériaux par lui fournis et dont il réclame maintenant le paiement étaient nécessaires pour la maintenance en opération du chemin de fer de la dite compagnie ; et que par suite ces travaux et ouvrages du demandeur ont servi et été utiles pour la conservation et protection des droits de la compagnie et de l'existence même de la chose donnée en nantissement ;

" Attendu qu'en faisant ces travaux le demandeur a accompli une obligation qui incombait aux créanciers nantis et leur a procuré un bénéfice dont il est fondé à leur demander compensation ;

" Attendu en outre, qu'ainsi qu'il appert au dossier, il était dû au porteur de bons Stephen, dès le 2 avril 1882, \$60,000 d'intérêts ; que le 2 octobre suivant il lui était dû \$60,000 de plus, et que le 2 avril 1883, il lui était dû

1887.

Wallbridge

v.

Farwell.

1887.
Wallbridge
v.
Farwell.

une autre somme de \$60,000, ces diverses sommes formaient réunies celle de \$180,000; que c'est pendant que ces intérêts étaient en souffrance, savoir, de mai 1882 à septembre 1883, que le demandeur a été requis par la compagnie de faire les travaux nécessaires qu'il a accomplis, et que par suite l'avantage résultant de ces travaux a bénéficié exclusivement les porteurs de bons dont le gage a ainsi conservé et les intérêts sauvegardés;

"Attendu enfin qu'en stipulant à l'acte de fidéi-commis du 2 août 1881, que la dite compagnie conserverait l'administration du dit chemin tant que l'intérêt sur les bons serait payé, les syndics sont censés avoir autorisé les dépenses nécessaires à l'exploitation de ce chemin; que dans tous les cas l'exécution de travaux nécessaires à l'exploitation de ce dit chemin constituait un acte de gestion utile de la chose dont les dits syndics étaient nantis et engageait leur responsabilité, et qu'en conséquence les dits défendeurs sont mal fondés à se refuser au paiement de la créance du demandeur dont le chiffre et l'opportunité ne sont pas contestés;

"Renvoie l'exception au fond et défense des défendeurs à qualification et les condamne à payer au demandeur la dite somme de \$7,970.88 avec intérêt sur \$5,921.16 du 25 septembre 1883, et sur \$2,049.72 du 3 octobre 1883 jusqu'au paiement, et les dépens, distraits, etc."

Laflamme, Laflamme, Madore & Cross, attorneys for plaintiff.

O'Halloran & Duffy, attorneys for defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

November 30, 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, MATHIEU, JJ.

GOURLAY v. PARKER.

Partnership—Action between partners after final settlement.

HELD:—That when a final settlement of accounts has been made between partners, after the dissolution of the firm, there is no longer any occasion for an action *pro socio* in respect of a claim of one partner against another, based upon the final arrangement between them.

The inscription in Review was by the defendant on a judgment of the Superior Court, Montreal, (LORANGER, J.) the text of which is as follows:—

"La Cour, etc....

"Attendu que le demandeur réclame du défendeur la somme de \$502.02, et allègue:—Que les parties ont fait affaires en société sous les noms et raison de "*Boston Clothing House*," à Montréal, à partir du 8 janvier 1884 jusqu'au 1er mai 1885, époque à laquelle la société fut dissoute; que lors de cette dissolution il est intervenu entre les parties un partage de l'actif de la dite société, et notamment des billets qui lui avaient été consentis; qu'il fut convenu, lors de ce partage, que dans le cas où le montant de ces billets ne pourrait pas être collecté, chacun des dits associés serait tenu de rembourser la moitié de chaque billet non payé; que parmi les billets qui sont tombés dans le lot du demandeur se trouvent ceux du nommé Keary au montant de \$1,104.80; que le dit Keary est insolvable et n'a point payé les dits billets; qu'en vertu de l'arrangement ci-dessus le défendeur est tenu d'en rembourser la moitié au demandeur, savoir, le montant réclaté en la présente cause;

"Attendu que le défendeur plaide en droit et au fond: 1o. qu'il s'agit dans l'instance actuelle d'un débat de compte entre associés et que l'action doit être une action *pro socio*; 2o. que le défendeur n'est que l'endosseur des billets en question et qu'il ne peut être tenu d'en payer

1887.
Gourlay
v.
Parker.

le montant attendu qu'ils n'ont pas été protestés à leur échéance ; 3o. que le défendeur n'a pas employé la diligence nécessaire pour recouvrer le montant des billets en question à leur échéance ; qu'il a même donné du délai au débiteur Keary qui, depuis est devenu insolvable ; que le demandeur ayant ainsi, par sa négligence, perdu l'occasion de se faire payer et privé le défendeur de l'avantage et recours qu'il pouvait avoir contre le dit Keary, est non recevable dans son action ; 4o. que l'action est prématurée vu qu'un délai avait été fixé pour le règlement final des affaires de la dite société, et que ce délai n'était pas expiré lors de l'institution de l'action ;

" Considérant que la société intervenue entre les parties en cette cause a été dissoute par l'expiration du terme ; qu'il est établi qu'à l'époque de la dissolution le partage allégué dans la déclaration a eu lieu et qu'il a été convenu par écrit sous seing privé, que chacune des parties rembourserait à l'autre les pertes qu'elles auraient à subir dans la collection des billets tombés dans son lot ;

" Considérant que le nommé Keary dont les billets sont tombés dans le lot du demandeur, est insolvable et l'était aux époques mentionnées dans la déclaration ; que le dit Keary, examiné comme témoin, admet que le demandeur l'a mis en demeure dans des délais utiles d'acquitter le montant des dits billets, et qu'il appert par la correspondance échangée entre lui et le demandeur, que ce dernier a exercé toute la diligence convenable ;

" Considérant que le défendeur n'est pas poursuivi comme endosseur des dits billets ; qu'au contraire l'objet de l'action est de le contraindre à exécuter la convention ci-dessus alléguée ; que conséquemment le dit défendeur est mal fondé à invoquer le défaut de protêt des dits billets ;

" Considérant que dans l'espèce il n'y a pas lieu à l'action *pro socio*, les affaires de la dite société ayant été réglées et arrêtées entre les dits associés lors de sa dissolution et un partage définitif de ses biens ayant eu lieu entre eux ;

" Considérant qu'il résulte de la preuve qu'aucun délai

1887.
Gourlay
Parker.

absolu n'a été fixé pour le règlement des affaires de la dite société, ainsi que le prétend le défendeur; que les seuls délais dont il a été question sont ceux mentionnés dans la lettre du mois de mai 1885, écrite au nommé Murphy, qui avait été chargé de la collection de certaines créances de la société, créances dont il devait opérer le règlement si possible le ou avant le 1er juin 1886; que ces créances consistaient en comptes courants et n'affectaient en aucune manière le recours que le demandeur pouvait exercer contre le défendeur en vertu de la convention ci-dessus mentionnée;

"Considérant que le demandeur a prouvé les allégués de sa déclaration, et que le défendeur n'a pas prouvé ceux de sa défense;

"Renvoie la défense en droit ainsi que les défenses au fond du défendeur, et condamne ce dernier à payer au demandeur la dite somme de \$502.02, avec intérêt, etc."

TASCHEREAU, J. (in Review):—

The parties were partners carrying on business under the name and style of "The Boston Clothing House." They dissolved partnership on the 1st of May, 1885, and the stock-in trade was equally divided by mutual consent. Among the assets of the business, there were a large number of promissory notes (customers' notes), and as to these, plaintiff and defendant entered into an agreement (Exhibit D) by which the notes were divided as equally as possible between the two parties, they arranging at the time any little differences in amount by an adjustment of the cost to make the division absolutely equal according to the rights of both parties; and as to the notes not then matured, it was agreed that they would indemnify and pay over to each other one half of any loss that might be made upon any of these notes.

Two of these notes fell to the lot of the plaintiff, namely two promissory notes made and signed by one M. C. Keary, being one for \$553.75, and the other for \$551.05.

The maker of these notes became insolvent and made an assignment of his estate, and the plaintiff received

1887.
Gourlay
v.
Parker.

only \$100 on account of said notes, leaving a balance of \$1004.05 due thereon, the whole of which is a total loss, in so far as the plaintiff is concerned.

The action is for \$502, half of this sum, due to plaintiff under the agreement above referred to.

The defendant pleaded that plaintiff had no recourse other than the action *pro socio*; in settlement of account between the parties as partners; further, that the defendant was only the endorser on the bills, which had not been protested; and lastly, the want of diligence on the part of the plaintiff in collecting the amount.

Judgment will be given for the plaintiff in the Superior Court. We see no reason to disturb this judgment.

On the first point we are clearly of opinion that the action *pro socio* arises solely where there has not been a perfect settlement between partners; in this case, such a final settlement has taken place, and there is no ground for an action *pro socio*.

The second objection, viz. that defendant was an endorser, and that the notes were not protested, is very futile. The defendant is not sued as an endorser of the notes, but under the special agreement to which he was a party, and for the payment of the loss on these notes.

We are also against the defendant on the question of want of diligence. We are satisfied that the greatest amount of diligence was used on the part of the plaintiff to enforce the payment of the notes. The loss was made, and the defendant is responsible under the agreement for the payment of one half of this loss.

The question of Keary's insolvency is proved beyond all doubt.

The judgment is confirmed with costs.

Judgment confirmed.

Greenshields, Guerin & Greenshields, attorneys for plaintiff.

Jus. Crankshaw, attorney for defendant.

(J. K.)

[QUEBEC CONTROVERTED ELECTION ACT OF 1875.]

ELECTION OF MISSISQUOI.

December 20, 1887.

Coram JOHNSON, LORANGER and TAIT, JJ.

JOHN McQUILLEN, Petitioner,

and

ELIJAH E. SPENCER, Respondent.

Quebec Controverted Election Act—Procedure—Certificate of Stenographer—Reading of deposition to Witness—Presumption in favor of due execution of official Act in absence of proof to the contrary—Corrupt Act.

Held:—1. That the trial judge exercised a proper discretion in permitting the stenographer to append his certificate to depositions transcribed from short-hand notes, which had been filed without being certified correct.

2. That depositions which have not been read over to the witnesses deposing, are not legal evidence; but where the record does not show whether the depositions were or were not read over to the witnesses by the stenographer, the presumption is that the officer of the Court properly performed the duty incumbent on him, the principle applicable being, "*omnia presumuntur rite et solemniter acta donec probetur in contrarium.*"

3. That corrupt acts by agents were proved in the present case.

JOHNSON, J. :—

This case was heard before us on the 22nd of November, and the great bulk of the printed evidence and the number of charges to be investigated, besides some very important incidental questions requiring decision, prevented our giving judgment, as we wished to do, at the last of the month.

The election in question was that of a member for Missisquoi to the local Assembly; and there were two candidates, the respondent and Mr. McCorkill—the former being returned as duly elected.

On the 22nd November the petition was presented; and it asked that the election of the respondent might be an-

1887.

McQuillen
&
Spencer.

nulled for corrupt practices, and that McCorkill might be declared duly elected. The petition also asked for a scrutiny of the votes.

The respondent filed a general answer to the petition, and on the 7th of January the petitioner abandoned his demand for a scrutiny, and also withdrew the claim for the seat for the other candidate. The issues that remained related only to the corrupt practices alleged, and to their result as affecting the respondent's election.

The trial took place at Sweetsburg, a great number of witnesses being produced and examined by the petitioner, and cross-examined by the respondent; and the questions that first present themselves now are first of all as to the legal effect of all this mass of evidence, as authentic evidence which we can be called upon to look at at all. The petitioner, at the hearing, confined himself to contending for the proof of certain charges, and then was met by the respondent's counsel, who contended not only that those charges were not proved, even if we took what is of record as constituting evidence in the case; but going a step farther, that even the record itself showed nothing that could be treated by the Court as evidence to be looked at in proof of the facts alleged in the petition. It appears by the record that when these depositions had all been taken, and the *enquête* on both sides had been closed, the respondent, by a motion he made, called the judge's attention to the manner in which the stenographer's office had been fulfilled. Assuming his counsel to have urged then what he urged before us here, he said the short-hand writer had not read the depositions to the witnesses, and he moved to reject them on that account. That motion was reserved for us here to decide, and the respondent further moves here to reject the certificate which the judge allowed the shorthand writer to affix after the *enquête* had been closed, and to revise in that respect the ruling of the learned judge; and he also moves the Court now to reject certain depositions as not having been sworn. He contends here, as he did there, that we have nothing before us having the legal character of evidence on which we

1887.

McQuillen

Speaker.

can act to investigate the charges. In his own language, his pretensions are:—

1. That no legal or sufficient evidence was adduced and placed of record during the *enquête* of said petitioner in support of said petition—and because the pretended depositions, filed in support thereof, were not read over to the witnesses at the conclusion of their testimony as the law requires.

2. That it does not appear that the said witnesses were sworn before giving their said evidence, nor is it established by the record in this cause that said witnesses were sworn.

3. That the transcribed notes of the stenographers employed in this cause were filed herein without being by them certified correct, and did not and could not afford any legal or sufficient basis for the disposal of said petition upon its merits—and the said petitioner closed his *enquête* in this cause without having produced and filed of record any legal, binding, or effective testimony in support of his said petition, and the said respondent, relying upon the illegality and insufficiency of said pretended evidence to support the conclusions of said petition, after the petitioner's said *enquête* was so closed, declared that in consequence of the said illegality and insufficiency of petitioner's said evidence, he, the said respondent, had no *enquête* to make, and yet the honorable judge presiding at the trial of said petition, notwithstanding the fact that the *enquête* in said cause had been closed on both sides, and without any application being made to re-open petitioner's *enquête*, illegally and wrongfully, allowed the said pretended depositions to be amended, changed and altered in material points, whereby the said respondent was injured and prejudiced in rights theretofore acquired, without restoring said respondent to the position occupied by him when said pretended depositions were filed and became part of the record in this cause.

The respondent could not, of course, go the full length of contending, after he had heard the witnesses examined, and had himself cross-examined them in that character,

1887.
McQuillen
&
Spencer.

that there was no evidence. He could only say that the deposition, as certified, could not be taken cognizance of by us as evidence—that is to say that there was no evidence of the evidence; and that is all that he did say, for he did not move *then* to reject the depositions for not being sworn. He only moves *now* to do that, and there is the authority of *Boyd v. Cassidy* (1) and other cases for saying that he ought to have objected *then*, and while the thing was being done, and that otherwise he acquiesced. He merely moved at the trial to reject the depositions as not having been read. Now that, however necessary, was a matter of procedure only, which could be rectified as long as the rectification did not deprive him of any right; and the right of the respondent in that respect, besides the right of cross-examination which he had already exercised, was the further right to adduce witnesses on his own behalf if he so desired; but, instead of adducing witnesses, he closed his *enquête*, and never at any time, even after the certificate was appended, asked to reopen it. He evidently relied solely upon the defect of form, and resisted the appending of the certificate.

We consider that the stenographer being once sworn as he was here, the time of certifying that he had done what he was sworn to do, was a matter altogether between the Court and its officer; and it was rightful and proper for the trial judge to do what he did, viz. to permit the sworn officer of his Court to give the certificate; and we do not see that, in doing so, the trial judge deprived the respondent of anything he had a right to. It was the respondent's own act to declare his *enquête* closed. He did it at his own risk and might, as a matter of course, have re-opened it if he had asked permission; but he did nothing of the sort; and we all think that the trial judge exercised a necessary and a salutary power—one which is used every day in a variety of analogous cases, such as affixing stamps, and other necessary forms and observances of procedure; and the respondent cannot, therefore, have

(1) M.L.R., 2 Q.B. 238.

from us here now what he asks by his motions, viz. : the rejection of the depositions and of the certificates.

But another question now arises : The certificate being before us, what is the effect of it ? The respondent's counsel argued with great force that the law of this country requires all depositions of witnesses to be read over to them. That is the law, as I understand it. I will not go into the particulars of the various provisions of the code, and of the several statutes on the subject. I will confine myself to saying that subject to the provision of the Controverted Elections Act, and also subject to the provisions of the 47 Vict. ch. 8, which, only applying to other districts, could not affect the trial of the present case at all, I know of nothing, and I have heard nothing, to make me change the opinion I have always entertained that the law of this country requires in all judicial proceedings, as well in a provincial election court as elsewhere, that depositions of witnesses, to have the character of evidence, should be read to the witnesses deposing. I say I have heard no authority, (and I do not exclude from my mind the case of *Lalonde v. Archambault* decided in this Court in 1884), to make me change my opinion as to the necessity of the reading. That case decided that neither under the Quebec Controverted Elections Act, nor under the laws of procedure of the Superior Court, was the reading of the depositions required *à peine de nullité*. That was, in the Vaudreuil election, and consequently in the district of Montréal. If the ruling was based on the 47 Vic. ch. 8, which came into force the very day the judgment was rendered, it was plainly wrong, because the election, which must have preceded the trial, was held under the pre-existing law. If it proceeded upon the assumption that the Controverted Elections Act prescribed a different mode of taking the evidence by shorthand from the mode generally provided, I think it was equally wrong, and if it took the ground that the law requiring depositions to be read was not to be observed *à peine de nullité*, it was also wrong under the express text of the Ordinance of 1867, titles 16 and 20.

1887.

McQuillan
Spencer.

1867.
McQuillen
&
Spencer.

The Controverted Elections Act says (sec. 49): "Witnesses shall be subpoenaed and sworn as nearly as circumstances shall permit, in the same manner as in ordinary cases in the Superior Court."

Sec. 9 is: "The Superior Court of this province shall have jurisdiction over election petitions, and over all proceedings to be had in relation thereto, subject nevertheless to the provisions of this Act."

Sec. 11: "In all proceedings had under the authority of this Act, the judge in term or in vacation shall have the same powers, jurisdiction and authority as the Superior Court sitting in term, subject always to the provisions of this Act."

Sec. 13 reads: "The various officers of the Superior Court shall, with reference to all election petitions, have the same powers and be subject to the same obligations as if such petition were an ordinary case within the jurisdiction of the Superior Court."

The "authority and jurisdiction of the Superior Court," then, are what is to be exercised—neither more nor less. Where is the authority of the Superior Court to dispense with the reading of the depositions—at least in the districts not included in the 47 Vict.? The powers and obligations of the officers of the Court, of whom the stenographer is one, are not altered or dispensed with by the statute. I nowhere find any power to dispense with the reading of his deposition to the witness. On the contrary, I find such reading required from the time of the Ordinance of 1667, down to the present day, and not only required by the Code and subsequent statutes (see Arts. 263 and 264 C. P.) as respects depositions of witnesses in ordinary cases, but I find the requirement extended by statute (35 Vict., ch. 6, Sec. 10) to jury trials, and I find it further extended where the extension had to be authorized, as in the case of the examination of parties and other persons, apart from the trial proper, in presence of a new officer called a special examiner, to whom the rules as to the ordinary examination of witnesses in a case might not apply (see part viii of the Controverted Elec-

1887.

McQuillen
Spencer.

tions Act). I find in all these cases the reading is expressly required. But I did not intend to go into this part of the case at length: I merely wished to state my decided opinion that the reading was in this, as in other cases required by law. If that were really the point on which this case depended, it might be useful as well as easy to go further with the same result; but the real point now is not whether the reading was required by law; but, granting it to be required, what is the effect of the certificate which does not mention the fact? Is it that the fact of the reading not being mentioned in the certificate or elsewhere, we are to hold that no reading has taken place, or is it on the contrary, that the fact not being required to be mentioned in the certificate by the 51st section of the statute, we are to assume, until the contrary is made to appear, that it has been done? That is the point, and if we had proof that the depositions were not read, probably there could be no waiver of his right by the respondent's acquiescence or participation—the consent of course applying to what is past—and not to what is to come; and the participation being ended with the cross-examining, and not reaching to the reading afterwards.

The 51st section says: "The judge may employ a shorthand writer to take down the depositions of the witnesses at the trial of the petition. Such shorthand writer shall be sworn by the judge, and the transcribed notes given by him of the various depositions shall be drawn up and certified correct by him under the oath he has so taken."

What is the difference, in any case, between shorthand and longhand in reference to the question of reading what has been taken down to the witness? Shorthand has, of course, the advantage of being written as rapidly as the words are spoken; but it has the disadvantage of requiring to be transcribed in longhand, so that nothing is gained in point of time. Where the Court wants the evidence to be in writing, as in the present case, it has also the disadvantage of being of necessity transcribed

1887.
McQuillen
&
Spencer.

from notes which no one else can so readily understand as the shorthand writer himself; and though that is to a great extent guarded against by the oath of the writer, it is impossible to say that it is not a disadvantage which would be immensely more dangerous, if the witness is not to have read to him what it is that has been taken down as his evidence. The notes once taken, however, and the transcribing being done, we have a deposition written out in full; and it could surely not be said that such a deposition, however fully written out, could be received as evidence in the district of Bedford, without being read to the witness, unless some law has dispensed with the reading. Is there any such law? It cannot be the 47 Vict., for that applies only to the districts it mentions, and Bedford is not one of them. It is not the Controverted Elections Act, most certainly—at least as I read it, for the fifty-first section only provides for the taking of the shorthand notes, the transcribing of them, and the certifying that the transcribing is correct; leaving the “power, jurisdiction and authority of the Superior Court” in all proceedings under this Act, precisely where they were before. Therefore, the certificate which the learned judge permitted the shorthand writer to add is confined to the words of the statute, and says nothing about the depositions having been read to the witnesses; and the question remains the same as it was, viz., are we to assume a performance of duty, or an omission of duty on the part of the officer, in the absence of any positive evidence of such omission? The law says the witnesses are to be sworn, and their depositions read to them. The record shows neither that they have been read, nor that they have not been: it only shows that the reading of them has not been recorded. What, then, are we to say? Are we to say that a Court of justice—the highest Court of original civil jurisdiction in the country—has been sitting through a long trial, in which the laws have been disregarded by the officers? or that it has been sitting and acting in the usual course? And we all know what the usual course practically is. The reading is done aside

1887.

McQuillen
&
Spencer.

without interruption, and neither the judge nor anyone else takes any notice of the matter, unless attention is particularly called to it, the whole thing being left to the parties—as long as no one complains. The principle to be applied is the well known one "*omnia præsumuntur rite et solemniter esse acta donec probetur in contrarium.*" In Broom's legal maxims, the chapter on the law of evidence, fourth ed., p. 578, we find: "Where acts are of an official nature, or require the concurrence of official persons, a presumption arises in favor of their due execution." In these cases the ordinary rule is "*omnia præsumuntur, etc.*"—(See 3 Bingham 381, *Powell v. Sonnett*); and this is the rule to be applied especially to all official acts, as distinguished from private acts of individuals, to which latter the contrary rule applies, viz., "*de non apparentibus, et de non existentibus eadem est ratio.*" Of course the rule only requires us to make and to act upon a presumption of fact, which may be rebutted, if it can be, so that no one can suffer by the presumption, if it is not the fact also. The qualification of the rule is "*donec probetur in contrarium.*" The respondent therefore would have had the right to show that these depositions were not read at all, but that is the extent of his right; and that is a very different thing from asking us to presume, contrary to the principle of law, that no reading has been had, merely because the document does not on its face show that it has been had. The rule enables the Court in all cases to exclude the presumption where the fact is made to appear against it, and requires that where a particular procedure is directed, as it was in this case, we should conclusively assume, and act on the assumption, that in a Court of justice, in presence of the judge and his officers—all sworn to do their duty—that duty was properly done,—at least in the absence of any evidence to the contrary which the party complaining has always a perfect right to bring forward, and he can only blame himself if he does not bring it forward. But not only does he fail to bring forward anything to prevent the operation of the rule, while on the other hand the petitioner does

1887.
McQuillen
&
Spencer.

produce proof—affidavits of the witnesses themselves, and also the affidavit and certificate of the prothonotary, both as to the reading, and as to the swearing.

Some resistance was made at the hearing to the production here of these affidavits, and we would not allow them to be filed without further consideration. We are now satisfied, however, that, sitting here not as a Court of Review or Appeal in the ordinary sense, but, as the Court hearing the case on the merits, we could, and ought to receive them, if it were necessary. In the *Lalonde v. Archambault* case there were both affidavits and an inscription *en faux*. Our conclusion, therefore, is that we must look at the charges, and the evidence of them which has been sent to us.

Upon the charges themselves there is very little to be said—though there has been a great deal to be read. First of all, as to the status of the petitioner which, it was contended, was not shown: we hold that the petitioner is the same person as the John McQuillen on the list which served for the election—the variation of the term served, availed of, or used, does not vary the sense.

Then, there were three charges upon which the petitioner pressed for judgment, out of twenty related in the factum. The first was the case of Timothé Paquet. Foster, an agent of the candidate, met him on the morning of polling day. He said he had been ill, and had not slept all night. Foster put his hand in his pocket and pulled out 80 cents, which he gave to Paquet and told him:—"Take that, see your friends, take them up to vote, and take them and give them a drink." Paquet says he kept the money, and did as he was told; one would think that was enough; but he was asked further whether he used the money Foster gave him, and he says "I used my own money;" but he kept Foster's money, all the same, and it was never deducted from his wages. This was a gift of money by the agent either to induce Paquet to vote, or to get him to induce others to vote, or to influence him or others, and in either case it would be, in my opinion, a corrupt act sufficient to avoid the election independently of

1887.

McQuillen
&
Spencer.

whether it had the desired effect or not. I am aware that Paquet had been in Foster's employ for years. He had not slept, and the rest of it; but my opinion is unchanged.

The next case is that of Boivin. Foster on the night before the polling offered this man his cheque for \$100 to refrain from voting, and to go away on polling day. There is not the slightest doubt of the fact; but the circumstances seemed at first to throw some doubt on the intent. Foster had been drinking. There might be no direct purpose; his mind was not settled then. Well, his brain and his stomach may have been unsettled; but his purpose was well settled, for he went to Labonté the same night, or rather at two o'clock in the morning, and wanted him to get Boivin to accept the cheque. Besides this, treating is proved beyond a doubt. As to the employment of speakers, I give no opinion. On the cases above stated the election must be avoided.

The judgment was as follows:—

"The Court, etc... it is considered and adjudged and determined that the return of the respondent is null and void; and that he hath not been duly elected or returned. And the Court proceeding to dispose of the several motions made on behalf of the respondent, to wit: 1st. a motion to revise and reverse the judgment of Mr. Justice Tait, on the 8th October, 1887; 2nd. a motion to revise another judgment of the same date; 3rd. a motion to reject depositions of Geo. F. Slack and others; 4th. two motions to reject depositions of Edouard Arpin and others, one of which, to wit, of the 3rd of October, 1887, was reserved for the decision of this Court; 5th. two motions to reject certificates of stenographers; 6th. a motion to reject affidavits and certificates of prothonotary;

"Doth dismiss all the said motions with costs, and doth order that the respondent pay to the petitioner his costs."

Election annulled

Duffy, attorney for petitioner.

J. Greenshields, counsel.

G. B. Baker, Q. C., for respondent.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

December 30, 1887.

Coram PAPINEAU, LORANGER, DAVIDSON, JJ.

BÉLANGER v. RIOPEL.

Master and servant—Responsibility of master—Insufficiency of scaffolding.

Held:—(Affirming the judgment of MATHIEU, J., M. L. R., 3 S. C. 198), that an employer is responsible for injuries suffered by his workman in consequence of the insufficiency of a scaffolding constructed by a fellow-servant in obedience to the orders of the employer.

The inscription was from a judgment of the Superior Court, Montreal (MATHIEU, J.), October 19, 1887, reported in M. L. R., 3 S. C. 198.

PAPINEAU, J.:—

Le 30 de juin 1887, le demandeur, ouvrier plâtrier, travaillait, à raison de \$2.50 par jour, à poser le mortier des enduits, dans une maison, construite à l'entreprise, par le défendeur. Un autre ouvrier, nommé Damase Beaupré, était chargé, par le défendeur, de préparer les échafauds sur lesquels le demandeur et ses compagnons devaient monter pour poser le mortier des enduits.

Le défendeur lui-même, pendant la construction des échafauds, a fait laisser de côté, par Beaupré, une pièce de bois de 3 x 4 pouces, de grosseur, et lui en a fait prendre d'autres moins fortes. L'échafaud, trop faiblement étayé, a cédé sous le poids des ouvriers qui sont tombés. Le demandeur a éprouvé une dislocation des os du pied, a souffert beaucoup et sera peut-être infirme toute sa vie. Il a réclamé \$600 de dommage, par son action.

Dans sa défense, le défendeur admet que le demandeur était son employé, mais il dit que le demandeur connaissait mieux que lui ce qu'il fallait pour faire un échafaud solide; que la confection de l'échafaud en question était sous le contrôle immédiat du demandeur; qu'il avait été construit solidement; que le malheur arrivé au deman-

1887.

Bélanger
v.
Riopel.

deur a été causé par la faute de celui-ci, qui a eu l'imprudence de se tenir, avec ses compagnons tous ensemble, au même instant, au même bout de l'échafaud. Celui-ci a cédé sous un poids trop lourd; que si le demandeur et ses compagnons eussent observés les recommandations du défendeur, l'accident eût été évité.

Le jugement soumis à révision condamne le défendeur à payer au demandeur \$200 de dommages, avec dépens, et condamne, en même temps, le demandeur à payer au défendeur la différence entre les frais d'une action de \$600 et ceux d'une action de \$200. C'est le défendeur seul qui demande cette révision.

Damase Beaupré, le témoin qui a construit l'échafaud, dit en substance: J'étais engagé au service du défendeur, je travaillais, depuis huit ou dix jours, par ordre de Clovis Labelle, contre-maitre du défendeur, à faire les échafauds requis, lorsque l'accident est arrivé; l'ouvrage du demandeur, le jour en question, était de poser la première couche de mortier, dans le souassement de la maison en construction. Le défendeur a dit à Beaupré, de mettre de côté un morceau de bois de la grosseur de trois pouces par quatre, que Beaupré sciait pour en faire un étai d'échafaud et lui a dit de prendre des bouts de planches, pour cet objet, afin de perdre moins de temps. Beaupré ayant observé: "des bouts de planches, ce n'est pas bien bon pour un échafaud de même!" le défendeur lui a répondu, d'après le témoignage d'un autre témoin: "c'est bon pour un échafaud; prends des bouts de planches!" Beaupré obéit. L'échafaud terminé, les hommes y sont montés. Trois minutes après, il se brisait sous le poids des matériaux et des ouvriers et l'on relevait le demandeur estropié. La preuve constate encore que le défendeur a vu les bouts de planches apportés par Beaupré, pour les employer à la place de celui qu'il lui avait fait laisser de côté, et lui a dit: "C'est correct."

Le défendeur n'a pas réussi à prouver de faute commise par le demandeur ni par les autres plâtriers, ses compagnons. Il est vrai qu'on a prouvé que ces ouvriers avaient l'habitude d'examiner les échafauds avant d'y monter et

1887.

Bélanger
v.
Riopel.

que cette fois ils ne l'ont pas examiné; qu'ils ont aussi l'habitude de construire eux-mêmes leurs échafauds et de se considérer responsables de leur solidité. Cela ne détruit pas la preuve, que, dans le cas particulier qui nous occupe, Beaupré avait été spécialement chargé, par le contre-maitre du défendeur de faire les échafauds, qu'il lui avait fait jusque-là solidement et avait naturellement inspiré aux ouvriers une confiance bien fondée et qui n'a été rompue que par l'ordre intempestif et imprudent du défendeur lui-même d'employer des bouts de planches au lieu d'une bonne pièce de bois solide, que Beaupré voulait employer.

Les témoignages de la demande sont corroborés par deux des témoins de la défense; Clovis Labelle, le contre-maitre du défendeur, et Gaudias Bouchard, à qui Labelle avait donné ordre d'aider Beaupré à faire l'échafaud.

Il résulte clairement de la preuve que le malheur dont a souffert le demandeur est la conséquence immédiate des ordres du défendeur.

Le jugement, en autant qu'il condamne le défendeur, à indemniser le demandeur est donc conforme à la loi et à la preuve faite. Le demandeur seul aurait peut-être pu se plaindre d'avoir été condamné à payer une partie des frais. Il ne s'en plaint pas; le jugement est donc confirmé, avec dépens contre le défendeur.

Judgment confirmed.

Gaudet & Plourde, attorneys for plaintiff.

Augé & Lafortune, attorneys for defendant.

(J. K.)

28 juin 1887.

Coram MATHIEU, J.

DAME MARCHAND v. MARCHAND, & RYLAND ET AL.,
mis en cause.*Régistrateur—Certificat—Hypothèque payée—Honoraires—
Répétition.*

JUGÉ :—Que le registrateur qui donne un certificat doit y mentionner toutes les hypothèques affectant la propriété pour laquelle on demande tel certificat, mais qu'il ne doit pas y inclure les hypothèques qui ont été payées ; et qu'il pourra être condamné à remettre les honoraires qu'il se sera fait payer pour ces dernières entrées.

La demanderesse allègue dans sa requête qu'elle est la seule créancière du défendeur *de* qual., et que le produit de l'immeuble vendu en cette cause par le shérif n'est pas suffisant pour éteindre sa créance ; que par le retour du shérif, il appert que le registrateur a chargé \$41.70 pour son certificat ; que la propriété vendue avait déjà été vendue par le shérif le 14 avril 1879, et que, par suite, le dit registrateur ne devait pas étendre son certificat au-delà de cette vente qui purgeait toutes les hypothèques ordinaires ; que le dit registrateur avait aussi inclû dans son certificat une propriété autre que celle vendue, et qu'il y avait inséré plusieurs hypothèques qui avaient été préalablement payées. Et la requérante demandait à ce que les honoraires du registrateur fussent réduits au montant que le juge trouverait équitable.

Le shérif de Montréal qui avait été mis en cause s'en rapporta à justice.

Le registrateur Ryland comparut et contesta.

L'honorable juge Mathieu rendit le jugement suivant :

"Ayant entendu la demanderesse et le registrateur mis en cause, W. H. Ryland, par leurs avocats sur la requête produite le 29 avril dernier par la demanderesse, à l'effet de faire réviser le mémoire de frais chargés par le registrateur de la division d'enregistrement de Montréal-ouest, et mentionné dans le rapport du shérif sur l'exécution en cette cause, le dit shérif ayant déclaré s'en rapporter à justice, et examiné la procédure et délibéré ;

1887.
Marchand
v.
Marchand

" Considérant que le dit registrateur a été requis par le dit shérif de donner un certificat des hypothèques affectant les lots de subdivision Nos. 3 et 4 du lot officiel No. 1193 du quartier St. Jacques, Montréal, et que sur cette demande il a donné le certificat dont on demande la révision du coût par la présente requête ;

" Considérant que la prétention de la demanderesse que le certificat ne devait pas aller au-delà du titre que le shérif a donné sur la vente du dit immeuble qui a eu lieu le 14 août 1879, est mal fondée, vu que le titre n'a pas été enregistré au bureau de la dite division d'enregistrement de Montréal-ouest, et que le dit registrateur n'en a pas eu connaissance ;

" Considérant que le certificat du registrateur dans les divisions où le cadastre est en force, doit mentionner toutes les hypothèques affectant la propriété pour laquelle on demande tel certificat ;

" Considérant que dans l'espèce le dit registrateur a inclu dans son certificat de nombreuses entrées d'hypothèques qui ont été payées et déchargées, comme il appert par le dit certificat, qu'il n'avait pas le droit de faire, et qu'il a chargé illégalement des honoraires pour chacune de ces entrées ;

" Considérant que le dit certificat n'étant demandé par le shérif de Montréal que pour les subdivisions Nos. 3 et 4 du lot officiel No. 1193 du quartier St. Jacques, Montréal, et qu'il n'y a pas lieu d'accorder au registrateur des honoraires pour les entrées qui ne concernent pas les dites subdivisions Nos. 3 et 4 en particulier ;

" Considérant que les seuls honoraires auxquels le dit registrateur ait droit sont les suivants : Pour l'entrée du numéro de la première subdivision..... \$0.20

Pour	do	2ème subdivision :	
Pour	les entrées 74354, etc. (sans intérêt).....		5.40
Pour	un certificat		0.50
Pour	les timbres.....		0.10

\$6.20

" Nous, juge soussigné, accordons la dite requête, révi-

sons le dit mémoire des frais dus au registrateur sur son dit certificat: fixons les dits frais à la dite somme de \$6.80, et ordonnons au dit registrateur W. H. Ryland, de rembourser l'excédant qui lui a été payé pour ses dits frais, savoir, la somme de \$35.40 au dit shérif de ce district, qui les paiera et remettra à la dite demanderesse, avec dépens contre le dit registrateur, distracts, etc."

L. W. Sicotte, avocat de la demanderesse.

Drouin & Drouin, avocats du registrateur.

(J. J. B.)

5 novembre 1887.

Coram WURTELE, J.

SABOURIN v. LA COMPAGNIE D'IMPRIMERIE ET DE PUBLICATION DU CANADA.

Libelle—Dommages.

Jugé:—Que la publication par un journal de l'article suivant: "*Heureusement que les voyous qui ont crié et hurlé n'étaient pas des électeurs du comté. Les rouges avaient fait monter là une cinquantaine de repris de justice, à la tête desquels se distinguait un charretier du nom de Sabourin qui a déjà purgé une sentence de six mois à la prison commune de Mont-réal pour parjure. C'est à ces gibiers que les honnêtes gens doivent de n'avoir pas pu entendre paisiblement la discussion hier soir,*" constitue un libelle, pour lequel le journal a été condamné à \$50 de dommages et dépens d'une action de \$100.

Les faits sont contenus dans le jugement suivant:

"La Cour, etc..."

"Attendu que le demandeur se plaint que la défendresse aurait publié dans le numéro de son journal "*Le Monde*" du 13 août 1886, un article intitulé "*Comté d'Hochelaga*", contenant le paragraphe suivant, entr'autres choses, au sujet de lui, dit demandeur:

"*Heureusement que les voyous qui ont crié et hurlé n'étaient pas des électeurs du comté. Les rouges avaient fait monter là une cinquantaine de repris de justice, à la tête desquels se distinguait un charretier du nom de Sabourin, qui a déjà purgé une sentence de six m*

1887.
Marchand
Marchand

1867.
 Habourin
 v.
 Cie. d'im-
 merie.

" la prison commune de Montréal, pour parjure. C'est à ces gibiers que les honnêtes gens doivent de n'avoir pas pu entendre paisiblement la discussion hier soir."

" Attendu que la défenderesse plaide que l'article en question était substantiellement vrai et dans l'intérêt public, et que le demandeur n'en a aucunement souffert dans sa réputation et son caractère ;

" Considérant qu'il n'est pas prouvé que le demandeur a troublé l'ordre et s'est mal conduit dans l'assemblée publique à laquelle se rapporte l'article contenant le paragraphe ci-dessus cité, ni qu'il était là à la tête d'un nombre quelconque de repris de justice, ni qu'il avait jamais subi une condamnation et un emprisonnement pour parjure ;

" Considérant que le fait que le demandeur avait subi quinze ans auparavant une condamnation et un emprisonnement de trois mois pour détournement de fonds, et qu'il avait, dans une circonstance bien antérieure, été expulsé d'une chambre de comité, ne justifie pas la défenderesse d'avoir publié le paragraphe en question au sujet du demandeur ;

" Considérant que le demandeur a établi qu'il s'est conduit d'une manière convenable à l'assemblée en question, et que dans le temps, il jouissait dans son quartier et parmi ceux qui le connaissaient d'une bonne réputation ;

" Considérant que le paragraphe ci-dessus cité est diffamatoire, malicieux et libelleux et de nature à faire un grand tort au demandeur, et que de fait il en a souffert dans l'estime public et qu'il a subi en conséquence des dommages ;

" Considérant que l'intérêt public n'exigeait pas la publication du paragraphe en question et que la défenderesse est responsable du dommage causé par sa faute :

" Condamne la défenderesse à payer au demandeur la somme de \$50.00 pour dommages-intérêts par lui soufferts par la faute de la défenderesse, avec intérêt de ce jour jusqu'au paiement, et les dépens comme dans une cause de \$100.00, distracts, etc."

*Mercier, Beausoleil & Martineau, avocats du demandeur.
 Girouard & de Lorimier, avocats de la défenderesse.*

(J. J. B.)

30 novembre 1887.

Coram LORANGER, J.

LA CITÉ DE MONTRÉAL v. DAME CUVILLIER

*Taxes municipales — Prescription — Rôle de Cotisation
préalable — Délégation de pouvoir — Règlement général*

- JURÉ : — 10. — Que les taxes municipales spéciales imposées pour la construction d'égout dans la Cité de Montréal ne sont pas des taxes ordinaires et n'entrent pas dans la catégorie des fruits civils échéant jour par jour, et que, par suite, elles ne sont sujettes à aucune prescription particulière et ne peuvent se prescrire que par trente ans.
10. — Que pour le prélèvement de ces taxes, le Conseil de la Cité de Montréal, put déléguer ses pouvoirs à un de ses officiers municipaux.
30. — Que pour la confection de travaux publics de même nature dans la Cité de Montréal, il n'est pas nécessaire de faire un règlement particulier pour chaque cas ; un règlement général, fait par le Conseil sur la recommandation d'un de ses comités, est suffisant.
40. — Qu'il n'est pas nécessaire que la Cité de Montréal donne avis préalable à la construction d'égouts qu'elle fait faire dans les rues, mais que l'avis qu'elle donne aux propriétaires de roller leur conduit privé à l'égout public est suffisant.
50. — Qu'une résolution du Conseil de la Cité de Montréal doit être contestée dans le délai de trois mois.

La demanderesse poursuit la défenderesse en réclamation d'une somme de \$621.07, pour taxes spéciales imposées pour la construction d'un égout, dans la rue St. Urbain en face d'une propriété appartenant à la demanderesse. Celle-ci contesta l'action et souleva les questions suivantes : 10. Les taxes réclamées étaient depuis longtemps prescrites par la prescription de cinq ans ; 20. que la Cité de Montréal avait imposé ces taxes sur la propriété de la défenderesse sans aucun avis préalable, de sorte que cette dernière n'avait jamais eu l'occasion de se défendre contre le rôle de cotisation imposant cette taxe ; 30. que le dit rôle et tous les procédés y ayant rapport étaient illégaux, irréguliers, frauduleux et nuls. La demanderesse répondit généralement.

Le jugement suivant a donné gain de cause à la demanderesse :

" La Cour, etc....

" Attendu que la demanderesse réclame des défendeurs,





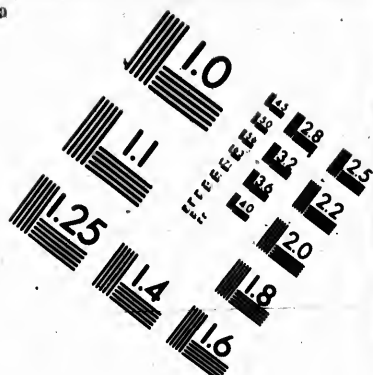
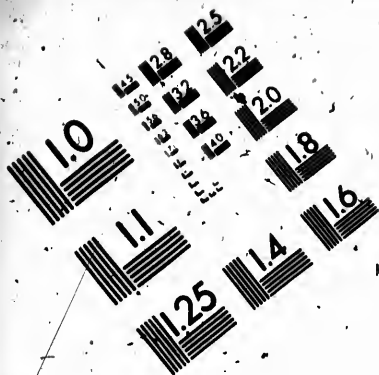
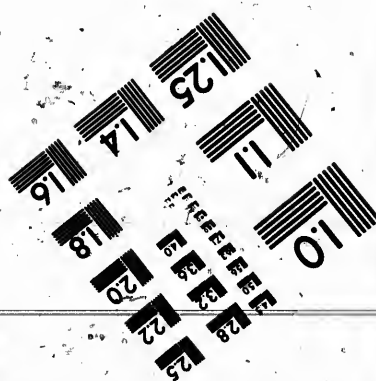
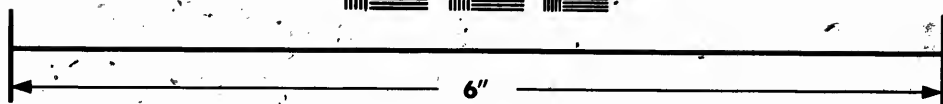
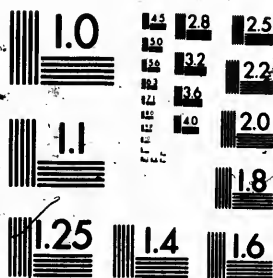


IMAGE EVALUATION TEST TARGET (MT-3)



Photographic Sciences Corporation

**23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503**

EE 28 25
EE 32 22
EE 36 20
EE 40 18

10

1887.

Cité de
Montréal
Cuvillier.

propriétaires d'un immeuble situé sur la rue St. Urbain, de la Cité de Montréal, la cotisation imposée sur le dit immeuble pour la construction d'un égout fait dans cette rue partie durant l'année 1873 et partie durant l'année 1878 ;

" Attendu que les défenderesses Dame Marie Angélique Cuvillier et Luce Cuvillier plaident la prescription de cinq ans à l'encontre de la partie de la créance qui remonte à l'année 1873, et invoquent au fond les moyens de nullité suivants, savoir :

1o. Que le rôle de cotisation ou de répartition fait par la demanderesse n'a pas été précédé des avis requis par la loi et que les défenderesses n'ont pas été en mesure de s'y opposer ;

2o. Que l'égout en question et le dit rôle spécial de cotisation n'ont pas été faits en vertu d'un règlement du Conseil ;

3o. Que le Conseil n'a pas statué lui-même sur l'opportunité de cet ouvrage et s'est borné à adopter les rapports du comité des chemins et finances qui lui suggéraient d'ordonner la confection du dit égout ;

" Considérant qu'aux termes de l'article 2242 du Code Civil, toutes choses, droits et actions dont la prescription n'est pas autrement réglée par la loi, se prescrivent par trente ans ; que le Code n'indique aucune prescription pour les cotisations de la nature de celle qui fait l'objet du présent litige ; que la réclamation en cette cause est antérieure à l'acte de Québec 43-44 Vict. ch. 53 ;

" Considérant que la prescription est de droit rigoureux et ne s'étend pas d'un cas à un autre ;

" Considérant qu'il n'y a pas lieu à l'application de l'article 2250 du Code Civil vu que la cotisation réclamée a été imposée pour un objet particulier et ne constitue pas un impôt foncier permanent sur les dits immeubles, que bien que cette cotisation soit sous le système municipal de la demanderesse, une taxe pour les fins de la perception cette taxe n'entre pas vis-à-vis le trésor dans la catégorie des fruits civils échéant jour par jour ;

" Considérant que la demanderesse est autorisée par la

1887.
Cité de
Montréal
Y.
Cavillier.

loi à construire ses égouts sur le rapport du comité des chemins qui, seul, est compétent à juger de la nécessité de cette construction, et à passer des règlements à cet effet, qu'il n'est pas nécessaire de pourvoir à chaque cas spécial par un règlement particulier; qu'au contraire, il suffit qu'il intervienne un règlement général concernant cette classe de travaux publics de la municipalité demanderesse;

"Considérant que le Conseil, exerçant dans les limites de ses pouvoirs, la discrétion qui lui incombe en semblables matières, s'est soumis à cette exigence de sa charte, en adoptant le règlement No. 45, lequel a été précédé et revêtu des formalités et sanctions voulues par la loi;

"Considérant que la prétention des défenderesses, savoir, que la cotisation en question est irrégulière, attendu qu'elle a été prélevée par un des officiers municipaux et non par la demanderesse elle-même, est mal fondée, que le Conseil ayant le droit d'ordonner la construction d'un égout et d'en prélever le coût sur les contribuables, peut déléguer ses pouvoirs à l'un de ses officiers pour faire ce prélèvement; qu'il n'y a en cela qu'une simple matière d'administration du ressort des comités du Conseil de ville, et des employés préposés à l'exécution des ordres du Conseil;

"Considérant qu'il appert par les exhibits Nos. 1 et 3 de la demanderesse que le comité des chemins a fait au Conseil les rapports requis pour la construction des travaux en question, que ces rapports ont été adoptés en séance régulière, le 5 juillet 1877, et que leur adoption est dans le sens comme dans les termes de la loi, une autorisation à toutes fins que de droit à faire les travaux en question;

"Considérant que la demanderesse n'est pas obligée de donner avis préalable de la construction des égouts, soit qu'elle agisse sur la suggestion du comité des chemins ou de son propre mouvement; que les intéressés sont suffisamment notifiés par l'avis qu'ils reçoivent après que demande des soumissions publiques ait été faite dans les journaux, de construire dans les délais qui leur sont indiqués

1887.
Cité de
Montréal
Cuvillier.

le conduit privé qui doit relier leur propriété à l'égout de la rue ; que la loi n'exige pas qu'il y ait un avis préalable à l'imposition de la cotisation nécessitée par cette construction ; que dès que l'égout est fini et la proportion de chacun des intéressés déterminée, le compte est transmis aux intéressés avec avis d'en effectuer le paiement dans le délai de vingt jours sous peine des procédures légales ordinaires ;

" Considérant que dans le cas actuel, les comptes et les avis en question ont été transmis aux défendeurs et qu'ils n'y ont fait aucune objection à cette époque ;

" Considérant que la résolution du Conseil par laquelle la construction de l'égout en question a été décidée est *intra vires* et qu'elle ne constitue aucune injustice ; qu'au contraire, il est prouvé que les défenderesses ont bénéficié des travaux et qu'il n'existe point de surcharge dans le coût de ces travaux ;

" Considérant que la dite résolution n'a pas été contestée dans les délais de trois mois tel que voulu par l'acte spécial de la demanderesse, et que les défenderesses sont non-recevables à le faire maintenant ;

" Considérant que la répartition du coût de la dite construction suivant le front de l'immeuble des défenderesses est conforme à la loi et au règlement dessus cité ; que le règlement lui-même n'a pas été contraire en temps utile et fait partie de la loi ;

" Vu le *retraxit* de la demanderesse en date du 8 novembre 1882, pour la somme de \$310.53, savoir, la partie de la réclamation due par la défenderesse dame Marie Anne Claire Symes, marquise de Bassano ;

" Considérant, pour ces raisons, que les défenderesses sont mal fondées, renvoie les défenderesses soumises à la Cour et maintient l'action de la demanderesse contre les autres défenderesses ; condamne en conséquence les dites défenderesses dame Marie Angélique Cuvillier, veuve de feu Alexandre Maurice Delisle, et demoiselle Luce Cuvillier, conjointement et solidairement à payer à la dite demanderesse la somme de \$621.07, avec intérêt à compter du 21 octobre 1882, jour de l'assignation, renvoie de plus

la motion des défenderesses pour amender leur défense en date du 16 juin 1887, le tout avec dépens, etc."

P. J. Coyle, avocat de la demanderesse.

Barnard & Barnard, avocats des défenderesses.

(J. J. B.)

1887.

Cité de
Montréal
Y.
Ouvillier.

7 décembre 1887.

Coram JETTÉ, J.

DAME PILON v. VINET DIT LAPLANTE.

Séparation de corps—Demande distincte de séparation de biens
—Avis public—Art. 974 C.P.C.

JUGÉ :—Qu'il est nécessaire de donner dans les journaux et dans la Gazette Officielle, l'avis requis par l'article 974 du Code de Procédure Civile, lorsque dans une action en séparation de corps la partie demanderesse demande distinctement la séparation de biens.

La demanderesse intenta une action en séparation de corps, alléguant mauvais traitement et sévices graves contre elle de la part de son mari. A ces allégations elle ajouta qu'il dissipait les biens de la communauté, et que tombant souvent dans le délire il devenait incapable de les administrer. La déclaration concluait distinctement et séparément à la séparation de corps et à la séparation de biens.

Le défendeur plaida à l'action par une défense au fond en fait.

La Cour a accordé la séparation de corps, mais a refusé la séparation de biens distincte, parce que la demande n'avait pas été précédée des avis publics dans les journaux et dans la Gazette Officielle requis par l'article 974 du Code de Procédure Civile. Voici le jugement :—

"La Cour, etc.

"Attendu que la demanderesse se pourvoit contre le défendeur son mari, en séparation de corps et en séparation de biens, à raison d'excès, sévices et injures graves, et demandant en même temps que la garde des enfants lui soit confiée;

1887.
Pilon
v.
Vinet.

"Attendu que le défendeur conteste cette demande niant les faits allégués contre lui ;

"Attendu qu'il est établi en preuve, que depuis quelques années et notamment dans le cours des deux ou trois dernières précédant la demande, le défendeur, par suite d'excès d'ivrognerie est devenu méchant, colère et dangereux pour sa femme et ses enfants, qu'il maltraite la demanderesse, l'injurie gravement et s'est porté envers elle à des excès qui justifient amplement la demande de séparation de corps ;

"Attendu que nonobstant la demande distincte de séparation de biens la demanderesse n'a pas donné les avis requis par l'article 974 du Code de Procédure Civile, et que par suite il n'y a pas lieu d'adjuger sur cette demande séparément et distinctement de celle relative à la séparation de corps ;

"Attendu que la preuve faite justifie aussi la demande de la femme quant à la garde des enfants ;

"Vu l'article 214 du Code Civil ;

"Renvoie la défense, déclare qu'à l'avenir les parties seront et demeureront de ce jour séparées de corps et d'habitation, et accorde à la demanderesse la garde des enfants nés de son mariage avec le dit défendeur, à toutes fins que de droit ; réservant d'adjuger ultérieurement sur la demande de pension alimentaire faite par la motion de la demanderesse du 19 novembre dernier, après que les droits respectifs des parties auront été constatés et établis par l'inventaire et partage à faire des biens de la communauté existant entre les dits époux, etc."

F. X. Archambault, avocat de la demanderesse.

St. Pierre, Globensky & Poirier, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[EN RÉVISION.]

29 novembre 1879.

Coram JOHNSON, RAINVILLE, LAFRAMBOISE, JJ.

DALBEC v. DUGAS ET AL.

Jugement ex parte devant le protonotaire—C. P. C. articles 89, 90, 91—Avis d'inscription au défendeur.

JURÉ :—Que pour les jugements rendus *ex parte* par le protonotaire, en vertu des articles 89, 90, 91 du Code de Procédure Civile, il n'est pas nécessaire de donner avis au défendeur de l'inscription pour jugement.

L'action était sur un billet promissoire. Les défendeurs ayant été forclos, le demandeur inscrivit pour jugement *ex parte* *instanter* sans donner avis de l'inscription aux défendeurs.

Les défendeurs firent une opposition à ce jugement basée uniquement sur l'illégalité qui résultait de ce défaut d'avis aux défendeurs.

Le demandeur contesta l'opposition et le jugement suivant rejetant cette opposition fut rendue par la Cour Supérieure (SICOTTE, J., le 13 mai 1879,) dans les termes suivants :—

“ La Cour, etc.

“ Considérant que la procédure faite pour la prononciation du jugement *ex parte*, par le protonotaire est celle réglée par la loi, et qu'il n'y avait lieu de donner avis aux défendeurs, dans l'espace, de la demande pour jugement ;

“ Considérant que par le droit accordé dans ces cas, aux défendeurs de s'opposer au jugement ainsi rendu, et de faire valoir les moyens de défense comme ils auraient pu le faire par un plaidoyer, déclare que les opposants sont mal fondés dans leur présente opposition, déboute la dite opposition avec dépens, distraits, etc.”

Les opposants inscrivirent ce jugement en révision.

La Cour de Révision confirma en tous points et avec dépens le susdit jugement de la Cour Supérieure.

A. Dalbec, pour le demandeur.

L. O. David, pour les opposants.

(J. J. B.)

17 décembre 1887.

Coram JETTÉ, J.

LEBEUF v. LA COMPAGNIE DU GRAND TRONC, et
DÉPATIE, Requéant.*Tuteur—Action en destitution de tutelle—Capitaux du mineur.*

JUGE:—Que bien que l'action en destitution de tutelle n'enlève pas au tuteur l'administration des biens du mineur, il est de principe de ne pas lui laisser la disposition des capitaux tant que cette action est pendante.

Dame Cordélie Lebeuf et ses trois enfants mineurs ayant poursuivi la Compagnie de Chemin de Fer du Grand-Tronc en dommages causés par la mort de son mari, père des mineurs, à l'emploi de la défenderesse comme serre-frein, obtint par jugement \$200 pour elle et \$200 pour chacun de ses enfants, cette dernière somme payable à Dépatie en sa qualité de tuteur aux dits mineurs. Ce jugement ayant été porté en appel, la défenderesse déposa le montant entre les mains du protonotaire. Le jugement fut confirmé en appel.

Le tuteur fit alors une requête demandant à ce que le montant de \$600 déposé par la dite défenderesse lui fût payé en sa qualité de tuteur aux enfants mineurs.

D'un autre côté, la demanderesse, mère des dits mineurs, fit une contre-requête, alléguant qu'une action en destitution de tutelle était pendante contre le tuteur, et demandant que cette somme ne lui fût pas payée.

La Cour a fait droit à cette requête par le jugement suivant:—

“La Cour, etc

“Considérant que bien que l'action en destitution de tutelle ne prive pas le tuteur de l'administration des biens du mineur, il est cependant de principe qu'en tel cas, la disposition des capitaux du mineur ne doit pas être laissée au tuteur;

“Vu l'article 289 du Code Civil:

“Renvoie la requête du dit Dépatie, accorde au con-

1887.

Lebeuf
Cie. du Grand
Tronc.

traire celle de la demanderesse, mère des mineurs intéressés, et, en conséquence, enjoint et ordonne au proto-
notaire de ne pas se désaisir de la somme déposée en cette
cause par la défenderesse pour le bénéfice des dits mi-
neurs jusqu'à ce qu'il soit adjugé sur l'action en destitu-
tion intentée contre le dit Dépatie ou jusqu'à nouvel
ordre en cette cause ;

"Dépens réservés."

Bergevin & Leclair, avocats de la demanderesse.

Présontaine & Lafontaine, avocats du requérant.

(J. J. B.)

23 décembre 1887.

Coram JETTÉ, J.

MOLLEUR v. LA COMPAGNIE DE PULPE ET DE
PAPIER DU ST-LAURENT.

*Compagnies insolubles—Liquidation—Permission spéciale—
Délibéré.*

Juq:—Qu'aux termes de la loi relative à la liquidation des compagnies
insolubles, aucune procédure ne peut être commencée ou continuée
sans permission spéciale ; et qu'une cause prise en délibéré sous de
telles circonstances, sans que l'ordre préalable apparaisse au dossier
pourra être déchargé et délibéré à la demande d'une des parties.

Le 4 avril 1885, le demandeur poursuivit la défende-
resse, corps politique et incorporé, pour la somme de \$480,
alléguant certains contrats intervenus entre eux pour la
fabrication du papier avec de la pulpe.

L'action fut contestée au mérite le 11 mai 1885.

La cause fut plaidée et prise en délibéré le 21 novem-
bre 1887.

Le 23 du même mois, la défenderesse fit signifier au
demandeur un avis qu'elle avait été mise en liquidation,
par ordonnance de la Cour Supérieure du Bas-Canada,
dans le district de Richelieu, le 4 décembre 1885, sous
l'acte 45 Victoria, chap. 23, et qu'en vertu de la 20e sec-

Vol. III, S. C.

1887.

Molleur
v.
Cie de Pulpe,
etc.

tion du dit acte, aucune poursuite ou procédure contre la dite défenderesse ne pouvait être commencée ni continuée sans qu'une permission de la Cour n'ait au préalable été obtenue à cette fin.

Le 25^e novembre, la défenderesse fit une motion alléguant les faits ci-dessus et demandant que le délibéré fût déchargé, pour permettre l'enfilure de la copie de jugement ordonnant la mise en liquidation de la défenderesse.

Sur cette motion la Cour a rendu le jugement suivant :

" La Cour, parties onies sur la motion de la défenderesse demandant que cette cause soit rayée du rôle des délibérés pour permettre la production d'une ordonnance de mise en liquidation de la dite compagnie ;

" Considérant qu'aux termes de la loi relative à la liquidation des compagnies insolubles, aucune demande ne peut être commencée ou continuée sans une permission spéciale, dont il n'apparaît pas dans l'espèce ;

" Accorde la motion de la défenderesse, déclare en conséquence la dite cause rayée du rôle des délibérés, afin qu'il soit adopté tels procédés que de droit dans les circonstances. Le tout sans frais."

Roy & Bouthillier, avocats du demandeur.

Lacoste, Bisuillon, Brosseau & Lajoie, avocats de la défenderesse.

(J. J. B.)

24 décembre 1887.

Coram MATHIEU, J.

DAME DESOLIERS v. LYNCH, et la DEMANDERESSE,
requérante.*Action en séparation de corps—Frais et déboursés.*

Jurk:—Que lorsqu'une femme est autorisée en justice à poursuivre son mari en séparation de corps, elle a le droit, si elle n'a pas les moyens de faire elle-même les déboursés et que son mari peut les faire, d'obtenir une ordonnance de la Cour contre le mari lui enjoignant de payer les déboursés.

La demanderesse poursuit son mari en séparation de corps et de biens. Elle fit les déboursés nécessaires jusqu'à l'enquête. Les frais de sténographie pour les dépositions des témoins s'élevèrent à la somme de \$32.80. Ne pouvant payer cette somme, elle fit à la Cour une requête demandant une ordonnance contre son mari pour lui faire payer ces déboursés.

La Cour a fait droit à sa demande dans les termes suivants:—

"La Cour, etc.....

"Attendu que la demanderesse allègue par sa motion que les témoignages au soutien de sa demande en séparation de corps d'avec le défendeur ont été pris par écrit au moyen de la sténographie, et que la somme due au sténographe et nécessaire à la production des dits témoignages est de 32.80 et depuis l'institution de l'action, la demanderesse n'a rien reçu du défendeur et n'a pour tout revenu qu'une somme de \$21.25 par mois; que depuis le premier août dernier, l'action ayant été intentée le 8 juillet dernier, la requérante n'a reçu que la somme de \$63.75, sur laquelle somme elle a été obligée de payer une somme totale de \$50.93, pour taxes et différents comptes et aussi pour son entretien et celui de son enfant dont elle a la garde, et demande à ce qu'il soit enjoint au défendeur de fournir à la requérante, la dite somme de \$32.80 pour produire les dites dépositions;

"Attendu que la dite motion est accompagnée d'une dé-

1887.
Desalliers
v.
Lynch

position de la dite demanderesse constatant qu'elle ne possède pas les moyens de produire les dites dépositions ;

" Attendu qu'il est de plus allégué dans la dite motion, que le défendeur est un homme de moyen et que ce fait n'a pas été nié à l'audition de la dite motion ;

" Considérant que la femme lorsqu'elle est autorisée à poursuivre son mari en séparation de corps a droit à une provision pour les frais du procès, quand elle ne peut pas faire les déboursés elle-même et que son mari a les moyens d'y pourvoir ;

" A accordé et accorde la dite motion, et a condamné et condamne le dit défendeur à payer à la dite demanderesse, la dite somme de \$32.30 courant pour lui permettre de produire les dites dépositions, si mieux n'aime le dit défendeur les produire lui-même."

St-Pierre, Globensky & Foirier, avocats de la demanderesse requérante.

L. O. David, avocat du défendeur.

(J. J. R.)

23 décembre 1887,

Coram JETTÉ, J.

DAME SAUVAGE v. TROUILLET DIT LAJEUNESSE.

Acte des Licences de Québec—Ivrognes—Défense—Domage—Quantum.

Jugé:—Que d'après "l'Acte des Licences de Québec," la pénalité imposée contre toute personne qui vend ou livre de la boisson enivrante à une autre personne qui a l'habitude de boire, après qu'il y a eu défense de lui en vendre ou livrer par quelqu'un ayant le droit de faire telle défense, n'est qu'à titre de dommages-intérêts à raison du tort éprouvé ou du gain perdu ; et que dans le cas où il n'y a aucune preuve de dommages soufferts, la somme de \$10.00, c'est-à-dire, le minimum fixé par le dit statut (sect. 96) sera considérée suffisante.

L'action fut intentée pour une somme de \$500, sous le statut 41-Vict., ch. 3.(1878), savoir, l'"Acte des Licences de Québec." La demanderesse alléguait que son mari était un ivrogne d'habitude ; que le 19 juillet 1886, elle avait

1887.

Hauvage
v.
Trouillet
dit LaJeunesse.

donné au défendeur, hôtelier de l'endroit où elle réside, un avis par lequel elle faisait la défense de vendre ou livrer de la boisson enivrante à son mari; que quoique le défendeur savait que son dit mari faisait un usage immodéré de boisson; il lui aurait vendu des liqueurs enivrantes à plusieurs reprises; qu'ainsi il lui aurait causé de grands dommages et serait sujet à la pénalité du dit statut.

Le défendeur plaide en niant avoir reçu aucun avis de la part de la demanderesse; qu'en outre, il était proche parent du mari de la demanderesse et était intéressé à ce qu'il ne bût pas; que si ce dernier avait bu chez lui, c'était à son insu et ce ne pouvait être qu'un verre de vin que son fils lui aurait offert; que néanmoins pour éviter les ennuis d'un procès, il avait offert à la demanderesse une somme de \$10.00 comme compensation et \$24.40 pour frais, ce qu'elle avait refusé.

La Cour a maintenu les offres par le jugement suivant:
" La Cour, etc.....

" Attendu que la demanderesse dont le mari Adolphe Pepin, a l'habitude de boire avec excès des liqueurs enivrantes, se pourvoit contre le défendeur, hôtelier de Chambly, et lui réclame à titre de dommages-intérêts, la somme de \$500 à raison de la livraison de boisson alcoolique par le défendeur à son dit mari, le 24 septembre 1886, nonobstant défense préalable par la demanderesse au dit défendeur;

" Attendu que le défendeur plaide qu'il n'a jamais eu l'avis allégué; qu'il est parent rapproché du mari de la demanderesse et n'a aucun intérêt à le faire boire; que dans l'occasion reprochée le dit Pepin n'a pris chez lui qu'un verre de vin qui lui a été donné pour l'empêcher d'aller boire ailleurs; qu'enfin aussitôt après la poursuite, le défendeur, sans se reconnaître aucunement responsable, a offert à la demanderesse \$10.00 pour dommages et \$20.40 pour les frais de cette action: offre que la demanderesse a refusée, mais que le défendeur renouvelle avec consignation demandant le renvoi de la demande pour le surplus.

1887.
Savagé
v.
Trouillet
dit LaJeunesse.

"Attendu que le recours accordé dans l'espèce n'est accordé par la loi qu'à titre de dommages-intérêts, c'est-à-dire comme indemnité à raison du tort éprouvé et du gain perdu ;

"Attendu que la demanderesse n'a fait aucune preuve de tels dommages et qu'en conséquence l'offre du défendeur du chiffre minimum fixé par la loi doit être considéré comme suffisante ;

"Attendu que la demanderesse n'a fait aucune preuve légale de l'avis qu'elle allègue avoir donné au défendeur ;

"Maintient la défense du défendeur, déclare son offre suffisante et valable et lui donnant acte de la consignation de la somme de \$10.00 comme dommages et \$20.40 pour frais, renvoie et déboute l'action de la demanderesse pour tout le surplus, avec dépens contre la dite demanderesse à compter du 23 novembre 1886, date de la consignation, distracts, etc."

Préfontaine & Lafontaine, avocats de la demanderesse.
Beïque, McGoun & Emurd, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

16 décembre 1887.

Coram MATHIEU, J.

MONGEAU v. LA CORPORATION DE LA PAROISSE DE SAINT-BRUNO.

Liste électorale parlementaire—Qualification—Rôle d'évaluation.

- Jugé :—1o. Que d'après l'"Acte électoral de Québec" la qualification foncière exigée des électeurs parlementaires doit exister au moment de la confection de la liste et que le rôle d'évaluation ne fait foi que de l'estimation des biens fonds.
- 2o. Que lorsqu'un électeur dont le nom est porté sur la liste électorale n'est pas qualifié de la manière indiquée sur la dite liste, mais qu'il est réellement qualifié d'une autre manière, son nom ne doit pas être retranché de la liste.
- 3o. Que pour les locataires, il n'est pas nécessaire que le montant du loyer soit porté au rôle pour avoir le droit d'être inscrit au rôle, il suffit qu'il soit de fait qualifié suivant la loi.
- 4o. Que lorsqu'une personne est propriétaire d'une partie distincte d'un immeuble porté au rôle d'évaluation, mais que cette partie n'est pas

évaluée séparément du reste de l'immeuble, elle n'a pas le droit d'être portée sur la liste électorale.

1887.

Mongeau

Corporation de
St. Bruno.

Les faits de la cause sont peu nombreux, et le jugement suivant de la Cour Supérieure les contient tous et les explique suffisamment :

" La Cour, etc....

" Attendu que la liste des électeurs parlementaires fut faite, par le secrétaire-trésorier de la municipalité de la paroisse de St-Bruno, du premier au quinze du mois de mars dernier, conformément à la section 12 de l'Acte électoral de Québec, que le secrétaire-trésorier donna l'avis public requis par la section 21 du dit acte, dans lequel il annonçait que la liste des électeurs avait été préparée suivant la loi, et qu'un double était déposé à son bureau à la disposition et pour l'information de toute personne intéressée; que dans les quinze jours qui suivirent la publication de cet avis, donné comme susdit, en vertu de la sec. 21, le requérant Théophile Mongeau, cultivateur de la paroisse de St-Bruno, et électeur dûment qualifié à voter aux élections parlementaires, produisit le 28 mars dernier, sous les dispositions des sections 28 et 29 du dit acte électoral, trois plaintes, par écrit, demandant que les noms de (*noms*), qui n'étaient pas inscrits sur la liste, devraient l'être, parce qu'ils avaient les qualités requises pour être électeurs, il demandait aussi de corriger la dite liste de manière à ce que Joseph Benard fût inscrit comme propriétaire des numéros 24, 28, 29, 30, du rôle d'évaluation, au lieu du No. 29 seulement, que le nom de Hormidas Pelletier fût inscrit comme propriétaire du No. 314 du rôle d'évaluation, au lieu du No. 315, et que le nom d'Antoine Boissy fût ajouté comme propriétaire du No. 387 du dit rôle d'évaluation. Il demandait aussi par une des dites requêtes que les noms de (*noms*), qui étaient inscrits sur la liste ne devaient pas y avoir été inscrits, parce qu'ils n'avaient pas les qualités requises d'électeurs ;

" Que les plaintes qui avaient été produites comme susdit au bureau du conseil par le requérant le 28 mars 1887 étaient chacune contenues dans une enveloppe cachetée, avec l'adresse suivante, écrite sur chacune de ces

espèce n'est ac-
térêts, c'est-à-
ouvé et du gain

aucune preuve
offre du défen-
loit être consi-

aucune preuve
au défendeur ;
clare son offre
consignation de
0.40 pour frais,
esse pour tout
manderesse à
consignation,

manderesse.
endeur.

embre 1887.

A PAROISSE

le d'évaluation.

qualification fon-
er au moment de
ne fait foi que de

a liste électorale
liste, mais qu'il
ne doit pas être

montant du loyer
au rôle, il suffit

ie distincte d'un
partie n'est pas

1887.
Mongeau
v.
Corporation de
St. Bruno.

enveloppes : "*Plaintes concernant la liste des électeurs parlementaires, au conseil municipal de la paroisse de St-Bruno*";

"Que le conseil de la municipalité de St-Bruno se réunit le premier avril, que ce jour-là, il ouvrit les lettres et s'ajourna au neuf avril, pour examiner et corriger la liste des électeurs ;

"Que dans l'intervalle, le secrétaire-trésorier donna les avis publics spéciaux requis par la sec. 80 du dit Statut ;

"Qu'à sa session du neuf avril 1887, le dit conseil rejeta les plaintes du requérant Théophile Mongeau, comme illégales et mal fondées ;

"Que le 23 avril dernier, le requérant appela de cette décision du conseil, rejetant ses plaintes, comme susdit, à un juge de cette cour ; qu'il demande par sa requête en appel, à ce que la décision du conseil rejetant ses plaintes soit renversée, et que les noms dont il avait demandé l'insertion par ses plaintes, soient insérés dans la liste, et que ceux qu'il avait demandé de biffer, le soient de la dite liste ;

"Que par un premier plaidoyer la défenderesse allègue que les plaintes au conseil n'ont pas été produites dans les délais voulus par la loi ;

"Que par un autre plaidoyer, la défenderesse allègue que les requêtes n'ont pas été régulièrement produites vu qu'elles ont été remises au secrétaire-trésorier sous enveloppes cachetées ;

"Que par un dernier plaidoyer la défenderesse conteste plus particulièrement toutes les allégations de la requête du requérant ;

"Considérant que rien n'empêchait le secrétaire-trésorier de la dite défenderesse d'ouvrir les dites enveloppes contenant les dites requêtes, et que d'ailleurs, le requérant n'a pas souffert un préjudice réel de ce que les dites requêtes ont été produites sous enveloppes cachetées ;

"Considérant qu'en vertu de la section 8 de l'Acte électoral de Québec, nul ne doit être inscrit sur la liste des électeurs à moins qu'il ne soit actuellement et de bonne foi, propriétaire ou occupant de biens fonds estimés d'après le

1887.

Mongeau
V.
Corporation de
St. Bruno.

rôle d'évaluation en force, au montant d'au moins \$200, en valeur réelle, ou de \$20 en valeur annuelle, dans toute municipalité autre qu'une municipalité de cité, ayant droit d'élire un ou plusieurs membres de l'Assemblée Législative, ou locataire de bonne foi, payant pour des biens fonds un loyer annuel d'au moins \$20, pourvu que ces biens soient estimés en valeur réelle d'après tel rôle d'évaluation, à au moins \$200 ;

" Considérant que, par la section 9 du dit statut, lorsque deux personnes sont co-propriétaires d'un bien-fonds évalué à un montant suffisant pour que la part de chacun leur donne le cens électoral, chacune de ces personnes est électeur, conformément à cet acte ; et doit être inscrite sur la liste des électeurs ;

" Considérant que cette qualification exigée par les dites sections 8 et 9 du dit statut, doit exister au moment de la confection de la liste, et que le rôle d'évaluation ne fait foi que de l'estimation des biens fonds, les termes mêmes de la section 8, paragraphe 3 l'indiquant, " biens-fonds estimés d'après le rôle d'évaluation " ;

" Considérant que si le rôle d'évaluation devait être considéré comme la seule base de la liste électorale, quant à toutes les énonciations qui se trouvent au dit rôle, à part l'estimation des biens-fonds, il serait inutile de donner les avis que la loi exige pour réviser la liste électorale ; mais qu'il suffirait pour le conseil, lorsque une plainte serait faite de corriger les erreurs qui auraient pu se glisser dans la liste électorale et de la mettre conforme au rôle d'évaluation ;

" Considérant que lorsqu'un électeur dont le nom est porté sur la liste électorale n'a pas réellement et actuellement la qualification indiquée par sa qualité sur la dite liste, et que cependant, il possède autrement la qualification exigée par la loi, son nom ne devra pas être retranché de la liste, parce qu'il aurait été entré erronément dans une qualité qu'il n'a pas ;

" Considérant que par la dite section 8, tout locataire de bonne foi payant, comme susdit, pour des biens-fonds un loyer annuel d'au moins \$20, dans la municipalité ru-

1987.

Mongeau
Corporation de
St. Bruno...

rale, pourvu que ces biens soient estimés à une valeur réelle d'après tel rôle d'évaluation, à au moins \$200.00, a droit d'être inscrit sur la liste des électeurs ;

" Considérant que la loi n'exige pas que le montant du loyer soit porté au rôle pour avoir droit d'être inscrit sur la liste ;

" Considérant que lorsqu'une personne est propriétaire d'une partie distincte d'un immeuble porté au rôle d'évaluation, mais que cette partie dont elle est propriétaire n'est pas évalué séparément du reste de l'immeuble, elle n'a pas le droit d'être portée sur la liste vu qu'il est impossible dans ce cas de constater par le rôle d'évaluation la valeur de la partie qu'elle possède ;

" Considérant qu'à l'audition le requérant a discontinué sa requête en appel quant à (*noms*) ;

" Considérant qu'à l'audition la défenderesse a admis les conclusions de la requête quant à (*noms*) ;

" A accordé et accordé la dite requête pour partie, et a ordonné et ordonne à la défenderesse d'insérer dans la dite liste électorale les noms des personnes ci-après mentionnées qui sont dûment qualifiées comme électeurs parlementaires, savoir, (*noms*) ;

" A ordonné et ordonne que les noms suivants soient biffés de la dite liste, savoir, (*noms*) etc. ;

" A renvoyé et renvoie les autres conclusions de la dite requête, chaque partie payant ses frais."

E. Lafontaine, avocat du requérant.

Jodoin & Jodoin, avocats de la défenderesse.

(J. J. B.)

October 31, 1887.

Coram LORANGER, J.

ALEXANDER v. DAME M. HUTCHINSON, ET
NORDHEIMER.*Responsabilité—Force majeure—Incendie—Présomption—
Faute.*

- JURÉ :—1. Que celui qui plaide la force majeure ne peut être exempt de toute responsabilité, qu'en autant que l'accident n'a pas été précédé ni accompagné ou suivi d'une faute qui lui soit imputable ;
2. Que dans le cas actuel l'incendie a été la cause première de l'accident ; que les prémisses incendiées étaient non seulement la propriété du défendeur Nordheimer, mais elles étaient occupées par lui au moment de l'incendie, et qu'il lui incombait de prouver que cet incendie n'a pas été occasionné par son fait ni le fait d'aucune personne sous son contrôle ou à son emploi ;
3. Qu'en l'absence de toute preuve quant à l'état des prémisses au moment où l'incendie s'est déclaré et d'explications sur l'origine de l'incendie, il y a présomption d'incurie et manque de soin de la part du dit Nordheimer, comme dans le cas du locataire ; et il est non recevable à invoquer la force majeure résultant d'un incendie dont la cause peut lui être attribuable ;
4. Qu'au reste malgré qu'il soit prouvé que la violence du vent a déterminé la chute du mur du défendeur, ce n'est pas sous les circonstances un cas de force majeure, vu la rigueur de la saison où l'on doit s'attendre à des changements de température subits et fréquents, et vu en outre, le fait que le défendeur n'a pris aucune précaution pour prévenir l'accident après l'incendie.

Jugement :—

"La Cour, etc....."

"Attendu que le demandeur, locataire d'une maison située sur la rue St-Jacques de cette ville, appartenant à la défenderesse, Margaret Hutchinson, et voisine de la propriété appartenant à l'autre défendeur, Nordheimer, connue sous le nom de "Nordheimer's Hall," poursuit les défendeurs, conjointement et solidairement en dommages, pour la somme de \$20,000 et allègue : Que le mur de division des dites bâtisses est mitoyen et appartient pour moitié à chacun des défendeurs ; que le 17 décembre dernier (1886), la bâtisse du défendeur Nordheimer fut détruite par le feu et qu'après l'incendie le mur mitoyen

1897.

Alexander
Hutchinson.

resta debout pendant quelques jours dans un état dangereux et menaçant ruine ; que le 24 décembre, vers les dix heures du soir, ce mur s'écroula sur une partie des prémisses occupées par le demandeur, où ce dernier tenait un restaurant, détruisit cette partie des dites prémisses, ainsi que les meubles et ustensiles à son usage et les effets de commerce qui s'y trouvaient, et la rendit complètement inhabitable pendant plus de cinq semaines ; que cet accident est dû à la faute grossière des défendeurs qui ont négligé de démolir le dit mur en temps convenable, ou d'y faire des réparations nécessaires pour le mettre en état de sûreté, malgré qu'ils eussent été mis en demeure de le faire ;

" Attendu que la défenderesse Hutchinson admet que le mur qui sépare sa propriété de celle du défendeur Nordheimer est mitoyen, mais pour une partie seulement ; que la partie du mur qui s'est écroulée est d'une hauteur d'environ 60 pieds et que le dit mur n'est commun qu'à la hauteur de la bâtisse de la défenderesse qui, à cet endroit n'a qu'un étage et ne s'élève qu'à une hauteur de 29 pieds, environ, tandis que celle du défendeur était de cinq ou six étages et s'élevait à une hauteur de près de 60 pieds ; que le surplus du dit mur de la bâtisse de la défenderesse appartenait exclusivement à l'autre défendeur ; qu'il est vrai que l'incendie a détruit en partie la bâtisse de la défenderesse et que la portion la plus élevée de la partie du dit mur de division qui appartient au défendeur s'est écroulée sur une hauteur d'environ 14 pieds, écrasant la toiture de la bâtisse occupée par le demandeur adjacente au dit mur, mais que cet écroulement a eu lieu sans la faute de la défenderesse et par suite d'un incendie et la faute du défendeur Nordheimer qui a négligé de démolir la partie supérieure du mur endommagé par cet incendie ; qu'elle n'avait aucun contrôle sur cette partie du mur et conséquemment qu'elle n'est point responsable de l'accident ;

" Attendu que le défendeur Nordheimer nie qu'il ait en aucun temps reçu avis du mauvais état du mur en question et ait été mis en demeure de le réparer, qu'au con-

1867.

Alexander
Hutchinson.

traire, le seul avis qu'il a reçu est celui de l'inspecteur de la cité qui se rapportait aux autres murs de la bâtisse également laissés debout après l'incendie et qui étaient en mauvais état; que le mur en question était en bon état et n'offrait aucun danger; qu'il est vrai qu'une partie de ce mur s'est écroulée durant la nuit du 24 décembre, mais que, cela est dû à un vent violent qui s'est élevé subitement et l'a renversé; que malgré l'incendie qui venait d'avoir lieu, le mur était encore en bon état et n'offrait aucun danger et que si ce n'eût été la tempête survenue dans la nuit du 24, aucun accident n'aurait eu lieu; que cet accident est dû à une force majeure, contre laquelle il n'a pas été possible pour le défendeur de se prémunir et qu'il n'y a ni faute ni négligence de sa part;

"Attendu que les parties ont inscrit au mérite sur les deux contestations en même temps et consentent que la preuve soit commune et serve à chacune d'elles;

"Considérant qu'il est en preuve que la partie du mur qui est tombée n'était pas mitoyenne entre les défendeurs, mais appartenait à l'un d'eux, savoir, le dit Samuel Nordheimer, lequel ayant construit une bâtisse plus haute que celle de la défenderesse Hutchinson, s'est servi du mur de cette dernière pour l'exhaussement de sa propre bâtisse;

"Considérant qu'après l'incendie le mur en question qui, en tout, s'élève à une hauteur de 60 pieds est resté debout sans appui; que durant la nuit du 24, il survint un vent violent qui renversa le sommet du dit mur sur une hauteur de 25 pieds, précipitant les débris sur la partie de la bâtisse que le demandeur occupait comme restaurant, détruisant non seulement la bâtisse elle-même, mais aussi les effets de commerce, les meubles meublants, ustensiles et effets de cuisine servant à l'industrie du demandeur, lui causant des dommages considérables;

"Considérant qu'il est en preuve que par suite de cet accident cette partie des prémisses est restée inhabitable à partir du 24 décembre, à aller jusqu'au 19 janvier suivant, et cela dans la période de l'année la plus avantageuse pour le commerce du demandeur;

1887.

Alexander
Hutchinson.

"Considérant qu'il est en preuve que le défendeur Nordheimer a été averti par l'inspecteur de la cité du mauvais état du mur en question, après l'incendie et qu'il n'a pris aucune précaution pour prévenir le danger qui pouvait en résulter ;

"Considérant que l'avis par écrit signifié par l'inspecteur de la cité au défendeur Nordheimer, indiquait assez clairement pour qu'il ne put s'y méprendre, que le mur dont il s'agissait était le mur où l'écroulement a eu lieu ;

"Considérant qu'indépendamment de cet avis et sans qu'il fût besoin de le lui donner, le défendeur était tenu de voir à ce que le mur en question fut mis immédiatement après l'incendie, en état de sûreté, ce qu'il n'a pas fait ;

"Considérant que la cause première de l'accident, ainsi que le défendeur Nordheimer l'a admis à l'audience, est l'incendie en question ; qu'il est en preuve que malgré que ce mur eût été construit suivant les règles de l'art, il a été nécessairement affaibli par l'incendie, et que le vent qui est survenu durant la nuit du 24, n'a été que la cause accidentelle de sa chute ;

"Considérant qu'il y avait négligence de la part du défendeur à laisser ce mur debout après un incendie, sans appui, et dans une saison rigoureuse de l'année où les changements climatiques sont fréquents ;

"Considérant que le défendeur Nordheimer ne peut être déchargé de toute responsabilité, à raison de la force majeure qu'il invoque, qu'en autant que l'incendie en question n'a pas été précédé ni accompagné, ou suivi de quelque faute qui lui soit imputable, et qu'il lui incombe de démontrer que l'incendie en question n'a pas été occasionné par sa faute ;

"Considérant qu'à l'époque de l'incendie, la dite bâtisse "Nordheimer's Hall" était non seulement la propriété, mais aussi en la possession actuelle du défendeur ; que le fardeau de la preuve, quant aux causes de l'incendie, retombait sur lui ; qu'il était tenu comme le locataire l'aurait été lui-même, de démontrer que cet incendie n'était pas attribuable à sa faute ;

1887.

Alexander
Hutchinson.

"Considérant que malgré qu'il soit prouvé que durant la nuit du 24, il soit survenu un vent de tempête et qu'il soit admis que c'est la violence de ce vent qui a déterminé l'accident, cependant ce n'est pas un cas qui, sous les circonstances, puisse être considéré comme étant une force majeure, vu d'abord la rigueur de la saison, où l'on doit s'attendre à des changements subits de température, et le fait que le défendeur n'avait pris aucune précaution pour prévenir la chute du mur qui, même en temps ordinaire, aurait exposé le voisinage au danger ;

"Considérant que le demandeur a prouvé des dommages résultant de la perte de ses meubles et effets de commerce jusqu'au montant de \$2,451.42, de laquelle il faut déduire toutefois 25 p. c., c'est-à-dire la proportion que le demandeur a reçue sur la valeur de ses objets, après l'accident, savoir, la somme de \$612.85, faisant ainsi, pour les dommages éprouvés par la perte de ses effets, la somme de \$1,838.57 ;

"Considérant que le demandeur a prouvé, en outre, des dommages au montant de \$800 par la fermeture des prémisses détruites, à partir du jour de l'accident, jusqu'à la fin du mois de janvier comme susdit, faisant en tout la somme de \$2,638.57, pour dommages éprouvés par le dit demandeur ;

"Considérant que le demandeur est mal fondé dans sa réclamation additionnelle de \$3,200, pour dommages généraux éprouvés dans son commerce, nulle preuve satisfaisante n'ayant été faite de tels dommages ;

"Considérant que la réclamation du demandeur contre le défendeur Samuel Nordheimer est bien fondée jusqu'à concurrence de la dite somme de \$2,638.57, et

"Vu la discontinuation de l'action contre le défendeur, Albert Nordheimer ;

"Condamne le défendeur à payer au demandeur la somme de \$2,638.57, avec intérêt du jour de l'assignation et les dépens de l'action, dont distraction, etc. ;

"Et adjugeant sur la contestation de la défenderesse, Dame Hutchinson ;

"Considérant que la partie du mur qui s'est écroulée

1887.
Alexander
v.
Hutchinson.

sur les prémisses occupées par le demandeur n'était pas mitoyenne entre la dite défenderesse et son voisin le dit Samuel Nordheimer; que l'accident était seul attribuable à ce dernier et qu'en loi la défenderesse n'est pas responsable des causes de cet accident;

Considérant qu'il est établi que la partie du mur qui était mitoyenne entre la dite défenderesse et le dit défendeur Nordheimer était; après l'incendie, en bon état et est resté tel, et qu'aucune partie de ce mur ne s'est écroulée;

"Considérant que l'action du demandeur contre la défenderesse Hutchinson est mal fondée;

"Renvoie la dite action avec dépens distracts, etc."

Duhamel, Rainville & Marceau, avocats du demandeur.

Pagnuelo, Taillon & Gouin, avocats de la défenderesse Hutchinson.

Butler & Lighthall, avocats du défendeur Nordheimer.

(J. K.)

29 mars 1887.

Coram MATHIEU, J.

TOURVILLE v. DAME DUFRESNE ÈS-QUAL., et
PALARDY, ÈS-QUAL., intervenant.

Cession de biens—Tutrice—Mineurs—Liquidation.

JUGE:—Que la cession de biens mentionnée à l'article 763 et suivants du C. P. C. et au statut de Québec, 48 Vict. ch. 22, ne s'applique pas à la liquidation des biens d'une succession appartenant à des mineurs; que, par suite, une cession de biens ainsi faite par une tutrice ès-qualité pour ses enfants mineurs insolubles, à la demande d'un créancier, est illégale et doit être mise de côté.

Arthur J. Marion, en son vivant commerçant de la paroisse de Contrecoeur, était marié avec Dame Emma V. Dufresne sous le régime de la séparation de biens. De ce mariage sont nés deux enfants encore mineurs.

Le 20 d'août 1880, Arthur J. Marion mourut *ab intestat* et insolvable, laissant un grand nombre de créanciers parmi lesquels se trouvait le demandeur en cette cause. Dame E. V. Dufresne fut aussitôt nommée tutrice à ses

1887.

Tourville
V.
Dufresne.

enfants mineurs et F. L. Palardy, écrl., médecin de Montréal, fut nommé subrogé-tuteur.

Environ deux mois après la mort du dit A. J. Marion, le demandeur, créancier pour plus de \$200, de la succession de ce dernier, fit une demande de cession de biens à la tutrice des mineurs, qui étaient les seuls héritiers du défunt, et ce en vertu de la 48 Victoria, chap. 22, des statuts de Québec. Alors la tutrice, sans avoir fait inventaire, fit aux créanciers une cession de tous les biens meubles et immeubles de la succession de son mari, A. J. Marion.

Une assemblée des créanciers fut alors tenue à Montréal, où T. D. Latour, l'oncle des mineurs, protesta contre l'illégalité d'une telle cession qu'il prétendait être radicalement nulle, la tutrice n'ayant aucune autorité en loi pour disposer ainsi sommairement et de son propre chef, des biens meubles et immeubles de ses enfants mineurs. F. L. Palardy, subrogé-tuteur, présenta une requête demandant que la dite cession de biens fût déclarée nulle et illégale.

Sur ces entrefaites, la tutrice Dame E. V. Dufresne, fit une requête dénonçant son incapacité à continuer sa charge de tutrice, et demandant à être remplacée dans la tutelle aux biens de ses enfants mineurs. Sur avis du conseil de famille, F. Palardy, de subrogé-tuteur qu'il était, fut nommé tuteur aux biens des dits mineurs, à la place de Dame E. V. Dufresne leur mère.

F. L. Palardy, en sa nouvelle qualité de tuteur aux biens, fit une nouvelle requête pour reprendre et continuer l'instance et faire déclarer la dite cession nulle et illégale.

La défense répondit, 1o. que la nomination de M. Palardy comme tuteur aux biens des mineurs était illégale, attendu que la tutrice ne pouvait pas ainsi se démettre à volonté, mais que sa destitution ne pouvait être prononcée que par le tribunal compétent, Arts. 286 et 287 C. C.; 2o. que la cession était légale, parce que la tutrice avait continué le commerce pendant quelque temps après la mort de son mari.

1897.
Tourville
v.
Dufresne.

A l'argument, l'intervenant répondit au premier point en invoquant le privilège de la mère d'exiger pour elle-même la tutelle de ses enfants, et aussi le privilège qu'elle a de refuser de s'en charger. Art. 282 C. C.

Sur le second point, la tutrice n'a pas le pouvoir de faire telle cession de biens. D'abord dans les trois mois et quarante jours, à compter de l'ouverture de la succession, son devoir était de faire procéder à l'inventaire, de délibérer et décider d'après autorisation sur avis du conseil de famille, si la succession devait être acceptée ou répudiée. Arts. 292, 301, 664 C. C.

La tutrice n'a tenu aucun compte de ces formalités. Environ deux mois après la mort de son mari, et sans avoir fait inventaire, elle fit la cession en question arbitrairement et de son chef. Or cette cession ou transport de tous les biens aux créanciers constitue une acceptation de la succession par les mineurs. Art. 647. Elle a donc agi à l'encontre de l'art. 301 du C. C.

Les créanciers en demandant telle cession ont agi avec l'autorité de la 48 Vict., chap. 22, qui dit que tout commerçant cessant ses paiements peut être requis par un créancier de \$200 et plus de faire cession de ses biens. Sur cette demande la tutrice a fait cession de tous les biens mobiliers et immobiliers de la succession. Elle a agi contrairement aux arts. 293 et suivants du C. C. qui prescrivent des formalités essentielles et d'ordre pour disposer des biens mobiliers et immobiliers des mineurs.

On a dit que la cession de biens n'est pas une vente. En effet, mais le résultat est le même puisque la cession est la livraison complète des biens aux créanciers pour qu'ils soient vendus.

Or, la 48 Vict., chap. 22, exige aucune des formalités requises pour la vente des biens des mineurs. Si la cession était maintenue la vente des biens des mineurs se ferait sans plus de formalités que la vente des biens des commerçants majeurs ou mineurs émancipés. Elle se ferait même hors de la surveillance du tuteur et du subrogé-tuteur.

On a dit : Tant pis pour les mineurs, ils sont tenus aux

obligations de leur auteur. Cette prétention n'est pas soutenable. Les mineurs n'étaient tenus à rien dans les trois mois et quarante jours pour faire inventaire et dé-livrer.

Ce délai est un terme de grâce durant lequel on ne pouvait les forcer à payer ni à prendre qualité d'héritiers. De sorte qu'ils ne pouvaient, durant ce délai, être réputés en défaut de payer, comme l'alléguait et devait l'alléguer la demandeur de cession.

Dans le cas même que la tutrice aurait continué le commerce pour ses enfants, la position de ces derniers ne pouvait pas par là être changée. L'acte de la tutrice ne pouvait pas produire des conséquences outrepassant la limite de ses pouvoirs. La continuation du commerce n'a pas pu exposer les enfants aux rigueurs de la 48 Vict., chap. 22, qui n'est applicable qu'aux commerçants majeurs, ou mineurs émancipés, ne prescrivant aucune des formalités requises pour disposer des biens des mineurs ordinaires. Autrement, ce serait facile, pour un tuteur de frustrer ses pupilles de la protection que la loi leur accorde. Or cette protection accordée aux mineurs pour disposer de leurs biens est d'ordre public, et ne saurait être assujettie à l'ignorance ou à la mauvaise foi du tuteur. Ces formalités sont d'ordre public comme le sont les annonces de vente sur exécution.

La Cour a maintenu la requête du dit Palardy dans les termes suivants :—

" La Cour, etc.....

" Attendu que le onzième jour de novembre dernier, Louis Tourville, marchand de la cité de Montréal, a fait à Dame Emma Victorine Dufresne, de la paroisse de Contrecoeur, veuve de feu Arthur Jean Marion, en sa qualité de tutrice à ses enfants mineurs, issus de son mariage avec le dit Arthur Jean Marion qui est décédé le 29 août dernier, une demande de cession de biens, et que le douze novembre dernier, la dite Emma Victorine Dufresne, es-qualité, a fait au bureau du protonotaire de la Cour Supérieure, à Montréal, une cession de ses biens, qu'un gardien provisoire a été nommé le même jour par le protonotaire

1887.
Tourville
v.
Dufresne.

1887.
Tourville
Dufresne.

conformément à l'article 768 du Code de Procédure Civile ;

" Attendu que sur requête du dit Louis Tourville, une assemblée des créanciers de la dite Emma Victorine Dufresne ès-qualité a été convoquée pour le 26 novembre dernier ;

" Attendu que le dit jour, 26 novembre dernier, Frédéric Louis Palardy, subrogé-tuteur aux dits mineurs issus du mariage de feu Arthur Jean Marion et de la dite Emma Victorine Dufresne ès-qualité, avait fait la dite cession de biens avant la confirmation de l'inventaire et l'expiration des délais légaux pour délibérer sur l'acceptation de la succession, sans autorisation et sans droit et sans avis du conseil de famille ; que cette cession de biens comportait une acceptation de la succession de leur père par les dits mineurs, et que la tutrice n'était pas autorisée à faire, et demandant à intervenir, et à ce que la dite cession de biens fût déclarée illégale ;

" Attendu que le vingtième jour de janvier dernier sur avis d'un conseil de famille, le dit Frédéric Louis Palardy a été nommé tuteur aux biens des dits enfants mineurs, en remplacement de la dite Emma Victorine Dufresne et que cet acte de tutelle a été enregistré au bureau d'enregistrement du comté de Verchères, le 23 janvier dernier, et que le 27 janvier dernier il a, en sa dite qualité de tuteur, présenté une requête à cette Cour alléguant l'illégalité de la dite cession de biens, demandant à intervenir à ce que la dite cession de biens fût déclarée illégale ;

" Attendu que le premier jour de février dernier le dit Louis Tourville a présenté une requête demandant la convocation d'une assemblée des créanciers de la dite défenderesse ès-qualité, aux fins de nommer un curateur à la dite cession de biens ;

" Considérant que la nomination du requérant Palardy comme tuteur ne peut être mise en question, et décidée sur les procédures produites dans cette affaire ; mais qu'il y a lieu de présumer que pour cette affaire le requérant Palardy représente les mineurs ;

" Considérant que les dispositions des articles 763 et

1887.
 Tourville
 v.
 Dufresne.

suivants du Code de Procédure Civile, savoir la section six du chapitre deux du titre troisième de la seconde partie du Code, ne s'appliquent pas à la liquidation des biens d'une succession appartenant à des mineurs, même lorsqu'il est constaté que cette succession est insolvable, mais que cette liquidation doit se faire sous les dispositions du Code Civil ;

"A maintenu et maintient la requête du dit Palardy en sa qualité de tuteur aux biens des dits mineurs produite le 27 janvier dernier, et a déclaré et déclare la cession de biens faite par Dame Emma Victorine Dufresne, en sa qualité de tutrice, le 12 novembre dernier, illégale."

Ethier & Pelletier, avocats de l'intervenant.

Beique & McGoun, avocats des créanciers.

(J. J. B.)

30 juin 1887.

Coram LORANGER, J.

GIRARD v. ROUSSEAU, ET LA CITÉ DE MONTRÉAL,

(*Mise en cause.*)

Société commerciale—Actif de la société—Partage—Effet rétroactif—Cité de Montréal—Qualification des échevins.

Jugé — 1. Qu'une société commerciale est un être moral distinct des associés, et que l'actif de la société est un patrimoine distinct de l'avoir des associés individuellement.

2. — Que dans l'espèce il n'y a pas lieu à l'application des arts. 746, 1898 C.C.; attendu qu'il s'agit d'une société commerciale, et que le partage des biens de la dite société ne réagit que jusqu'au jour de sa dissolution; que comme matière de fait la société plaidée par le défendeur n'était pas dissoute lors du partage.

3. — Que par suite des principes ci-dessus un échevin de la Cité de Montréal ne peut se qualifier comme tel sur les biens d'une société commerciale existant entre lui et une autre personne, durant l'existence de cette société.

La requête demande que l'élection du défendeur comme échevin de la Cité de Montréal, soit annulée sur le principe qu'il n'était pas qualifié sur propriété foncière au

1887.
Girard
v.
Roussseau.

montant de \$2,000, six mois avant sa nomination tel que le veut la loi.

Le défendeur plaida préliminairement par une exception à la forme et par une exception dilatoire qui furent toutes deux renvoyées.

Au mérite, le défendeur plaida que l'immeuble sur lequel il s'était qualifié avait été acheté par lui et un nommé Mather, son associé, dans une société commerciale, le 14 février 1886, comme lot vacant, pour la somme de \$3,844.80, et que maintenant il valait le double de cette somme; que sur ce lot ils avaient érigé des constructions valant \$3,000 outre les machines qu'elles contenaient et qui pouvaient être estimées à \$5,000; que le 14 février 1887, les dits acheteurs auraient fait un partage, entre eux par acte devant notaire public, en vertu duquel le dit immeuble fut déclaré être la propriété du défendeur; de sorte que suivant la loi le défendeur est censé avoir été le propriétaire de ces biens immeubles dès le commencement, ce qui est suffisant pour qualifier le défendeur.

De cette contestation telle que liée découlent les questions :—1. Un immeuble possédé par une société commerciale peut-il qualifier l'un des membres de cette société comme échevin de Montréal? 2. Le partage d'une société commerciale a-t-il un effet rétroactif comme dans les sociétés civiles? 3. Une société commerciale est-elle un être moral distinct des associés individuellement?

Autorités du défendeur : 26 Laurent, No. 418 ; 7 Pont, No. 124, 126, Troplong, Société, No. 1066 ; 2 Aubry et Rau, p. 406 ; 10 Laurent, No. 291, 263.

Voici le jugement :—

“ La Cour, etc.....

“ Attendu que le requérant, électeur qualifié à voter à l'élection d'un conseiller pour le quartier d'Hochelaga, dans la cité de Montréal, demande l'annulation de l'élection du défendeur élu échevin pour le dit quartier aux élections du mois de février dernier (1887), vu que le dit défendeur ne possédait pas, à l'époque de la dite élection, la qualification foncière requise par la loi;

1887.
Girard
v.
Rousseau.

" Attendu que le défendeur plaide qu'à l'époque de son élection, il faisait depuis plusieurs années, affaires en société avec le nommé Alexander Craig Mather, comme constructeur de ponts en fer, sous le nom et raison de "The Montreal Iron & Steel Bridge Company; que la dite société a acquis, le 29 avril 1886, des immeubles situés dans le quartier susdit, sur lesquels la dite société a depuis fait des constructions qui en ont considérablement augmenté la valeur; que de fait, les dits immeubles, lors de la dite élection, valaient plus de \$8,000; que le 14 février dernier, la veille de la nomination, le défendeur et son dit associé désirant faire un partage provisoire, firent un acte authentique par lequel le dit Alexander Craig Mather céda et abandonna au dit défendeur la part indivise qu'il possédait dans les dits immeubles; que par l'effet de ce partage, le défendeur est censé avoir toujours été le seul propriétaire en possession des dits immeubles depuis la date de leur acquisition; qu'ainsi lors de sa mise en nomination et de son élection, il (le dit défendeur) était qualifié au désir de la loi et que la déclaration qu'il a faite de cette qualification sur les dits immeubles, est suffisante et valable;

" Considérant en droit, qu'en vertu de la section 17 de l'acte 37 Victoria, chapitre 51, pour être élu échevin de la cité de Montréal, il faut avoir résidé et tenu feu et lieu dans la dite cité de Montréal pendant une année avant telle élection et avoir en propriété et possédé en propre, comme propriétaire, pendant les six mois qui ont précédé la mise en nomination, des biens immeubles dans la dite cité de la valeur de \$2,000 courant, après paiement et déduction de toutes dettes;

" Considérant que la société intervenue entre le défendeur et le dit Alexander Craig Mather est un être moral; que l'actif qui constitue cette société est un patrimoine distinct de l'avoir des associés individuellement; qu'elle seule a toujours eu la propriété et la possession des immeubles ci-dessus mentionnés, jusqu'au jour de l'acte de cession intervenu entre le défendeur et son dit co-associé;

1887.

Girard
v.
Roumeau.

"Considérant que la proposition du défendeur, savoir, qu'aux termes des articles 746, 1898 du Code Civil, *le partage des biens d'une société, lors de sa dissolution, est déclaratif, et non translatif*, et que le lot attribué à chacun des associés est censé avoir été acquis par lui en entier, lors de l'achat," n'a pas son application dans la cause actuelle, vu qu'il ne s'agit pas d'une société civile mais au contraire d'une société commerciale qui constitue un être moral distinct des associés comme susdit, et que dans ce cas le partage réagit seulement au jour de la dissolution de la dite société;

"Considérant en fait que la société intervenue entre les parties, n'était pas dissoute lors du prétendu partage, et que, de fait, elle existe encore; que l'acte du 14 février 1887 n'est pas même un partage provisoire des biens de la dite société, non plus que des immeubles en question; qu'il appert à la face même du dit acte, que ce n'est qu'une vente pour un prix déterminé faite par l'un des associés à son co-associé (le défendeur), des droits qu'il possède dans les immeubles en question; le prix de vente étant porté en entier dans les livres de la société au débit du dit défendeur;

"Considérant que les parties ont elles-mêmes déterminé la valeur des dits immeubles par l'acte susdit, et l'ont portée au chiffre de \$6,800, savoir, le prix de vente convenu;

"Considérant que le défendeur devait à la dite société lors de sa mise en nomination et de son élection et doit encore le dit prix de vente en entier;

"Considérant qu'il est prouvé qu'il existe en outre sur les dits immeubles des hypothèques pour un montant de plus de \$3,000, que, conséquemment, la qualification du défendeur n'est pas conforme au statut ci-dessus cité (37 Victoria, chapitre 51);

"Considérant qu'il est en preuve que les dits immeubles n'ont jamais cessé d'être en la possession de la dite société depuis la date de leur acquisition, ainsi que les améliorations qui y ont été faites jusqu'à la date de l'acte de cession ci-dessus cité;

"Considérant qu'il n'est pas prouvé qu'à l'époque de

1887.

Girard
v.
Rousseau.

sa mise en nomination et de son élection, le défendeur était propriétaire en possession, dans le quartier d'Hoche-laga, d'un immeuble valant la somme de \$2,000 courant, libre de toutes dettes, que, conséquemment, il n'était pas qualifié à se porter ni à être élu échevin pour le dit quartier ;

" Considérant qu'il est prouvé que le requérant était un électeur qualifié à voter à la dite élection le 1er février dernier ;

" Considérant que la requête du requérant est bien fondée et qu'il en a prouvé les allégués, tandis que le défendeur n'a pas prouvé ceux de sa défense ;

" Renvoie la dite défense, maintient le bref de *quo-warranto* émané en cette cause ;

" Déclare que l'élection du dit défendeur comme échevin de la cité de Montréal pour le dit quartier d'Hoche-laga, est illégale pour défaut de qualification ;

" Casse et annule la dite élection à toutes fins que de droit, le tout avec dépens contre le défendeur, y compris les frais d'exhibits, desquels dépens distraction est accordée à, etc."

Jules Allard, avocat du requérant.

Barnard & Barnard, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[EN RÉVISION.]

22 septembre 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, GILL, JJ.

GIRARD v. ROUSSEAU.

Election municipale—Echevin de la cité de Montréal—Jurisdiction—Appel à la Cour de Révision.

JUGÉ :—Qu'il n'y a pas d'appel à la Cour de Révision d'un jugement de la Cour Supérieure annulant sur requête une élection d'un échevin de la cité de Montréal.

Le 30 juin 1887, la Cour Supérieure rendit un jugement sur la requête du requérant Girard, annulant pour défaut

1887.
Girard
v.
Rousseau.

de qualification foncière l'élection du défendeur comme échevin de la Cité de Montréal.

Le 2 juillet le défendeur inscrivit ce jugement en révision.

Le 21 septembre, le requérant présenta à l'ouverture de la Cour de Révision une motion demandant le rejet de cette inscription, parce que le dit jugement de la Cour Supérieure, rendu d'après la charte de la Cité de Montréal (37 Vict. ch. 52, s. 25,) était final, et qu'il n'y avait aucun appel de ce jugement.

La Cour de Révision a accordé cette motion dans les termes suivants :—

"The Court, etc...

"Considering there is no right of review in the present case, doth grant the said motion and dismiss said inscription in review with costs against Rousseau distracts, etc."

Jules Allard, avocat du requérant.

Barnard & Barnard, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

December 19, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

Ex parte MOISE LEFORT, appellant, and C. A. DUGAS
ET AL., respondents.

*Conviction under the Indian Act, R. S. cap. 43—Appeal—
Procedure—Informer or prosecutor.*

- HELD :—1. That the sections of the Summary Convictions Act, 2 R. S. c. 178, relating to appeals, are applicable to convictions under the Indian Act, 1 R. S. c. 43.
2. That except as to objections upon the face of the record, the respondent ought to begin.
3. That an exception contained in the clause enacting the offence ought to be negatived, but if it be in a subsequent clause or section it is matter for defence and need not be negatived; but this would not necessarily make the conviction illegal (2 R. S. c. 108, sec. 88).
4. That in the circumstances of this case, Montour (the Indian to whom liquor was supplied) was a witness other than the informer or prosecutor.

DAVIDSON, J. :—

This an appeal from a conviction under the Indian Act.

By section 94 every one who supplies to any Indian or non-treaty Indian any intoxicant, shall, on summary conviction before any judge, police magistrate, etc., upon the evidence of one credible witness, other than the informer or prosecutor, be liable as therein provided.

By section 98 it is enacted that no penalty shall be incurred when the intoxicant is made use of in case of sickness, under the sanction of a medical man or under the directions of a minister of religion.

By section 108 no appeal shall lie from any conviction, except to a judge of the Superior Court, etc., and such appeal shall be heard, tried and adjudicated upon by such judge or chairman without the intervention of a jury... No such conviction shall be quashed for want of form, and no warrant of commitment shall be held void by reason of any defect therein, if it is therein alleged that the person has been convicted, and if there is good and valid reason to sustain the same.

It was argued at the outset, on behalf of the prosecutor, that the appeal should be limited to a legal argument, and that I was not authorized to re-hear the evidence. My opinion was to the contrary, and further consideration has confirmed me in that belief. The above section imposes upon me the duty, not only of hearing and adjudicating, but of *trying* the appeal as well, and that, too, without the intervention of a jury. Were the reference upon matters of law alone, no specific exclusion of a jury would have been needed. So far as the Indian Act is concerned, all reference to appeals begins and ends with section 108. It affords but little assistance as to procedure. For this, in largest part, we have to turn to the Summary Convictions Act. Here we find the original jurisdiction of the judge declared in emphatic form, and it is expressly enacted that "the Court shall try, and be the absolute judge, as well of the fact as of the law, in respect to such conviction or decision; and any of the parties to the appeal may call witnesses and adduce evidence,

1887.

Ex parte
Lefort.

ndeur comme

ment en révi-

à l'ouverture

ant le rejet de

et de la Cour

é de Montréal

y avait aucun

tion dans les

n the present

said inscrip-

distraits, etc."

19, 1887.

A. DUGAS.

—Appeal—

ons Act, 2 R. S.
ions under the

ord, the respon-

e offence ought

or section it is

this would not

sec. 88).

Indian to whom

former or prose-

1887.

Ex parte

Lefort.

"whether such witnesses were called or evidence adduced at the hearing before the justice or not." Once these sections are admitted to be applicable, and I hold they are, there is no longer room for even argument. Evidence must be received. Hence, although as a matter of statute this is styled an "appeal," as a matter of fact and of effect, it is to all intents and purposes a new trial.

I had then to decide which party, appellant or respondent, should begin. The Queen's Bench adopts the practice of calling upon appellant to show cause why the conviction should not be sustained. When Crown counsel, I followed the precedents, but always doubted their correctness. I was not disposed at my first trial of this kind to break away from a practice having so high authority for its existence. There is no evidence upon the record which the appellant can attack by argument or disturb by witnesses. He is forced to call the prosecutor, so that the appellate judge may hear the evidence on which the conviction is based, and then has to attempt the destruction of apparently his own evidence, by counter proof as to facts or credibility. Four or five statutes were required to perfect the legal absurdities which attach to this remedy, in itself desirable and capable of an easy and symmetrical procedure. Seeing that they have been, unfortunately, carried into the Revised Statutes, we have to be the more ready to remove every possible embarrassment.

Under the English practice the respondent begins (Paley Q.S. 370 ; Saunders, 356 ; Arch. Q.S. 106), and in any case which may come before me hereafter, I shall adopt this course,—save as to objections on the face of the conviction which appellant may wish to urge.

Objections were taken (a) to the information upon which the arrest was made, because it failed to negative the exception contained in section 98, that the liquor was not supplied "in a case of sickness under the sanction of a medical man, or under the directions of a minister of religion;" (b) to the conviction, because in attempting to set out the exception, it ceased to agree with the infor-

1887.

Ex parte
Lefort.

mation ; and (c) because in any event it omitted the essential condition precedent which alone gave authority to minister of religion or doctor.

I held at the trial, and still hold, that an exception contained in the clause enacting the offence ought to be negatived, but if it be in a subsequent clause or section, it is matter for defence and need not be negatived ; *R. v. Hall*, 1 T. R. 320 ; *Steel v. Smith*, 1 B. & Ald. 94 ; *Dwarris* on Stat. 119. A statute of last session also deals with this very point, 2 R. S., c. 108, sec. 88. If the exception were pleaded, it might be proper, although not essential, to negative it in the conviction. If the conviction is to stand in the present case, I have authority to and will amend the technical omission which it shows.

We are brought, as a consequence, to a discussion of the evidence. An Indian, named Pierre Montour, swore before me that on the afternoon of the 10th of July a number of men were standing on the eastern side of the station at Caughnawaga. As the bell for vespers rang, all left but the witness and appellant ; the latter, so it is asserted, led the way into his office in the station and gave the witness two drinks from a bottle which was taken from a cupboard ; then they talked together until it was dark. Before the judge of sessions, Montour swore that it was whiskey which he drank. Lefort was convicted for supplying an intoxicant to an Indian, "to wit, whiskey." Before me Montour swore that he knew whiskey and rye, and that what he received was not either of them. All he can swear is that what he received went to his head and visibly affected him.

In this and in other essential respects I have to consider evidence contradictory to that sworn to before Judge Dugas, or not put before him at all.

Curotte asserts that the crowd did not leave appellant and Montour together, because the latter went direct to Curotte's house. Curotte left for Lachine at 3 o'clock, returned at 4 and found Montour still there. He had not even the appearance of having taken liquor.

Mr. J. B. Jacques, a thoroughly respectable witness,

1887.
Ex parte
Lefort.

swore that he would not believe Montour under oath. He was allowed to step out of the box without being asked even a single question. Montour's brother-in-law, Jacques Montour, swore to a like belief, and gave as his reason the witness' capacity for telling falsehoods.

It is not necessary to deal with other details of the case. Had the same evidence come before me as Judge Dugas heard, I would not quash because of a belief that I might have arrived at a different conclusion as to the facts. It would have needed a violent conviction that the judgment was opposed to law or proof, or both.

I quash the conviction because Montour has denied before me what he swore to before the convicting judge, and because two witnesses, not before heard, declare Montour's reputation to be such that they would not believe him under oath. The only witness who is put forward to support the charge is thus discredited. Evidence like that of Curotte, then, comes in to impress one very strongly. Had proof such as I heard been put before Judge Dugas, he would doubtless have dismissed the complaint.

I may add that I concur with him in the opinion that although the alleged facts came to be known through statements of Montour, his evidence has to be considered as evidence "other than the informer or prosecutor." He has no interest in the result. I should take Jackson to be the informer, informant, and possibly prosecutor.

Conviction quashed without costs up to its date, but with costs of appeal in favor of appellant.

The following order was made:—

"Whereas Moise Lefort, late of Caughnawaga, in the district of Montreal, constable, was, on the 21st of October last past, convicted before C. A. Dugas, Esq., Judge of the Sessions of the Peace in and for the said district, for that within the space of three calendar months before the 10th of August in the year aforesaid, the date of the information in this matter, to wit, on the 10th of July in the year aforesaid (1887), upon the Indian Reserve of Caughnawaga, in this district, the said Moise Lefort did

1887.
Ex parte
Lefort.

unlawfully supply to one Peter Onakarakiti *alias* Pierre Montour, an Indian, a certain intoxicant, to wit, whisky, contrary to the provisions of the Indian Act, the said intoxicant not being made use of under the sanction of a medical man, nor under the direction of a minister of religion; and it was thereby adjudged that the said Moise Lefort should for such his offence forfeit and pay a fine of \$50 to be applied according to law, and also to pay to Louis Jackson the sum of \$11.80 for his costs, and that, in default of not paying the said sums, the same should be levied by distress and sale of the goods and chattels of the said Moise Lefort, and if said sale proved to be insufficient, that said Lefort be imprisoned in the house of correction in the said city of Montreal, for the space of one calendar month at hard labour.

"And whereas the said Moise Lefort appealed to one of the Justices of the said Superior Court against the said conviction or order, in which appeal the said Moise Lefort was the appellant and the said C. A. Dugas, Esq., and the said Louis Jackson, of Caughnawaga aforesaid, farmer, the informant, were the respondents, and which said appeal came on to be tried and was heard before us:

"We the undersigned Judge of the Superior Court do consider, adjudge and order that the said conviction should be and the same is hereby quashed; and we further order that the said respondent Louis Jackson shall pay to the said appellant the sum of \$10 as and for his costs incurred by him in the said appeal, which said sum is to be paid to the prothonotary of the said Superior Court forthwith, and to be by the said prothonotary paid over to the said appellant; and if the said sum for costs be not paid forthwith, then we order that the said sum be levied by distress and sale of the goods and chattels of the said Louis Jackson.

"Given under our hand and seal the day and year first

(¹) The vague language of the statute left me in doubt as to the official into whose hands the costs should be paid. I would in future be disposed to remit the record, and direct the payment to be made to the clerk of the Peace. C.P.D.

1887. above mentioned at the city of Montreal, in the district of
 Ex parte Montreal aforesaid."

Lefort.

Conviction quashed.

John S. Hall, Q.C., for appellant.

Tremblay, for the respondents.

(J. K.)

December 28, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

LAVOIE v. DRAPEAU ET AL.

Master and Servant—Accident the result of dangers inherent to the employment—Responsibility.

Held:—That an employer, who is not guilty of negligence, is not responsible for loss suffered by an accident to his workman, which is the result of dangers inherent to the trade or employment, and of which the workman was aware when he voluntarily assumed the employment. And so, it was held that master roofers were not responsible for the death of an apprentice, aged 18, who fell from a platform while engaged in his employment, where it appeared that the apprentice was aware of the danger of the work, was fitted to engage in it, and the employers were wholly free from negligence or fault in respect of the platform, tackle, or method of work.

DAVIDSON, J.:—

On the 29th of October, 1886, the plaintiff's son, then being in the employ of defendants, and while at his work, fell from the roof of a building which the defendants were slating, and within a few days died of the injuries received. Judgment for damages to the extent of \$5,000 is prayed for.

The defendants were contractors for slating the nunnery on the corner of Fullum and St. Catherine streets. From the ground to the platform, presently to be referred to, was about 80 feet. A tackle consisting of a couple of single blocks, worked with a horse, and attached to a spar, projected from the top of one of the roof windows, and was used to hoist up the slates. Out of the same window, also, ran a platform between two and a half and three feet wide and projecting far enough to clear the eaves. Upon

1887.
Lavoie
v.
Drapeau.

this platform young Lavoie stood, hauled in the bundles of slates as they reached its level, handed them over to a fellow-workman and then lowered the rope to the ground to receive another load. He had detached a package of slates, his companion, Brossard, was in the act of removing it, and the next moment he had disappeared. No man saw how the accident occurred. Marvellous to relate, he was conscious when picked up, drove to the hospital, retained his consciousness for three or four days, then sank and died through internal injuries. Once and once only did he speak of the cause of his fall. While conversing the next morning with Madame Leclaire, he said he thought his head must have turned. It was a possible explanation of the accident rather than a positive assertion as to its cause. He uttered no complaint against his employers or their foreman.

In an able and exhaustive argument, Mr. Augé, counsel for plaintiff, based his claim for judgment upon these six general propositions:—

1. That young Lavoie was too inexperienced to be assigned to this duty.
2. That it was foreign to the work he was engaged for
3. That in consenting to undertake it he was surprised in his good faith, or, rather, imposed upon in his desire to please.
4. That the platform should have had a railing.
5. That double, instead of single, pulleys should have been employed.
6. That the tackling should have been rigged, and the work done from the window, and not from a platform, or that the slates should have been carried up on the shoulder by ladders and successive platforms.

I deal with these pretensions in their reverse order.

The ledge, cornice and spout stood out beyond the window about 27 inches. Of necessity the tackle had to work clear of these and of the wall of the building. If this means of hoisting were to be adopted at all, the projecting beam for the tackle and the platform for the receiver of the slates were necessities. In that case, says the plain-

1887.
Lavoie
v.
Drapeau.

tiff, you ought to have adopted the safer method of carrying them up by means of ladders.

As in all cases of this class the witnesses have been many and the evidence voluminous. There is absolute concurrence as to the use of a hoisting, and not of a carrying, system when buildings are of the great height of the one in question. It is a more convenient, speedier and certainly not more dangerous method than the one advocated. If one of a line of men struggling up a succession of ladders 75 feet high were to fall, or let his load or even a single slate slip, the certainty of injury or the possibility of loss of life to some of those below him might be easily imagined.

It is next pretended that had double pulleys been used, the deceased would have had four or five instead of two ropes to grasp, and if he swung off the platform his descent would have been comparatively easy. It needs but little experience in the use of blocks to dispose of this theory, and, in any event, such eventualities as those suggested are far and away too remote from the cause and result of the accident to throw responsibility upon the contractors because they did not consider them. The blocks were not used as possible life-preservers. Their sole purpose was to hoist the slates. They in no way contributed to the accident. Those used were amply sufficient for the work to which they were applied. Indeed, my impression is that double blocks would have been more confusing in their working; would have tempted heavier loads, and as a consequence would have imposed heavier and more dangerous duty upon young Lavoie.

The plaintiff next asserts that the platform should have had railings. This pretension is also opposed to the evidence of record. Not a single witness has sworn that the platform was in its width, its length, its strength, or its want of railing, other than in strict accord with those universally used in a work of this kind. All declare or admit that a railing would be an inconvenience, while the great majority of the witnesses, as opposed to others weak in numbers, experience and weight, assert that its

1857.

Lavoie
Drapeau.

presence would be a positive and additional danger. My own impressions upon the last point were of an opposite kind, and I became much impressed with the unhesitating opinions expressed by skilled witnesses like Mr. A.H. Hutchinson, Ald. Grenier, Mr. Jos. James and others. Not a single witness has ever known of such a *garde de corps* being used in this city. • Require it for a platform like the one in question, and it might be called for with greater force for the narrow planks on which the roofers work, and in fact at every point of their dangerous employment. It was only in his answer to plea that plaintiff thought of introducing this new notion into the roofer's *métier*.

The plaintiff's three leading pretensions are so interwoven that I shall deal with them unitedly. Was the work in which young Lavoie was assigned foreign to that for which he was engaged? Was his willingness to serve imposed upon? Was he too inexperienced for the duty in question?

The story of his engagement is told by Mr. Rousseau, defendant's foreman. He asked for a place in the shop; was told that none was open, but that defendants could give him work as a roofer, and might then take him into their shop. He accepted at once, and voluntarily, and was forthwith assigned as one of the assistants at the nunnery in question. Sent to the firm by his father, who must have known of their being largely engaged in roofing, he worked at this contract from the 12th or 18th to the 29th October.

In the presence of these facts it becomes impossible to believe that his engagement was the result of a deception, or his work as assistant-roofer other than that for which he was engaged.

It appears to me to be equally certain that no special pressure was put upon young Lavoie to take or to remain at the work of attending to the tackle. He was assigned to the duty, and he accepted it without objection. Far from being warned, as pretended by the declaration, not to so employ him, it was believed by Foreman Lecompte

1887.
Lavoie
v.
Drapeau.

to be "moins exposé" and "moins forcée" than serving the roofers. Young Lavoie seems to have shared in that belief. On the very day of the accident, Brossard, his companion, offered to exchange places with him if he feared danger, and he refused. It was not his first experience at this post. He had been working there certainly once, and perhaps twice before. Lecompte is positive it was his third time. On the day of the accident four hours of work preceded his fall. It called for no skill and, indeed, did not need even the exercise of strength. Danger is not separable from the business of roofing, but with platforms of proper strength it is minimized by firm nerves and a head which is not affected by standing at a great height. These young Lavoie possessed. He was conscious of the danger of his general employment. He told both Groulx and Brossard that it did not affect him. On one occasion he replaced an uncertain plank with well nailed timber. Lecompte instructed him and added proper words of caution. Boys begin their apprenticeship at the trade of roofing at 12 or 13 years; young Lavoie was 16. He was well grown and sturdy beyond his years—so say the declaration and many of the witnesses. Giroux, Lecompte, Pelletier, Brossard, Lajeunesse, and of independent witnesses, James, Grenier, Yon, swear that it was not improper work to which to assign him. I fully agree with them in the belief that to walk along and pass from one to another of the single planks which formed the only means of access to the roofers, and that, too, up to the very crown of the roof, with supplies of slates, was heavier and by far more dangerous work. I would not like to do either, but were I forced to a choice I would certainly choose the platform. Against this mass of testimony, in no small part given by his own witnesses, plaintiff can only refer me to the hesitating opinions of Jean, who is practically destroyed in cross examination; of Boilly, who never worked upon a roof in his life; and of Charbonneau who, when pressed, will only say that *perhaps* he would not put his own boy to do like work. The French goes much beyond the English

1887.

Lavoie
v.
Drapeau.

law in imposing responsibility upon employers; 20 Laurent, 489. It further adds to that responsibility by severely limiting the doctrine of contributory negligence. Idem, No. 486. The English law in this respect as well, goes largely in the other direction and makes knowledge of the danger a good defence, *Woodley v. The Metropolitan District Railway Co.*,¹ *Burch v. The Duke of Somerset*.² Our jurisprudence has drawn its inspiration from both systems, and represents the moderate ideas of both. It ought to be clearly established that the negligence or want of skill of defendants' foreman caused the accident; *St. Lawrence Sugar Refinery & Campbell*.³ An employer free from negligence is not responsible for injuries suffered by an accident which is the result of dangers inherent to the trade, when the workman can and ought to know of these and has voluntarily undertaken the work. Sirey, 1874-2-346; 2 Sourdat, Responsabilité, p. 205.

I am unable to find that the defendants have been guilty of wrong doing, no matter from what source the law applicable to a case of this kind may be drawn. Their engagement and employment of young Lavoie was legitimate; he came to his death by no fault of platform, tackle or method of work; he was fully aware of the general danger attaching to the business of roofing; he was instructed in his work, and warned of its dangers; he was, in nerve and constitution, fitted to engage in it; he not only willingly undertook to work the tackle, but refused to be released; it was a duty amply proven to have been properly assigned to an assistant; the coroner's inquest acquitted defendants of blame, and an earnest consideration of the whole case leads me to a dismissal of plaintiff's action, with costs.

The judgment is as follows:—

"The Court, etc.....

"Seeing that plaintiff alleges that his son, being of the age of sixteen years, was engaged by defendants as an

¹ L. R., 2 Ex. Div. 384.

² Times Law Report, Dec. 1887.

³ M. L. R., 1 Q. B. 290.

1887.
Lavoie
v.
Drapeau.

apprentice; that the position to which he was detailed was about 86 feet from the ground and a very dangerous one for a boy of his years and want of experience, he having been in the employ of defendants for only about two weeks; that the defendants ought to have known, knew, and were in fact warned of the danger, and yet persisted in making the boy do the work complained of; that the accident which caused the boy's death resulted from the imprudence or want of care and criminal negligence of the defendants; that the plaintiff is advanced in age, unable to work, and looked for support to his son who was a robust and big boy, and that he has suffered damage to the extent of \$5,000;

Seeing that defendants plead that the boy voluntarily engaged as an "apprenti couvreur," and was strong and large for his age; that the foreman went up to the roof with the boy when first engaged, and saw that he was qualified to work on roofs, and that a boy in this work is no more exposed to danger than a man, if not subject to giddiness through fear; that the common usage is, and it is legal, to engage boys of his age, and even younger, as apprentices, and that they are frequently qualified roofers at seventeen; that the work of an apprentice must be upon roofs, and that the boy commenced by carrying slates to the roofers and was so occupied for two or three weeks; that this duty is no more dangerous than that which the boy was performing at the moment of his accident; that at the moment of the accident, he was working on a platform about three feet wide projecting from a roof window, and his duties were to detach the packages of slate as they were hauled up by means of a tackle and horse, and then lower the rope; that he had been employed at this work on two previous occasions; that the defendants had taken all necessary precautions as to the platform and otherwise; that the accident was caused through the boy's own fault or the dangers attached to his trade; that the defendants were never warned and are not to blame;

"Considering that boys begin at from the age of from

1887.

Lavoie
v.
Drapeau.

12 to 14 to work as assistants to roofers, whereas the plaintiff's son was of the age of 16, large and robust for his years, of steady nerves, and not affected by working at great heights;

"Considering that plaintiff himself sent his son to seek work from defendant, was aware of his engagement with them, and considering that the work for which he was engaged was to act as assistant to defendant's roofers then at work slating a lofty building on the corner of St. Catherine and Campeau streets;

"Considering that the duty at which plaintiff's son was engaged at the moment of the accident in question was one to which an assistant might be properly assigned, and was less dangerous than that of supplying the roofers with slates;

"Considering that plaintiff's son had on one and perhaps two previous occasions been engaged at said work, and on the day of the accident was employed thereat for three or four hours, and that the same required neither skill nor strength, and was not beyond his age or capacity;

"Considering that plaintiff's son had during sixteen days been engaged upon said roof, and had shown himself efficient and without nervousness, and had been fully cautioned and instructed as to his work;

"Considering that plaintiff's son was so well satisfied with his said work that on the very day of the accident he refused to exchange places with his companion Brossard;

"Considering that the said accident was not caused by any fault in defendant's platforms, tackle or method of carrying on their work; that their employment of said plaintiff's son was legitimate, and that they were not by themselves or their servants guilty of wrong-doing, imprudence, neglect, or want of skill;

"Considering that plaintiff's son was well aware of the dangers attaching to the working upon roofs;

"Considering that the Coroner's jury found that the plaintiff's son came to his death in an accidental manner;

1887.
Laviole
v.
Drapeau.

"Considering that defendants have proved the material allegations of their plea ;

"Doth maintain the same, and doth dismiss plaintiff's action with costs."

Action dismissed.

A. Archambault, attorney for plaintiff.

Augé, counsel for plaintiff.

De Bellefeuille & Bonin, attorneys for defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

December 30, 1887.

Coram TASCHEREAU, MATHIEU, and DAVIDSON, JJ.

CHARLEBOIS v. SAUVÉ.

CC. 2085—*Donation of real estate—Registration of sale by donor to third party before registration of donation—Rights of donee—Nullity of deed invoked by answer to plea.*

- Held:**—1. The notice received or knowledge acquired of an unregistered right belonging to a third party and subject to registration, cannot prejudice the rights of a subsequent purchaser for valuable consideration whose title has been duly registered, except when such title is derived from an insolvent trader;—C.C. 2085. The mere fact that the subsequent purchaser was cognizant of the prior unregistered deed, without evidence of fraudulent collusion between him and the vendor, does not affect his rights.—And so, where F. made a donation of real estate to C., and in the following year, for valuable consideration, sold the same property to S., and the subsequent deed was registered prior to the registration of the deed of donation, and (in the opinion of the majority of the Court) there was no fraudulent collusion between F. and S., the second *acquéreur*, it was held that C. could not maintain a petitory action against S. founded upon the deed of donation, though S. had knowledge of the prior deed.
2. A deed attacked as made in fraud of a creditor cannot be annulled by the Court on a pleading, *e. g.*, a special answer to plea, if the conclusions of the pleading do not ask that the nullity of the deed and radiation of the registration be pronounced by the Court.

The inscription in Review was on a judgment of the Superior Court, district of Ottawa, (WURTELE, J.), May 28, 1887, in the following terms:—

" La Cour, etc.....

" Attendu que le demandeur se plaint de ce que le défendeur s'est emparé, le ou vers le 21 avril 1886, de la terre et dépendances situées dans la paroisse de St. André Avellin, dans le comté d'Ottawa, connues et désignées aux plan et livre de renvoi officiels, comme le lot No. 40 ; que le demandeur allègue qu'il est le propriétaire de la dite terre et de ses dépendances, en vertu d'un acte de donation à lui consenti par le nommé Joseph Frappier, devant M^{re}. H. N. Raby, notaire, le 18 juin 1886, dûment enregistré le 21 avril 1886 ; et que le demandeur demande à être déclaré le propriétaire de la dite terre et de ses dépendances, et à y être restitué ;

" Attendu que le défendeur allègue qu'il a acquis, pour valeur, la dite terre et ses dépendances, du dit Joseph Frappier, par acte de vente passé devant M^{re} X. Tétreau, notaire, le 20 avril 1886, et dûment enregistré le même jour, et ce, antérieurement à l'acte de donation invoqué par le demandeur, et que le défendeur demande à être déclaré la propriétaire de la dite terre et de ses dépendances, et être maintenu dans sa possession d'icelles ;

" Attendu que le demandeur allègue, par sa réponse spéciale, que le défendeur connaissait l'existence de l'acte de donation, consenti par le nommé Joseph Frappier, au demandeur, et que l'acte de vente consenti par le dit Joseph Frappier, au défendeur, a été fait frauduleusement entre eux, et que cet acte de vente ne peut avoir d'effet à l'égard du demandeur ;

" Considérant qu'il est décrété, par l'article 2085 du Code Civil, que la connaissance acquise d'un droit non enregistré appartenant à un tiers et soumis à la formalité de l'enregistrement, ne peut préjudicier aux droits de celui qui a acquis depuis, pour valeur, en vertu d'un titre dûment enregistré ;

" Considérant qu'en vertu de l'article 2098 du Code Civil, l'acte de donation consenti par le dit Joseph Frappier au demandeur, était soumis à la formalité de l'enregistrement, et que le défaut de tel enregistrement prive le demandeur du droit d'opposer son titre d'acquisition à celui du défendeur ;

1887.

Charlebois
v.
Sauvé.

1897.
Charlebois
v.
Sauvé.

" Considérant qu'en l'absence d'enregistrement de l'acte de donation, consenti par le dit Joseph Frappier au demandeur, le dit Joseph Frappier restait propriétaire de la dite terre et de ses dépendances au regard des tiers, et que le demandeur, quoique propriétaire, dans ses rapports avec le dit Joseph Frappier, ne l'était pas à l'encontre du défendeur, qui, en traitant avec le dit Joseph Frappier, a acquis un droit réel sur l'immeuble en question ;

" Considérant que, dans le cas d'un acte transférant la propriété d'un immeuble, postérieurement à un titre non enregistré du même immeuble, le vendeur ou donateur peut bien être poursuivi pour stellionat, mais que le premier acquéreur ne peut invoquer la mauvaise foi ou la complicité de fraude, contre l'acquéreur subséquent qui a fait enregistrer son titre, et qui l'a accepté avec l'intention réelle d'acquérir, et que ce n'est que quand le titre postérieur enregistré est un acte simulé, consenti sans valeur, et fait de connivence avec un vendeur ou un donateur malhonnête, pour l'aider à frauder son acquéreur, que ce titre postérieur dûment enregistré ne prime pas le titre antérieur non enregistré ;

" Attendu que, dans l'espèce, il n'est pas prouvé, d'une manière indubitable, que le défendeur avait connaissance de l'existence de l'acte de donation, consenti par le dit Joseph Frappier au demandeur, et qu'il y a lieu de croire qu'on l'a mis sous l'impression qu'il n'en existait pas, ainsi qu'il appert par le témoignage de M^{re} Tétreat ;

" Vu que, dans l'espèce, il appert que la vente consentie par le dit Joseph Frappier au défendeur, n'est pas simulée, mais qu'au contraire, la vente est véritable et qu'elle a été consentie pour valeur ;

" Déclare le défendeur le véritable propriétaire de la terre et dépendances situées, etc., et déboute l'action du demandeur, etc."

MATHIEU, J. (*diss.*), after stating the case, and his dissent from the judgment of the Court, concluded as follows :—

Je crois qu'il n'y a pas de différence entre nous, sur la question légale ; mais seulement sur l'appréciation de la

preuve. Je trouve qu'il y a concert frauduleux entre Frappier et le défendeur, pour anéantir l'acte de donation du demandeur, et mes collègues n'y trouvent que la connaissance de cet acte, sans y voir une fraude suffisante pour l'annuler.

1887
Charlebois
v.
Sauré.

DAVIDSON, J.:—

This is a petitory action founded upon a deed of donation passed the 18th of June, 1885, before Raby, N. P., between one Joseph Frappier and the plaintiff.

It is alleged that the plaintiff entered into possession, but that since the 21st of April, 1886, the defendant, though well knowing the existence of the act of donation, seized possession and persists in troubling the plaintiff, who prays to be declared proprietor, and that the defendant be ejected and made to pay \$300 damages.

The defendant answers by setting up a deed of sale, dated 20th April, 1886, before Tétrault, N. P., from said Frappier to himself, and alleges that plaintiff's deed of donation was not registered until after the deed of sale.

The plaintiff's deed was given on consideration of paying the *rente constituée* and other seigniorial rights, of \$30 in cash, of going to live with the donor and his wife, and of maintaining them; in the event of the parties not being able to live together, the donors were to have house room and one-half the proceeds of the farm, and other benefits. In security, the farm was mortgaged for \$800, and the donee could not sell the property without the consent of the donor.

The deed of sale is made with the usual warranties, for \$2,000, payable in money or in annual *rente viagère*. The sale was registered at 11 a.m., 20th April, 1886, and the donation at 1 p.m. the day after.

The plaintiff answers, it is true that the said deed of sale was executed and registered, but it was fraudulent, and the defendant knew of the deed of donation and that the plaintiff was in possession; that the price named was double the value; that Frappier was convicted for passing it.

1887.
Charlebois
v.
Sauvé.

While the sale is alleged to be in fraud of the plaintiff's rights and in bad faith, it is nowhere attacked as being simulated or without serious consideration.

With the existence of this deed of sale made public and known to him by information and its prior registration, he contents himself with a petitory action, and even when the sale is alleged he simply pleads its fraud and bad faith, and prays for the dismissal of the plea.

Speaking with a knowledge of *Stuart & Bowman*, 3 L.C. R. 309, I do not think that a case of this precise kind has before arisen in our courts, at least there is no reported precedent.

"The notice received or knowledge acquired of an unregistered right belonging to a third party and subject to registration, cannot prejudice the rights of a subsequent purchaser for valuable consideration, whose title is duly registered, except when such title is derived from an insolvent trader"; C.C. 2085.

"All acts *inter vivos* conveying the ownership of an immoveable must be registered", and "in default of such registration, the title of conveyance cannot be invoked against any third party who has purchased the same property from the same vendor for a valuable consideration, and whose title is registered"; C.C. 2098.

The donor himself cannot set up want of registration; C.C. 896.

But suppose, as was urged in the present case, there was collusive fraud between Frappier, the original donor and subsequent vendor, and the defendant, to despoil the plaintiff of the rights acquired by him under the deed of donation which he had neglected to register?

The consideration of the question brings more than one legal paradox to the surface. When the clause, which declares that knowledge of a prior unregistered deed shall not vitiate the title of a subsequent purchaser, was grafted on the ordinance of 1841, Sir James Stuart deemed it so contradictory to the spirit of the first section that he voted against his own measure. But the principle prevailed, that priority of registration is superiority of right,

1887.
 Charlebois
 v.
 Sauvé.

and consistency of the draughtsman had to give way to the security afforded by registration.

Frappier lost control of the property and ceased to be owner, as regarded the plaintiff, from the moment he executed the donation, yet, seeing the want of registration, he remained vested with such complete rights of proprietorship as to be able, with respect to a third party, to pass a deed of sale which would prove conclusive of the title if first registered.

His act would be so gross a breach of morals and good faith as to amount to the crime of larceny connected with immovables known as *stellionat*, yet his apparent accomplice, if not guilty of the form of fraud to which I shall advert, can enforce his rights as buyer against all concerned.

Some writers, like Chardon, 1 *Dol et Fraude*, 58, and Boissonade, 30 *Revue Pratique et Droit Français*, have been venturesome enough to argue that knowledge of the first act and even *mauvaise foi non concertée* constitute fraud, but the authors are—it may be said as to the first proposition, unanimously, and as to the second, almost unanimously, against them—and the plain language of the law has been ratified by the Queen's Bench in *Farmer & Devlin*, Ramsay's App. Cases, 664. According to Demolombe (V. 20, p. 269) the first donation is not deemed to exist, because of want of registration, and it is not possible, he argues, to commit fraud upon a right which does not exist. Troplong (*Transcription*, No. 190) on the other hand, puts the legal fiction on the ground that there has been no translation of the property. Even if he signed the first deed as a witness, or executed it as a notary, he might still, according to Pothier (*Traité de Donations entre vifs*, sec. 2, art. 3, § 4), buy from the donor and his deed of purchase would not be tainted with fraud.

In the present case, knowledge of the donation is charged against defendant as ground of fraud. He certainly was aware of it, although at the moment of the sale, Frappier may have made him believe it did not exist. What-

1887.
Charlebois
v.
Sauvé.

ever the fact, it is clear to me that in this respect, at least, his position cannot be assailed.

I cannot concur in that *Considérant* of the judgment which asserts that fraud between Frappier and the defendant produces no effect so long as a valuable consideration exists. It is true that the Code seems to make a valuable consideration sufficient to legalize the deed, and it may be also noticed that while the Registry Ordinance of 1841 and C. S. L. C., cap. 37, sec. 1, spoke of a *bona fide* purchaser, the qualification has been dropped in article 2085. But the common law principle that "la fraude fait exception à toutes les règles" has still to be recognized. Demolombe (vol. 20, No. 514), makes collusive fraud fatal. Troplong (Transcription, No. 190), speaks of "fraude machinée," and Moulon (Transcription, vol. 2, p. 82), gives as causes of nullity, violence or devices to prevent the first *acquéreur* from registering, or a stipulation to share in the additional profit which the donor might make upon his second deed. The conduct of the donor and second *acquéreur* must to my mind have been so flagrant as to amount to a conspiracy.

An application of these principles to the present case leaves the majority of the Court unable to find defendant guilty of fraud.

Months intervened between the executing of the deed of donation to plaintiff and the deed of sale to the defendant. In the meanwhile, Frappier, a man of 70, unable even to sign his name, no less than four times applied to the notary, begging for a copy of his deed, and he also made inquiries at the registry office. He appealed to the plaintiff who answered, "il ne peut pas y en avoir de contrat," and the old man adds piteously, "c'est la même chose," and then becoming thoroughly anxious, turned to a lawyer. Further unsuccessful applications were made at the registry office. He became convinced that the deed had not been legally completed. He asked defendant to buy. The latter spoke of plaintiff, and Frappier said there was no deed. The defendant advised a letter to plaintiff, offering him the property and a delay until next day.

1887.
Charlebois
v.
Sauvé.

The plaintiff instead of meeting the parties as requested, posted off to his notary, and then defendant and Frappier and Mr. Tétrault became more than ever persuaded that the donation had not been completed, and the deed of sale was passed.

Here would appear to have been ample good faith on defendant's part, and proof of his reluctance, as testified, to purchase the property. Fictitious consideration for the deed has been neither alleged nor proved. The plaintiff was not only negligent as to registration, but flagrantly and even persistently so. He must blame himself for the result—"Celui qui ne se conforme pas à la loi n'a pas le droit de s'en prendre à la loi."

In this case, a deed of sale, not absolutely null but at the best only annullable, and its entry upon the registrar's books with all due and proper formality, have been pleaded. The plaintiff simply asks for the dismissal of the plea. He ought by action or exception to have offered revocatory conclusions, and to have called for the radiation of the registration. The 17th article of the Code of Procedure forbids us to adjudicate beyond the conclusions of a suit. Fraud is not a cause of nullity in contracts, it only gives "a right of action, or exception, to annul or rescind them," C.C. 1000. All judgments declaring the dissolution or nullity of a sale must be registered at length. C.C. 2101.

The registration of real rights is to be cancelled by a judgment (C.C. 2148) demanded from the proper court (C.C. 2149), and the cancelling is ordered when the registration has been effected without right or irregularly, or upon a void title (C.C. 2150). *Kane v. Racine*, 24 L. C. J. 216, is not opposed, and *Nordheimer v. Duplessis*, 2 L. C. L. J. 105, also concerns moveables. In neither case had the deed been made public by registration. *Blouin v. Langelier*, and *Langelier*, opposant, 3 Q. L. R., p. 272, is exactly in point, and expresses the opinion of the Superior Court and of the Court of Review held by Meredith, C. J., Stuart and Casault, JJ. In *Hingston v. Larue*, 7 Q. L. R. 301, this principle is defined and again recognized. Both Code and authorities appear to me to make it impossible, upon the

1887.
 Charlebois
 v.
 Sauvé.

pleadings before us, to declare the nullity of the deed of sale and to order radiation of its entry upon the registry.

In *Kane v. Racine*, the Court laid down the principle that a third party, charging fraud against a deed need not call in all the parties, but that a direct party to it has to implead all toward whom he bound himself. The present case offers different features, and where the existence not only of a deed but of a registration is concerned; I would, without dismissing the action, have still felt unable to give the plaintiff judgment, seeing that Frappier is not *en cause*. To declare this deed bad for fraud and to wipe out its registration with respect to defendant, would be to leave Frappier practically helpless to hereafter assert any right in respect of either one or the other.

My brother Taschereau, who is unfortunately absent, concurs in the confirmation.

Judgment confirmed, Mathieu, J. diss.

Rochon & Champagne, attorneys for plaintiff.

Robidoux & Fortin, attorneys for defendant.

(J. K.)

November 10, 1887.

Coram WURTELE, J.

THE CITY OF MONTREAL v. THE MONTREAL STREET RAILWAY CO.

Street Railway Company—Construction of Charter and Municipal By-Laws—Repairs to Streets—New Pavements—Liability of Company to contribute to cost of permanent improvements.

Held:—1. That a Street Railway Company, authorized by their charter to construct and maintain a railway upon a certain street, are not liable, under a municipal by-law requiring the Company "to keep the roadway between their rails, and twelve inches on each side thereof, paved, macadamized or graveled as the case may be, so as to suit the kind of paving used in the streets through which their lines run," to contribute to the cost of a new pavement laid down by the city over the street in question, including the portion that the Company were bound to keep in order.

1887.
City of
Montreal
vs.
Montreal
Street R'y Co.

2. That the laying of new pavements, like the making of the street itself, is a permanent improvement, which is solely at the charge of the city, and to which the Company are not bound to contribute.
3. That the Company are only bound to keep their tracks and the specified portion of the roadway in good condition, and to make all necessary repairs thereto; but are not bound to perform work altering the form or nature of the roadway and of the paving of the streets.

The Company defendants were incorporated by a Statute of the Province of Quebec, under which they were authorized to construct and maintain a street railway in the City of Montreal, in accordance with the provisions of a certain by-law (No. 265) passed by the City, 12th September, 1860, which by-law it was thereby provided should come into force and effect after an agreement based upon its provisions should have been entered into and agreed upon between the Company and the City by deed; and the City and the Company were by the Act authorized to enter into covenants as to the construction of the railway, for, amongst other things, the repairing, macadamizing and gravelling of the streets or roadway. The City was also empowered to pass other by-laws and to amend, and repeal the same, for the purpose of carrying into effect any such covenants or agreements with the Company, provided that no such other by-laws should infringe upon the privileges granted to the Company by the by-law No. 265 and by the Act. Clause 7 of the by-law provided as follows:—

"That the roadway between and within at least three feet from and outside of such rail, shall be paved, macadamized and kept constantly in good repair by the said Company."

By clause 26, it was provided that "should the said Company neglect to keep the track or the roadway between and on each side of the rails in good condition, or to have the repairs made thereon that may be considered by the Road Committee to be necessary, the Road Committee shall in that case order such repairs to be made forthwith by the Company, and if the Company fail in complying with such order, the said Road Com-

1887.
City of
Montreal
v.
Montreal
Street R'y Co.

"mittee shall cause the said repairs to be made, at the
"cost of the Company, and the amount so expended may
"be recovered against the said Company in any Court
"having jurisdiction in the premises."

This by-law (No. 265) was agreed to between the City and the Company, by notarial deed subsequently passed. Afterwards the Company applied to the City for an amendment to the by-law with a view of lessening some of their obligations under it, and on the 17th of October, 1866, a further by-law (No. 6) was adopted by the City, whereby amongst other amendments, clause 7 of the first by-law was amended to read as follows:—

"The Company shall be held to keep the roadway between their rails and twelve inches on each side thereof paved, macadamized, or gravelled, as the case may be, so as to suit the kind of paving used in the streets through which their lines run."

It did not appear that any deed of agreement was entered into between the Company and the City as to this by-law.

On the 30th of April, 1888, the Road Committee of the City adopted a report recommending, amongst other necessary improvements, the laying of stone block paving on a portion of Notre Dame Street East, upon which the Company defendants had long previously laid their rails, under the provisions of their charter and the by-law 265, and which had up to that time been laid with ordinary Macadam. This report was duly confirmed by the City Council, and in accordance with a resolution of the Road Committee to that effect, the Company defendants were duly required by notarial protest of the 15th of May, 1884, to make the portion of the said paving lying between their rails and twelve inches on each side so as to suit the kind of paving "used and to be used" by the City in the said portion of the street, and were notified that in default the Road Committee would cause the said paving to be made at the cost of the Company, and proceed in due course to recover the same. The Company refused to comply with this protest, and the paving was laid by the

Road Committee at a cost for that portion of the street occupied by the defendants' track and twelve inches on each side, of \$8,098.65.

The City sued to recover this amount with accrued interest, setting out the facts above mentioned. The Company demurred on the ground that no liability was shown; and also pleaded to the merits. The hearing of the demurrer was referred by consent to the trial. It was alleged and proved on the part of the City that the portion of the street in question was in bad condition previous to the laying of the new pavement, and that, "being one of the principal thoroughfares of the city, it became necessary to repair and permanently improve the same." On the part of the Company it was proved that they had kept their portion of the roadway in good order and condition.

Nov. 10, 1887.]

P. J. Coyle, with him *E. L. Ethier*, for the city:—

The facts being uncontested, the only question for the Court is one of interpretation of the by-laws. Under the amended by-law (No. 6) the Company's obligation is clear, not only to keep their portion of the roadway in good repair, but to keep it paved so as to suit the kind of paving used in the rest of the street. It has been shown that the new pavement was a necessary improvement, and would save repairs to the Company, who should not be allowed to benefit by the improvement without bearing their proportion of the cost of making it; and such was the evident intention of the by-laws.

H. Abbott, Q. C., for the Company:—

The by-law No. 265 is the only one binding on the Company, as being the only one which has been ratified by agreement between them and the city. Amendments to this by-law could only bind the Company in so far as they went to carry into effect the terms of this agreement, or of subsequent covenants between the parties; and were of no effect against the Company so far as they might infringe upon the privileges granted to the Company under its charter and the by-law No. 265. Under

1887.

City of
Montreal
v.
Montreal
Street R'y Co.

1887.

City of
Montreal
Montreal
Street Ry Co.

clause seven of that by-law, the Company's obligation only extended to keeping their portion of the existing roadway in good repair; and in so far as the by-law No. 6 might be construed to extend their obligation, it was an infringement upon the privileges granted them, and therefore, unless shown to have been made in accordance with some covenant or agreement with the Company, was not binding on them.

It was shown that an amendment to the by-law was asked for by the Company with the view of reducing the extent of roadway which they were bound to keep in order; and the amended by-law was passed with that primary object; but if any increased obligation was thereby placed on the Company, it was not binding. In any case, the true construction of the amended by-law (No. 6) would only show an obligation on the Company to keep their portion of the roadway in accordance with the rest of the street; the obligation is to keep or maintain, whatever kind of paving the city may use in the streets; not to make or construct new pavements, or to change the nature of the roadway, or the kind of paving, to suit the whim of the Road Committee. Being lawfully in possession of the roadway, they were only bound to maintain what they got, and if the city chose to adopt a new kind of pavement, it must do so at its own cost, and the Company would then be bound to maintain it.

Even if the by-law could be construed as contended for by the city, there was no machinery provided for carrying it into effect; no penalty being provided in case of the Company's default. Section 26 only gave the Road Committee power to order repairs to be made, and on the Company's default, to make such repairs at the Company's expense. The pavement in question was not in the nature of repairs, but a permanent improvement, as alleged by the plaintiffs in their declaration. The resolution, and action generally of the Road Committee, was therefore unauthorized and of no binding effect upon the Company.

Ethier, in reply:—

The amended by-law was passed on the request of do-

~~request of de~~

"Considering that under the 7th section of the by-law above mentioned; under the 4th section of by-law No. 6 passed on the 17th of October, 1866, amending the said 7th section of the first mentioned by-law, under sect. 26 of the first said mentioned by-law, and also under the above mentioned agreement, the defendant is bound to keep the tracks of its railway and a width of twelve inches on each side thereof in good condition, and to make all necessary repairs thereto, but that it is not bound to perform work altering the form or nature of the roadway, and of the paving of the streets on which its tracks are laid, or in other words that it is not bound to contribute to the cost of opening streets or of making permanent improvements therein:

City of
Montreal
v.
Montreal
Street R'y Co.

1887.

City of
Montreal
v.
Montreal
Street Ry Co.

"Considering that the work of which the plaintiff claims the cost from defendant is not a work of ordinary maintenance or of repair, but is really a work of permanent improvement, altering in the public interest the nature of the paving and the form of the roadway, and that such work was one for which the defendant was not liable;
"Doth dismiss the action in this cause, with costs, etc."

Action dismissed.

P. J. Coyle, attorney for plaintiffs.

Abbotts & Campbell, attorneys for defendants.

(H. A.)

[IN REVIEW.]

December 20, 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

MACFARLANE v. JOYCE.

Libel—Privileged Communication—Interest of writer of letter.

HELD:—That a letter written in good faith and without malice, by the lessor of premises occupied by a manufacturing Company of which the plaintiff was manager, and addressed to one of the directors and principal shareholders, charging the manager with inefficient administration, the writer at the time having reason to be anxious respecting his interests as landlord of the Company, is a privileged communication.

The inscription in Review was on a judgment of the Superior Court, Montreal (DAVIDSON, J.), Oct. 17, 1887. The case is fully stated in the opinion of the Court.

DAVIDSON, J. (in Superior Court):—

The present case involves no confusing features either of law or of fact. The Major Manufacturing Company is a corporate body doing business in this city. On the 26th March, 1886, plaintiff being its manager, defendant its landlord, and Lewis D. Ross, of Detroit, one of its principal shareholders and a director, defendant wrote a letter

to Ross which is charged as having been malicious and defamatory, and the cause of \$10,000 damages. The communication is to the following effect:—

1887.

Macfarlane
v.
Joyce.

MONTREAL, March 26, 1886.

L. D. Ross, Esq.,

DEAR SIR.—You will be surprised to get a letter from me, but it's only last week I heard you were a stockholder in the Major M. C. Perhaps you do not hear of all its doings, but I can assure you things are not going on as smoothly as they might do, on account of Mr. J. McFarlin, who I know is an intimate friend of yours, but if I could be the means of preventing you making a loss, I would like to do so.

Now, in the first place, I am not a stockholder, but the landlord of the factory, and would be very sorry to see the Company come to grief through bad management. It appears Mr. Major or anyone else cannot get on with Mr. J. McF., and Mr. Major informs me they are losing business all through him. There is one fact about the Company, that is, too many are living out of it, and doing very little for it, Mr. J. McF. and Mr. Major getting \$1,500 each, besides bookkeeper and other office hands, and that all out of \$30,000 capital.

Mr. Major tells me he is going to call a meeting of stockholders to talk over matters, and says, if a change in the management cannot be had he will try and wind the concern up. He, himself, is willing to resign his part management in the concern if J. McF. is put out of the management, and so say other stockholders, namely, Penfold, Bellhouse, Selwyn, Baumgarten, Bingham, the bookkeeper. There are ten shares still to be taken up, and if the change can be made I will take up and purchase others, as I firmly believe it's a good thing if well and economically managed. I do not write wanting to purchase your stock, but to warn you before it becomes almost worthless, and to ask you to give me power to act in your behalf if it comes to a vote as to who is to manage the Major Manufacturing Company.

Yours respectfully,

(Signed)

A. JOYCE.

It is alleged that defendant orally repeated these statements to other directors and shareholders; that upon a telegram from Ross the plaintiff was obliged to go to Detroit at a cost of \$50, and that generally he has suffered damage to the amount claimed.

Defendant denies that the letter is libellous or that he wrote it maliciously. He affirms that Ross was his intimate friend and a director of the Company; that the building occupied by the Company was specially erected for it by defendant and was under lease for nine years from May, 1884, at a rental of \$1,700; that the letter was

1887.
Macfarlane
v.
Joyce.

true in its assertions of fact and of the sources from whence his information came; that the prospects of the Company occasioned him anxiety, and that it was written for the protection of their several interests and was privileged.

It will be conceded, I imagine, that the species of defamation which charges a person with incapacity, unfitness or want of some necessary qualification in the exercise of his business is as actionable without proof of actual malice or special damage as is the libel which assails personal character. I am forced by the plea and by supporting argument at the Bar, to first determine if the letter stands within the limits of this legal principle. To impute to a member of a profession that he does not possess the technical knowledge necessary for the proper practice of his profession has been held libellous.—*Odger*, 26; *Russell, Crimes and Misdemeanors*, 245. So it is a libel to write to the employers of an architect, asserting that he has no experience in that particular kind of work and is therefore unfit to be entrusted with it.—*Botterill v. Whitehead*, 41 L. T. 588. So also, if the words have a natural tendency to cause the plaintiff to be removed from his office, as by imputing inefficiency or gross incompetency.—*Howe v. Prin*, Holt, 653; 2 Salk. 694.

Judged by these precedents defendant's letter is surely actionable and calls for a defence. His pleas put upon him the responsibility of establishing privilege as arising out of interest and also the truth of his statements. His first ground, if sustained, would operate as a bar to the action; his second, if compelled to remain alone, could only mitigate damages.

Seventeen customers of the concern swear that their business relations with the plaintiff were of a perfectly satisfactory kind, and that they thought highly of him. His brother John, a then director, considered his management in all respects satisfactory.

For the defence, E. J. Major, next to plaintiff the largest shareholder, and Mr. Penfold, manager of the Bank of British North America (the Company's bankers), also a

1887.
Macfarlane
v.
Joyce.

shareholder, assert that plaintiff was utterly incompetent as manager, that he was making the stock worthless and running the Company into the ground. Bingham, a then director, the successor of plaintiff in the managership, and now secretary, concurs in the belief as to plaintiff's general incapacity. Controversies between Mr. Major and the plaintiff were incessant. The former believed the business was being ruined. His evidence is irreproachable and his opinion sincere. So, too, are those of John Macfarlane. The judgment of either is urged by plaintiff and defendant respectively to be warped by personal feeling. Unless upon matters of fact, the case had best rest upon purely independent testimony. All that is asserted in the letter as matter of information was really so; all that it asserts as matter of fact is sworn to be true by Major, Penfold, and Bingham. The evidence further shows that Joyce, in his anxiety, also spoke to Mr. Penfold, and was strongly confirmed in his impressions by the latter.

Turning for the moment from these issues to the question of defendant's right to send such a letter under any circumstances, what is the position? Defendant had specially erected the building for the Company; its lease ran for nine years from 1884, with option of termination in favor of the lessees in 1889; his rent had been irregularly paid, and in 1885 that due in May was not met until October; so hateful a messenger as a lawyer's letter became necessary; and his relations with plaintiff were disagreeable. These are serious facts. They were reasonable causes of annoyance to the plaintiff in the present, and possible causes of loss to him in the future. Insolvency meant the sure cancellation of his lease, and trouble and loss no matter how large his security. Joyce adds the pretension of intimate personal acquaintance with Ross, but this is not established.

It is strenuously urged by plaintiff that all this does not create such a common interest between defendant and Ross as would make the letter privileged, even under English law. He further argues that it is to the French law of defamation we must turn for guidance, and that

1887.
Macfarlane
v.
Joyce.

within its domain the privilege invoked has no place. I am unable to concur in this latter assertion. Privilege and rightful occasion have places in both systems. In *Poitevin v. Morgan*, 10 L. C. J., Badgley, J., said (p. 98): "The English and French definitions (of malice) plainly concur," and again (p. 100), "Where the communication is made in the honest pursuit of the person's own interests, or in necessary self-defence, such as a person who has been robbed, has a right, upon reasonable suspicion, to tax the suspected person with the theft, even though third persons were present, and this is so by French law also; Grellet-Dumazeau 247."

There is no doubt that by English authority a member of a concern may in good faith write a co-member charging misconduct upon their manager. Lord Ch. J. Ellenborough supporting this doctrine said in *McDougall v. Clardidge*, 1 Camp. 267, that "it was impossible to say that the defendant had maliciously published a libel to aggrive the plaintiff, if he was acting *bona fide* with a view to the interests of himself and the person whom he addressed; and if a communication of this sort, which was not meant to go beyond those immediately interested in it, were the subject of an action for damages, it would be impossible for the affairs of mankind to be conducted."

A precedent much in point is *Dunman v. Bigg*, 1 Camp. 269, in which it was held that a creditor of the plaintiff might comment on the plaintiff's mode of conducting his business to the man who is surety to that creditor for the plaintiff's trade debts.

Adopting these principles I cannot escape the conviction that defendant used a fair means of protecting what he believed to be endangered interests of his own and of Ross; that his letter was not an officious meddling with the position of plaintiff, that it was in his belief and the belief of others actually true; that he exercised his privilege within the limits required by the occasion, and that his defence ought to prevail.

It is fair to Mr. Macfarlane to add that only his administrative capacity was called in question, and that all the

1887.
Macfarlane
v.
Joyce.

witnesses spoke in the highest terms of his personal character.

The judgment of the Superior Court was as follows :—

"The Court, etc.....

"Considering that the building occupied by the Major Manufacturing Company, of which plaintiff was manager, had been specially erected by defendant for lease to said Company ;

"Considering that on the 26th of March, 1886, date of the letter set forth in plaintiff's declaration, defendant was the landlord of said premises by virtue of lease for nine years from May, 1884, but with option of termination in favour of the lessees at the end of five years ;

"Considering that the defendant believed he had reason to be aggrieved with plaintiff in relation to the maintenance of said building, that his rent was irregularly paid, and on one occasion had six months overdue ;

"Considering the defendant had been informed by prominent shareholders of the matters stated in said letter as matters of information, and that the same, as well as the assertions of fact therein made, were with good reason believed by defendant to be true, and were substantially true ;

"Considering that defendant had reason to be anxious respecting his interests as the landlord of said Company ;

"Considering that Lewis D. Ross, to whom said letter was addressed, was a shareholder and director in said Company ;

"Considering the terms of said letter were within limits fairly required by the circumstances then existing in connection with said Company ;

"Considering that said letter was privileged and without malice ;

"Considering that plaintiff hath failed to prove the material allegations of his declaration ;

"Doth dismiss the said plaintiff's action with costs, *dis-
traits*, etc."

1887.

Dec. 20, 1887.]

Macfarlane
v.
Joyce.

JOHNSON, J., (in Review) :—

The plaintiff, manager of a joint stock company, sues the defendant for damages by a libel contained in a letter which the latter wrote to a Mr. Ross, a principal stockholder. This letter represented the plaintiff as an unfit or unsafe manager of the Company, and is, no doubt, on its face libellous at first sight. The defendant pleads the truth of the letter and an interest and privilege on his part in writing it without any malice. I quite agree with the plaintiff that it is not a question of whether he was a good manager or not; that would be a matter of opinion with business men, a number of whom have been examined, and of which it might be difficult for us to get at the exact justice. It was contended by the plaintiff that the defendant had no such interest, and it was urged, in support of that, that he was not a stockholder. The fact is undoubtedly true: the defendant was not a stockholder, but he was the landlord of the premises leased to the Company, and had an interest, under the stipulations between him and them, in an extension of the lease at their option. He may have been secured for his rent by the law, but such an interest as he had was sufficient under the law, and under the reasonable motives of business men in such circumstances, to deprive his representations, if there was no express malice, of the intent to libel. We, therefore, think that the judgment which took that view of the case is a reasonable judgment, and not repugnant to any principle of law, and it is, therefore, confirmed.

Judgment confirmed.

Maclaren, Leet & Smith, attorneys for plaintiff.*Davidson & Ritchie*, attorneys for defendant.

(J. K.)

October 17, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

DOWNIE v. GRAHAM.

Libel—Fair and honest report of proceedings before Court of Justice—Absence of Damage.

HELD:—1. A fair and honest report in a newspaper of proceedings before a Court of Justice, whether condensed or not, and even if injurious to persons referred to therein, is privileged.

2. The defence of privilege is strengthened by evidence showing that the plaintiff's conduct was such that he suffered no damage by the publication.

DAVIDSON, J.

In this action the plaintiff charges that the defendants, on the 17th December, 1886, with an express intent of injury, published a libel in their newspaper, the *Montreal Daily Star*, to the following effect:—

"EXCITEMENT IN THE CIRCUIT COURT.

"Quite an excitement was caused in the Circuit Court, this morning, through an application made by Messrs. Longpré & Laviolette before Mr. Justice Jetté, against a confrère, Mr. Donald Downie. The facts were stated as follows: A New York firm retained Messrs. Downie & Lanctot to effect a seizure of the effects of a saloon-keeper named Beauchamp. After the seizure had made the seizure, the goods were sold, and realized more than the amount of the claim. The proceeds and the writ were taken by Mr. Downie. A few days ago the saloon-keeper demanded the return of the surplus. Mr. Downie refused, and the matter was placed in the hands of Messrs. Longpré & Laviolette, who applied for a *règle nisi* against the bailiff. The latter answered that he could do nothing as Mr. Downie had the money and the writ. This morning the Court was asked to summon Mr. Downie to make an explanation. His partner, Mr. H. Lanctot, appeared and denied that Mr. Downie had been guilty of anything illegal. An agreement between the defendant and Mr.

1887.
Downie
v.
Graham.

Downie placed in his hands the power he had exercised. The surplus had been used in extinction of two other judgments against Beauchamp. Hot words then ensued between Mr. Lanctot and Mr. Laviolette, the latter stigmatizing Mr. Downie's act as "unqualified rascality." Mr. Justice Jetté did not interrupt, but after he had finished, said that Mr. Lanctot should not divulge such proceedings of his partner as they reflected on all members of the bar. He granted a rule *nisi* against the bailiff, but allowed him to sue Mr. Downie *en garantie*. Mr. Laviolette and Mr. Downie met afterwards in the corridor and indulged in an abusive battle of words."

After setting out various innuendoes as attachable to the language used in the article, the correctness of which deductions the defendants deny, and which need not be discussed at the moment, the declaration proceeds to allege that "at other times during the past twelve months, in the said newspaper, the defendants had maliciously libelled the plaintiff, and notably on the 19th day of November last past, in an article headed, 'Professional Etiquette,' copy of which is produced in support hereof to form part of these presents, and the present article is only the culmination of a series of systematic injuries to which plaintiff has been subjected at the hands of defendants;" that the charges in said articles contained are false, and were published for the purpose of injuring the reputation and private character of plaintiff; "that said libels in the said newspaper" contained have damaged plaintiff "in his name, fame and reputation, in his sensibilities and in his practice" to the amount of \$10,000.

I have thus minutely stated plaintiff's case, as put forward by his declaration, because of a curious contention which has arisen between the parties. It is asserted, on the one hand, that both articles are alleged as substantive causes of action; while the defence, on the other hand, argue that the publication of the 19th of November is only referred to for the purpose of emphasizing the charge of special malice which is made against defendants.

The second article is set out first and in itself; the date

had exercised.
of two other
ds then ensued
the latter stig-
rascality." Mr.
ne had finished,
such proceed-
members of the
bailiff, but al-
Mr. Lavolette
corridor and in-

attachable to the
s of which de-
need not be
proceeds to al-
twelve months,
ad maliciously
e 19th day of
' Professional
support here-
present article
matic injuries
the hands of
cles contained
se of injuring
aintiff; "that
have damaged
, in his sensi-
t of \$10,000.
se, as put for-
s contention
s asserted, on
s substantive
other hand,
ember is only
the charge of
ants.
self; the date

of the publication and a production of the paper complete the description of the second; elaborate innuendoes are attached to the one—the other is in this respect also left to take care of itself.

Apparent confusion of purpose marks the succeeding language of the declaration. A series of systematic injuries, inclusive of the article of the 19th November, and which found a culmination in that of the 19th December is alleged to have existed. Up to this point the belief amounts to a certainty that only one article is urged as the immediate ground of condemnation.

The next paragraph alleges that the "said articles" are false and published for the purpose of injuring plaintiff; then comes an important change of expression and the damage suffered by plaintiff is claimed as resulting from "the said libels in the said newspaper." If the word "newspaper" was intended to be used in its generic sense and to include both the issues produced, plaintiff has sued for the two publications. No sooner is the strength of this view mentally admitted than perplexity once again takes the lead when it is noticed that "news-
" paper " is on a previous page used to describe one number, and the next paragraph suddenly returns to the singular and only speaks of "said publication in said news-
" paper " and of "said article." On a point such as this presumption ought to lie and doubt to be given in favor of the defendant. He is entitled to a clearly formulated bill of complaint. In any event, the decision at which I have arrived in respect of the whole case makes more elaborate enquiry as to the real scope of the declaration unnecessary.

On the merits defendants plead that the articles were published in good faith, without malice, with due care and precaution, in the course of their ordinary business as proprietors of a newspaper, and as the reports of the proceedings of a public court of justice; that the publication was privileged, and that the plaintiff was not injured in any way.

Replies to two questions will settle the responsibilities

1887,
Downie
Graham.

1887.
Downie
v.
Graham.

of the defendants and the alternative rights of the plaintiff.

1. Were the publications legally justifiable and fair reports of proceedings in a public court?

2. What is the effect of the evidence produced, respecting plaintiff's character?

At the trial plaintiff fastened publication upon the defendants and closed his case. Seeing that either of the articles contained one or more libellous, and hence actionable, phrases, defendants were forced to a justification to meet the presumption of loss which the law creates and the remedy which it affords, even in the absence of proof of actual consequential damage.

Ere passing the threshold of an inquiry as to the correctness of the reports, it becomes necessary to determine whether their publication was justifiable under any circumstances. It has come to be a well established doctrine of the law of libel that proceedings before a court of justice, truly and honestly reported, although occasionally proving injurious to individuals, are to be held privileged. Public policy and public convenience are broadening rather than restricting this rule. In the absence of malice courts are wary of putting legal handcuffs upon publishers of newspapers when reporting judicial proceedings. A condensed report if substantially correct, also carries legal immunity with it. But in either case the privilege would disappear if the statement were exceptional in its appearance, misrepresentative in its facts or malicious in its purpose.

It is certain that the incidents referred to in both reports caused a good deal of discussion, and the Beauchamp case even momentary excitement. The facts, says Mr. Monk (plaintiff's own witness), of the Cadorette case, if correctly reported, are extraordinary. A public court of justice gave authority while large professional and lay audiences afforded publicity to the proceedings. It cannot be claimed that their appearance in the columns of a newspaper were exceptional instances of the zeal of a reporter or afford proof of the malice of a publisher. They involved matters which were not indifferent either to the

1887.
Downie
v.
Graham.

Bar or to the public. A profession entrusted with the advocacy of enormous personal interests has no right to evade the censorship which reports of the proceedings of, and of the doings of its members in courts of justice involve. In the presence of these opinions I cannot find that the publication of the subject matters of these reports was unjustifiable.

But defendant has not yet relieved himself of responsibility. The law imposes upon him the further duty of establishing that his reports were neither flagrantly incorrect nor maliciously imperfect. The article of the 19th of November states that a judgment was that morning rendered by Mr. Justice Taschereau granting a *requête civile*, setting aside a judgment taken *ex parte* by Mr. Downie, and permitting his adversaries to plead. Such a judgment was actually rendered. It gives the facts on which the judgment was based. Such facts actually existed by way of pleading and of proof. Although the defendant's case has no concern with the inherent truth of these pleadings, the correctness of the evidence or the equity of the judgment, it affords me pleasure to state that Mr. Dorion, plaintiff's then adversary, in the course of his testimony before this court, was willing to believe that Mr. Downie had forgotten the arrangement by which he was not to enter up judgment, as he did do, without notifying the plaintiff's attorneys.

I turn to the report of the 17th of December. Its correctness is seriously challenged in one respect only. Mr. Justice Jetté's remarks are claimed to have been general and not to have had special reference to the plaintiff. The contention is correct, although some of the witnesses now examined were left with a different impression. Mr. Laviolette, an advocate, acting as the attorney of one of the parties in the case, described the conduct of Mr. Downie as "unqualified rascality." Mr. Lanctot rose, and in defence of his partner, denied the charge and made a statement. Mr. Justice Jetté thereupon said in effect, You give the impression that lawyers sometimes make improper arrangements, and such a belief is prejudicial to

1887.
Downie
v.
Graham.

the profession. The plaintiff had been verbally warned that the case was to come up. A bailiff had been summoned on rule of court to account for and pay over monies which he had handed to plaintiff, which the latter had more than once been requested to return, and which he did subsequently return. The *Star* reporter read over his report of the matter to Mr. Lavolette, and Mr. Lavolette stated then, and now swears, that it is a true account. Mr. Longpré, another attorney in the case, now prothonotary, also swears that it is a fair report. Mr. Lanctot objected to its correctness. The latter's statement and defence of Mr. Downie was actually less favorable and effective than its published recital.

How can I, in the face of facts such as these, adjudge that the report is not substantially correct, and that it is clothed with the malice of imperfection and of unfairness? I cannot.

Were my convictions upon these points less certain, another and gravely serious element of the defence would go far toward minimizing plaintiff's right to a judgment. Evidence has been adduced to prove that plaintiff has suffered no damage by the publication of these articles. Standing by itself, this would operate to mitigate damages and not bar the plaintiff's case. It is of such regrettable strength, however, as, standing by itself, to leave plaintiff with only a rigidly legal right of action. Joined to such a plea of justification as has been asserted in this case, it is sufficient to determine every doubt and to complete the conviction that this action ought to be, as it is, dismissed with costs.

The judgment is as follows:—

"The Court, etc...

"Considering that plaintiff in and by his declaration hath claimed damages because of the publication of the 17th of December alone;

"Considering that in any event both the publications of the said 17th of December, and the 19th of November, 1886, were justifiable, substantially correct and fair reports of and regarding proceedings in a public Court of justice;

"Considering that the said publications in the columns of the *Montreal Daily Star*, a newspaper published by defendants, were, as a consequence, privileged and were without malice;

"Considering that it hath been proved that plaintiff suffered no damage by reason of said publications or either of them;

"Considering that plaintiff hath failed to prove the material allegations of his declaration;

"Doth dismiss the said plaintiff's action with costs **distracts, etc.**"

Action dismissed.

C. A. Geoffrion, Q.C., attorney for plaintiff.

Greenshields, Guerin & Greenshields, attorneys for defendant.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

April 30, 1886.

Coram JOHNSON, TORRANCE, LORANGER, JJ.

MOONEY v. THE IMPERIAL INSURANCE COMPANY.

Fire Insurance—Alteration in use of premises—Increase of Risk—Verdict contrary to evidence—New Trial.

Premises insured as a tannery and leather dressing house were used for drying nine bales of cotton,—a substance which it was proved was more inflammable than the stock of a tannery. The fire first appeared in the cotton. By a condition of the policy the use of the premises for more hazardous purposes avoided the contract. The jury found that the drying of cotton was not a material alteration in the use of the premises, and that the alteration did not increase the risk.

Held:—That there being evidence that the insured, by the use of the premises for drying cotton, increased the risk, the verdict was contrary to the evidence adduced, and a new trial was ordered.

TORRANCE, J.:—

The plaintiff's action is based upon five policies of insurance granted by the company defendant on the buildings, machinery and stock of plaintiff's tannery and

1886.
Mooney
Imperial Ins.
Co.

leather dressing house in the city of Montreal. A fire took place on the 14th of April, 1885, and the sum of \$25,21.73 is claimed as the loss sustained, and the amount to be borne by the company, defendant, \$12,342.51, as their share, the premises being insured in a number of other companies.

The defendant has pleaded several pleas besides the general issue. They substantially allege that the plaintiff, for about a fortnight before the fire, used his premises or suffered them to be used for the drying of a quantity of bales of wet cotton sent to his premises for that purpose, by the V. Hudon Cotton Mills Company. That the presence of and drying of cotton in plaintiff's premises, was an alteration in the use and condition of his premises from those to which they were limited by the policies, viz.: as a tannery and leather dressing house, and that the presence of and drying of cotton increased the risk; that the fire first appeared and broke out in said cotton, which was the cause and occasion of the fire; that the drying of cotton was without the knowledge or consent of defendant; that the risk was increased, first, because the said cotton was in itself a source of danger, as being very inflammable and more likely to take fire, either spontaneously or from other causes, than leather or the stock of a tannery. Second, because the process of drying said cotton was an extra and additional risk to the use and occupation of the premises as a tannery and leather dressing house, which use and occupation was also continued, and defendant was thereby subject to two risks instead of one. Thirdly, because said cotton being very combustible, would spread the fire (as it actually did) very rapidly, and the fire would with difficulty be extinguished, and the loss from the same increased, as actually occurred in the present case. That, moreover, the company, defendant, and any insurance company, if it consented at all to insure a building either used solely for drying of wet cotton or used as a tannery and leather dressing house, where wet cotton was also being dried, would, at all times, require a much larger premium than on a tannery and leather dressing house.

1886.

Mooney

Imperial Ins.
Co.

and much larger than was actually charged by defendant and paid by plaintiff in the present case.

The company defendants rely upon C. C. 2574 :—"Any alteration in the use or condition of the thing insured from those to which it is limited by the policy, made without the consent of the insurer, by means within the control of the insured, and which increases the risk, is a cause of nullity of the policy. If the alteration does not increase the risk, the policy is not affected by it." And upon condition No. 1 of their policy, which reads as follows, to wit :—"And it is agreed and declared to be the true intent and meaning of the parties hereto, that in case the above mentioned premises are at any time during the period for which this policy would otherwise continue in force, used for more hazardous purposes than that called for in the original contract of insurance, or if it be vacant and unoccupied, or the hazard otherwise increased, or if it be a manufacturing establishment, running in whole or in part over or extra time, or running at night, without special agreement endorsed on this policy, this policy shall be of no effect,"—which condition is specially pleaded; and they rely upon the above article of the Code and the condition of the policies as in point of law establishing that having insured a tannery they cannot be held to answer for the added risk of an entirely different kind of use; and that if the defendants prove the facts alleged in their pleas the policies must be held to be annulled and the plaintiff's action dismissed.

The plaintiff answered setting out the fact that the Hudson Cotton Company having had several bales of cotton—(a small quantity) wet, so that it was in danger of rotting, requested plaintiff to allow them the temporary use of his drier, which he did gratuitously, and plaintiff specially denied that the risk was increased at all. While contending that there was in this case absolutely no increase of risk, plaintiff submits upon the authority of *Shaw v. Roberts*, 6 Ad. & E. 75, and *Dobson v. Sotheby, M. & M.* 90, and numerous cases succeeding, that even if the risk were increased the facts set forth in plaintiff's answer would

1886.
Mooney
v.
Imperial Ins.
Co.

not constitute such an alteration as would void the policies.

The jury were asked:—

1. Did defendant issue to plaintiff the policies of insurance against loss by fire numbers 1,728,488, 1,782,504, 1,732,505, 1,853,290 and 1,854,901: plaintiff's exhibits numbers 1, 2, 3, 4 and 5, whereby for the premiums therein set forth, they insured against loss by fire the buildings, machinery and stock, the property of plaintiff described in the printed schedules annexed to said policies for the sum of \$26,666.68; in the proportions in said schedules set forth, and for the periods of time mentioned in said policies and subject to the terms and conditions thereof? Ans. Yes.

2. Were the buildings, machinery and stock of plaintiff, the property so insured by defendant, destroyed by fire, to wit, on or about the 14th of April, 1885? Ans. Yes.

3. Did the plaintiff thereby suffer loss and damage, and if so, to what extent? Ans. Yes, to the extent of \$39,721.23.

4. Were there policies of insurance in other insurance companies than defendant on said property of plaintiff, and, if so, is the amount claimed by plaintiff herein the just apportionment and share of defendant; if not, what is? Ans. Yes, to both parts of the question.

5. Did plaintiff for some, and for what period of time before the fire, use and employ, or suffer and permit to be used and employed, said premises, or any portion thereof, for the purpose of drying cotton, and was cotton in and upon said insured premises during said period of time in connection with said drying? Ans. Yes, for about eight to ten days.

6. How long was it intended to dry cotton on said premises and in what quantity, and was the use of the premises for that purpose gratuitous? Ans. A few days; nine bales of wet cotton or equal to about a thousand pounds of dry cotton.

7. Was such presence and drying of cotton an alteration in the use of the insured premises? Ans. Not a material alteration.

8. Was said alteration of use, if any, consented to by defendant? Ans. No. 1866.

9. Did said alteration of use increase the risk? Ans. No. ^{Mooney v. Imperial Ins. Co.}

Nine questions were put to the jury. They answered in effect that cotton was drying in the premises for eight or ten days before the fire, but that there was no material alteration in the use of the premises, and that the alteration did not increase the risk.

The defendants now move for a new trial, on the ground, mainly, that the verdict was contrary to evidence and to law and justice.

I find in the evidence formidable facts in support of the application. It is a fact that several bales of cotton were introduced into the factory to be dried when it was only a woolen factory and insured as a woolen factory. I find that the premium for the cotton factory is higher, and that the risk is unmistakably greater. Cotton is far more inflammable than wool. More than this, the fire originated in the cotton. Is there here a contravention of C. C. 25 and of condition No. 1 of the policy?

I do not think that the cases cited by plaintiff help us. In *Dobson v. Sotheby*, the insurance was made subject to a condition that if buildings of any description insured with the company should at any time after the insurance be made use of to store or warehouse any hazardous goods without leave, the policy should be avoided. Lord Tenterden, C. J., held that this must be understood as forbidding only the habitual use of fire, or the ordinary deposit of hazardous goods, and not their occasional introduction for a temporary purpose connected with the occupation of the premises. M. & M. 90. In *Shaw v. Roberts*, 6 Ad. & E. 75, one of the arguments was that the loss arose from the plaintiff's own negligent act, in allowing a kiln for drying corn to be used for a purpose for which it was not adapted. Denman, C. J., said, "The simple fact of negligence does not constitute a defence."

But these are not the important issues. In *Toulouse*, 21st February, 1872, it was held that the assurer, in

to establish the forfeiture of the assured, was only to prove the existence of facts prohibited by the policy, e. g., the establishment of a rag shop or factory, leaving to the assured to prove that there was no increase of risk within the meaning of the policy. J. P. 1173, A.D. 1872. In Paris, 5th May, 1875 (J. Palais 933) it was decided that the insured, by a new use of the property, has notably increased the risk, incurs the forfeiture for not having modified his contract, even when the company, notified by its agents of the change of the place, has continued to receive without reserve the premium under the original contract.

It is said for the plaintiff that the evidence is contradictory, and the jury have decided in his favor. But it is for the Court to say whether justice has been done. Is it true that wool is less inflammable than cotton? Have the jury fairly considered this? Is the premium the same for cotton as for wool? I think there should be a new trial.

The judgment was as follows:—

"The Court, having heard the parties by their respective counsel upon the motion filed on the 22nd February last (1886) by the defendants, asking that the verdict and several findings of the jury in this cause be set aside and rejected, and a new trial granted, and upon the plaintiff's motion, filed on the same day, asking for a judgment according to the said verdict, examined the proceedings and deliberated:

"Doth reject the said plaintiff's motion, and doth grant said defendants' motion, and doth set aside the said verdict and findings of the jury in this cause, and doth grant and order a new trial in this cause, upon said defendants' paying the costs of the first trial on or before the 1st of June next; otherwise the said verdict to stand.

New trial ordered. (1)

Maclaren, Leet, Smith & Rogers, attorneys for plaintiff.

Lunn & Cramp, attorneys for defendants.

(J. K.)

(1) Notice was given of appeal, but the case was afterwards settled.

November 12, 1887.

Coram WURTELE, J.

COSSETTE v. DUN ET AL.

Mercantile Agency—Responsibility for communicating to a subscriber an incorrect report concerning the standing of a person in business.

Held:—That persons carrying on a mercantile agency are responsible for the damage caused to a person in business by an incorrect report concerning his standing, though the report be only communicated confidentially to a subscriber to the agency on his application for information.

PER CURIAM :—

This is an action against Dun, Wiman & Co., who carry on in this country a commercial agency for collecting information concerning persons engaged in trade and commerce, and communicating it to their subscribers. Cossette complains that through the false information conveyed by the defendants to one of their subscribers, he suffered heavy damages and was brought almost to the verge of bankruptcy and ruin; that he suffered real damages resulting from the act of Hurteau & Frère, based on the information which was conveyed to them.

The defendants plead that the communication was privileged; that they were merely the agents of their subscribers for obtaining the information which they communicated to them.

It appears that Cossette had a mill at Valleyfield, and was doing a large business, and he and Hurteau had also a contract for building a church at Longueuil. Cossette had received advances from Hurteau to the amount of about \$12,000, and the firm for the building of the church, of which he was a member, had received \$11,000. He therefore, owed Hurteau at the time \$23,000. His credit, however, was excellent, and he had facilities for obtaining all the advances which he required for his business. He had told Hurteau & Frère that his properties were free from mortgage. For greater assurance, however, they ap-

1887.
Cossette
v.
Dun et al.

plied to Dun, Wiman & Co., and the latter reported that Cossette owed about \$10,000 on mortgage. They gave the official numbers of his property, and reported the amount due on each lot. The consequence of that report was that Hurteau & Frère lost confidence in Cossette; they thought that he had deceived them and was unworthy of belief. First, however, they sent their confidential clerk down to the defendants' office to say that they thought there must be some mistake; that it was not possible that Cossette owed so much on mortgage. Three weeks elapsed. During this time the defendants got a very favorable report from Cossette's notary, who was also their agent, and learned that he was doing a good business. They did not send a written report of this favorable information, but a portion of it was read or communicated verbally to the confidential clerk. Three days afterwards they sent a report stating that the first report was practically correct. The effect of the verbal communication was therefore destroyed by the second written report confirming the previous one. They reported further that in 1877 Cossette had been obliged to compromise with his creditors in Three Rivers.

The consequence of this report was that Hurteau & Frère closed down upon Cossette. An order which had been received for lumber was not executed. Without assigning any reason, they refused to give him any further credit, and notified him that he would have to pay up the whole of his indebtedness. He wrote asking for the renewals which he had been in the habit of getting. They refused, and forced him to pay \$12,000. To meet this sudden call upon him he was obliged to realize at once and to sacrifice a portion of his property. Fortunately for him, perhaps, his mill at Valleyfield was burnt down about this time; but it appeared that he had a very small amount of insurance, and the defendants hastened to apprise Hurteau & Frère of this fact. Hurteau & Frère then investigated Cossette's affairs, and found that the report made by the defendants was untrue; that he had had no mortgages on his property. It appeared that the agent of the defen-

1887.
Cossette
v.
Dun et al.

dants had made a mistake as to the numbers of the properties; the three properties indicated as belonging to him were in reality not situated near his mill but at the other end of the town, and did not belong to Cossette at all, nor were they entered in his name, and the mistake could only arise from gross carelessness. Hurteau & Frère then found that they had done an injustice to Cossette, and offered to advance him all the money necessary to rebuild his mill. The town of Valleyfield, however, came to his relief, and advanced money for the purpose of rebuilding the mill. Cossette now seeks to recover from the defendants the damages resulting from the error which their agent had committed and the false reports founded thereon which they had communicated to Hurteau & frère.

The first question is whether the communication was a privileged one. Judgments rendered in the United States were cited at the argument. But the case must be governed by the principles of our own law, and these judgments therefore do not apply. The leading principle is contained in article 1053 of our civil code, which makes every person capable of discerning right from wrong responsible for the damage caused by his fault to another, whether by positive act, imprudence, neglect or want of skill. If the report concerning the standing of a person in business be substantially true and be made without malice, a commercial agency should be exempt from liability, but where it communicates information which is false, and the falsity is due to its want of care, it is liable for the damage caused. These principles are to be found in the recent case of *Carsley v. Bradstreet*, and also in the former case of *Girard v. Bradstreet*. (M. L. R., 3 Q. B., pp. 69 and 82.) These are the decisions by which the Court must be guided in the present case. It is established that the error here was due entirely to the negligence of defendants' agent, who was entrusted with the duty of obtaining information. The defendants are responsible for the acts of those whom they employ. Cossette certainly suffered heavy damages; and I am of

1887.
Cossitto
v.
Dun et al.

opinion that they cannot be placed at a less sum than \$2,000. Judgment will, therefore, be rendered in favor of the plaintiff for this amount.

The judgment of the Court is as follows:—

"The Court, etc.....

"Seeing that the plaintiff represents by his declaration that the defendants have been carrying on the business of a mercantile agency, for their personal benefit, and that while carrying on such business, they imprudently, and without exercising proper care, communicated false information respecting him to the firm of "A. Hurteau et Frère," of a nature to injure his credit and commercial standing;

"Seeing that on the 27th February, 1886, the defendants so informed the said firm that the plaintiff's real estate at Valleyfield was hypothecated for over \$10,000, which was untrue, and that after their statement had been questioned, they, on the 29th March of the same year, affirmed that the valuation so given was considered about correct, and further falsely stated that the plaintiff had compounded in 1877 or 1878 with Ross, Ritchie & Co., at Three Rivers, and that the impression was that considerable care should be exercised in credit transactions with him;

"Seeing that the plaintiff alleges that such false reports caused the said firm of A. Hurteau & Frère, who were his principal suppliers, to lose all confidence in him and consequently to refuse to continue supplying him with lumber, and to exact payment of large sums which otherwise would not have been called for, and which the plaintiff did not expect to have to pay at that time and was therefore unprepared to meet, and that he thereby, by the act and fault of the defendants, suffered great damage and loss;

"Seeing that the defendants plead that they were merely the agents of the said firm of A. Hurteau et Frère, who were subscribers to their mercantile agency, and that under the contract between them the information so furnished was confidential, and was not to be communi-

NOV 10 1887

1887.

Cossette

v.
Dun et al.

dated to any other persons, and in effect that such communications were privileged ;

" Considering that in law confidential communications by a mercantile agency to its customers, if true and made without malice, do not render the persons forming such mercantile agency responsible in damages, but that in law such confidential communications, if untrue and made with want of care or with imprudence, render such persons responsible for the damages which may be caused thereby ;

" Considering that the defendants were not the agents of the firm of A. Hurteau et Frère, but that they collected and furnished the information in question in the course of their business and for remuneration, and that the communications so made by them in the course of their business were not privileged communications which exempted them from responsibility for the damages which might be caused to the plaintiff by their fault, whether by positive act, imprudence, neglect or want of care ;

" Considering that the contract between the defendants and the firm of A. Hurteau et Frère, whatever may be its effects as regards the contracting parties, can have no effect with respect to third parties, and cannot, therefore, affect the plaintiff ;

" Considering that the plaintiff has proved that the information given by the defendants to the firm of A. Hurteau & Frère on the 27th February, 1886, was false, and that in making inquiries for and giving the same, they acted with imprudence and with want of proper care, and that the information which they gave to the said firm on the 29th March, 1886, was also false, and was so given, notwithstanding the fact that they then had other and true information respecting the plaintiff, which they had obtained subsequently to their first communication ;

" Considering that the plaintiff has also proved that the said communications had destroyed his credit with the said firm, and had caused the said firm to refuse further supplies of lumber to him, and to exact the payment of a very large sum of money which would not otherwise

1887.
Cossette
v.
Dun et al.

have been demanded, and for which he was unprepared ;
" Considering that the plaintiff has proved that he was seriously embarrassed and injured thereby, that he had to sacrifice his property to raise money to meet the said unexpected demands, and that he suffered damages to the extent of \$2,000 ;

" Considering that the defendants are responsible to the plaintiff for the damages so suffered by him and caused by their fault ;

" Doth condemn the defendants to pay to the plaintiff the said sum of \$2,000, with interest thereon from the 12th May, 1886, date of the service of the action, until payment, and the costs of suit, distraction whereof is granted, etc."

Trudel, Charbonneau, Lamothe & de Lorimier, attorneys for Plaintiff.

D. Girouard, Q.C., attorney for Defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

December 20, 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

CARR v. BLACK.

Negligence—Responsibility.

HELD:—Where a reaping machine was being driven by the defendant along the highway, the knife to the right side of the road ; and the plaintiff's colt, which was straying upon the road, ran upon the machine, notwithstanding defendant's efforts to keep it off,—that the plaintiff was not entitled to recover the loss.

The inscription in Review was on a judgment of the Circuit Court, Beauharnois (BELANGER, J.), Sept. 10, 1887, dismissing the plaintiff's action.

JOHNSON, J. (IN REVIEW):—

The present case presents a question of fact that must be seized with exactness before the principle on which it depends can be satisfactorily applied.

1887.

Carr

Black.

The plaintiff, a farmer, owned a number of horses, among them a colt of some value, all of them straying upon a high road that intersected their owner's property. The defendant, another farmer, came along the road driving a reaping machine which had been put out of gear; but the knife of which had not been removed, an operation easy and speedy, as it would appear from the evidence. The animals that were straying all avoided the machine except the colt in question, but the owner of the machine seems to have taken pains to drive them off and prevent any of them from getting hurt, and to have succeeded, excepting as regards the colt, which, getting bewildered, ran on to the machine, and cut its foot so badly that it died within a short time afterwards. The plaintiff brings his action for the value of the lost animal.

The defendant pleads what, under the English law, is called contributory negligence of the plaintiff; he says, the plaintiff had no business to allow his horses to stray, and so far he is right. He says further, that he, the defendant, was guilty of no fault; that he was driving home his reaper, of which the dangerous part was on his right hand as he was driving, so that those passing him on the road to his left, according to law, would have run no risk of injury; and his proof sustains his contention.

The principle for which the plaintiff's counsel contended is a right one. He said, distinguishing with perfect justness between the principle of the English law, and that of our own, that where there was only a slight fault on the part of the sufferer by such an accident, he was not debarred from recovering, if the act of the other had been of such a dangerous and overwhelming character that ordinary care and diligence on the part of the sufferer could not have averted the calamity. It appears, however, from the evidence, that the present occurrence was not one of that description: it does not appear that if, in addition to the precaution of putting the instrument out of gear, as was done, the further precaution had been taken of removing the knife, the consequences would have been likely to be less serious. A number of the most respect-

1887.
Carr
v.
Black.

able witnesses show that the reaper was being driven home, with the precautions usual among the farmers of the place. This was, therefore, not one of those extreme cases, of which a noted example is cited by Angell; it is, on the contrary, an instance of accident, where there was no recklessness on the part of the defendant, who had a perfect right to drive along the high road. The principle, therefore, on which the plaintiff rests his case, though right in itself, is one to which the facts do not apply. It is not even a case of fault common to both parties, and the judgment dismissing the action must be confirmed.

Judgment confirmed.

R. C. Smith, Attorney for plaintiff.

J. K. Elliot, Q.C., Attorney for defendant.

(J. K.)

June 30, 1887.

Coram JOHNSON, J.

PARENT ET VIR V. DUROCHER ET AL.

Builder's Responsibility—C.C. 1688—Repairs to old houses—Evidence.

HELD:—Where a builder makes repairs to an old house, in order to hold him responsible under C.C. 1688, it must be shown that the deterioration or loss complained of arose from a defect in the repairs, or the omission of something which the repairer was bound to do.

PER CURIAM:—

The suit is against two builders, Robert and Durocher, and also against Mailloux, an architect.

The facts are, that, in July, 1884, Durocher and Robert made a contract with the plaintiff to make certain repairs to some houses, and the work was to be under the direction of Mailloux, and the price of it to be \$310. The work was certified by the architect, and the price was paid to the builders, less a sum of \$12, which was allowed to be retained by plaintiffs, who undertook some unfinished work.

being driven
the farmers of
those extreme
Angell; it is,
here there was
nt, who had a
The principle,
case, though
not apply. It
parties, and
be confirmed.
confirmed.

June 30, 1887.

ET AL.

o old houses—

, in order to hold
shown that the
n a defect in the
the repairer was

nd Durocher,

r. and Robert
ertain repairs
der the direc-
e \$310. The
he price was
was allowed
some unfin-

In October, 1885, the plaintiffs brought their action for \$230.45, alleging, first, defects in the work done by the builders under their contract; then a protest made, requiring them to do the work properly; and the necessity laid upon the plaintiffs to do the work for themselves, in consequence of the builders' default.

Robert and Mailloux alone pleaded, separately in form, but, in substance, that the builders had done the repairs in a workman-like manner, and with the best materials, and denying that they had been in fault at all; and further, that by the remission of the \$12, the plaintiffs undertook to do the banking-up of the houses, and absolved the defendants from that part of the work.

They further pleaded that the works had the character of repairs merely, and by no means could be assimilated to the kind of work which by law imports a guarantee.

Durocher made default to plead.

The parties went to evidence; and the result as affecting the main facts is the usual mass of conflicting verbosity common to an abuse of a written *enquête* system.

The plaintiffs contended for the liability of the defendants under the well-known principle of the law which finds expression in Art. 1688 C.C.; and which was applied in the oft quoted case of *Wardle & Bethune* by the Privy Council. The article reads: "If a building perish in whole or in part within ten years, from a defect in construction, or even from the unfavorable nature of the ground, the architect superintending the work, and the builder, are jointly and severally liable for the loss."

One understands the application of that principle to the case mentioned in the article, which is precisely the case that arose in *Wardle & Bethune*. A perishing—a destruction—a falling down—a uselessness—a loss arising from defect of construction, or of the nature of the foundation ground. Does that principle apply at all to patching up an old house? To the tinkering of a ruin? I understand that the repairs must be good and effectual.

1887.
Parent
v.
Durocher.

1887.
Parent
v.
Durocher.

as repairs; but has that anything to do with the principle invoked? It is not necessary in the present case to give any opinion upon that; and it is a matter of too much importance to hazard an opinion upon it without necessity, and without full argument.

There is one thing, however, that is obvious. It is, that whatever the plaintiffs may complain of: whether it be the perishing of a building, or the deficiency in the work of mere repairing; and whether, in the latter case, it be attributable to unskilful workmanship or bad material; they must prove their case. They must show that what they complain of was caused by some act or some omission on the part of the defendants of something they were bound to do, or not to do. They allege deterioration caused by the work which the defendants had contracted to do. The proof is confined to the general fact of deterioration, and does not touch the cause of it. The quality of the defendants' work, or of the material they used, are left untouched by the evidence; and the proof made by the defendants not only supports their plea, but tends strongly to throw on the plaintiffs' own carelessness the damage to these houses suffered. This alone disposes conclusively of the case; but there is also a strong case made by the defendants' evidence to show that the cause of the damage was really attributable to the plaintiffs' own neglect in doing the remaining work after the remission of the \$12.

The judgment is as follows:—

“The Court, etc.

“Considering that the plaintiffs sue for \$230.45, alleging defects in certain works in the declaration mentioned, in the nature of repairs, done by defendants Robert and Durocher, builders, under the superintendence of Mailloux, architect; and further alleging a protest by the plaintiffs requiring the defendants to do the said work of repairs properly; and further alleging their refusal to do so, and the consequent making of them by the plaintiffs themselves, at a cost of the said sum of \$230.45;

“Considering that the defendants Mailloux and Robert,

have pleaded separately; both, however, alleging that the work by them done was done properly and with proper material, and denying any fault on their part; and that the said Durocher has made default to appear, although duly summoned;

"Considering that the works in question were works of repair only; and that the evidence does not show any fault or defect in the work done by the defendants, or in the materials used in it; nor that the alleged damage to the buildings in question was caused by any breach of contract on their part;

"Considering, consequently, that the plaintiffs have not proved their case, doth dismiss the said action with costs *distrains*, etc."

Action dismissed.

N. Durand, for the plaintiffs.

St. Jean & Leblanc, for defendant Robert.

Loranger & Beaudin, for defendant Mailloux.

(J. K.)

November 18, 1887.

Coram JOHNSON, J.

LECLAIRE ET AL. V. GASGRAIN.

Promissory note—Illegal consideration—Note given to obtain consent to discharge of insolvent.

Held:—That a note given by an insolvent, or by a third person, to induce the payee to consent to the insolvent's discharge, or to sign a deed of composition, is null and void; and where money is paid for the same purpose, it may be recovered from the creditor receiving it. The fact that the maker of the note is the insolvent's father does not constitute a valid consideration for such a note; for a benefit to another is a good consideration only where the benefit can be had lawfully.

PER CURIAM:—

The action is brought on a promissory note of the maker (defendant), who pleads absolute want of any consideration whatever, and also that the note was obtained by the

1887.
Parent
v.
Durocher.

1887.
Leclair
v.
Casgrain.

plaintiffs from the defendant for an illegal consideration; that in 1882, the defendant's son, a trader at Rivière Ouelle, was insolvent and made an arrangement and composition with his creditors for 25c. in the dollar, secured by his own notes endorsed by his father, the defendant. That the plaintiffs, however, stood out, and would not sign the deed of composition unless the balance due them over and above the 25c. was paid or secured by the father; and it was for the payment of the balance, over and above what the other creditors got, that the note was given, and that therefore there is no consideration, or at least only an illegal consideration.

The plaintiffs' answer admits the son's insolvency and the composition for 25c., but alleges the plaintiffs were no party to it; but agreed with the defendant that the latter should assume his son's liability for the excess, and in that manner procure his entire discharge.

The evidence exactly proves the state of facts deducible from the plea and the answer.

The defendant's argument was that there has been no consideration; and that what is called the consideration is an illegal one; that the discharge of the son was the motive actuating the father; but if it was the value given for the note it constitutes no consideration, or at best, an illegal one. It may, however, be both, I think. It may have been the impelling motive of the father; and it may also have been, and I think in this case it was, the only consideration given for the note.

The plaintiffs, on their side, contend that the undertaking of the father was in itself a valid assumption of the son's debt to them; and that the benefit conferred on the son by the discharge was a legal consideration for the note.

One finds in the French commentators the most perfect reasoning on all the aspects of this question. Demolombe, Vol. 24, No. 355, puts it very clearly. There is to be considered, he says, both the *cur contraxit* and the *cur promisit*. In the present case the one is indistinguishable from the other. The maker of the note wanted the discharge of his

1887.

Leclaire
v.
Caugrain.

son: that was his motive. He promised to pay, so that he might get what he wanted; that was the consideration for the note. A benefit to another may be a good consideration for a note; but that, of course, is only where the benefit can be had lawfully. Therefore the question comes down at last to the point whether the benefit so bought was a lawful one that might be bought by the one, and the price exacted by the other.

The case of *Prevost v. Pickle*, 14 L. C. J. 220, is exactly in point. The note there was the note of a third party. Mackay, J., said: "The question at issue is whether a note of a third party given by an insolvent to a creditor to obtain his consent to the discharge of the insolvent can be considered good, and its amount recovered." That is exactly the case here. The evidence shows the insolvent persuaded his father to give the note for that precise purpose, and the insolvent handed it to the plaintiffs, his creditors. *Dcelles v. Bertrand*, 21 L. C. J. 291, is also in point. The judgment of the Court of Review in that case was given by myself. I ought not, without good reason, to recede from what was said there. The language of the Court was:— "The Court must look at the one question, whether a note made, not by an insolvent, but by a third party, to procure the insolvent's discharge, is a valid contract. "The argument that the third person might have bought the debt right out is an assumption—a fallacy. The very essence and spirit of the system of the insolvent law reach beyond the mere outward form, and to every shape that such a transaction may be ingeniously devised to take. The principle at the bottom of all the cases seems to be that every creditor assumes of right that every other creditor has given as free an assent as he himself has given, and they are deceived if any of them allow themselves to be bribed into consenting. The very heart of the system would be struck at by allowing any mere form or disguise to affect the true character of the transaction. In the English case of *Howden v. Haigh et al.*, Lord Denman, on precisely the same point, said: "It was argued that the transaction did not alter the con-

1897.
Leclaire
Couturier.

"dition of the insolvent, or give the creditor more than he was entitled to; but the principle is that every creditor is entitled to be on the same footing; and none shall privately exact better terms for himself. So in *Knight v. Hunt*, where it was argued that neither the debtor nor his funds were prejudiced by the agreement, the court disregarded that argument, holding the question to be whether the judgment of the creditors has been influenced by the supposition that all are to suffer in the same proportion."

The French law is the same. Demolombe, same volume, citing the article of the French code: "L'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet." After reviewing the subject in an exhaustive way, and the various opinions that have been held by commentators, he comes down at last to the final test: viz., whether the maker of the note would have had an action to get back the money, if he had paid money instead of giving his note; and he says at the end of No. 382:—"Notre avis est, pourtant, que la répétition devrait être toujours admise, lorsque le paiement a été fait en vertu d'une obligation qui avait une cause illicite;" and he gives as the reason why, that the law having said that an obligation founded on an illegal cause can have no effect, it would be giving it an effect, and a very important effect, if it prevented the recovery of the money.

On principle, therefore, and on authority and precedent, I am held to dismiss the plaintiff's action; and it is dismissed with costs.

The judgment of the Court is as follows:—

"The Court, etc.

"Considering that the action is by the payees against the maker of a promissory note; and that the defendant pleads that the said note was given without any consideration, or, at least, for an illegal consideration, in that it was given for the payment of the balance over and above 25 cents on the dollar, which all the other creditors of the defendant's son, who was insolvent, had accepted,

and for which they had agreed to discharge him the said insolvent, they, the plaintiffs, refusing to discharge him unless they got the said balance for which the note was given ;

" Considering that the defendant has proved his said plea, and that the consideration of the said note was as he alleges, and the giving of the said note constituted an illegal contract without effect, and the plaintiffs cannot recover the amount of the said note, but, on the contrary, the defendant, if he had given money instead of a note, would have had an action to get it back ;

" Doth dismiss plaintiff's action with costs, dis-
traits, etc."

Action dismissed.

T. C. de Lorimier, attorney for plaintiffs.

Presfontaine & Lafontaine, attorneys for defendant.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

December 20, 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

BURY v. FORSYTH.

Pleading—Evidence—Burden of proof.

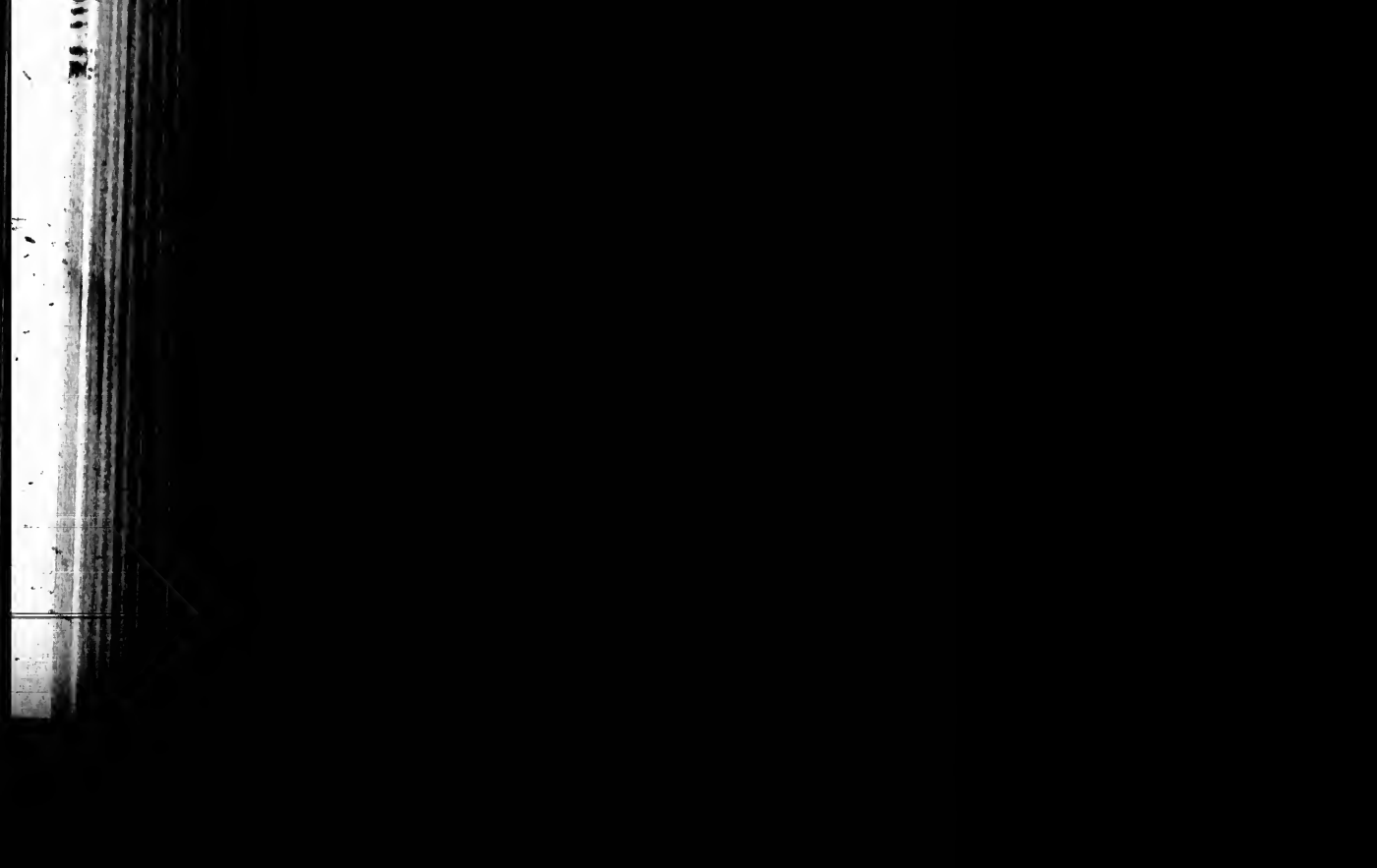
Held:—Where to a demand for money lent, the defendant pleaded compensation by a *bon* given to him by the plaintiff, which *bon* was in these terms: "Good to W. L. Forsyth (defendant) for \$500, balance of the payment of \$1,000 purchase price of 2-12ths of Anticosti, not transferable," and the plaintiff answered specially that the *bon* was not given to the defendant personally, but in his capacity of manager of the Anticosti Company,—that the burden of proof was on the plaintiff to prove the truth of the special answer.

The inscription was on the following judgment of the Superior Court, Montreal (GILL, J.), October 24, 1887:

" La Cour, etc.....

" Attendu qu'il a été démontré et qu'il appert par la preuve et les pièces produites, qu'au lieu d'être créancier du défendeur le demandeur lui est au contraire endetté

1887.
Lecolatre
v.
Cousins.





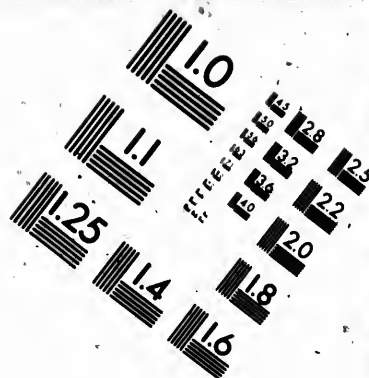
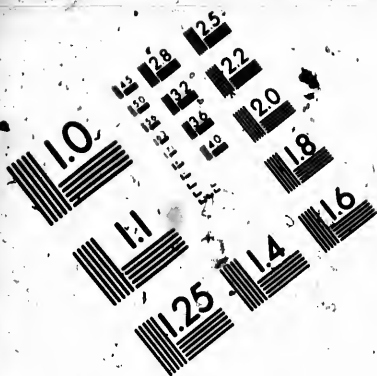
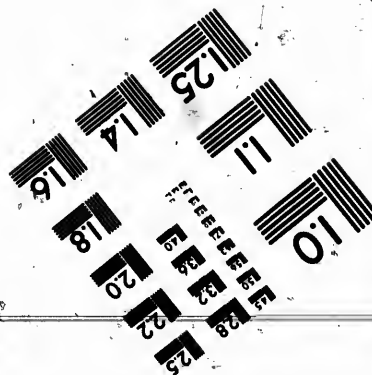
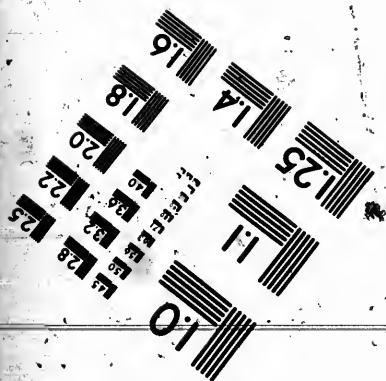
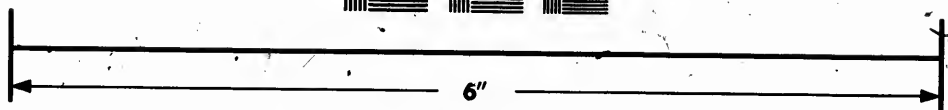
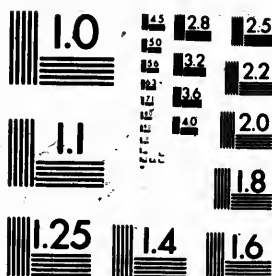


IMAGE EVALUATION TEST TARGET. (MT-3)



Photographic
Sciences
Corporation

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

EE E 28
E 32 25
E 22
E 20
E 18

10
01

1887.
Bury
v.
Forsyth.

en une plus forte somme que celle qu'il réclame du défendeur, en vertu d'un certain bon de \$500 que le demandeur a consenti au défendeur, et qui est produite en preuve, lequel bon est bien payable au défendeur personnellement et lui a été en partie payé personnellement, et que le fait que le dit bon avait été ainsi consenti et donné en paiement de partie du prix de parts dans la compagnie de l'Île d'Anticosti, tel qu'exprimé au dit bon même, n'empêche qu'il est fait payable au défendeur personnellement, et que rien ne démontre qu'il n'appartient pas personnellement au défendeur pour sa part du prix de vente;

"Maintient, etc."

JOHNSON, J. (In Review):—

The action was for money lent by plaintiff to the defendant; and it was accompanied by a *saisie-arrêt* before judgment.

The defendant petitioned to quash the attachment on the ground of the falsity of the affidavit, and alleged more particularly that there was no debt due, inasmuch as the advance or loan of money alleged was more than compensated by a *bon* of plaintiff to defendant in these terms: "Good to W. L. Forsyth for \$500, balance of the payment of \$1,000 purchase price of 2-12ths of Anticosti, not transferable."

The plaintiff answered the petition by alleging that the *bon* in question was not given to the defendant personally, but was given to him in his capacity of manager of the Anticosti Company, which had sold to plaintiff 2-12ths of the Island of Anticosti for \$1,000; and with his answer the plaintiff produced the notarial deed of sale.

The deed proves that Murphy, the president, and Forsyth, the treasurer and manager of the Anticosti Company (limited), sold to Bury, the plaintiff, two undivided twelfths of the island and seigniory of Anticosti for \$1,000, which the company, by the deed, acknowledged to have received, and gave a discharge for. There is no proof whatever in the case except the *bon* itself, with credit on the back of it for sundry amounts received on account; and

MONTREAL LAW

1887.
Bury
v.
Forsyth.

the deposition of a witness to prove the signature of Bury to the *bon*. The plaintiff has adduced no evidence; but he assumes that the onus of proving the contrary of what he alleged in his special answer was laid on the defendant, instead of the proof of the affirmation being on himself. The Court is against him. The plaintiff alleged that the consideration for this particular *bon* was the two-twelfths mentioned in the deed. The fact that the *bon* was without date might have afforded additional facility for such proof; but none whatever was attempted; and under the issue as it stood, Forsyth had nothing thrown on him to prove. He held what was conclusive as to the obligation being towards himself personally, until it should be refuted. Who got the other ten-twelfths we need not enquire; but it was clearly the duty of the plaintiff to take some step in the way of evidence to prove what he alleged. There is an error to be corrected, however, as to the phraseology of the judgment, which speaks of the *bon* having been given for shares in the Anticosti Company, instead of for so much of the island. For the rest the judgment is confirmed.

Judgment confirmed.

Barnard & Barnard, attorneys for plaintiff.

Macmaster, Hutchinson, Weir & Maclellan, attorneys for defendant.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

January 30, 1886.

Coram TORRANCE, BOURGEOIS, LORANGER, JJ.

DYSON v. SWEANOR ET AL.

Obligation—Joint and several condemnation.

HELD:—Where two persons who had sold one-fourth interest in an invention were condemned to make a practical test of the value of the invention, as stipulated in the contract, or to repay the purchase money, that the condemnation was properly joint and several.

1887.
Dyson
v.
Sweanor et al

The inscription in review was by one of the defendants, Beuthner, on a judgment of the Superior Court, Montreal (JOHNSON, J.), May 30, 1885.

JOHNSON, J. (in Superior Court):—

This is a very extraordinary looking case. The plaintiff has advanced, as he alleges, \$5,000 to two inventors (the defendants), and they are all now (both plaintiff and defendants) joint owners of a patented invention called an ammonia or nitro-hydric engine. The defendants agreed to build an engine at their own expense to give practical proof of the value of this invention, and to exhibit it in Montreal, and also to send one to London in England; but there was no particular time stipulated within which this test was to be made; and the plaintiff therefore on the 3rd of July, 1884, protested, and required the defendants to set up an engine, as they had agreed to do, within thirty days from the protest. Nothing that can be considered in the least satisfactory was done by the defendants to execute their obligation; and the plaintiff was driven to bring this action, and he prays by it that the defendants may be condemned to pay him two thousand dollars for damages already suffered, and further, that the Court may fix a delay within which they are to execute their obligation; and in default of their compliance, the plaintiff asks a judgment and several condemnation against them for the \$5,000, interest and costs.

Only one of the defendants appears and pleads, and he uses the other as a witness. The plea admits the agreement, and alleges the issue of the patent, and various unsuccessful efforts of the defendants to fulfil their undertaking; all of them, however, culminating in a final hope or promise of execution in a *short time*. This, I believe, is a sort of parliamentary or unmeaning phrase relating altogether to the future; as regards the past, or the present, however, it has an obvious and incontestible meaning, which is that the thing is not yet done. Therefore the defendants are in default. They have not set up this engine, as they agreed to do, *forthwith*, either here or in London. I feel no difficulty in giving judgment against

MAY 30 1885

1887.

Dyson

v. Swenor et al.

them to do this in a specific time as prayed; nor should I feel any difficulty, on principle, in giving damages that may have been suffered already in consequence of their neglect to do so; for it is quite conceivable that the plaintiff if he has a fourth interest in a useful patent might have made a profit; but there is no certain evidence of such damage. There is the evidence of Mr. Shaw that an American gentleman wanted to buy the patent, if he could have been satisfied of the practical value of the invention by seeing the thing work; but there is nothing specific as to any amount that may have been intended to be offered. The judgment, therefore, is in the terms asked by the conclusion,—that is, for a specific performance within fifteen days from the judgment; and in default, to repay the \$5,000 with interest, and the costs of suit.

The judgment of the Superior Court was as follows:—

“The Court, etc.....

“Considering that the present action is brought to recover \$2000 damages by reason of the alleged non-performance by the defendants of their agreement of the 30th April, 1883, in the plaintiff's declaration alleged, to build or supply at their own expense a ten horse power engine to give practical proof of the value of a certain invention in the said declaration also mentioned and described, to wit, an invention of an ammonia or nitro-hydric engine, and to place the same forthwith, after the issuing of a Canadian patent therefor, in a suitable workshop in the city of Montreal, to give practical proof of the value of the said invention; and also to send the same or another similar engine, within a reasonable time, to London in England, for the same purpose;

“Considering that the said action also prays that the defendants may, in default of their so performing their said agreement within such delay as this Court may fix, be condemned to repay and satisfy to the plaintiff the sum of \$5,000 to them paid and advanced by the plaintiff, on condition of their said agreement;

“Considering that the defendant pleading has set up

1887,
Dyson
v.
Sweener et al.

various efforts by him and the other defendant made to perform and fulfil their said agreement; but have not succeeded in proving any performance of the same or anything excusing their non-performance of the same;

"Considering that the defendants did not at any time nor did either of them perform their said agreement, which they were bound to do forthwith after the issue of a Canadian patent therefor;

"Considering, moreover, that after the issuing of the said patent, to wit, on the 3rd. of July, 1884, the plaintiff notified and required the said defendants to perform their said agreement within 30 days, but that they have wholly made default so to do;

"Considering, however, that the plaintiff has not proved any damage to him heretofore accruing by reason of the non-performance hitherto of the said agreement by the defendant;

"Doth dismiss the said plea, and doth adjudge and condemn the defendants jointly and severally, within 15 days from the rendering of this judgment, to perform and execute in all particulars their said agreement of 30th April, 1883, hereinbefore mentioned, to wit, by building and supplying at their own expense a ten horse power engine to give practical proof of the value of the said invention so patented, and to place the same in a suitable workshop in the city of Montreal to give practical proof of the value of the said invention; and also to send the same or another similar engine, within one month from the rendering of the present judgment, to London in England, for the same purpose, and in default of the said defendants to perform specifically their said agreement as aforesaid, within the said 15 days as regards the city of Montreal, and within one month as regards London in England as aforesaid, doth adjudge and condemn the said defendants jointly and severally to pay and satisfy to the plaintiff the said sum of \$5,000, with interest, etc."

TORRANCE, J. (in Review):—

Damages arising out of a sale of a patent to plaintiff.

MONTREAL
LAW
REPORTS

Plaintiff bought a fourth interest in a patent for \$5,000, and defendants undertook to give a practical proof of the value of a certain invention of an ammonia or nitro-hydric engine. This test was to be applied in Montreal and also in London, England, within a reasonable time. The demand was to recover \$2,000 damages for the delay, and also for an order against defendants to make the test, and in default, to repay the \$5,000. The judgment has dismissed the claim for damages, but has ordered the defendants to make the test, and in default of doing so, to repay the \$5,000. The defendant Beuthner complains of the joint and several condemnation; also, secondly, that he is condemned to repay the \$5,000 without the agreement being rescinded; thirdly, that a sufficient delay is not allowed to make the practical test in Montreal and in London.

We answer that the issues between the parties have been decided, and the rescinding of the agreement was not formally before us, and the condemnation should be joint and several.

Judgment confirmed.

Macmaster, Hutchinson & Weir, attorneys for plaintiff.

Cooke & Brooke, attorneys for defendant Beuthner.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

September 30, 1887.

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, MATHIEU, JJ.

DYSON v. SWEANOR ET AL., and BEUTHNER,
opposant.

*Execution of judgment—Effect of inscription in review—
Delay of one month.*

Held:—1. Where a delay has been fixed by a judgment for the specific performance of an obligation, and the case is inscribed in review, the delay runs only from the date of the final judgment confirming that of the Court below.

1887.

Dyson
v.
Sweanor
&
Beuthner.

2. That a delay allowed by a judgment for the execution of a contract is a delay in procedure within the meaning of C. C. P. 24, and where such delay expires on a Sunday, the debtor may execute the obligation on the following day. And so, where the final judgment in review was rendered January 30, and February 14 and 28 were both Sundays, it was held that the execution of the obligation on February 15 and March 1 was within the delays of fifteen days and one month allowed for the execution of the obligation in Montreal and London respectively.

The inscription in review was on the following judgment of the Superior Court, Montreal (Jetté, J.), June 27, 1886 :—

" La Cour, etc.....

" Attendu que, par jugement rendu le 30 mai 1885,⁽¹⁾ les défendeurs Sweanor et Beuthner ont été condamnés, aux termes d'un marché fait entre eux et le demandeur, le 30 avril 1883, à construire et fournir au dit demandeur, à leurs frais, dans un délai de 15 jours à compter du prononcé du dit jugement, un engin de la force de dix chevaux-vapeur, d'une invention nouvelle et mis en œuvre au moyen de substances chimiques (ammonia or nitro-hydric engine), et à placer le dit engin dans une boutique pour ce convenable, à Montréal, pour y subir une épreuve et être soumis à un essai propre à démontrer la valeur de la dite invention, puis, après tel essai, à expédier le dit engin, ou un autre semblable, au demandeur, à Londres, en Angleterre, dans un délai d'un mois à compter du prononcé du dit jugement, et qu'à défaut d'exécuter les prescriptions dans les délais susdits, les défendeurs étaient condamnés conjointement et solidairement à payer au demandeur une somme de \$5,000 courant ;

" Attendu que le dit défendeur Beuthner ayant ensuite demandé la révision de ce jugement, la Cour a renvoyé sa demande et confirmé purement et simplement le dit jugement le 30 janvier 1886 ;

" Attendu que le 22 mai 1886, le demandeur a fait émettre un bref d'exécution contre le dit défendeur Beuthner pour la somme de \$5,000 susdite ; mais que ce dernier s'oppose, disant qu'il a exécuté le dit jugement dans les

(¹) See preceding report, *Dyson v. Sweanor*.

MONTREAL LAW

délais prescrits et que, par suite, le demandeur est mal fondé à exiger la somme d'argent qu'il n'était condamné à payer qu'au cas de non exécution de l'obligation susdite ;

"Attendu que le demandeur conteste cette opposition, disant : 1o. Que la demande de révision n'a pas eu pour effet de prolonger les délais fixés par le premier jugement, et que par suite la condamnation à la somme de \$5,000 est devenue absolue ; 2o. Que d'ailleurs le défendeur n'a pas même exécuté son obligation dans les délais indiqués à compter du jugement de la Cour de Révision, que l'essai de l'engin n'a été fait qu'après les 15 jours ; qu'il était insuffisant pour démontrer la valeur de l'invention, et que l'envoi de l'engin au demandeur n'a pas été fait non plus dans les délais fixés ;

"Attendu que la demande de révision a pour effet de remettre les parties au même état qu'avant le premier jugement, et que c'est ensuite la sentence prononcée par la Cour de Révision qui est véritablement le jugement de la Cour Supérieure ; que telle sentence ne prend même effet que du jour où elle est reçue par le protonotaire de la Cour où le jugement originaire avait été rendu, et que par suite les délais ne commencent à courir que du jour de telle réception ;

"Considérant, en conséquence, que les délais fixés par le premier jugement dans la pièce n'ont commencé à courir qu'à compter du jour du jugement rendu par la Cour de Révision, savoir, le 30 janvier 1886, et que la prétention contraire du demandeur sur ce point est mal fondée ;

"Vu l'article 502 du Code de Procédure Civile ;

"Attendu en outre qu'il est établi en preuve que le défendeur a, dans le délai prescrit de quinze jours, savoir, avant la fin du quinzième jour de février, construit et placé dans une boutique à ce convenable, l'engin en question, qu'il en a commencé l'essai le même jour et l'a continué les jours suivants, et que cet essai a été fait loyalement d'une manière extrêmement satisfaisante, en présence d'hommes connaissant, a duré un temps suffisant

1887.
Dyson
v.
Swanor
&
Beuthner.

1887.
Dyson
v.
Sweanor
&
Beuthner.

pour être efficace, et a pleinement démontré que le dit engin était utile et avantageux et fonctionnait convenablement; que le dit engin a été ensuite expédié au demandeur à Londres dans le délai fixé, l'envoi ayant eu lieu le dernier jour de février et le chargement le 1er mars, ainsi qu'appert à la lettre de voiture produite;

"Considérant en conséquence que l'opposant est fondé à soutenir que dans ces circonstances la condamnation en argent prononcée contre lui n'est pas exigible;

"Renvoie la contestation et maintient l'opposition du dit Beuthner, et en conséquence casse et annule la saisie pratiquée par le demandeur, et en donne main-levée au défendeur et opposant, avec dépens contre les demandeurs, distracts, etc."

JOHNSON, J. (in Review):—

The plaintiff got a judgment on 30th May, 1885, against Sweanor and Beuthner, condemning them to the specific performance of a contract they had made with the plaintiff; or in default to pay him \$5,000.

The defendants in that case went to review; but the judgment against them was confirmed there on the 30th of January, 1886.

The plaintiff issued execution on the 22nd May, 1886, for the sum of \$5,000, against the goods and chattels of Beuthner, who filed his opposition on the 26th May, alleging a specific performance of his obligation under the judgment within the proper time.

The plaintiff contested the opposition by denying any sufficient compliance, either in substance or in time. Judgment was rendered maintaining Beuthner's opposition with costs.

The plaintiff contesting the opposition now inscribes the last-mentioned judgment for review; and he urges the two grounds: 1st, that the proceeding in Review did not interrupt the delay for the execution of the first judgment; 2nd, That there was no substantial compliance at all.

Upon the first point we are against the plaintiff's pre-

tension. The first judgment was suspended, and ceased to be *chose jugée* or executory from the time of the inscription, until judgment in Review was rendered.

As to the second ground urged, it regards two things: 1st, the kind or the manner of compliance; 2nd, the time of compliance. What the defendants were required to do by the judgment was to send or ship to England a certain engine within one month from the 30th January, 1886; and to build and supply one also in Montreal within 15 days from the same date.

These fixed delays in the judgment would have given defendants to the 14th February for what they had to do in Montréal, and to the 28th of February for what they had to do as regards the despatching the engine to England. But it so happened that both the 14th and the 28th February of that year fell on Sundays; and the engine was only supplied and set up here on the 15th February; and was only sent or despatched by the defendants on the 1st March.

We hold this to have been in sufficient time in both cases; for a month by law means a calendar month; and whatever the number of days in February of that year, it was no less a calendar month than all the other months in the year. Therefore, as the 14th and also the 28th of February fell on Sundays, the only remaining point would be, whether the law deferred the execution of the judgment in these particulars to the following days, viz., to the 15th February and the 1st of March. Now, it is admitted, of course, as regards civil obligations generally, the delay for the execution of them would not be prolonged to the following day, if it expired on a Sunday; but the laws of procedure have laid down a different rule with respect to the processes of the Courts. Art. 24 C. P. lays down, as regards delays for service of summons, that neither the day of service nor the terminal day is counted: further, it lays down that delays continue to run upon Sundays and holidays; but if a delay expires on a holiday it is of right extended to the next follow-

1887.

Dyson
v.
Sweeney
&
Heathner.

1897.

Dyson
v.
Swanor
&
Beuthner.

ing day. It does not stop there; but goes on to say: "the same applies to all other delays of procedure."

Unless, therefore, it could be considered that in the execution of a judgment of this Court, the parties were not governed by the rules of procedure of the Court; or unless it can be said that the specific performance, though the judgment alone fixed the time for it, was nevertheless a mere civil obligation such as might result from the stipulations of the parties, independently of the order of the Court, I cannot doubt that the rules of procedure are to apply to the mode of compliance. Otherwise I think it was a fair compliance in substance with what was intended. The engine was required to be sent—despatched, that is, by defendant—not delivered, within the month: and it was to be supplied and set up; not to be made to work efficiently.

The judgment below is therefore confirmed.

MATHIEU, J., dissented on the ground that the 1st of March, the day on which the engine was dispatched to London, was not within the delay of one month fixed by the judgment.

Judgment confirmed, Mathieu, J., diss.

Macmaster, Hutchinson, Weir & Macleannan, attorneys for plaintiff.

Cooke & Brooke, attorneys for opposant.

(J. K.)

MATHEU
J.
D.
J.

April 30, 1887.

Coram TAIT, J.

DOWNIE v. FRANCIS, and CLÉMENT, T. S.

Promissory Note—Alimentary, Debt—Execution of judgment on note—Pleading—Answer to contestation.

Held:—Where, in execution of a judgment obtained for the amount of a promissory note, an alimentary allowance payable to the defendant is seized by garnishment, and the defendant contests the seizure on the ground that an alimentary allowance is not seizable, the plaintiff may, by his answer, plead that the consideration for the note was an alimentary debt, and that the claim was within the exception of C. C. P. 558; but that plaintiff in this case had failed to prove the truth of the answer.

PER CURIAM:—

The plaintiff having a judgment against the defendant on a promissory note for \$250, caused a writ of *saisie-arrest* to issue, attaching all monies due defendant in the hands of the garnishee, who declared that in his quality of curator to Mary Power, defendant's mother, he was indebted to defendant in the sum of \$50, being for one month's *pension alimentaire* due defendant.

The defendant filed a contestation of the *saisie-arrest*, alleging various grounds of nullity, on account of alleged irregularities in the proceedings as set forth in paragraphs 1, 2, 3, 4 and 7 of the contestation, and stating in addition that the money attached was *insaisissable* under art. 558 C. C. P., being due defendant as an alimentary allowance granted him by a judgment of the Court of Queen's Bench rendered on the 24th March, 1884.

The plaintiff answered in law that the matters set forth in the paragraphs above mentioned were the subjects of an exception to the form, and answered the allegation that the money was exempt from seizure by saying, in substance, that the note already referred to had been given for an alimentary debt; that in 1880 defendant was wholly without means and asked plaintiff for assistance; that the plaintiff being then in the enjoyment of a salary of \$50 a month

1881
Downie
v.
Francis.

and earning from \$2,000 to \$3,000 a year as stenographer, came to defendant's assistance, and without interruption from the month of March, 1880, to the end of the year 1881, supported him in the largest sense of the word, defendant being in such a state of poverty that he relied upon him for all the necessities of life, and that it was for the costs of *alimens* thus furnished that the note in question was given.

The defendant replied by a pleading styled *réponse en droit*, in effect that the question of the consideration of the note being an alimentary debt had never been raised by any issue in the suit, that the judgment was for a note, and plaintiff had no right to seize the alimentary allowance in satisfaction of it; that the judgment had finally determined the nature of the debt, and plaintiff could not now go behind the pleadings and judgment to establish a debt different from that expressed in the judgment; in fact that novation had been created by the judgment. He also filed a general denial of the allegations of plaintiff's answer.

The Superior Court maintained the pretensions of the plaintiff's answer in law, and rejected paragraphs 1, 2, 3, 4 and 7 of plaintiff's contestation, but dismissed defendant's answer in law.

I have been asked to revise this latter decision. I have carefully examined the authorities submitted by defendant's counsel, but do not think they would justify me in disturbing the judgment.

The question of fact to be decided is whether the plaintiff has proved that he expended the amount of the note in *alimens* for defendant.

The allowance granted defendant is not only for his own support, but also for the support of his wife and child who are stated in the judgment of the Court of Queen's Bench to be in distress. The alleged *alimens* were furnished more than two years before the note was taken. Under the circumstances of the case I consider the plaintiff must be held to strict and positive proof of the material allegations of his answer to defendant's con-

1887.
Downie
v.
Francis.

testation, and he must more particularly establish by such proof that he expended the amount of the note in question in *alimens* for defendant.

To review the evidence on the present occasion would occupy too much time. After a careful examination of it I have no hesitation in arriving at the conclusion that plaintiff has failed to make out his case, and I therefore maintain the contestation of the *saisie-arret* with costs.

The several motions made by the parties at the hearing are dismissed without costs.

The judgment is as follows:—

The Court, etc...

"Upon the merits;

"Considering that the said defendant contesting, in his said contestation alleges in substance and effect so far as concerns the merits of said attachment, that the monies attached in the hands of the *tiers saisi* were and are *insaisissables*, under Art. 558 C. C. P., as they were and are due and payable to him as an alimentary allowance granted to him by the judgment of the Court of Queen's Bench, Appeal Side, rendered on the 24th of March, 1884, by which the said *tiers saisi* in his quality of curator to Mary Power (the mother of said defendant) an interdict for insanity, was condemned to pay said defendant *à titre d'alimens* the sum of \$600, payable by monthly instalments of \$50 each;

"Considering that the said plaintiff, by his answers to the foregoing grounds of contestation, in substance and effect, alleges that the judgment in this cause rendered, and in satisfaction of which the said writ of attachment had issued, was for the amount of a promissory note, and that the consideration of said note was an alimentary debt; that in the year 1880 the defendant was wholly without means and asked plaintiff's assistance; that plaintiff being then in the enjoyment of a salary of \$50 a month and earning from \$2,000 to \$3,000 a year as a stenographer, came to the assistance of defendant, and without interruption from the month of March, 1880, up to the end of the year 1881, supported him in the largest

1887.

Downie
v.
Francis.

sense of the word ; that defendant's poverty was such that he relied upon plaintiff for his board, lodging and clothes, and in fact all the necessities of life ; that he paid defendant's expenses at divers hotels and restaurants which he mentions, and that it was for the cost of *alimens* thus furnished that the note in question was given ;

" Considering that defendant specially denies the allegations of said answers ;

" Considering that it is established in this cause that the monies seized and attached under said writ in the hands of said *tiers saisi*, and referred to in his declaration in this cause made, are those due and payable to defendant as an alimentary allowance, à titre d'*alimens* under the terms of said judgment of the Court of Queen's Bench, and were and are, under said article 558, *insaisissables* except for an alimentary debt, *pour dette alimentaire* ;

" Considering that the said alimentary allowance was granted to said defendant by said judgment of the Court of Queen's Bench, not only for his own support, but for the support of his wife and child who were in distress, as appears by the terms of said judgment, and that the said *alimens* are alleged to have been furnished more than two years before the rendering of said judgment, and that under all the circumstances of the case the plaintiff must be held to strict and positive proof of the material allegations of his answer, and especially of the allegation that the amount of said note was expended for *alimens* furnished to defendant, and that no presumptions can be allowed in his favor ;

" Considering that plaintiff has failed to prove the material allegations of his answer to defendant's contestation, and particularly that he expended the amount of said note for *alimens* for defendant, and has therefore failed to establish that the debt referred to in the said judgment and in said writ of *saisie-arrest* in this cause is an alimentary debt ;

" Doth maintain the contestation of the said writ of attachment, *saisie-arrest*, in this cause issued, and doth declare the monies seized and attached under said writ to be in-

MONTREAL
LAW
REPORTS

saisissables, and doth declare the said *saisie-arret* in this cause to be illegal, and doth dismiss the same, the whole with costs *distrains*, etc."

Downie & Lancot, attorneys for plaintiff.

Charles S. Burroughs, attorney for defendant contesting.
(J. K.)

1887.
*Downie
&
Francis.*

24 novembre 1887.

Coram MATHIEU, J.

CARON v. ABBOTT.

Dommages—Maitre et ouvrier—Responsabilité—Prescription.

Jugé:—Qu'une action en dommage par un ouvrier contre son maître pour injures corporelles reçues pendant qu'il travaillait pour lui, et dues à la négligence du maître, ne se prescrit que par deux ans.

L'action du demandeur était en dommages au montant de \$2,000. Au mois de mars 1886, le demandeur étant à l'emploi du défendeur, était à transporter, au moyen d'une brouette, du charbon qu'il prenait dans un tas considérable dont le dessus était gelé et formait une croûte épaisse et qui surplombait l'endroit où se tenait le demandeur. Cette partie du charbon gelée se serait effondrée et aurait blessé grièvement le demandeur au bras et au visage.

A cette action, à part le plaidoyer au mérite par lequel le défendeur prétendait n'être pas responsable parce qu'il avait averti le demandeur du danger et lui avait même défendu de travailler en cet endroit, il plaida une exception de prescription sous l'article 2262 du Code Civil, prétendant que l'action était pour "injures corporelles" et que la prescription d'un an s'appliquait. Le demandeur répondit en droit à cette exception de prescription.

Cette réponse en droit a été maintenue par le jugement suivant :

¹ L'honorable juge Gill, le 12 mars 1888, en déboutant l'action au mérite, a concouru dans le jugement de l'honorable juge Mathieu, maintenant la réponse en droit.

1887.

Caron
v.
Abbott.

"La Cour, etc.....

"Attendu que le demandeur allègue, dans sa déclaration que dans le mois de mars de l'année dernière, il était à l'emploi des défendeurs à leur établissement connu sous le nom de "Metropolitan Rolling Mills," à Montréal, et que son travail consistait à prendre du charbon, à même un banc de charbon qui se trouvait sur le terrain où est cet établissement et à le transporter dans une boîte; que le banc de charbon était creusé en dessous et que la partie supérieure surplombait; mais que le demandeur qui était occupé à cet ouvrage, depuis quelques jours seulement, ne voyait pas le danger que les défendeurs ayant plus d'expérience auraient dû voir; que le demandeur n'aurait pas pu exécuter les ordres des défendeurs et faire l'ouvrage qu'il était obligé de faire pour eux, sans prendre le charbon où il le prenait; qu'au moment où il arrivait pour charger sa brouette, près du dit banc de charbon, il fut écrasé sévèrement à la figure, aux jambes et aux pieds par une chute du charbon, et que le résultat de cet accident fut que le demandeur passa deux mois à l'hôpital et est devenu incapable de gagner sa vie et celle de sa famille; que cet accident est arrivé par la faute et négligence des défendeurs, et qu'en conséquence, le dit demandeur réclame des dommages au montant de deux mille piastres;

"Attendu que les défendeurs ont plaidé à cette action par une exception péremptoire, alléguant que cet accident avait eu lieu le 25 mars 1886, et que le bref de sommation en cette cause n'était émané que le 23 septembre dernier et que plus d'une année s'était conséquemment écoulée depuis la date de l'accident à la date de l'émanation du dit bref, et que l'action du demandeur était prescrite par le laps d'une année;

"Attendu que le demandeur a répondu à ce plaidoyer par une réponse en droit, en demandant le renvoi, et alléguant que son droit d'action n'était pas sujet à la prescription d'une année;

"Considérant que par l'article 2261 du Code Civil, l'action pour dommages résultant de délits et quasi délits à

MONTREAL LAW

défaut d'autres dispositions applicables, se prescrit par deux ans ;

" Considérant que l'action du demandeur est une demande pour dommages résultant de *quasi* délit et que, par conséquent, cette action, conformément au dit article, ne se prescrit que par deux ans ;

" Considérant que l'article 2262 qui déclare que l'action se prescrit par un an, pour injures corporelles, ne peut s'appliquer à la présente cause, parce que, bien que le demandeur allègue avoir souffert dans sa personne, il n'y a pas eu injure dans le sens de l'article 2262 ;

" Considérant que l'exception de prescription des défendeurs est mal fondée, et que la réponse en droit du demandeur demandant le rejet de cette exception est bien fondé ;

" A renvoyé et renvoie la dite exception et a maintenu et maintient la dite réponse en droit à icelle, avec dépens distracts, etc."

David, Gervais & Demers, avocats du demandeur.

Abbott, Abbott, Campbell & Meredith, avocats du défendeur.
(J. J. B.)

June 28, 1887.

Coram TAIT, J.

DESMARAIS v. GAGNON.

Séparation de corps—Alimentary allowance.

Held:—That where the judgment maintains a demand for separation from bed and board, based on the desertion of the husband and his refusal to support his wife, the infidelity of the wife does not deprive her of the right to an alimentary allowance.

PER CURIAM:—

This is a demand *en séparation de corps* based on the desertion of the husband and his refusal to accept and support his wife. The plaintiff has made out her case and the separation must be granted.

The wife asks for an alimentary pension of \$15 a month.

1887.
Caron
v.
Abbott.

1887.
Desmarais
v.
Gagnon.

The defendant says she should not have any pension because she has been guilty of infidelity towards him, and because she is well off and capable of earning her own living, while he is a poor *journalier*. There is a witness who testifies to having had improper relations with plaintiff some four years before the action was instituted, but his evidence is discredited by other witnesses, and I do not feel disposed to accept it as reliable. Even if true the wife would still be entitled to a pension. (*Vide* 2 Pigeau, p. 234.) The plaintiff appears to have been able at one time to support herself by selling roots and Indian remedies, but in the summer of 1885 she had a severe fall, breaking some of her ribs and otherwise injuring herself, so that witnesses say, owing to this and her age and ill health, she cannot work as she did before the accident or support herself by her own exertions.

Upon the whole, I think it is a case where a small allowance should be given, and I fix \$8 a month as the amount.

The judgment is as follows:—

"The Court, etc.....

"Considering that plaintiff has proved the material allegations of her declaration, and particularly, that defendant has deserted her and refused to receive or support her as his wife, and that she is entitled to the conclusions of her declaration asking to be declared *séparée de corps* from the defendant her husband;

"Considering as to her demand for a *pension alimentaire* of \$15 per month, that defendant contests said demand on the grounds, 1st, of plaintiff's infidelity to him as a wife, and, 2nd, of her being rich and able to support herself, while he is a poor *journalier*;

"Considering that the charge of infidelity has not been proved satisfactorily, the witness Cadieux, who testifies to such infidelity having occurred some four years before the action was brought, being discredited by other witnesses;

"Considering, moreover, that even if such infidelity

MONTREAL LAW

had been established, the Court could still grant such pension—2 Pigeau, p. 234 ;

" Considering that although plaintiff appears to have been at one time able to support herself, that owing to an accident by which she injured herself severely, and to her age and ill health, she is not now able to work as heretofore or to support herself by her own exertions, and that she is entitled to a *pension alimentaire* under all the circumstances of the case, and seeing that defendant is but a *journalier* such pension should be of a moderate amount and should not exceed \$8 per month ;

" Doth order and adjudge that the plaintiff shall be from this day separated as to bed and board, *séparée de corps et d'habitation*, from the defendant her husband, prohibiting said defendant from cohabiting with said plaintiff, or troubling or visiting her in any way whatever, under all penalties of law ;, and doth further order and adjudge that said plaintiff be and remain also separated as to property, *séparée quant aux biens* from said defendant, to the end that she may enjoy and administer the same separate and apart and distinct from her said husband, as well that which she now holds as that which she may hereafter acquire ;

" And the Court doth adjudge and condemn the said defendant to pay and satisfy to said plaintiff as a *pension alimentaire* the said sum of \$8 each month, etc."

C. C. de Lorimier, Q. C., attorney for plaintiff.

Adam & Duhamel, attorneys for defendant.

(J. K.)

1867.
Desmarais
v.
Gagnon.

[IN REVIEW.]

May 31, 1886.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

CHAPDELAINE ET AL. EN-QUAL. V. VALLÉE ET VIR.

Married Woman—C. C. 1301—Note made by wife séparée de biens jointly with her husband.

HELD:—That a promissory note made by a wife *séparée de biens*, jointly and severally with her husband, is null and of no effect as regards the wife, such an obligation being prohibited by the terms of Art. 1301, C. C.

The inscription in Review was on a judgment of the Superior Court, district of Richelieu, (GILL, J.), Feb. 1, 1886, dismissing the plaintiffs' action as against the female defendant. The judgment of the Superior Court was in the following terms:—

"Considérant que les demandeurs basent leur action, portée conjointement contre les défendeurs, mari et femme, séparés de biens, sur un écrit sous seing privé, qui est en ces termes: 'Sorel, 25 avril 1884. A demande, de cette date, nous Dérifentenma Zéphirin Gaultier et Dame Philomène Vallée, autorisée du dit Dérifentenma Zéphirin Gaultier, et séparée de biens par contrat de mariage, promettons conjointement et solidairement, payer, à l'ordre d'André Chapdelaine, au bureau de la Banque des Marchands du Canada, en la ville de Sorel, la somme de \$160, et plus \$22, étant pour intérêts dus à ce jour, formant un montant de \$182 courant, pour valeur reçue, pour trois voitures achetées du dit André Chapdelaine, pour notre usage commun.' (Signé) 'Philomène Gaultier, dûment autorisée par son mari,' puis 'D. Z. Gaultier';

"Considérant que les demandeurs, es-qualité, sont aux droits du dit André Chapdelaine, décédé depuis l'écrit ci-dessus, laissant un testament, par lequel les demandeurs sont nommés ses exécuteurs testamentaires; qu'ils ont pris

MONTREAL

1896.
Chapelaine
Vallée.

possession de la succession, et l'administrent, et ont droit de recouvrer les créances qui en dépendent ;

" Considérant que la défenderesse, Dame Philomène Vallée a plaidé séparément, alléguant entre autres choses, qu'elle ne peut être condamnée à payer cette réclamation, parce que c'est une dette de son mari, et qu'elle n'est pas liée légalement par le dit écrit ;

" Considérant que le dit écrit comporte que la dite défenderesse, séparée de biens, s'oblige, néanmoins, avec son mari, au paiement de la somme réclamée, ce qu'elle n'a pu faire valablement, l'article 1301 du Code Civil décrétant que la femme ne peut s'obliger avec son mari, qu'en qualité de commune, et que toute obligation par elle contractée, avec son mari, en autre qualité, est nulle et sans effet, et conséquemment l'action des demandeurs, *ès-qualité*, est mal fondée, contre la dite Dame Philomène Vallée, et la dite action est, quant à la dite Dame défenderesse, renvoyée avec dépens contre les demandeurs, *ès-qualité* ;

" Considérant que le défendeur, D. Z. Gaultier, n'a pas une bonne défense, car même dans le cas où les voitures en question n'auraient pas valu, comme il le prétend, le prix qu'il a consenti de les payer, il ne fait pas voir qu'il est recevable à s'en plaindre, renvoyant donc sa défense, a condamné et condamne le dit défendeur, Dérifentenma Zéphirin Gaultier, à payer aux demandeurs, *ès-qualité*, la somme de \$197.60, étant le capital du dit écrit, et l'intérêt sur icelui, au moment de l'action, avec intérêt à compter du cinq octobre dernier (1885), jour de l'assignation et les dépens."

JOHNSON, J. (in review) :—

The judgment condemned the defendant Gaultier to pay a note in favor of plaintiffs, which he had signed with his wife, and by which they jointly and severally promised to pay the amount, she being a *femme séparée* at the time. She pleaded separately, and as against her the action was dismissed, under Art. 1301 C. C., which declares all obligations contracted by a wife with or for her husband, otherwise than as *commune*, null and of no effect.

1886.
Chapdelaine
v.
Vallée.

This judgment is unassailable. The debt was not the wife's debt, notwithstanding the acknowledgment in the note that it was their joint debt. There was no debt due by her separately, and no obligation to make herself liable in any manner, and her doing so is clearly against the law. The article cited is conclusive, and there have been numerous decisions in point. The whole subject was thoroughly reviewed in *Buckley & Brunelle*, 21 L. C. J., p. 133. (1) The wife even in separately agreeing to pay in such cases is presumed to act as the agent of the husband, unless the contrary is proved.

In the present case there is no separate agreement. The obligation is clearly "with" her husband, in express violation of the article. It is also clearly for her husband, for he was the debtor, and the only debtor.

Judgment confirmed.

Germain & Germain, attorneys for plaintiffs.

D. Z. Gaultier, attorney for defendants.

(J. K.)

[EN RÉVISION.]

30 décembre 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, LORANGER, JJ.

DEVIN v. OLLIVON, et OLLIVON, opposant.

Opposition à jugement—Motion pour faire rejeter.

Juge:—Qu'une opposition à jugement, admise sur l'ordre d'un juge, est de la nature d'un plaidoyer, et ne peut être renvoyée sur une simple motion alléguant des moyens à la forme et présentée en dehors des délais voulus pour la production des exceptions préliminaires.

Le demandeur obtint jugement par défaut contre le défendeur le 21 avril 1887. Le 2 septembre suivant, le demandeur prit une saisie-arrest entre les mains d'un tiers.

Le 23 du même mois, le défendeur fit une opposition à

(1) See also *Pariseau v. Trideau*, 13 R. L. 593, for a collection of authorities.

1887
Devin
Ollivon.

jugement, qu'il fit recevoir par un juge de la Cour Supérieure.

Le demandeur fit motion pour faire rejeter cette opposition basée principalement sur le fait que cette opposition ayant été faite après les dix jours mentionnés à l'article 484 du Code de Procédure Civile, elle était irrégulière et devait être renvoyée.

Cette motion fut présentée le 5 octobre 1887, et le 20 du même mois, la Cour Supérieure (GILL, J.) rendit jugement accordant la motion et renvoyant la dite opposition avec dépens.

Le défendeur porte ce jugement en révision, prétendant que vu l'ordre du juge permettant la production de l'opposition, elle ne pouvait pas être rejetée sur simple motion.

Autorités du défendeur opposant :—*Canadian Bank of Commerce v. Brown*, 23 L. C. J. 181 ; *Leprohon v. Crebassa*, 14 L. C. J. 159.

LORANGER, J. :—

Le défendeur, condamné par défaut, a fait une opposition au jugement en dehors des dix jours à compter de la signification d'une saisie-arrest, et le demandeur a fait motion pour rejet de cette opposition, comme étant contraire à l'article 484 du C. P. C. Cette motion a été accordée et on demande la révision du jugement.

Les délais indiqués par cet article sont absolus et le jugement est conforme à la jurisprudence établie sous l'opération de cet article ; mais il a été amendé par le chapitre 26 de la 46^e Vict., qui permet l'opposition au jugement rendu soit en terme, soit en vacance. Ce dernier statut contient une disposition nouvelle ; il permet l'opposition dans tous les cas, soit que le jugement soit en vacance ou en terme, où la partie démontre qu'elle a une bonne défense et sur permission du juge, lorsqu'il croit que les raisons énoncées sont suffisantes.

Dans le cas actuel, l'opposant s'est conformé à ce dernier statut ; il a obtenu préalablement l'ordre du juge, c'est-à-dire qu'il s'est fait relever des délais. On prétend

1887.
Devlin
Ollivon.

que le juge n'avait pas juridiction pour étendre les délais. Il est vrai que l'article 484 est absolu, mais il n'en est pas moins certain que même dans ce cas-là, le juge aurait pu, pour cause jugée suffisante, admettre l'opposition, comme dans tous les autres cas où la partie se trouve en retard et qu'elle explique ce retard.

Ces oppositions ne sont que des défenses à l'action et nonobstant l'expiration des délais, le défendeur qui explique le retard peut toujours être relevé du défaut, comme l'opposant lui-même peut l'être même au dernier essai, soit sur opposition afin d'annuler, soit sur opposition afin de conserver. Il y a, là, un pouvoir discrétionnaire que le juge exerce suivant les circonstances et sans lequel l'administration de la justice serait constamment entravée.

Sous l'opération du statut que je viens de citer, il ne peut y avoir de doute à ce sujet.

L'opposant muni de l'autorisation voulue a produit sa défense; elle faisait partie de la cause comme un plaidoyer et elle devait être contestée en la manière ordinaire: on ne rejette sur motion que les documents frivoles et inutiles et non ceux qui ont été produits avec la sanction du juge. C'est l'ordre du juge qu'il aurait fallu faire rescinder. Or cette rescission n'a pas été demandée. Il y a plus, la motion serait considérée à tout événement comme une exception à la forme. Or, elle aurait dû être produite dans les délais de cette exception, ce qui n'a pas eu lieu. Les délais pour contester l'opposition étaient depuis longtemps expirés; elle était censée admise au dossier; il était trop tard pour se prévaloir du défaut de forme.

Je crois que l'opposition est régulièrement au dossier; qu'elle aurait dû être contestée et que le jugement qui l'a mise hors de cour a été et doit être infirmé, et il est infirmé.

Voici le jugement de la Cour:—

"La Cour, etc.....

"Considérant que l'opposition produite en cette cause est de la nature d'un plaidoyer à l'action et a été admise au dossier, sur l'ordre d'un juge, lequel ordre n'a pas été rescindé;

"Considérant que la motion pour le renvoi de cette opposition est de la nature d'une exception préliminaire et a été faite en dehors des délais voulus pour la production de telle exception ;

"Considérant qu'il y a erreur dans le jugement de la Cour de première instance ;

"Casse et annule le dit jugement et procédant à rendre celui que la Cour de première instance aurait dû prononcer ;

"Renvoie la dite motion avec dépens, etc."

C. Lebeuf, avocat du demandeur.

Augé & Lafortune, avocats de l'appelant.

(J. J. B.)

1887.
Devlin
v.
Ollivon

June 28, 1887.

Coram TAIT, J.

DONNELLY ET AL. V. KENNEDY, and THE CITY OF MONTREAL, *mise en cause*.

Montreal, City of—Municipal Election—46 Vict. (Q.) ch. 78, s. 27—Date of Election—Extraordinary vacancy.

Held:—That the date of a municipal election within the meaning of 46 Vict. (Q.), ch. 78, s. 27, is not the day of polling, but the day on which the City Council declares the person to be elected ; and the same rule applies where an election is held to supply an extraordinary vacancy which occurs during the year.

PER CURIAM :—

This is a petition by two electors contesting the election of Alderman Kennedy, who was elected to fill the vacancy which occurred upon the resignation of the Hon. Mr. McShane.

The defendant has filed an exception *à la forme* on the ground that the petition was not filed within the delay prescribed by the act amending the acts concerning the city of Montreal (46 Vic., cap. 78, sec. 27), which enacts that no municipal election shall be contested unless proceedings shall be taken before the expiration of thirty days from the date of the said election.

1887.
Donnelly
Kennedy.

The question is whether the date of the election is the day on which the polling takes place, or the day on which the City Council declare the person having the greatest number of votes for the office of alderman to be elected such alderman. By section 48 of the charter of the city, the respective returning officers, immediately after the closing of the polls, have to count and add up in the poll books the number of votes taken and recorded in favor of each candidate and return the poll books to the City Clerk; and by section 49 these poll books are brought before the Board of Revisors, who ascertain the total number of votes given to and recorded in the whole of the books, for each candidate for the office of alderman; and report the same to the City Council at its next monthly meeting. And then the Council at such meeting declare the person having the greatest number of votes for the office of alderman in each ward to be elected alderman of said city; and in case of equality of votes, the Council decide which of the two persons having the said equality of votes shall be elected.

In the present case the voting took place on March 23rd, the Council declared the defendant elected on March 28th, and the petition was filed, contesting the election, on April 23rd. So that if the day of voting is to be considered the date of the election, the contestation was too late.

I agree, however, with the view taken by Mr. Justice Mathieu in the case of *Moisan v. Prévost*,⁽¹⁾ and for the reasons so fully given by him in that case, that the statute means by the date of the election the date on which the City Council declares the candidate elected.

It was claimed at the argument that the present case might be distinguished from the one just cited because it comes under section 15 of the city charter, which enacts that if any extraordinary vacancy shall occur in the office of member of the council of the city (as was the case here), the Mayor shall fix a day and place for the nomination of candidates for the said office, and shall at the same time

⁽¹⁾ M. L. R., 1 S. C. 244.

1887.
Donnelly
v.
Kennedy.

fix a day on which the election shall take place in case of a contest, and that the petitioner declared in his petition that the day fixed for the election was the 23rd March, and that it took place on that day.

Does the day to be fixed by the Mayor on which the election shall take place, mean the same thing as the "date of the election" in the amending Act?

As I have arrived at the conclusion that in the case of the ordinary elections the "date of the election" is the time when the council makes its declaration determining who is elected, I cannot arrive at a different conclusion with regard to elections to fill vacancies under Sec. 15, for that very section provides that the nomination and election shall take place in manner and form provided in the charter. The election of defendant was therefore subject to the provisions of sections 48 and 49 of the charter already referred to.

The petitioner in his petition alleges that a day was fixed for the nomination and at the same time a day was fixed for the election. This was what section 15 required to be done. He also says that the 23rd March was fixed for the polling, that the election took place on the day named, and that the apparent result was to give defendant a majority of 105 votes. He further sets out the action of the board of revisors and the declaration of election made by the council on the 28th of March.

It does not appear to me that such allegations justify the defendant's asking the Court to hold that the 23rd was really the date of the election as meant by 46 Vic., cap. 79. I think, therefore, the exception *à la forme* should be dismissed.

The judgment is as follows:—

"Having heard the parties, etc.;

"Considering that the words 'date of the said election' in section 27 of chapter 78 of 46 Vic. (Q.), do not mean the day of voting, but the day on which the Council, under section 49 of the City Charter (chap. 51 of 37 Vic., Quebec) declare the person having the greatest number

1887.
Donnelly
v.
Kennedy.

of votes for the office of alderman to be elected alderman of the said city ;

" Considering also that the day to be fixed by the Mayor on which the election shall be held, under section 15 of said charter, means the day of polling, and does not mean ' the date of the election,' as intended by said section 27 of the amending Act ;

" Considering that it is alleged by petitioner that the Council declared defendant elected alderman on the 28th March, 1887, and that petitioner's petition was filed on the 23rd April, 1887, that is, before the expiration of thirty days from the date of said election ;

" Considering that said exception *à la forme* is unfounded ;

" I, the undersigned judge, do dismiss the same, with costs *distruits*, etc."

Exception dismissed.

Mercier, Beausoleil, Choquet, Martineau & Tremblay, attorneys for petitioner.

Doherty & Doherty, attorneys for defendant.

(J. K.)

June 30, 1887.

[IN REVIEW]

Coram JOHNSON, TASCHEREAU, TAIT, JJ.

BROSSARD ET AL. v. THE CANADA LIFE ASSURANCE CO.

Insurance, Life—New Trial, Grounds for—Facts defined for Jury—Misdirection.

- HELD:—1. Where the parties go to trial without objection to the questions settled for the jury, and without appeal from the interlocutory judgment defining them, they cannot afterwards urge the vagueness or insufficiency of the questions as ground for a new trial.
2. If no objection has been made to the judge's charge, and the charge has not been put in writing, misdirection cannot afterwards be invoked by either party.
3. The fact that the deposition of a witness who had been previously

1887.

Brossard
Canada Life
Ass. Co.

examined by consent of the parties, was read to the jury in his absence, is not ground for a new trial, where no injustice appears to have been suffered by the party complaining.

4. Where the question put to the jury was whether a statement of the assured was "untrue to his knowledge," and they answered "untrue," the answer must be taken to mean "untrue to his knowledge."
5. Where a motion was made and granted, that the word "wilfully" should be inserted before the word "withheld," in one of the questions for the jury, but the amendment was not inserted in the printed list of questions handed to the jury, the omission was held to be immaterial where it appeared that the attention of the jury was, as a matter of fact, directed to the effect of the amendment; and in any case the proper recourse would have been, not by motion for a new trial, but for an arrest of judgment.

JOHNSON, J. :—

There are two motions : one by defendants for judgment on the verdict of the jury ; the other for a new trial, made by the plaintiff. The grounds assigned for the latter are :—

1. Because the questions defining the facts for the jury are vague and equivocal and insufficient, so as to have led the jury into error.

The parties went to trial without objection to these questions, and without appeal from the interlocutory judgment defining them, and it is too late to urge the matter now.

The second is an objection to a direction of the judge as to the effect of the word "wilfully," applied to the alleged misrepresentations of the party assured. This is also beyond our notice ; no request having been made at the trial to have any portion of the charge put of record ; and we have nothing before us to adjudge upon.

Third, because the plaintiffs were deprived at the trial of the evidence—that is, the personal presence—of Dr. Laramee, who had been examined before by consent of the parties, and whose deposition in his absence was read to the jury. But here again the defendants went to trial without objection and could not object now, on the general principle to be applied to such cases : but we understand that his presence is said to have been required to clear up something that occurred at the trial ; and we do not say.

1887.

Brossard
v.
Canada Life
Ass. Co.

that in no case, if injustice has been apparently suffered, a party could not get a new trial from something that was vital to the case happening in an accidental or unforeseen way, against which he could not provide; but this is assuredly not such a case.

The other grounds of the motion, although they are divided under six different heads, all relate to the form of the answers given by the jury to the several questions put to them, as being defective, equivocal and contradictory,—particularly as regards those from No. 10 to No. 20, inclusive. Now, the facts essential to be known and which were enquired of by all these questions from 10 to 20, all related to the main issue, viz., whether the insurers had been misled in taking the risk, by the facts disclosed or undisclosed by the assured when he answered the questions put in his application for insurance. The questions put to the jury on this subject may be thought prolix; but there can be no mistake about the meaning of their answers, taken either singly or all together, or as helping each other as they do in these cases. They find positively and clearly that Bourdeau, the assured, appeared to be in a good state of health when he was examined by the assurer's doctor. Of course he did—that is to say, his representations made the doctor accept him. But the real question of course is whether those representations were true; and the jury unanimously find in answer to the next questions that those representations which he made were not true; that at the time of his application and previously he was afflicted with serious illness. They all find that his declaration in Exhibit No. 1, which reads as follows: "I am at present in good health, not being afflicted with any disease or disorder, external or internal," was an untrue statement, to his knowledge. The precise question put to the jury was whether his statement had been untrue to his knowledge. They answered "untrue." It was contended that this did not answer the question. We think otherwise. In dealing with juries all should be fair and done in a common sense way. They were not asked whether the statement was untrue in any

ntly suffered,
something that
dental or un-
provide; but

h they are di-
o the form of
questions put
ntradictory,—

No. 20, inclu-
n and which
n 10 to 20, all
insurers had

s disclosed or
red the ques-
The questions

ought prolix;
aning of their
or as helping
and positively

ared to be in
ned by the as-
say, his repre-

But the real
ntations were
ver to the next
he made were

ion and pre-
ess. They all
which reads as

h, not being
ernal or inter-
nowledge The

her his state-
they answered
d not answer
ng with juries

se way. They
untrue in any

other manner than as being untrue to his knowledge, and in that manner they said it was untrue. Then the jury found that the statements he made in his application for assurance, as to the name and residence of his usual medical attendant; to which he had answered, "none personally;" also as for what serious illness he had been attended, to which he had answered, "nothing serious;" also as to whether he had had any medical attendant, or had consulted any, to which he answered "none,"—were all untrue statements.

Now, unless it could be shown that all this is against the weight of evidence in the case, it would appear absurd to go further into it. But the motion does not ask for a new trial on that ground. Number 8 of the heads into which it is divided says the jury's answers were not *conformable* to the evidence (*conformes*), whether for or against what truth as it was contended for by the plaintiffs is not said; but if the motion means that the verdict in any particular is against evidence, and has so operated an injustice to the plaintiffs, all I can say, and I heard the evidence myself, is that their pretension is absolutely groundless.

I might go on to notice the series of answers made by the assured to the company's doctor, all of which, with one exception, were found by the jury, to have been untrue statements. These answers were all contained in the defendants' exhibit No. 2, and it was not contended, and is not, of course, now contended, that these statements of the assured were not the basis of his contract with the Company, and stipulated so to be in the policy, and it cannot be contended either, in the face of the absolutely conclusive evidence of the medical men examined by the defendants, that these answers were not knowing and unqualified falsehoods.

But a technical point, which I take to be of no importance in the present case, was urged by the plaintiffs' counsel in support of the motion. It was not that the verdict was defective in any respect, for that, perhaps, might in some cases be good ground for a new trial; but

1887.

Brossard
v.
Canada Life
Ass. Co.

1887.

Brossard
v.
Canada Life
Ass. Co.

it was that the record itself was wrong, and that the motion which had been made and granted, to the effect that the word "wilfully" should be inserted before the word "withheld" in the thirteenth and sixteenth questions for the jury, though the motion was made and granted, and the amendment thereby became part of the record, was not inserted in the printed sheet handed to the jury and returned by them with their answers. That, as a matter of fact, is true; but it is also true as a matter of fact that the effect of the amendment was noticed to the jury, and if it had not been, it is not conceivable that the defendants' counsel would have failed to draw the attention of the Court to the omission. The printed paper handed to the jury does not contain the words of the amendment, and if any injustice has occurred as a consequence, the recourse would have been not for a new trial, but for an arrest of judgment.

If there is anything at all in the pretension that the amendment itself was ever necessary, or altered in any respect the state of the issues, that pretension could only apply to such statements as the assured might or might not know to be untrue. Therefore those who hold the amendment to have been necessary at all might consistently hold also that the added words had some significance as applied to the different kinds of rheumatism, whether muscular or inflammatory; but that reasoning could have no force whatever as applied to his knowledge necessary and inevitable of such a fact as whether he had ever had occasion to call in any medical attendant, nor to such another fact as his ever having been struck with palsy, which it would be absurd to suppose was unknown to him, and which was plainly proved to have been the case by Dr. Allaire and other witnesses. The amendment, therefore, being of record, apart from its having been undeniably acted upon, and argued upon by counsel in addressing the jury, it is to be presumed that the rest was right. "*Omnia præsumuntur*, etc."

We are, therefore, to reject the plaintiffs' motion for a new trial, and to grant the defendants' motion for judg-

MONTREAL

1887.

Brown &
Y.
Canada Life
Ass. Co.

ment in his favor upon the verdict as rendered, and which entitles them to have the plaintiffs' action dismissed with costs.

The judgment is as follows:—

"The Court having heard the parties by their respective counsel as well on plaintiffs' motion filed on the 20th May, 1887, asking that a new trial be granted, as upon the defendants' motion, filed on the same day, asking that a judgment upon the verdict found by the jury summoned in this cause on the 27th of April last, be rendered confirming the same, and that thereupon the action be dismissed with costs; examined the record, etc.;

"Doth dismiss the said plaintiffs' motion with costs, and doth grant the said defendants' motion, and dismiss the plaintiffs' action with costs, in both Courts, *distraints*, etc."

Action dismissed.

Mercier, Beausoleil & Martineau, attorneys for plaintiffs.

Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for defendants.

(J. K.)

May 31, 1887.

Coram TAIT, J.

GREENE v. MAPPIN.

Sale of immovable free and clear for cash—Hypothecs existing on property—Purchaser not bound to execute deed unless property is clear—Evidence.

- HELD:—1. (Following *Burroughs & Wells*, M.L.R., 3 Q.B. 492.)—That where real estate is sold free and clear of incumbrances, the purchaser to pay the price in cash to the vendor, and it appears that the property is charged with hypothecs, the purchaser is not bound to execute a deed until the vendor has caused the hypothecs to be discharged.
2. It is not necessary that the acceptance by the vendor of an offer to purchase an immovable be expressed in writing. Acceptance may be shown by acts of the vendor, or his agent, such as preparations to vacate the property, interviews between the parties, etc.
3. Evidence of payment of a hypothecary claim registered against an immovable must be made by the production of a duly registered discharge.

1887.

Greene
v.
Mappin.

PER CURIAM :—

The plaintiff, as the universal legatee of her late husband, Joseph Doutre, Q.C., seeks to enforce a contract which she contends the defendant made with her, through her agent, Mr. Turner, for the purchase of her late husband's residence at Côte St. Antoine, comprising subdivision lots Nos. 278-31 and 278-32 of the parish of Montreal and the house and buildings thereon erected.

The defendant's contentions are substantially these :—

1. That he made a mere offer for the property, which he withdrew before acceptance, and no contract was ever made.

2. That he was to have a perfect title, and the plaintiff has never been in a position to give him one.

3. That if there was any contract, it should be declared void for error, as the house was falsely represented to be, and had the appearance of being, a brick house, and the price asked was the price of such a house, whereby he was deceived, to the knowledge of plaintiff, the house being in fact a wooden shell encased in brick, not worth half the price asked,—and further, that such construction was a latent defect, which the plaintiff should have disclosed, and that he would not have made the offer he did had he known the truth.

The defendant, being examined, says he was passing the house in February or March of last year, and saw a notice on the house, which was the first intimation he had that it was for sale. He went in and examined the house, and had three or four interviews with Mr. Turner about the purchase of it, the price asked being \$10,000, while he was offering \$9,000. Finally, upon his representation that he would pay cash, Turner said he could have it for \$9,500, and he accepted that offer, and following that acceptance he accompanied Turner to his solicitor's office on the 24th of April, where he signed the letter or offer produced, dated that day. This paper is in the following terms :

Mr. A. D. Turner, agent for the estate Joseph Doutre, Montreal.

Sir,—I undertake to take the house at Côte St. Antoine, the residence of

MONTREAL

the late Joseph Doutre, with the buildings and land and appurtenances, for the price of \$9,500, on receiving a perfect title to the same, payable in cash; and the deed to be executed from this to the first of August next. It is, however, agreed, and a condition absolute, that in case of my death before the term fixed, to wit, the first of August next, this promise of mine will not bind my estate.

Yours,

FREDK. T. MAPPING, JR.

1887.
Greene
v.
Mapping.

The defendant shortly after went to England, and wrote Mr. Turner from there the letter produced, of date 24th May, 1886, in which he says:—"I am glad to be able to inform you that all my business affairs here are satisfactorily arranged. I sail on the 10th June, so I shall be in Montreal about the 20th. I suppose you will have a sale of the furniture, or has Mrs. Doutre decided to take it away with her? I do not care about taking the mortgage on. I would sooner pay you the sum, and you give me the papers saying the place is all paid for and free from debt. I suppose you will not have the sale until my return. I am agreeable to buy the house on the terms you stipulated, so please have the necessary papers ready for inspection."

Mr. Turner says that in accordance with the directions in said letter contained, he gave instructions to the notary, Normandin, to prepare the necessary papers. The defendant returned to Montreal in June, and on the day after his arrival he went to the house accompanied by his present wife and Mrs. Thomas Trenholme, and while they were waiting for the bell to be answered, it is said, Trenholme made and announced to defendant the discovery that the house was not built of solid brick. They entered, and saw Mrs. Doutre and members of the family, and a conversation ensued, but the parties present do not agree as to what was said.

Whatever view may be taken of this conversation, it is evident that Mrs. Doutre signified her willingness to vacate the house within a few days, and made immediate preparations to do so, and was certainly under the impression the house had been purchased by defendant and that he would want possession.

The defendant appears, after this visit, to have seen

1887.
Greene
v.
Mappin.

Mr. Turner, and to have complained that the house was not in the condition he supposed it was, and that it would cost him \$1500 to put it in proper repairs, and that he could not afford these repairs, and that if Turner would take off \$1500 he would abide by his offer; to which Turner replied that he would insist upon the agreement being carried out. The next thing in order is the letter of defendant's attorney to Turner on the 26th June, saying defendant withdrew his offer of the 24th April, without giving any reasons; to which Mr. Turner replied on the same day, refusing to accept the withdrawal and insisting on the contract being carried out. A notarial protest was served by plaintiff on the 14th July, calling upon defendant to sign a deed, a copy of which is produced, as plaintiff's exhibit No. 6, and the present action was taken on the 1st September following.

The first question to be determined is whether there was any contract completed for the purchase of the property.

The defendant says his offer was never accepted, but I think there is ample proof of acceptance both by Turner and by plaintiff herself. The acceptance need not be in writing, and the contract being one that was favorable to defendant very little is required to establish acceptance.

The ordering of the deeds by Turner at defendant's request, his refusal to make repairs or a reduction on the price, and insisting on defendant carrying out his agreement, plaintiff's declaration of willingness to vacate and her preparations to that end, were all acts of acceptance made prior to defendant's withdrawal of his offer. I therefore think this plea is untenable.

The next question which comes up for consideration is as to the title.

The defendant agreed to pay the purchase price in cash on receiving a "perfect title," and in his letter of the 24th May he says:—"I do not care about taking the mortgage on. I would sooner pay you the sum, and you give me the papers saying the place is all paid for and free from debt." What the defendant wanted, and what I consi-

MAY 10 1887

1881.
Greene
Mappin.

der the plaintiff agreed to give him, was a perfect title to the property free and clear of all encumbrances.

By the conclusions of her declaration, plaintiff prays *acte* of the filing of the deed of sale of the property and of her willingness to sign and execute said deed or any other, and to give a good and clear title to defendant, and to give him possession upon payment of the price agreed upon; and she further prays "that defendant be condemned to pay plaintiff the sum of \$9,500, and upon payment of the same be considered the sole owner and possessor of said property," with costs, etc.

The deed referred to is the one filed as plaintiff's exhibit No. 6. It purports to be a copy of a draft deed of sale of the property in question, signed by no one, containing a warranty clause against hypothecs and all other charges for the consideration price of \$9,500, which, the deed recites, is paid to and acknowledged by the plaintiff. Mr. Joseph, a hypothecary creditor, is put in as an intervening party to discharge a mortgage on the property in his favor. The registrar's certificates filed by defendant show the registration against the property, since Mr. Doutré's acquisition, of three mortgages, none of which appear discharged up to the date of the certificate, 9th April last—one in favor of Mr. Joseph on the 29th May, 1884, for \$2,000; another in favor of Mr. Joyce, on the 18th August, 1885, for \$5,000; and another in favor of Dr. Nichol, on the 21st September last, for \$216. The latter has been paid, according to the evidence of Mr. Buchanan but that is not the proper way to establish payment. No proper discharge has been registered, or even executed, as far as the evidence goes. The capital of these mortgages amounts to \$7,114, and the interest to about another \$1000. An unsigned draft deed of discharge, presumably prepared for execution by Mr. Joyce, is filed in the record.

Can the Court under these circumstances say that the plaintiff has performed her part of the contract in such a way as to entitle her to enforce it against the defendant? Can the Court grant *acte* of a draft deed purporting to

1907.
Greene
v.
Mappin.

give a clear title—the vendor receiving all the consideration price in cash, when as a matter of fact there are undischarged mortgages to the extent of \$8,000 on the property? Can the Court condemn defendant to pay plaintiff the sum of \$9,500, and order that upon payment of the same he be considered owner, when the property is affected by these mortgages? I think each one of these questions should be answered in the negative. In my opinion the defendant cannot be required to execute a deed of sale, or to pay his money, nor can the Court give a judgment to stand in the place of a deed until the plaintiff is ready to give and offers a deed which gives defendant a perfect title, free of all mortgages.

It appears to me that the case of *Burroughs & Wells* (1) is very analogous to this. The plaintiff in that case, on the 2nd June, 1883, sold by public auction certain lots under these conditions:—"The title is perfect and guaranteed, the property is commuted and clear, the deeds to be executed with due diligence say within ten days. Terms of payment: One-fourth of the purchase money and the commission and government duty to be paid in cash on passing deed. The purchaser failing to execute the deed of sale and pay the amount of purchase money required on the day specified, shall be liable to all the consequences of a legal *folle enchère*, and the vendor shall be at liberty, whenever he shall see fit, without any notice whatever or other formality, to proceed to the resale of the property at the *folle enchère*, costs and charges of the *adjudicataire* or purchaser." Of these lots the defendant purchased four, and made deposit of \$40 thereon, and signed conditions of sale conjointly with plaintiff.

These lots formed part of a farm belonging to plaintiff. The farm had been mortgaged some years previously for a sum of \$3,000, which mortgage consequently affected the lots so sold on 12th July, 1883. The mortgagee Jones received from plaintiff \$1,000 on account of the mortgage, and by a notarial deed passed that day acknowledged the

(1) M. L. R., 3 Q. B. 492.

MONTREAL LAW
REPORTS

he considera-
there are un-
0 on the pro-
pay plaintiff
rment of the
property is
one of these
ive. In my
to execute a
e Court give
til the plain-
rives defend-

& Wells (!) is
case, on the
n lots under
aranteed, the
to be exe-
ays. Terms
ney and the
d in cash on
execute the
hase money
le to all the
vendor shall,
without any
ceed to the
costs and

Of these
e deposit of
jointly with

to plaintiff.
previously
ntly affected
gaged Jones
e mortgage,
wledged the

same and agreed to discharge the mortgage for the balance of the \$2,000 as far as it affected lots sold to the defendant, as soon as he, the said defendant, should have paid the amount of his purchase money, for which purchase money the said lots by law remained mortgaged, thus reducing his (Jones') mortgage on these lots to the amount of said purchase money. The defendant refusing to pay his first instalment and to take his deed, the lots were advertised and sold at his *folle enchère* in accordance with the terms and conditions of such sale, and were bought in for the defendant by his attorney, J. Palliser, for a sum of \$320 upon the same terms and conditions above quoted, and the money paid and the deed taken. The action was brought for the difference of price between the two sales, and the costs attendant thereon. The *considérants* of the Superior Court were as follows:—

"Considérant que lors de la dite vente et dans les dix jours après icelle, il appert au dossier que la dite propriété a été grevée d'une hypothèque de trois mille piastres courant, créée par une obligation consentie par le demandeur à R. A. A. Jones le premier avril, 1881, et passée devant Maître O. N. E. Boucher, notaire ;

"Considérant que vu cette hypothèque, le défendeur n'était pas tenu de passer titre avec le demandeur, à moins que ce dernier fit préalablement décharger les dits lots de la dite hypothèque, ce qu'il a négligé et refusé de faire malgré les offres et le protêt à lui faite par le dit défendeur dans le délai fixé par les dites conditions de vente, ainsi que constaté au dit protêt, et acte d'offre passé devant A. Berthelot, notaire, le douze juin, 1883 ;

"Considérant en conséquence de ce que dessus le demandeur n'avait pas le droit de vendre les dits lots à la *folle enchère* du défendeur, etc."

The judgment was unanimously confirmed in appeal.

See also the case of *Blondin & Lizotte* (!).

I cannot grant the conclusions of plaintiff's action, and it must be dismissed with costs.

1887.

Greene
v.
Mappin.

The following is the judgment:—

"The Court, etc.....

"Considering that plaintiff seeks to enforce a contract which she made through her agent, Mr. Turner, with defendant, for the purchase by defendant of her late husband's residence at Côte St. Antoine, comprising subdivision lots 278-31 and 278-32 of the parish of Montreal, with the house and buildings thereon erected;

"Considering that defendant pleads in substance and effect:

1st. That he made a mere offer for the purchase of the property, which offer he withdrew before acceptance, and no contract was ever completed.

2nd. That he was to have a perfect title, and plaintiff has never been, and is not now, in a position to give him such title, the property being mortgaged for large amounts.

3rd. That if there was ever any contract completed, it should be declared void by error, as the house was falsely represented to be, and had the appearance of being a brick house, and the price asked being that for a brick house, whereby he was deceived to the knowledge of plaintiff, it being in fact a wooden shell encased in brick not worth half the amount asked, and further that such construction was a latent defect which the plaintiff should have disclosed, and he would not then have made the offer he did;

"Considering that after seeing the property and negotiating for its purchase, defendant signed and delivered to plaintiff's agent, Turner, the letter dated 24th April, 1886, produced by plaintiff as his exhibit No. 4, and which reads as follows:—[See letter printed in notes above.]

"Considering that afterwards, when in England, defendant, on the 24th May, 1886, wrote and dispatched to said agent, Turner, the letter of that date produced by plaintiff as her Exhibit No. 5, in which he said:—'I am agreeable to buy the house on the terms you stipulated, so please have the necessary papers ready for inspection. I do not care about taking the mortgage on. I would

MAY 10 1887

'sooner pay you the sum, and you give me the papers, saying the place is all paid for and free from debt ;'

"Considering that said agent did, in accordance with the directions in said last mentioned letter, instruct the notary, Mr. Normandin, to prepare the necessary papers, and that upon defendant's return from England he visited the said house and said plaintiff, who declared her willingness to vacate the same in a few days, and made preparations accordingly, and that said Turner subsequently refused at defendant's request to make a reduction in the price agreed upon on account of alleged repairs being required, and insisted on said contract being carried out ;

"Considering that the acts and conduct of said agent towards defendant, and the interviews which took place between them, show and establish acceptance by said plaintiff and her agent of said offers, and the proof establishes that a contract was completed for the purchase of said property by defendant in accordance with the terms of said letter of the 24th April, 1886 ;

"Considering that defendant, by the terms of the contract so formed between him and the plaintiff, agreed to pay cash for said property, and was and is entitled by said contract to receive a perfect title to said property, free and clear of all mortgages and incumbrances ;

"Considering that plaintiff, by the conclusions of her declaration, prays *acte* of the filing of the deed of sale produced as her exhibit No. 6, and of her willingness to sign and execute said deed or any other, and to give a good and clear title to defendant, and to give him possession upon payment of the price agreed upon, and further prays that defendant be condemned to pay the plaintiff the sum of \$9,500, and upon payment of the same, be considered the sole owner and possessor of said property ;'

"Considering that the deed referred to purports to be a copy of an unsigned draft deed of sale of the property in question, containing a clause of warranty against hypothecs and all other incumbrances, for the consideration price of \$9,500, which, by said draft deed is made payable

1887.

Greene
v.
Mappin.

1887.
Greene
v.
Mappin.

to plaintiff, who purports to acknowledge the receipt thereof;

"Considering that at the date of the institution of this action, and ever since and now, the said property in question is affected by and subject to three mortgages, one in favor of J. O. Joseph, registered 29th May, 1884, for \$2,000; another in favor of Alfred Joyce, registered on the 18th August, 1885, for \$5,000, and another in favor of Dr. Nichol, registered on the 21st September last, for \$216, the whole as appears by the registrar's certificates filed as defendant's exhibits X and Y;

"Considering that the proof by the parol evidence of witness Buchan, as to the payment of said last mentioned mortgage, is not sufficient to clear the title, no evidence of a proper discharge and the registration thereof having been produced;

"Considering that the capitals of said mortgages amount to \$7,114, and the interest accrued thereon to about another \$1,000;

"Considering that in view of these undischarged mortgages the plaintiff has not performed her part of said contract in such a way as to enable her to enforce it against defendant;

"Considering that the defendant cannot be required to execute a deed of sale, and to pay the purchase money to plaintiff, nor can the Court give a judgment to stand in the place of a deed of sale until the plaintiff is ready to give and offers to give to defendant a deed which would give defendant a perfect title free from all mortgages, and that plaintiff is not in a position to give, and has not offered, such a deed; and the conclusions of her declaration ought not and cannot be granted;

"Doth dismiss the plaintiff's action with costs, *distrails*, etc."

Action dismissed.

Joseph & Dandurand, attorneys for plaintiff.

Maclaren, Leet & Smith, attorneys for defendant.

(J. K.)

U. W. O. LAW

November 5, 1887.

Coram DAVIDSON, J.

INGLIS v. PHILLIPS ET VIR.

Sale—Error as to accessory of thing sold—Refusal of party complaining to cancel contract—Damages.

The plaintiff purchased from defendant at public auction two lots of land on Bishop street, and signed a memorandum of sale in which reference was made to the official plan, on which the street was marked as being 51 feet wide. On the surveyor's plan prepared for the sale, the street was also traced as 51 feet, but by error, this part of the street was represented on the lithographed copies as of uniform width with the upper part of the street which was 60 feet wide. In the advertisements, and in the auctioneer's announcement, the street was also described as 60 feet wide. The vendors offered to cancel the sale if the purchaser had been led into error by the lithographed copies, but the plaintiff chose to adhere to the bargain.

Held:—In an action of damages by the purchaser, that the plaintiff having received the full number of square feet bargained for, having refused to relinquish the bargain, which was a profitable one for him, having signed the memorandum of sale in which reference was made to the homologated plan showing a street 51 feet wide, and, moreover, no specific damage being proved, his action of damages could not be maintained.

PER CURIAM:—

This and four other actions in which Stevenson, Dawson, Scott and O'Hara are respectively plaintiffs, involve the same questions and were submitted upon a common argument and practically common evidence. As a consequence, what I say of Inglis v. Phillips practically decides its companion cases.

Damages to the extent of \$390 are sought as resulting from certain alleged misrepresentations made at a sale of real estate, at which plaintiff was a purchaser. The history of the facts which led up to this litigation may be easily and briefly told, as the evidence adduced does not unless I am in error, involve a contradiction upon any, save one material point.

For the purpose of a partition or of an auction sale, or perhaps of both, the heirs Phillips, about August, 1886,

1887.
Ingdis
Phillips.

instructed Mr. Rielle to prepare on the lines of the official plan of St. Antoine ward, a plan of the estate property lying between Sherbrooke, Mountain, Dorchester and Mackay streets. This involved the projection of Crescent street from St. Catherine to Sherbrooke, and the subdivisionalizing of a number of bordering lots. Let the fact be emphasized that both on the official and on the city plans, Crescent had been traced as an homologated street of 51 feet in width between Dorchester and St. Catherine streets. It became the duty of Mr. Rielle to project it from St. Catherine to Sherbrooke at a width of 60 feet. To hasten the completion of his work, he prepared two plans. One showed the details of the property below and the other above St. Catherine street. Upon the latter, Crescent street was projected and styled "Bishop street as homologated," and official homologation was given on the 7th of October following. Either end was enclosed by dotted lines and within these was written "60 feet." Below St. Catherine it is simply marked Bishop street. No figures are given and another dotted line is run across its junction with St. Catherine. Both plans are drawn upon a scale of 100 feet to an inch, English measure, and both show Bishop to be narrower below than above St. Catherine. The shrinkage in width is of course not very marked, as the difference of 9 feet is represented by only about 1-11th of an inch. Mr. Rielle dated the plans 12th August, 1886, signed them and handed them over to the Bishop Lithographic Company, with instructions to unite and publish the two plans as one. When they left the company's hands the lines of Bishop street ran unbrokenly from Sherbrooke to Dorchester, and had the appearance of enclosing a uniform width of 60 feet. Mr. Bishop explains that the process is to photograph on glass, transfer to metal and then to stone. He supposes that the finisher in touching up the final impression noticed the little break in the eastern line of Bishop street, and straightened it to make it, as he thought, correct. In any event, the plans, as so lithographed, went out to the heirs-Phillips, the auctioneer, the public and

U. W. O. LAW

1887.

Inglis
Phillips.

the audience at the sale. The alteration was, in my belief, never noticed until after the occurrence of the incidents which gave rise to this litigation. The heirs attached a copy to their deed of partition. It was so used to show at a glance the lots transferred to each heir, and not to describe their boundaries, as pretended by plaintiff. The boundaries were to be those of the official plan. Special agreement to that effect appears in the deed. I do not know that a contrary belief would produce any great, or indeed any, effect upon the case. Advertisements of the sale appeared during two or three weeks in the city papers. They spoke of lots on Sherbrooke and St. Catherine streets and on "The new streets recently homologated, running from Sherbrooke to Dorchester, viz, Bishop and Crescent streets - - - as laid out on the plan by Joseph Rielle, P.L.S., about 191 building lots. - - - All the new streets as homologated by the corporation are ample in width, *being each 60 feet.*" The auctioneer furthermore verbally announced to his audience that the new streets were 60 feet wide. The plaintiff was a buyer. In conformity with one of a number of written conditions of sale, read by the auctioneer, he forthwith signed a memo. of sale. It set out that he had purchased lots numbers 22 and 23 "upon the subdivision plan of St. Antoine ward, Montreal, for the price of 55½ cents per square foot - - - the purchaser being also made subject to annexed conditions of sale, of which the purchaser declares to have had communication."

Shortly after, it was discovered that the lithographic plans were wrong, and that Bishop street, between St. Catherine and Dorchester, where the lots so purchased lay, was not sixty but only fifty-one feet in width. Then came crimination, recrimination and the present action.

The plaintiff alleges that he was deceived and led into error by the fault and negligence of the defendants and by the above misrepresentation; that he was called upon to sign a deed not conformable to the above plan, but to

1887.
Inglin
Phillips.

the official plan of St. Antoine ward, which showed Bishop street at this point to be only 51 feet wide; that he signed under protest; that the street could not be widened to 60 feet without diminishing the lots by so much in depth.

The defendants reply that the width of Bishop street where the lots in question are situated was quite apparent to everyone, the street being actually made and completed and built upon from Dorchester nearly up to the lots, and opened up and fenced off to a considerable distance beyond; they deny that any one authorized to do so represented this part of Bishop street to be 60 feet wide; they assert that the street between St. Catherine and Dorchester is laid down as 51 feet on the homologated plan of the city of Montreal, as well as on the official plan of St. Antoine Ward, and that it was according to these plans the lots were intended to be and were sold; good faith, and an offer on the part of defendants to cancel the whole transaction if the plaintiff had been led into error, are also pleaded.

That the plaintiff was led into error I cannot doubt. The evidence leads me irresistibly to the conclusion that he supposed he was buying upon a 60 foot street. No attempt was made to establish a contrary knowledge on his part. I do not find that the part of Crescent street nearest to Dorchester was so marked off as to enable him to determine its width either in appearance or in measurement. The lots he bought lay in a market garden; the sale took place on a distinct part of the property. He was justified in accepting the assertion as to width made by the advertisements, the plans and the auctioneers. The term "new streets" used by the auctioneer is not to be applied only to those projected by Rielle. They are described in the newspapers as running from Sherbrooke to Dorchester. Surrounded by the circumstances which existed in the present case, "new streets" might be fairly taken to mean streets in process of being opened up, no matter how long they had been traced upon the official or city plan.

U. W. O. LAW

1887.
Ingalls
Phillips.

And I believe that the defendants were acting in equally good faith. They intended to sell and believed they were selling according to the official plans. The error upon the lithographic plans, minute in appearance but far reaching in its consequences, had escaped the notice of all concerned. Considerable evidence was entered to show that they had petitioned council to make—as I understood it—the street 60 feet wide. The effort was to show that they knew it to be only 51 feet. I believe that they did know it. The fact strengthens the presumption that the sale was marked by an all round error. In employing Mr. Robb as agent, Mr. Rielle as draughtsman, Mr. Bishop as lithographer, and Mr. Stewart as auctioneer, they had employed competent men, and had every right to expect that their work would be done carefully. And, as it seems to me, it was so done. The straightening up of the line of Bishop street during the lithographic process was an unusual accident. I am not prepared to fasten any serious charge of negligence upon the defendants because of their not having kept in mind that it is the unexpected which happens. They intended to sell upon the lines of the homologated plans. As shown by the memo. of sale which defendant signed, he bought in like manner. Both parties supposed that the official and the lithographic plans agreed, and plaintiff now complains that he then signed a contract not in conformity with his real purchase. If this statement of the evidence be correct, the contract was tainted with the causes of nullity which belong to error, for anything like a serious mistake as to the width of a projected street might determine a contract, and comes within the lines of C. C. 992. The principle of relief against one's own mistake is broader under the French than under the English law. In *Brodie v. The Aetna*, 5 Can. S. C. R. 1, it was practically held that mistake need not be mutual, that courts will not compel a party to specifically perform a contract which he never intended to enter into. But the defendants take up an additional line of defence. They deny this misrepresentation, claim that the memo.

1887.
Ingalls
v.
Phillips.

of sale concludes plaintiff from escape from the official plan, and say that in any event they were always ready to cancel the whole transaction. I find that there *was* involuntary misrepresentation up to the moment that the lots were knocked down; I find that the plaintiff in afterwards signing a memo. of sale in which the lots are described as from the official plan, threw down with his pen, a large part of his right of complaining that defendants had acted without proper care. From that moment they in turn might—and not unfairly—urge that the duty of investigation had come to be shared by him.

Only one remaining feature of the case as regards fact is left for decision. The verbal proof put of record by defendants of an offer to cancel the whole transaction was very strong. Several of the defendants admitted its existence. It receives absolute confirmation by the letter from all the plaintiffs to defendants, dated 11th December, 1886, in which they write: "We are legally advised " that our rights in this respect must be sustained should " we find it necessary to appeal to the courts of justice, " and we see no reason why we should accept the alternative proposed by the heirs (the vendors), that we " should either accept the changed state of affairs or relinquish the purchase." Thereupon the defendants naturally protested and called upon the plaintiff to complete his purchase. That would seem to have been a fair consequent right. If the plaintiff refused to be off the purchase his duty was to complete it and enforce his remedy, if any. Such was, in fact, the view which plaintiff himself seemed to take of the matter, for by a later protest he declares, not that he is thereto coerced by defendants, but that he himself has "decided" to pay and receive the deed under reserve of his right of damages.

Believing it to be practically indisputable that the option lay with plaintiff to take or leave the property, I cannot imagine any view of the other circumstances of the case which would lead me up to a condemnation of the defendants in damages. This conclusion is not a

W. W. O. LAW

1887.
Ingalls
Y.
Phillips.

consequence of defendants' argument at the bar, that plaintiff was limited to the alternative right of invoking an action *quanto minoris* or of rescision coupled with damages, and that having voluntarily accepted the sale his only remedy was to obtain a diminution of the price. There is no controversy as to the acreage of the lots. Plaintiff simply complains that he finds himself upon a 51 instead of a 60 foot street. The question is one of the sufficiency of an accessory and not of the superficies. Whether in such case the Code articles 1501 and 1502 are applicable need not be discussed, because I am bound in any event by *Doutney & Bruyere*, 24 L. C. J. 17, to believe that the value of a deficiency in quantity of land sold may be recovered by an action of damages.

Every person capable of discerning right from wrong is responsible for the damage caused by his fault to another, whether by positive act, imprudence, neglect or want of skill (Art. 1053), and is liable to pay damages in all cases in which he fails to establish that the inexecution of the obligation proceeds from a cause which cannot be imputed to him, although there be no bad faith on his part (Art. 1071). These damages are in general the amount of the loss which he has sustained, and of the profit of which he has been deprived (Art. 1073), and in the absence of fraud the debtor is liable only for the damages which have been foreseen or might have been foreseen at the time of contracting the obligation (Art. 1074). It is upon these articles of the Code that plaintiff relies. I am unable to find that their application means success to the plaintiff. He claims that he has suffered from whichever of two points of view his case may be considered:—that his property upon a 51 foot street is worth from 10 to 15 cents per foot less than it would be were it upon a 60 foot street, or that if the street be made of the latter width he loses 9 feet in the depth of his property. Even if the general principle of damage involved in this pretension were to be admitted, it could not, in my strong belief, be made applicable to these cases.

1887.
 Inglis
 v.
 Phillips.

The defendants did not press the property upon plaintiff. It was plaintiff himself that enforced the completion of the deed. He was determined to have the lots and he has not paid for a foot more than he received. More than that, he has not proved a sixpence of loss actually sustained or of profit actually gone. Had it been established, for example, that the purchase of these lots deprived him of the chance of having other and more profitable lots knocked down to him, or that he abandoned the purchase of other property, in a belief induced by defendants that he was acquiring upon a 60-foot street, then the case might have called for consideration from another and a distinctly different point of view.

The sum in proportion put to witnesses was this: If 55 cents was bid for property on a street believed to be sixty feet, how much less ought the bid to have been if the street proved to be only 51 feet? I consider this method of working out damages erroneous under any circumstances. The estimate ought to be based on the actual value of the property, and not on a relative difference based on a price which in itself might be reasonable even considering the lesser actual width of the road. From this point of view also, I am unable to find damage. The plaintiff clung to the property. There is ground for the belief that he made a good bargain. Stanton, real estate agent, says so, and he backs his opinion with the fact that not more than nine months after the auction, he sold an opposite lot for 70 cents per foot, and no independent testimony to the contrary was offered.

I have to dismiss plaintiff's action with costs.

The judgment is as follows:—

“The Court, etc.....

“Seeing that the plaintiff, by his declaration, alleges that defendants, on the 16th of October, 1886, at public auction sold to him two certain lots of land, situate in the St. Antoine Ward, in the city of Montreal, known as numbers 22 and 23 of the official subdivision of lot No. 1578 of the official plan and book of reference of the said St. Antoine Ward, at and for the price of \$2,608.50, upon

U. W. O. LAW

1897.
Ingalls
Phillips.

representations that Bishop Street, on which said lots stood, was 60 feet wide opposite to the same and throughout its entire length; that defendants called on plaintiff to execute a deed of purchase not conformable to said representations, but wherein reference was made to a plan upon which said Bishop Street appeared to be accepted and homologated by the city with a width of 51 feet, and that plaintiff executed said deed with reserve of his right of damages; that to make Bishop Street opposite said lots 60 feet wide, would take nine feet from the depth of said lots; and that plaintiff hath not obtained and cannot obtain the full quantity of land purchased by him; that if Bishop Street remains as it is, plaintiff's property will have a reduced value; that through defendant's fault, negligence and misrepresentations plaintiff was deceived and led into error, and has suffered damage to the extent of \$390;

"Seeing that plaintiff further complains that the said lots are burdened with a claim in favor of the City of Montreal for \$10,000 or thereabouts, for taxes;

"Seeing that defendants plead that no such representations were made; that the width of said street was apparent to every one, and was laid down on the homologated plan of the city, and of the official plan of the St. Antoine Ward at 51 feet in width, and that plaintiff bought without any reference to the width of the said street, but that he accepted it as it was then seen; that plaintiff signed a memorandum of sale in the auctioneer's book which stated that said sale was made according to the official plan; that defendants were in good faith, and not negligent, and gave plaintiff the option to recede from said sale, but that plaintiff insisted upon carrying out the same, and said option is renewed; that if plaintiff intended to purchase on a 60 feet street while defendants intended to sell on a 51 feet street, there was no consent and no sale;

"Seeing that defendants further deny that any amount is due on said lots for taxes;

"Considering that plaintiff hath failed to prove the material allegations of his declaration, and that female defendant has maintained her pleas;

1867.
Ingalls
Phillips.

"Considering that there is no proof of any taxes being due to the city of Montreal at the date of the institution of this action ;

"Considering that defendants always intended to sell and believed that they were selling according to and by the official plans, on which said Bishop Street opposite said lots is traced at a width of 51 feet, and were in good faith ;

"Considering that the plaintiff at said auction sale signed memorandum of sale in which said lots are described as "Lot No. 22, upon the subdivision plan of lot "No. 1578 of the official plan of St. Antoine Ward, Montreal," and "lot No. 23, upon the subdivision plan of lot "No. 1578 of the official plan of St. Antoine Ward, Montreal," and plaintiff therein declares that he bought according to the written conditions, and in said written conditions no mention is made of the width of the streets ;

"Considering that the said lots as laid out on the plan by Mtre. Joseph Rielle, provincial land surveyer, were drawn as being on a 51 foot street, but that by an error, minute in appearance and unnoticed by all concerned, Bishop Street was made to appear as if of uniform width on the lithographed plans ;

"Considering that the previous to the institution of this action female defendant offered to permit plaintiff to recede from said purchase and said memorandum of sale signed by him, and that said option is renewed by her pleas ;

"Considering that plaintiff of his own option executed the deed of purchase complained of, and hath received the full number of feet for which he paid ;

"Considering that plaintiff evidently believed that he had made, and in fact did make, a good bargain, and hath failed to prove that he has sustained any loss or hath been deprived of any profit in respect of the matters complained of in his declaration ;

"Doth dismiss plaintiff's action with costs, *distracts*, etc."

Action dismissed.

Davidson & Ritchie, attorneys for plaintiff.

Cruickshank & Elliot, attorneys for defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

November 5, 1887.

Coram TASCHEREAU, MATHIEU, DAVIDSON, JJ.**JONES v. THE EASTERN TOWNSHIPS MUTUAL
FIRE INSURANCE CO.***Mutual Insurance Company—Note signed by President in settlement of valid claim against Company.*

The by-laws of a mutual insurance company gave the president the management of its concerns and funds, with power to act in his own discretion and judgment in the absence of specific directions from the directors; and it was also his duty to sign all notes authorized by the Board or by virtue of the by-laws. The president was both president and treasurer, and was also acting as secretary.

Held:—That the plaintiff, who was the transferee for value given before maturity, of a note signed in behalf of the company by the president as president and treasurer, and given to the payee in settlement of a valid claim against the company, was entitled to recover the amount of said note from the company.

The inscription in Review was on a judgment of the Superior Court, St. Francis (Brooks, J.), April 30, 1887, which reads as follows:—

"The Court, etc.....

"Considering that the promissory note, for the balance whereof this suit is brought, was given in payment of a debt actually due by defendants to the payee for a loss sustained by her when insured with defendants; that the same was made in the name of the defendants by their president and treasurer, Jerome J. Webster, who was by them intrusted with the management of their affairs generally, who was intrusted with all the funds of said defendants, and authorized by them to settle and adjust claims for loss, and who was, in the absence of direction from the board of directors, intrusted with discretionary powers with regard to the management of the funds and property of said defendants and all matters and things relating thereto; that it does not appear that defendants had, at the time, any secretary, but the sole management

1887.
Jones
E. T. M. F.
Ins. Co.

appears to have been intrusted to, and had by, said J. J. Webster; that good and valid consideration was had by defendants for said note, and the same was not made for a loan, but in payment of a debt due by them, was taken by the payee thereof as an acknowledgment and settlement of her claim, and undertaking to pay the same within the time therein mentioned, and in good faith; that the plaintiff is the legal representative, with regard to said debt, of said payee Lucina Blanchard, for value; and that defendants have never paid the money represented by said promissory note, except the \$150 endorsed thereon; and are liable for the same, and that defendants have failed to establish the allegations of their pleas;

"Doth adjudge and condemn the defendants to pay to plaintiff the sum of \$214 with interest, etc., and costs of suit."

DAVIDSON, J. (in Review):—

This is an inscription from a judgment rendered by Brooks, J., District of St. Francis, by which defendants were condemned to pay \$214 as the balance due on a promissory note made by them, and of which plaintiff was transferee.

The defendants deny, and accompany their denial with an affidavit, that they ever gave the note, and claim that J. J. Webster, who signed as president and treasurer, had no authority to make it by any resolution of their Board or by virtue of any office held by him, and that the note was in fact his own personal matter. They further allege that the note was not transferred by the payee Blanchard to the plaintiff for value before maturity, and that no such payment of \$150 as is endorsed upon the note was ever made by the company. They invoke the by-laws of the company, and claim that both the payee and the plaintiff were members and bound by them. No consideration, and knowledge of the fact by plaintiff are also invoked.

A loss upon an insurance effected by Blanchard in the company is admitted, but its full payment in cash is asserted.

U. W. O. LAW

In 1883 a loss occurred under a policy of the company held by Lucina Blanchard, which was on the 8th Nov., 1883, adjusted at \$552. The same day she received from the defendants \$100 on account.

At this point the divergence begins which has led up to the present litigation.

The defendants assert that the balance of the claim was paid in cash on the 24th of March, 1884, and rely on the receipt of Lucina Blanchard and entries in the books to sustain their pretension.

The plaintiff, on the other hand, insists that Lucina Blanchard's receipt was for the note in question, and not for any payment in cash. Her evidence is so precise in support of the plaintiff that it staggers even the defendants. Webster induced her to accept the note on the representation that the company was not in funds to pay her. They retort, "Well, if you did not receive the money Webster must have put it in his pocket and the note delivered became his personal and not the company's engagement." Novation is not pleaded. It is also proved beyond reasonable contradiction that the plaintiff is a holder in good faith and for value given before maturity.

Webster, at the date of the making of the note, was the president and treasurer of the company. He also appears to have acted as secretary, and to have run the company generally.

Evidence is given to the effect that like notes had been previously issued by him and recognized by the company; assessments due were sometimes paid by notes to his personal order and accepted.

It is not pretended that the note would, under any circumstances, have been *ultra vires*. Defendants do not plead want of authority to issue notes. The authority of Webster is alone challenged. To establish his restricted authority, they put forward by-laws which provide for the making of promissory notes. Apart from the large authority which he rightly or wrongly, assumed and was permitted to exercise, the by-laws in specific terms gave to the president *the management of the concerns and funds*,

1887.
Jones
E. T. M. F.
Ins. Co.

1887.

Jones,
E. T. F. M.
Ins. Co.

with power to act in his own discretion and judgment in the absence of specific directions from the directors ; it was also made the duty of the president to sign all notes authorized by the board or by virtue of the by-laws.

A broader delegation of authority could hardly be imagined.

He represented to Lucina Blanchard that the company was not in funds to pay her claim, and obtained her discharge upon giving her the company's obligation in return. They retain and invoke the discharge and seek to repudiate the obligation. Webster's spurious entry of payment ought not to be permitted to destroy an unquestioned liability. It is not even proved that there was any actual withdrawal of money from the company's bank account or its cash-box.

These views of the facts and issues of the case, are those of the majority of the Court, and result in the confirmation of the judgment of the Court below which adjudged the plaintiff to be a good holder, and the note to be a lawful obligation of the company.

Judgment confirmed.

Ives, Brown & French, attorneys for plaintiffs.

Wm. White, Q. C., attorney for defendants.

(J. K.)

U. W. O. LAW

[IN REVIEW.]

October 31, 1884.

Coram JOHNSON, GILL, LORANGER, JJ..

MOWRY v. BOWEN ET AL., and MOWRY, *Adjudicataire*,
 Petitioner for writ of possession, and THE QUEBEC
 CENTRAL RAILWAY CO., *mise en cause*.

Sale of immoveable by Sheriff—Lease—C. C. 1663.

HELD:—(following *McLaren v. Kirkwood*, 25 L. C. J. 107):—1. That the provisions of Art. 1663 C. C. do not apply to sales of immoveables by the sheriff, and, consequently, that a lessee of immoveable property sold at sheriff's sale is liable to expulsion by the *adjudicataire* before the expiration of his lease.

2. That such expulsion may be effected by summary petition for a writ of possession.

3. That, in the present case, the adjudication having taken place prior to the 1st of February, and the consent or non-consent of the lessor having ceased to have any effect, the question of tacit reconduction could not arise.

The inscription in Review was on a judgment of the Superior Court, Sherbrooke (BROOKS, J.).

The observations made by the learned judges in delivering the judgment in Review fully explain the case.

The following was the judgment of the Court at Sherbrooke:—

"The Court having heard the parties by their respective counsel on petition for writ of possession, etc....

"Considering that plaintiff, the petitioner, hath shown that on the 15th of January last, he became the *adjudicataire* at sheriff's sale held by the Sheriff of the district of St. Francis under a writ of *feri facius de terris* issued out of the Superior Court, in a certain cause wherein plaintiff was plaintiff and defendants were defendants, of that certain parcel of land described as follows [*description*]; and is the owner thereof, and that he is entitled to the possession thereof as owner, but the *mise en cause* claim that they are entitled to retain possession thereof under a

1884.
Mowry
v.
Bowen.

presumed renewal of a verbal lease, agreement, or holding by permission of defendants from the 1st of May last;

" But considering that the adjudication to petitioner took place prior to the 1st of February last, to wit, long prior to the expiration of the year ending on the 1st May last, and that on the 15th of January last, defendants were divested of and lost all right in and to said piece of land, and have not since said date had any right or actual interest therein ;

" And considering that petitioner was not in any event bound by any arrangements made between defendants and the *mise en cause* after the expiration of the then current year, to wit, after the 1st of May last, and no tacit reconduction or renewal could be presumed under Art. 1608 C. C. as against petitioner, and in any event such presumption is negatived by the evidence and the act of petitioner in attempting to obtain possession of the property purchased by him at sheriff's sale ;

" And considering that the *mise en cause* have wholly failed to establish that at the time of the present application they were the tenants of petitioner or in any way entitled to retain the possession of said property ;

" Doth grant said writ of possession to the end that the plaintiff, petitioner, be put in peaceable and open possession of said immoveable property and buildings thereon, the whole with costs against the defendants and *mise en cause* jointly and severally."

LORANGER, J. (in Review) :—

Deux questions ont été soumises : 1o. Si la vente en justice d'un immeuble, met fin au bail consenti par le saisi ; 2o. Si cette vente et les avis publics qui l'ont précédés, constituent l'avis de trois mois requis par l'article 1657 C. C.

Le demandeur est devenu le 17 janvier 1884, adjudicataire d'un immeuble situé dans la ville de Sherbrooke sur exécution d'un jugement qu'il avait obtenu contre les défendeurs. Le 26 mai suivant les défendeurs n'ayant pas encore livré la possession de cet immeuble furent mis en

U. W. O. LAW

1884.
Mowry
Bowen.

demeure de le faire ; mais tout en reconnaissant la validité du titre du demandeur, les défendeurs ont répondu qu'ils ne pouvaient pas livrer la possession de l'immeuble, attendu que la compagnie du chemin de fer de Québec Central, la mise en cause, en était en possession en vertu d'un bail verbal encore en existence. Le shérif s'est alors adressé à la mise en cause, qui a refusé de livrer la possession du dit immeuble.

Le 27 juin 1884, le demandeur a présenté à la cour une requête pour envoi en possession, sa demande a été maintenue et c'est de ce jugement qu'il y a appel.

La compagnie mise en cause a prétendu en Cour Supérieure qu'elle possédait en vertu d'un bail intervenu entre les défendeurs et elle en 1882 ; que ce bail avait été renouvelé par tacite reconduction le premier mai 1884, et ne devait expirer que le premier mai suivant ; que le décret n'avait point mis fin à ce bail et qu'en outre elle n'avait pas reçu du demandeur les trois mois d'avis requis avant le premier mai. Puis dans sa contestation de la requête, elle allègue des arrangements particuliers intervenus avec les défendeurs, moyennant lesquels elle devait retenir la possession de l'immeuble comme locataire. Ces arrangements sont restés étrangers au demandeur qui ne les a pas acceptés, et il n'est pas même prouvé qu'il les ait jamais connus. La Cour a jugé, et avec raison, qu'ils ne pouvaient pas intervenir avec les droits du demandeur.

Toute la question est donc de savoir, si la vente du shérif qui a eu lieu le 17 janvier 1884 a mis fin au bail ; et si la mise en cause a été suffisamment avertie par les avis publics qui ont été donnés préalablement à la vente, que son bail expirerait le premier mai suivant.

Sur le premier point la mise en cause s'appuie sur l'article 1663 C. C. qui déclare que le locataire ne peut à raison de l'aliénation de la chose louée être expulsé avant l'expiration du bail, par une personne qui devient propriétaire de la chose louée en vertu d'un titre consenti par le locateur, à moins que le bail ne contienne une disposition spéciale à cet effet et n'ait été enregistrée. En

1884.
Mowry
v.
Bowen.

ce cas avis doit être donné au locataire suivant les règles contenues en l'article 1657 et dans les articles auxquels il réfère. Suivant la mise en cause, l'occupation annuelle équivalant à un bail, et le locateur peut être admis à opposer aux tiers acquéreurs son bail annuel même sans enregistrement, se fondant sur l'article 2128 qui décrète que le bail d'immeuble pour un terme excédant une année ne peut être invoqué à l'encontre d'un tiers acquéreur s'il n'a été enregistré. Puis invoquant les articles 706 et 707 du C. P. C. en vertu desquels l'adjudicataire prend l'immeuble dans l'état où il se trouve au temps de l'adjudication, la mise en cause conclut que le demandeur n'a aucun droit d'expulsion contre elle, sa réclamation étant limitée au prix de location qu'elle est obligée de lui payer, au lieu des défendeurs, dont il se trouve avoir acquis ses droits suivant l'article 683 C. P. C.

L'interprétation que donne la mise en cause à l'article 1668 me paraît mal fondée, de même que l'application qu'elle en fait à la cause est sans à propos.

L'article 1668 est de droit nouveau. Nul doute qu'avant le Code, l'adjudicataire possédait le droit d'expulsion contre le locataire; le décret mettait fin au bail. (Pigeau 1 vol. p. 774).

Les codificateurs en suggérant et la Législature en adoptant les dispositions de l'article 1743 du Code Napoléon, ont-ils entendu rappeler l'ancien droit en ce qui concerne les ventes judiciaires? L'article 1668 qui n'est que la reproduction de cet article 1743 C. N., ne le dit pas. Son langage est que le locataire "*ne pourra être expulsé par une personne qui devient propriétaire en vertu d'un titre consenti par le locateur.*" Le titre du shérif est-il bien un titre consenti par le débiteur vendu? N'est-il pas plutôt ce que Pothier appelle la vente que la justice fait pour le saisi et malgré lui de l'héritage saisi? Le décret transfère à l'adjudicataire tous les droits du saisi sur l'immeuble, dit l'article 689 C. P. C. Or, le locataire à l'année, étant censé posséder pour le locateur, il s'en suit qu'aux termes des articles 706 et 711 du C. P. C. que ce droit de possession inhérent au droit de propriété, a passé à l'adjudicataire

avec le décret. Dans la cause *McLaren v. Kirkwood*, où les parties trouveront une discussion soignée de la question, l'honorable juge Papineau établit la différence qu'il faut faire entre le décret et la vente faite volontairement par le propriétaire de l'immeuble. Dans la vente volontaire, c'est le vendeur qui fait ses conditions, tandis que dans l'autre cas, c'est la loi qui les impose.

Quant à l'argument qui s'infère du fait que l'on a introduit dans notre code les dispositions du droit français actuel sur ce point, l'honorable juge explique pourquoi nonobstant cette innovation, il n'y a pas eu de changement du droit ancien. Ce raisonnement serait bon, dit-il, si c'était par la seule vertu de l'article 1743, même que la jurisprudence nouvelle se serait établie en France. Mais il n'en est pas ainsi, car aux termes de l'article 684 du code français, le tableau des biens, qui est exposé à l'auditoire lors de la vente, doit contenir outre les conditions ordinaires, les charges, etc., les noms des fermiers; et l'article 684 déclare que lorsque l'immeuble loué est saisi sur le bailleur, le bail pourvu qu'il ait acquis une date certaine antérieurement au commandement qui a précédé la saisie, est opposable aux créanciers saisissants et à l'adjudicataire.

Je suis disposé à reconnaître avec l'honorable juge de la Cour Supérieure qui a rendu le jugement dont est appel, de même que celui qui a jugé la cause *McLaren v. Kirkwood*, que l'article 1663 n'a rien changé au droit ancien en ce qui concerne l'effet du décret en justice sur le bail fait par le saisi, et qu'aux termes de l'article 711 du C. P. C. il y a lieu de déclarer que le bail de la mise en cause a pris fin avec le décret en justice le 17 janvier 1884, et que de ce jour elle devait rendre au demandeur la possession due.

Le jugement de la Cour Supérieure me paraît conforme à la loi et à la jurisprudence reconnue et suivie dans ce pays, et je suis d'avis qu'il doit être confirmé.

Discuter la question de l'insuffisance des avis serait oiseux et inutile en vue de l'opinion que j'entretiens sur le point principal.

1884.
Mowry
v.
Bowen.

1884.

Mowry
v.
Bowen.

JOHNSON, J. :—

The *mise en cause* here complains of the judgment rendered by the Court at Sherbrooke on the 2nd of July last, by which a petition made by the plaintiff to be put in possession of certain immovables then held by the Railway Company, *mise en cause*, and of which he, the plaintiff, had become the *adjudicataire* under a judgment executed against the defendants' lands was granted. The adjudication to the plaintiff was on the 15th of January, and on the 26th of May following, the defendants were formally required to give him possession; but set up a pretension that they could not do so because of a still subsisting lease between them and the Railway Company, to whom the Sheriff next addressed himself, and who gave him a similar answer. On the 27th June, the plaintiff applied to the Court at Sherbrooke for a writ of possession, and got it. The company, *mise en cause*, answered in writing, and contended in substance that the *adjudicataire* was in the same position *quoad* them as their lessors the defendants, and that they were entitled to retain possession under a presumed renewal, from the 1st of May, of a verbal lease subsisting between the defendants and themselves. It was held, however, by the judgment now inscribed for review, that, as the adjudication to the plaintiff, which had taken place prior to the 1st of February, had divested the defendants of all their title and interest, there was no presumption of renewal or continuation of the holding.

The question of the effect of Art. 1663, C. C. under similar circumstances was very fully treated in the case of *McLaren v. Kirkwood*, (25 L. C. J. 107). In that case, it was very ably contended by Mr. Kerr, Q.C., for the tenant, that the article should be held to include an *adjudicataire*, because his title was really derived from the lessor.

On the part of the *adjudicataire* asking for possession, it was urged by Mr. Bethune, Q.C., that the article only contemplated an alienation by private sale by the lessor himself, and not a forced sale by the authority of justice; and that view was adopted by the Court in a most careful and lengthy judgment, dealing with every authority and

U. W. O. LAW

every argument directly or indirectly applicable to the case. That judgment is direct authority in point for us here now; and, indeed, I did not understand that it was impugned by the learned counsel for the party inscribing the present case. Courts of Justice should not be called upon to discuss over again the grounds of a decision of which there are no strong or fair reasons for questioning the authority. I think now, and I so expressed myself at the hearing, that Article 1663 included only the lessee, the lessor, and those who derive title from the lessor: That the title of the *adjudicataire* was not only not derived from the lessor, although it conveyed all his rights; but was forcibly, and against his will, conferred by the authority of justice. As a matter of fact, there could arise no presumption of a *tacite reconduction*, when the consent or non-consent of the lessor had ceased to have any possible effect: It is not necessary to observe that in France, where the corresponding Article of the Code Napoléon is much the same as our Article 1663, the adjudication is made subject to the lease in virtue of a special provision of law which we have not got here.

Judgment confirmed.

Ives, Brown & French, attorneys for plaintiff, petitioner.

Hall, White & Cate, attorneys for *mise en cause*, respondents.

(J. K.)

1864.
Mowry
&
Bowen.

January 28, 1887.

Coram LORANGER, J.

PICKFORD ET AL. V. DART ET AL., and THE CANADA
SUGAR REFINING CO., T.S., and BLACK, Inter-
vening.

*Ship—Disbursements—Antecedent debt—Assignment of freight
—Rights of mortgages.*

- Held:—1. That the master (in this case also principal owner) of a vessel has no right to apply a sum of money received by him from the consignees on account of freight, to the payment of an antecedent debt due by himself, and for which there was no mortgage on the vessel: and where the creditor receiving such payment had also a claim against the ship for necessary disbursements, the payment must be applied in extinction of the latter claim.
2. That the master of a vessel could not, by giving a personal creditor a draft upon the consignees which the latter refused to accept, operate an assignment of freight not yet due.
3. That a mortgagee who has taken possession of a vessel under his mortgage is entitled to the freight, and his claim takes precedence of a debt due personally by the master and co-owner for supplies.

The plaintiffs, on the 3rd of June, 1886, seized before judgment the barque "Maggie Dart," then lying in the port of Montreal, and also by an attachment in the hands of the garnishees, the freight due her on her voyage from Bahia in Brazil to Montreal.

The plaintiffs, by their declaration, set up that defendants Dart and Parker, were owners respectively of sixty and four shares in the British barque "Maggie Dart," of which defendant Dart was also master.

That the "Maggie Dart" arrived at Halifax from Bahia in Brazil, on the 18th of April, 1885, and remained there until about the 2nd of May, when she sailed for Montreal, at which port she lay at the time the action was taken.

That the plaintiffs at Halifax disbursed for the ship \$2,500 for necessary disbursements.

That captain Dart drew a draft on the consignees, the Canada Sugar Refining Company, dated the 21st of April, 1885, by which in effect he requested them to pay to the

MONTREAL LAW

28, 1887.

E CANADA
ACK, Inter-

ent of freight

ner) of a vessel
n from the con-
ntecedent debt
on the vessel:
d also a claim
yment must beonal creditor a
accept, operatender his mort-
precedence of a
upplies.eized before
ying in the
n the hands
voyage fromthat defen-
ely of sixty
ie Dart," offrom Bahia
ained there
or Montreal,
was taken.

for the ship

ysignees, the
1st of April,
o pay to the

plaintiffs' order on the right delivery of the cargo \$2,500, value, which he stated to have received for disbursements at Halifax; and delivered the draft to plaintiffs.

That since the vessel's arrival at Montreal, defendant Parker, on his own behalf and on that of one John Black, the intervenant, had protested against the payment of this draft, which in consequence, had been neither paid nor accepted.

That the drawing of the draft operated as an assignment of freight *pro tanto*, and plaintiff added further allegations to enable him to seize the freight and vessel before judgment.

The defendant Parker pleaded to this in effect as follows:—

That he was and had been long previous to the seizure owner of four shares in the barque "Maggie Dart."

That the appellants never disbursed the \$2,500 as they alleged at Halifax, but only \$1,804.71, for which they were paid out of the freight by the agent of the consignee at Halifax the sum of \$2,000, or more than sufficient to cover all charges.

That the draft for \$2,500, if given for any consideration at all, was to cover an antecedent debt of Dart's, and he had not the right or power to draw upon the freight or charge the vessel with it, and the act was *ultra vires* of Dart as master, and was not an assignment of the freight, nor did it constitute any lien, privilege or claim upon the vessel or her appurtenances, or any claim against the defendant Parker, as part owner of the vessel.

Defendant Parker further pleaded, that at and before the institution of this action, one John Black of Glasgow, had a mortgage and hypothec upon the "Maggie Dart" for the sum of £3,206.18s. 6d., and that at Montreal on or about the 27th of May, 1885, the defendant Dart being required to pay the mortgage, and being unable to do so, surrendered and abandoned the vessel, with all her appurtenances, and the cargo of sugar then on board to the mortgagee, who has ever since been in possession.

That the voyage was then uncompleted, and the cargo

1887.
Pickford
Dart.

1887.
Pickford
v.
Dart.

had not been disturbed or delivered, nor the freight payable earned, and the intervening party consequently acquired the ownership of the freight, and that it appeared by the declaration of the garnishees that they held \$2,803.40, being the balance of the freight due for the conveyance of the cargo, after deducting sundry advances, and amongst others the \$2,000 paid the plaintiffs, through the defendant Dart at Halifax.

The defendant concluded for the dismissal of the action, and that the seizure of the vessel and of the freight in the hands of the garnishees might be declared to be illegal.

The plaintiffs, for answer to plea, said :—

That the whole sum of \$2,500 mentioned in the draft was for necessary disbursements, and not for any antecedent indebtedness.

That Dart never gave plaintiffs any order on the Canada Sugar Refining Company, as stated in the plea, but that Dart paid the plaintiffs \$2,000 at Halifax, which was on account of a previous indebtedness for supplies furnished to build the "Maggie Dart," and incurred long previous, and that it was specially agreed that this money should be imputed for past due indebtedness, and not for disbursements made at Halifax, and that Dart had full authority to make the draft as he did.

That the barque was chartered to convey the cargo from Bahia in Brazil to Halifax, and that the voyage terminated at Halifax, and the cargo was deliverable there, and freight therefor payable and exigible in Halifax.

That the said Canada Sugar Refining Company, at Halifax, accepted delivery of the said cargo, and thereupon by and through their authorised agent and attorney, Hugh D. McKenzie, entered into a new agreement with the defendant Dart, by which the freight was carried to Montreal.

That the defendant Parker had no interest in urging the claim of the mortgagee, and fully authorized all the acts and undertakings of the master Dart.

John Black, the intervening party, having been allowed to intervene, set up in his *moyens* the following grounds :

1887.
Pickford
v.
Dart.

That at Maitland, in Nova Scotia, on the 11th of August, 1882, defendant Dart mortgaged his interest in the vessel to the intervenant, in the form required by law, and declared that there was an annual account current between him and the intervening party, for monies, supplies and outfits, and an agreement for further advances which Dart agreed to pay with commission and interest at six per cent per annum, calculated half yearly, on proper accounts being rendered, and in consideration he mortgaged his interest in the "Maggie Dart" to secure such indebtedness.

That on the 31st of March, the advances amounted to \$208.78s etg., which Dart acknowledged to owe and refused to pay, and in part acknowledgement accepted several drafts drawn upon him by John Black & Co., which however he failed to pay, and the drafts are still held by the intervenant.

That on the 27th of May, 1885, the "Maggie Dart" was in the port of Montreal, having arrived from Bahia in Brazil, and having on board a cargo of sugar, which was being conveyed from Bahia to Montreal, under a certain charter party and a subsequent agreement made between the said vessel and the Canada Sugar Refining Company.

That on or about the last mentioned date, proper accounts were presented to Robert Dart, establishing the indebtedness set forth above, and payment was required, and Dart declaring his inability to pay, was required to surrender the vessel, and he did then and there surrender the vessel, and the intervenant took possession of the vessel and cargo, and assumed the management of the vessel, and has ever since been in possession and control of her.

That the intervenant denies that the plaintiffs ever disbursed \$2,500 represented by the draft of Robert Dart.

That the total advances at Halifax were \$1,804.71, for which the plaintiffs received \$2,000 at Halifax, or more than sufficient to pay the latter, and that the vessel received no consideration for said draft, and Dart had no right to draw it, it being *ultra vires*, and it did not, and

1887.
Pickford.
v.
Dart.

does not constitute a valid assignment of or any lien or right to or upon the freight to be earned by said vessel upon said voyage, nor any lien, privilege or claim upon the vessel, or her appurtenances.

That at the time the intervenant took possession of the vessel, the voyage of the vessel from Bahia to Montreal had not been completed, nor had the cargo been distributed or delivered, nor had the freight payable under the terms of the charter-party and agreement by the garnishees, the Canada Sugar Refining Company, been earned, and that the intervening party, in taking possession of the vessel and cargo, acquired the ownership of the freight to be earned by the vessel on said voyage, and the right to collect, hold and retain the same on account of his mortgage.

The intervenant prayed that his *moyens* of intervention might be declared well founded, and that it be further declared that he had at the time of the institution of this action, a good and valid mortgage on the vessel for the sum of £3,206.18s. and interest, and that he was entitled to receive and collect the freight on account of said mortgage, and that he had duly taken possession of the vessel, and that the garnishees might be ordered to pay over to him the amount in their hands.

To these *moyens* the plaintiffs answered :

That they deny that the intervenant ever had any valid mortgage upon the "Maggie Dart."

That at the time she arrived in Halifax, the voyage under the charter-party terminated and ended, and the cargo was deliverable and freight therefor payable and exigible in Halifax, and delivery was accepted by the consignees, and a new agreement entered into.

That with respect to the amount due at Halifax for the freight of the cargo from Bahia to Halifax, the intervenant could not have any right or title thereto, inasmuch as the same was earned and due long before said intervenant took or pretended to take possession, and that the freight earned by the "Maggie Dart" on the voyage from Bahia to Halifax was \$3,758.41; and the amount earned from

U. W. O. LAW

Halifax to Montreal was \$1,664.66, and that the freight so due upon the voyage of the "Maggie Dart" from Bahia to Halifax was the sole property of defendants, and that Dart had a right to transfer and assign the same, and did in fact assign and transfer the same to the plaintiffs.

And plaintiffs further said: that they deny the said intervenant took possession of said vessel "Maggie Dart" on the 27th of May, 1887, or that defendant Dart surrendered possession on that day.

And they further said that the whole of the \$2,500 was for necessary disbursements, and not for any antecedent indebtedness. And that the \$2,000 paid at Halifax was paid for a previous indebtedness for supplies and outfit furnished by plaintiffs to complete the hull and rigging of the "Maggie Dart" when built, and incurred by Dart long previous to intervenant obtaining a mortgage on the vessel, and that it was specially agreed by and between plaintiffs and Dart that such sum was paid and should be imputed on account of the disbursements made during the months of April and May, 1887, by plaintiffs for the "Maggie Dart." That Dart had full authority to make said draft and to assign said freight, and the same constitutes a valid assignment of said freight.

The intervenant answered to this contestation that if the sum of \$2,000 was not paid upon a draft by Robert Dart upon the agent in their favor, it was nevertheless received by the plaintiffs, either directly from the said agent or through the hands of Dart, and was on account of the freight earned by the voyage, and was paid on account of the disbursements and advances made for the vessel at Halifax, and was more than sufficient to cover the same, and Dart had no power or right to pay the same on account of his own indebtedness.

The following is the judgment of the Court:—

"La Cour, etc.....

"Adjugeant, d'abord, sur la demande principale;

"Attendu que les demandeurs réclament des défendeurs, propriétaires de la barque "Maggie Dart," la somme de \$2,500 pour avances faites et fournitures livrées au dit

1887.

Pickford
v.
Dart.

1887.
Pickford
v.
Dart.

vaisseau, tel que reconnu par l'écrit produit en cette cause daté à Halifax le 21 avril 1885, et ont fait saisir par voie de saisie-arrêt avant jugement entre les mains de la compagnie dite "The Sugar Refining Company," le montant dû aux défendeurs pour le fret qui était consigné à la dite compagnie ;

"Attendu que l'un des défendeurs, John Parker, a plaidé que la somme réclamée n'est pas due pour avances ni déboursés nécessaires faits dans l'intérêt ou pour la conservation du dit vaisseau, mais que cette somme représente la dette personnelle de l'autre défendeur, Robert Dart ; que les seules avances nécessaires faites au dit vaisseau s'élevaient à l'époque du 21 avril 1885, à la somme de \$1,804.71, dont les demandeurs ont été payés par une traite sur la tiers-saisie, et honorée par elle ; que la somme mentionnée dans l'écrit du 21 avril 1885, savoir, une traite tirée sur la tiers-saisie, représente un montant de fret non encore gagné, c'est-à-dire le montant qui devait être payé pour le transport de la cargaison consignée à la tiers-saisie depuis Halifax à Montréal ; que le défendeur, Robert Dart, était sans droit à transporter la valeur du fret ainsi non gagné ni dû, en paiement de sa dette personnelle ; que longtemps avant l'institution de la présente action, le nommé John Black, de la ville de Glasgow, en Ecosse, avait pris sur la dite barque "Maggie Dart," une hypothèque au montant de £3,278 stg. pour avances nécessaires faites au dit vaisseau ; que le 27 mai 1885, le montant de cette hypothèque n'étant pas payée, le dit John Black a pris, en la ville de Montréal, possession du dit vaisseau ainsi que de la cargaison qu'il portait ; qu'à l'époque de cette prise de possession, le fret dû par la tiers-saisie n'était pas encore exigible, et qu'en vertu de l'hypothèque en question, l'intervenant a seul le droit d'en réclamer le montant ; qu'il appert par la déclaration de la tiers-saisie qu'elle a en sa possession la somme de \$2,803.40, étant la balance due sur le dit fret, laquelle somme appartient, par privilège, au dit intervenant, et doit être payée en extinction de son hypothèque de préférence à la créance des demandeurs qui ne sont que les créanciers personnels

de l'autre défendeur, le nommé R. Dart, et ne possèdent aucun lien ni hypothèque sur le dit vaisseau ;

"Attendu que les demandeurs ont répliqué que le montant réclamé est pour avances nécessaires faites au dit vaisseau durant son dernier voyage, et non pour une dette antérieure et personnelle au défendeur Dart ; qu'il a été entendu entre le défendeur Dart et les demandeurs que la somme de \$2,000 reçue de la tiers-saisie leur était payée non en déduction de ces avances, mais bien en déduction de la dette personnelle qu'ils avaient contre le dit défendeur Dart, et pour laquelle ils n'ont aucune hypothèque sur le dit vaisseau ; que la dite barque est arrivée dans le port d'Halifax le 18 avril 1885, portant une cargaison de sucre qu'elle avait pris à Bahia, au Brésil, en destination du dit port d'Halifax, où la dite cargaison devait être livrée ; que la tiers-saisie a accepté la livraison de la dite cargaison par son agent dûment autorisé, le nommé Hugh MacKenzie, à Halifax ; qu'il était alors dû pour fret con-signé par la dite barque, depuis le port de Bahia, à Halifax, une somme de \$3,788.41 ; que, le 21 avril, le défendeur Dart s'est engagé de continuer son voyage du port d'Halifax à Montréal et de livrer, à ce dernier port, la dite cargaison à la dite tiers-saisie, pour le prix de \$1,663.66 ; que le défendeur Parker est sans droit à faire valoir la réclamation de l'intervenant, attendu qu'il est personnellement débiteur, comme propriétaire de la dite barque, de la somme due aux demandeurs et réclamée par la présente action ; qu'au reste la transaction intervenue entre les demandeurs et le défendeur Dart a eu lieu à la connaissance et avec l'autorisation du défendeur Parker ;

"Considérant qu'il est prouvé que le 18 avril 1885, date de l'arrivée de la dite barque "Maggie Dart," au port d'Halifax, il était dû par la tiers-saisie, comme consignataire de la cargaison de la dite barque, aux défendeurs, une somme de \$3,758.41 pour transport de la dite cargaison depuis le port de Bahia, au Brésil, au dit lieu d'Halifax ; que le voyage de la dite barque était alors terminé ;

"Considérant que, le 21 avril, il est intervenu un nouveau contrat entre la tiers-saisie représentée par son agent

1887.
Pleokford
v.
Dart.

1887.
Pickford
v.
Dart.

le nommé Mackenzie, par lequel les défendeurs se sont obligés de transporter depuis Halifax à Montréal, la dite cargaison pour le prix et somme de \$1,664.66 ;

"Considérant qu'avant le départ de la dite barque "Maggie Dart," du port d'Halifax et avant qu'aucune partie du fret dû par la tiers-saisie pour transport de la cargaison de ce dernier port à Montréal, fut gagné et exigible, les défendeurs ont reçu de la tiers-saisie, au moyen d'une traite tirée sur elle en acompte du fret dû pour transport de la cargaison depuis le port de Bahia à Halifax, la somme de \$2,000 ;

"Considérant qu'il est admis par le demandeur Robert Pickford et par son commis, le nommé Heenan, que cette somme a été payée en déduction d'une créance que les demandeurs avaient contre le défendeur Dart personnellement pour avances faites à ce dernier longtemps avant l'arrivée de la dite barque dans le port d'Halifax et pour lesquelles les dits demandeurs n'avaient aucune hypothèque sur la dite barque, ainsi qu'il l'admet lui-même, dans son témoignage ;

"Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégués essentiels de leur déclaration et que le défendeur a prouvé ceux de sa défense ;

"Attendu qu'au cours du procès le nommé John Black s'est porté partie intervenante et a demandé que le montant du fret dû par la tiers-saisie et actuellement entre ses mains, lui soit payée par préférence à la créance des demandeurs, attendu qu'il possède une hypothèque sur la dite barque "Maggie Dart," pour avances nécessaires faites au dit vaisseau antérieurement à la créance des dits demandeurs, et allègue en substance, les faits énoncés dans la défense du dit John Parker à l'action des demandeurs ;

"Attendu que la contestation sur la dite intervention est la même que celle qui a été engagée sur l'action, savoir, que l'intervenant ne possède aucune hypothèque sur la dite barque, ni aucune créance préférable à celle des demandeurs ;

"Vu le consentement des parties que la preuve soit dé-

U. W. D. LAW

clarée commune et l'inscription tant sur l'action principale que sur l'intervention ;

"Considérant que l'intervenant a prouvé les allégués de son intervention et ses moyens d'intervention ; qu'il est en droit pour les causes ci-dessus énoncées, d'être payé de sa créance sur le prix du fret consigné à la tiers-saisie par préférence aux demandeurs qui ne sont que les créanciers personnels du défendeur Dart et ne possèdent aucune hypothèque ni aucun privilège sur la dite barque ;

"Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégués de leur contestation ;

"Maintient l'intervention et les moyens d'intervention du dit John Black, renvoie l'action des demandeurs et la saisie pratiquée en cette cause, ordonne à la tiers-saisie "The Canada Sugar Refining Company," de payer à l'intervenant sur et en déduction de sa créance de £3,278 sterling comme susdit, et de son hypothèque sur la dite barque "Maggie Dart," la somme de \$2,803.40, avec dépens contre les demandeurs tant sur l'action principale que sur la contestation de l'intervention du dit John Black, distracts, etc."

Intervention maintained.

McGibbon & McLennan, attorneys for plaintiffs.

Abbott, Tait, Abbotts & Campbell, attorneys for defendant Parker and intervenant.

(J. K.)

June 20, 1887.

HAMPSON V. WINEBERG ET VIR.

Servitude—Water course—C. C. 501—Rights of proprietor of higher land—Aggravation.

The proprietor of the higher land constructed a water course or 'French drain' which served the purpose of carrying off the water from the yards of his property. The plaintiff, owner of the lower land, complained that the construction of the water course was such that the water escaped therefrom and penetrated the foundation wall of his house.

Held:—That the proprietor of the higher land has a right to make any modification in the flow of water which is necessary to the full enjoyment of his property, so long as he does not increase the quantity of water which would naturally flow from his land upon the lower land; and that as the evidence in this case did not establish that the natural flow was increased, the construction of the French drain was not an aggravation of the servitude within the meaning of art. 501, C. C.

The action was brought to compel the female defendant to cease to use a certain water course or French drain which exists on her property, which immediately adjoins that of the plaintiff, and to cause the same to be so altered as to cease to be a source of danger and damage to the plaintiff's house and property, and that in default of her so doing, within a time to be fixed by the Court, the plaintiff should be authorized and empowered to adopt such measures as will effectually prevent said water course or French drain continuing to injure and damage his house and property, and also to recover \$10,000 for the damages already incurred.

The complaint set out in the plaintiff's declaration is, that this water course or French drain collects and carries off the water shed from the yards and roofs not only of defendant's property but of all the other properties above her property on the slope of the mountain, and that the construction of this drain is such that the water escapes therefrom and flows against the walls and founda-

U. W. O. LAW

e 20, 1887.

IR.

proprietor of

urse or French
water from the
lower land, com-
as such that the
ation wall of his

ht to make any
y to the full en-
ase the quantity
upon the lower
t establish that
he French drain
the meaning of

le defendant
French drain
ately adjoins
be so altered
amage to the
efault of her
e Court, the
red to adopt
said water
and damage
\$10,000 to

declaration.
collects and
and roofs not
er properties
ountain, and
at the water
lls and four-

dations of the dwelling house which plaintiff commenced building in the spring of last year, and penetrates his walls and foundations and flows into the basement of the house, thereby seriously damaging the same.

The pretension of the defendant, as set out in her plea, is, that the drain in question was constructed for the purpose of protecting her own property, and that of her adjoining proprietors, "from the usual and natural flow of the surface water from the properties above them, as well as from the water of springs and natural water courses upon the slope of the hill, on which the said houses, including the plaintiff's house, are built," and that no part of the water passing through said drain "escaped from said drain or reached or came near the walls or foundations of plaintiff's house, or occasioned him any damage whatever." That the foundations of plaintiff's house are four feet lower than the bottom of the drain and the foundation of defendant's house, and that "if water finds its way to the walls and foundations of plaintiff's house it does not come from the defendant's drain, but from the rocks and soil below defendant's drain and foundation and from the natural flow of the water, against which the plaintiff is bound to protect himself."

By reference to the plan of record it appears that the drain, after passing through the yards of the three properties above the defendant's property and of the latter property, turns by a curve into the lane owned by the defendant, and which is situate between the defendant's and plaintiff's houses, and then continues diagonally to Peel street, where it is connected with the city drain. The result is that in its descent to Peel street its direction trends towards the plaintiff's house. The plan also shows, that in each of the four yards through which the drain passes there is an opening, or trap, through which the surface water of each yard is conducted into the French drain, and that from a certain point in the lane a tile drain is laid at the bottom of the French drain, into which tile drain two drains from defendant's house are also discharged

1887.

Hampson
Wineberg.

1887.

Hampson
v.
Wineberg.

It was submitted by the plaintiff that the evidence established the following facts:—

Firstly, that the French drain is not a retentive one, but is constructed of loose stones, placed on the rock and covered with straw and earth, and that water can freely enter into and escape therefrom, and that such escape of water is especially liable to occur at the curve shown on the plan. Secondly, that the rock in the locality is full of fissures, so that any water escaping from the French drain can be easily conveyed by means of such fissures to the walls and basement of plaintiff's house. Thirdly, that the effect of the construction of the French drain, with its four traps or openings in the yards it traverses, is to collect and concentrate therein all the surface water of a large quantity of land (estimated in the judgment at at least 6,400 superficial feet) including therein all slops and dirty water which may be thrown into said yards, and also the water falling from the outbuildings adjoining the dwelling houses on the said four properties, and discharge the same through the said drain and its various openings by way of said lane. Fourthly, that all such surface and other water could have been drained off by a close or tile drain through each of the said four properties to the corporation drain on Peel street, and that had that plan been adopted none of such water could have possibly entered the plaintiff's house. Fifthly, that water pours continuously through the wall of plaintiff's house from the lane, principally at the points shown by the four arrow heads on the plan, and that the worst flow is at the point where the French drain is nearest to said house, and that the flow of such water was at one time as great as a gallon and a half a minute. Sixthly, that the water thus pouring into the basement of plaintiff's house is impregnated with sewage and has greatly damaged the plaintiff's building, and that such damage is continuous; and, lastly, that beyond doubt this water comes from the French drain.

For the defendant it was submitted that it was clear from the evidence that plaintiff's foundations are sunk

1887.

Hampton
Wineberg.

deeper than is usual, being cut three feet into the rock, and from this cause, and the natural steep incline of Peel street, are three to five feet below defendant's foundation, and about three feet below the level of the French drain complained of. Also, that there is a steep slope along Peel street to Sherbrooke on the side of the mountain, and also from the rear of the different lots to Peel street, the former slope being the greater. Also, that the whole foundation in that slope is rocky and in layers through which flow large quantities of water, causing a great deal of trouble to all who have built on the slope. Defendant's drain was at a distance of from four to eight feet from plaintiff's gable wall. Even if it be considered proved that the flow of water in plaintiff's property is greater than it would be had the French drain not been made, that alone is not sufficient ground for ordering the removal of the drain. There can be no question that the proprietor of the upper land has the right to use his property as he pleases, and erect such buildings and accessories thereon as he sees fit, provided he does not increase his neighbor's servitude. Some portion of the building may tend to increase the servitude, but this tendency may be counteracted by others. The proprietor of the servient land cannot ask to have the former removed, while he enjoys the benefit of the latter, unless the effect of the whole combined is to increase his servitude. Admitting, for the sake of argument, that the French drain brings water to plaintiff's property which would otherwise not reach it, this proof is also of record, viz.: that the drain takes only the water from the four yards. That the water falling on the four houses and sheds, a great portion of which, owing to the slope of the land, would reach plaintiff's property, is all carried away through the houses by drains. The buildings, therefore, have been of great benefit to plaintiff's land, in relieving it from water coming from the ground on which the houses and sheds are built, and if he gets a little more from the yards he still is without reason to complain. The proof is to the effect that on the whole plaintiff is benefited, and this proof is not con-

tradicted by any evidence made on his behalf, as his witnesses speak only of the supposed effects of the drain, and do not in any way take into account the effects of all the constructions on the property of defendant and the adjoining properties.

The judgment of the Court was as follows:—

"Pour, etc.....

"Attendu que le demandeur est propriétaire d'un lot de terre connu et désigné sur les plans et livre de renvoi officiels du quartier St-Antoine dans la cité de Montréal, par le lot No. 1772, qui est borné du côté nord-ouest, par un lot de terre appartenant à la défenderesse, connu et désigné aux dits plan et livre de renvoi officiels, comme faisant partie du lot No. 1771 ;

"Attendu qu'il est admis, par le plaidoyer de la défenderesse et qu'il est prouvé que la dite défenderesse et J. M. Wilson, J. C. Lonsdale, et C. T. Shaw, ces trois derniers propriétaires de terrains situés au nord-ouest du dit terrain de la défenderesse dans l'ordre ci-dessus mentionné, ont construits sur leur terrain respectif, en arrière de leur maison, dans la cour, un égout appelé égoût français, lequel est formé de cailloux libres posés sur le roc, et couverts de terre, avec une ouverture dans chacune des cours des dites propriétés pour recevoir l'eau du ciel venant des toits et de la dite cour et la conduire jusqu'à une ruelle faisant partie du lot No. 1771 qui se trouve entre la maison de la défenderesse et la propriété du demandeur, lequel égoût arrive à la dite ruelle, tournée vers le nord-est et se continue dans la dite ruelle jusqu'à la rue Peel à une distance d'environ huit pieds du mur nord-ouest de la maison du demandeur à la profondeur d'icelle, et se rapprochant de la dite maison en gagnant vers la rue Peel et se trouvant à une distance de quatre pieds environ du dit mur nord-ouest de la dite maison du demandeur, au front d'icelle sur la rue Peel ;

"Attendu que les propriétés susdites sont construites sur la déclivité de la montagne, en la cité de Montréal, et qu'il y a une déclivité considérable à partir de la propriété de C. T. Shaw qui se trouve au nord-ouest des autres pro-

1887.

Hampton
Wineberg.

propriétés ci-dessus mentionnées à la propriété du demandeur, qu'il y a aussi une déclivité considérable et une différence de niveau de quelques pieds entre la profondeur des dites propriétés au sud-ouest et leur front au nord-est ;

" Attendu que le demandeur par son action allègue que par la construction de cet égout, l'eau venant des dites propriétés et de la montagne se trouve condensée dans le dit égout qui est insuffisant pour la retenir et qu'elle s'en échappe, et coule sur le mur nord-ouest de la propriété du demandeur, que ce dernier a commencé à bâtir dans le printemps de l'année 1886, qu'elle traverse le dit mur, s'étend dans le rez-de-chaussée de la dite bâtisse causant des dommages considérables à la dite propriété, et conclut à ce que la dite défenderesse soit condamnée à lui payer \$10,000 de dommages et à discontinuer l'usage du dit égout ;

" Attendu que la défenderesse a d'abord plaidé à cette action par une défense en fait, et que par un autre plaidoyer elle allègue qu'il est vrai qu'un égout a été construit à travers la profondeur de son immeuble et des immeubles des propriétaires voisins, dans le but de protéger leurs propriétés respectives de l'écoulement naturel et ordinaire des eaux pluviales des dites propriétés, ainsi que des eaux naturelles provenant des sources sur le versant de la montagne où les dites maisons, y comprise celle du demandeur, sont construites, le dit égout étant aussi prolongé de la profondeur de la propriété de la défenderesse jusqu'à la rue Peel, le long du mur de sa propre bâtisse, et à une distance de huit ou neuf pieds du mur de fondation de la bâtisse du demandeur, les maisons du demandeur et de la défenderesse étant séparées par une ruelle de cette largeur ; qu'il est faux qu'aucune portion de l'eau passant à travers le dit égout soit eau de surface ou soit eau occasionnée par la position du terrain, s'échappe du dit égout et atteigne le mur de fondation de la maison du demandeur ou lui cause aucun dommage ; que par la déclivité naturelle du terrain les fondations de la maison du demandeur sont quatre pieds plus bas que la partie infé-

1897.
Hampeon
Wineberg.

rieure du dit égout, et que les fondations de la maison de la défenderesse, et que si l'eau se rend aux fondations de la maison du demandeur elle ne provient pas du dit égout, mais du roc et du sol en dessous de l'égout de la défenderesse, et de l'écoulement naturel de l'eau, contre lequel écoulement le demandeur est tenu de se protéger lui-même ; que le demandeur aurait dû construire un égout à la profondeur de son immeuble, comme l'a fait la défenderesse, ce qui était nécessaire pour protéger sa propriété ;

" Considérant qu'il est prouvé que le terrain sur lequel est construite la maison de la défenderesse, avec les trois autres maisons qui y sont attenantes appartenaient d'abord, lorsque ces maisons furent construites, à un seul propriétaire et que ce terrain a 100 pieds de front sur 140 pieds de profondeur ; que les maisons sont construites à une distance de 12 pieds de la rue Peel et qu'elles ont une profondeur de 50 pieds ; que le toit de ces maisons égoutte par le milieu et qu'aucune partie de l'eau du toit ne se répand dans la cour ; qu'à la profondeur du dit terrain se trouve une ruelle qui a 20 pieds de largeur, et que l'eau de cette ruelle ne se déverse pas dans la cour, mais descend en suivant la côte de la montagne dans la direction du nord-ouest au sud est ; que dans la cour de ces quatre maisons il y a deux remises vis-à-vis deux des dites maisons et que le terrain est vacant vis-à-vis des autres ; que cette cour, en en retranchant les 12 pieds en face des maisons, les 50 pieds de profondeur des dites maisons et la ruelle de 20 pieds, se trouve ainsi à avoir une étendue de 64 pieds sur 100 pieds ; qu'il n'y a conséquemment que l'eau qui tombe sur cette étendue de 64 pieds par 100 pieds qui coule dans l'égout français jusqu'à la ruelle entre la maison de la défenderesse et celle du demandeur ;

" Attendu qu'il résulte de la preuve faite en cette cause qu'une certaine quantité d'eau venant de la dite ruelle traverse le mur de fondation de la dite maison du demandeur à plusieurs endroits et s'écoule dans la maison, sous le plancher du rez-de-chaussée, en quantité assez considérable, rend cette maison humide et détériore le mur de fondation ;

1897.

Hampden
v.
Winiburn.

"Attendu qu'il est prouvé qu'une partie au moins de cette eau provient du dit égout ;

"Attendu qu'il est aussi prouvé qu'à l'endroit où la maison du demandeur est construite, sur le versant de la montagne de Montréal, il y a dans le roc des fissures par où l'eau échappe et s'écoule en suivant les sinuosités du roc sous la couche de terre qui la couvre, et qu'il peut se faire que l'eau qui s'introduit dans la maison du demandeur ne provienne pas toute de l'égout construit par la défenderesse, mais que le volume de cette eau en soit augmenté par l'eau qui vient de la montagne comme susdit en suivant le roc ;

"Attendu qu'il est prouvé que les dites quatre maisons dont celle de la défenderesse fait partie sont pourvues d'égouts pour les besoins domestiques, et que ces égouts ne communiquent pas avec le dit égout français qui se trouve dans la cour, et que les eaux ménagères ne tombent pas dans le dit égout français, et qu'il appert que si l'on a découvert dans cet égout de l'eau sale, il y a lieu de croire que cette eau ne provient que de la cour ;

"Attendu qu'il est prouvé que dans la ligne nord-ouest de la propriété Shaw, la dernière maison en haut, du côté où se trouve celle de la défenderesse, il y a un égout français conduisant à la rue Peel et interceptant l'eau qui descend de la montagne ;

"Considérant que par l'article 501, C. C., les fonds inférieurs sont assujettis envers ceux qui sont plus élevés à recevoir les eaux qui en découlent naturellement sans que la main de l'homme y ait contribué, et le propriétaire supérieur ne peut rien faire qui aggrave la servitude du fonds inférieur ;

"Considérant que cet article n'interdit pas au propriétaire du fonds supérieur tout échange et toute transformation dans son héritage ;

"Considérant que suivant une saine interprétation de la loi, il peut modifier son exploitation, élever des constructions alors même que ces travaux auraient pour résultat d'accroître le volume des eaux coulant naturellement vers le fonds inférieur, pourvu qu'il n'envoie pas

1887.
Hampson
et
Winberg.

sur le fonds inférieur des eaux qui en suivant la pente naturelle du terrain n'y seraient pas allées, et pourvu qu'il n'en résulte pas un sérieux préjudice pour les fonds inférieurs ;

" Considérant que ce que la législature a voulu interdire, c'est la déviation des eaux et leur émission dans le fonds qui, sans les travaux exécutés, ne les auraient jamais reçues ;

" Considérant qu'il ne paraît pas évident que, sans le canal, la maison du demandeur ne serait pas exposée au même inconvénient, vu qu'il est constant qu'une partie des eaux de la surface, et provenant du roc viendrait, dans tous les cas heurter au mur de fondation de la maison du demandeur, et qu'il y a même raison de croire qu'une partie de cette eau traverserait le mur comme elle le traverse maintenant ;

" Considérant que par la construction de sa maison, comme par la construction de son égout la défenderesse n'a pas fait déverser sur le fonds inférieur du demandeur d'autres eaux que celles qu'il aurait reçues sans ces constructions ;

" Considérant que les constructions faites sur le fonds supérieur ne peuvent avoir pour effet de décharger le fonds inférieur de toute servitude quant à l'écoulement des eaux, et qu'il faudrait admettre cette hypothèse pour maintenir les prétentions du demandeur ;

" Considérant que la défenderesse a le droit de jouir pleinement de son immeuble, tout en faisant le moins de dommage possible au demandeur propriétaire du fonds inférieur, et sans aggraver la servitude que lui impose la loi, au-delà de ce qui est nécessaire pour la jouissance pleine et entière de son immeuble ;

" Considérant que la défenderesse n'a pas excédé les limites à elle imposées par la loi dans la jouissance et l'exploitation de son immeuble ;

" Considérant cependant qu'une autre direction pourrait être donnée au dit égout de manière à éviter les inconvénients et dommages qu'il cause au demandeur, dans le cas où ce dernier interviendrait à propos de construire au pro-

U. W. O. LAW

fondeur de son immeuble un égout qui recevrait les eaux provenant du dit égout déjà construit sur la propriété de la défenderesse;

1887.
Hampson
v.
Vineberg.

" Considérant que le demandeur par ses conclusions demande que le dit égout soit modifié de manière à cesser d'être une source de danger et de dommage pour la propriété du demandeur, et que cette partie de ses conclusions paraît suffisante pour autoriser cette Cour à déterminer le mode d'écoulement de l'eau provenant du dit égout, dans le cas où le demandeur consentirait à construire un égout comme susdit à la profondeur de son immeuble;

" A ordonné et ordonne, dans le cas où le dit demandeur construirait sous un mois de cette date, à la profondeur de son immeuble et aussi près de l'égout de la défenderesse qu'il sera possible, eu égard à la position des bâtisses du demandeur, un égout français ou autre, pour recevoir l'eau provenant de l'égout de la défenderesse, que cette dernière devra dans les quinze jours qui suivront l'avis à elle donné par le demandeur de la construction du dit égout, détourner le dit égout français de la dite ruelle de manière à l'empêcher de s'égoutter dans la rue Peel, et le prolonger et construire jusqu'à l'ouverture de l'égout qui aura été construit par le demandeur à la ligne entre sa propriété et celle de la défenderesse, de manière à ce que l'eau provenant des dites cours du fonds supérieur puisse s'écouler dans le dit égout ainsi prolongé, sans causer de dommage au demandeur; et à défaut par la défenderesse de se conformer au présent jugement dans le cas susdit, et dans le délai susdit, a ordonné et ordonne que le dit égout soit détourné et prolongé comme ci-dessus mentionné, sous l'autorité de cette Cour et aux frais de la dite défenderesse;

" Et faute par le demandeur d'accepter cette faculté qui lui est accordée de construire un égout et d'en donner avis à la défenderesse comme susdit, dans le dit délai, a renvoyé et renvoie son action. Et a condamné et con-

damne dans tous les cas le dit demandeur aux dépens de contestation, etc."

Action dismissed.

Bethune & Bethune, attorneys for plaintiff.

Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for defendants.

(J. K.)

31 mars 1887.

Coram TASCHEREAU, J.

LERIGER DIT LAPLANTE v. DAIGNAULT.

Testament—Preuve testimoniale—Inscription en faux.

JUGE :—Qu'en l'absence d'une inscription en faux, on ne peut attaquer par une preuve testimoniale rien de ce qui concerne la solennité extérieure d'un testament authentique, ni contredire les énonciations qui y sont contenues.

L'action avait pour objet de faire annuler le testament de la sœur du demandeur, épouse du défendeur. Les allégations de la déclaration sont à l'effet que ce testament serait l'œuvre du défendeur qui l'aurait dicté au notaire instrumentant, alors que la testatrice avait perdu sa connaissance et l'usage de la parole, et qu'elle serait morte sans reconnaître ce prétendu testament.

Le plaidoyer du défendeur n'est autre chose qu'une défense au fond en fait dans laquelle chaque allégation de la déclaration est spécialement niée.

La Cour a renvoyé l'action par le jugement suivant :—

"La Cour, etc.....

" Considérant que le demandeur n'a pas établi en preuve les allégations de son action en déclaration de faux et de nullité et en annulation du testament de feue dame Céline, alias Céline, alias Lina Leriger, dit Laplante, épouse du défendeur, reçu devant maître Héroux, notaire et témoin, le 9 juin 1884, à St-Philippe, district de Montréal :

" Considérant qu'en ce qui concerne la solennité extérieure du dit testament, il fait pleine foi de son contenu.

1887.

Leriger dit
Laplanche
v.
Daignault.

et qu'en l'absence d'une inscription de faux régulière, il n'était pas loisible au demandeur de contredire par la preuve testimoniale les énonciations contenues au dit testament qui sont à l'effet qu'il a été dûment reçu ainsi qu'il comporte l'avoir été; que ses dispositions ont été dictées au notaire instrumentant et lues à la testatrice, et que cette dernière, interpellée à cet égard, a déclaré ne savoir signer, le tout en présence des dits témoins qui ont signé au dit testament et en conformité des articles 842 et 844 du Code Civil, dont les exigences paraissent avoir été suivies dans l'espèce;

"Considérant qu'en supposant même qu'une inscription de faux eût été produite, la preuve de la demande à cet égard serait encore insuffisante et contredite par la preuve contraire apportée au soutien de la défense;

"Considérant que les allégations de la demande à l'effet qu'à la date du dit testament la dite testatrice était mentalement et physiquement incapable de faire un testament, ayant perdu la connaissance et l'usage de la parole, ainsi que les autres allégations de la demande à l'effet que le dit testament serait l'œuvre du défendeur, aurait été fait à sa suggestion et sur ses instructions, et qu'il aurait été suggéré et capté par lui, ne sont pas justifiées par la preuve;

"Maintient la défense et déboute le demandeur de son action, avec dépens distraits, etc."

Pagnuelo, Thillon & Gouin, avocats du demandeur.

De Bellefeuille & Bonin, avocats du défendeur.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

June 30, 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, TASCHEREAU, JJ.

PINSONNEAULT v. SÉBASTIEN ET VIR.

Action for malicious arrest. Probable cause.

HELD:—Where articles missing are found in the possession of a servant or other person in a position to take them, and are not reasonably accounted for, there is probable cause for an arrest on a charge of larceny of the person in whose possession the property is found. The subsequent acquittal of the accused raises no presumption of absence of probable cause.

The inscription was by the defendant, from a judgment of the Superior Court, Montréal (GILL, J.), June 30, 1886. The following was the judgment of the Superior Court:—

“ La Cour, etc....

“ Considérant que la demanderesse réclame des dommages parce que cette dernière l'a accusée de lui avoir volé divers effets, portant plainte contre elle à ce sujet au greffe de la paix, l'avoir fait arrêter, mettre en prison, subir un examen préliminaire, et ensuite, le 3 décembre 1885, subir un procès criminel pour vol devant le juge des Sessions de la Paix, lequel procès s'est terminé par un verdict ou jugement déclarant la demanderesse non coupable de la dite accusation; à quoi la défenderesse plaide justification et vérité des faits dont elle accusait la demanderesse;

“ Considérant que du consentement des parties cette cause a été instruite conjointement avec une cause de ce tribunal No. 536 entre Dame Octavie Carbonneau, la mère de la présente demanderesse et Dame Delphine Sébastien, la présente défenderesse, et que l'enquête dans cette cause doit aussi servir dans la présente cause;

“ Considérant que la demanderesse a prouvé certains faits essentiels de sa demande, notamment son arrestation sur la plainte de la défenderesse et les procès préliminaires et définitifs et son acquittement;

U. W. O. LAW

" Considérant qu'il résulte de l'ensemble des faits de la cause que la défenderesse pouvait avoir cause probable contre la mère de la demanderesse, mais qu'elle n'en avait pas réellement contre la demanderesse, du moins pour le vol des effets qu'elle a accusé la demanderesse de lui avoir volés, et que toutes les informations que la défenderesse a prouvé avoir au sujet des dit effets tendaient plutôt à accuser la dite Dame O. Carbonneau que la demanderesse, et que la défenderesse n'avait pas de motifs suffisants et raisonnables pour porter plainte contre la demanderesse, et qu'il y a évidemment quelque motif inexplicable qui l'a déterminée à agir contre la fille plutôt que contre la mère;

" Considérant qu'il y a lieu d'accorder des dommages exemplaires parce que la preuve révèle bien des circonstances qui lui sont défavorables, arbitrant les dommages d'après les circonstances de la cause et les frais de défense qu'a dû faire la demanderesse sur la dite accusation au criminel, condamne la défenderesse à payer à la demanderesse la somme de \$61, avec les dépens d'une action au-dessus de \$60 en Cour de Circuit, y compris les deux tiers de tous les frais d'enquête et sténographie, faits de la part de la demande, tant ce qui est au dossier de la présente cause que de la cause No. 536, Carbonneau v. Sébastien, dont l'enquête a été déclarée par les parties commune à la présente cause, les dits dépens distracts, etc."

JOHNSON, J. (in Review):—

The plaintiff had judgment in the Court below for \$61 and costs of the Circuit Court, and the defendant had to pay also two-thirds of the costs of *enquête*. The action was brought for a malicious arrest and imprisonment on charge of larceny, and both the plaintiff and her mother brought actions, and the evidence is made common to both. The defendant insinuates and contends she had probable cause for acting as she did.

The question is not as to the exact proportion of proved guilt against either of the parties complained of, but merely whether there was probable cause for proceeding

1887.

Pinsonneault
v.
Sébastien.

1887.
Pinsonneault
v.
Sebastien.

against them; and from the evidence, I have no doubt whatever that there was abundant cause for proceeding against both of them. The defendant had been informed by McCloskey that both the mother and the daughter were constantly and systematically stealing from her. More than one search was made which showed that information to be true. The law is surely not that a person situated as this defendant was should be bound to obtain a conviction, or even to procure complete proof certain (if such a thing can be certain) to convince twelve jurymen. It is sufficient that she should have reasonable cause. It may be true that the defendant would not, in November, have taken the proceedings now complained of, if the mother had not provoked her by bringing an action for wages in September: but for that, the defendant might have remained quiescent, as she seems to have been inclined to do; but the facts would have remained the same. I cannot regard a commitment by a magistrate of the ability and discrimination of Mr. Judge of Sessions Dugas as light evidence of probable cause for accusing; and he committed the plaintiff to stand her trial in the Queen's Bench. She afterwards asked for a summary trial, which she got before Judge Desnoyers, when, in the absence of McCloskey's evidence she was acquitted. Both of these learned judges, I am persuaded, were quite right: the one in committing where there was probable cause for prosecuting, and the other for refusing to convict without proof of plain guilt.

The plaintiff, upon this, brought her present action *in forma pauperis*. Acquittal, of course, raises no presumption of absence of probable cause. This is elementary and inevitable, if only for the sole reason that the presence of probable cause would not be enough to convict. All the authorities are collected in Hilliard on Torts, vol. 1, p. 428. The technical objection as to minute evidence of identity of the stolen goods found in the thief's possession has no force. If things of the kind missing here are found in possession of servants or others in a position to take them, they should be reasonably accounted for. To say, with

U. W. O. LAW

1887.

Pinsonneault
v.
Sébastien.

out any evidence of the fact, that they were got in New York or Hong Kong is mere desperation, particularly when some of them belong to sets exactly resembling them, and still owned by the party robbed, and, in one instance, even marked with the owner's initials. This is one of those cases in which our code and our jurisprudence have adopted the principles of the English law; and necessarily so. The English criminal law is in force in this country, and it cannot be put in force or effect if *bona fide* complainants, subject, of course, to the responsibility of malicious prosecutions, are to be called to account without proof of malice and want of probable cause. The doctrine of malice as arising from wrong doing—I am not, of course, speaking of actual malice—has no application in such a case as this; and to give the plaintiff damages under the facts proved here would be to set a precedent of impunity to every apparent criminal, and to punish, not them, but their victims.

The following is the judgment in Review:—

"The Court, etc....

"Considering that there is error in the said judgment;

"Considering that the female defendant had reasonable and probable cause for taking the proceedings complained of by the present action;

"Doth reverse, etc.;

"Doth dismiss the plaintiffs action with costs in both courts distraits etc."

Judgment reversed.

Augé & Lafortune, attorneys for plaintiff.

St. Pierre, Globensky & Bussièrès, attorneys for defendants.

(J. K.)

[IN REVIEW.]

December 20, 1887.

Coram JOHNSON, PAPINEAU, GILE, JJ.

ROY v. MOLLEUR.

Limitation of four months under 43-44 Vict. (Q.) ch. 62, s. 123
—Acts alleged to have been done in violation of law.

Held:—That a statutory limitation requiring an action, based upon anything done in execution of the Act, to be brought within four months, cannot be invoked by demurrer, where the declaration expressly alleges that the act complained of was done in violation of the law and with malice. The defendant, in order to have the benefit of the limitation, must prove that he was acting in execution of his office.

The inscription, was by the plaintiff, from a judgment of the Superior Court, Iberville (LORANGER, J.), June 27, 1887:

JOHNSON, J. (in Review):—

The plaintiff complained that being entitled to vote in St. John's municipality, the defendant, who was the presiding officer at the election, illegally and maliciously rejected him and deprived him of his vote.

The defendant pleaded 1st, a *défense en droit* denying the plaintiff's right of action, under the statute incorporating the town, and which limited to four months after the act complained of the exercise of his right to bring it. The statute, sec. 123, of 43 & 44 Vict. c. 62, is:—"If any action or suit be brought against any person for any matter or thing done in consequence of, or in executing, the present Act, such action or suit shall be brought within four calendar months, etc." The four months had expired in the present case.

Leaving aside the question whether this ought to have been a *défense en droit* or an exception of prescription, on which the parties are silent, there can be no doubt that the limitation applies only to actions brought against the officers of the corporation, for what they do in consequence or in execution of their duty under the Act of in-

1887.

Roy
Molleur.

corporation. The prescription was allowed, however, by the Court at St. Johns; and the plaintiff, whose action was dismissed, comes here for redress.

We have only to deal with the allegation—not with the fact. If the defendant was acting in execution of his office, he will have a good defence under his plea of not guilty; but at present what is alleged against him is not that at all; but the very contrary of that. What the defendant was there to do, and ought to have done, according to the plaintiff's pretension, was to receive his vote. What he is alleged to have done, on the contrary, is that he maliciously and without legal right rejected it.

Therefore, what is complained of, and we go no further than that, is nothing which he is said to have done under the law; but in violation of the law. The distinction in such cases is well known between acts done *virtute officii* and those done *colore officii*. The English reports are full of such cases. The limitation does not apply to such allegations as those before us, and a defendant alleged to have acted beyond the law, cannot get within the law to plead this limitation. If he can justify and show he was, as a matter of fact, within the law, then on the trial the law will of course protect him; but the law clearly cannot authorize malice, and that is what is alleged, and what gives the right of action without the limitation of the statute.

There is this peculiarity in the case, that the rule which dispenses with notice of action in such cases, and which on the same principle would dispense with the statutory protection of the officer which is pleaded here, is applied in the reported cases to more distinct enunciation in pleading than we have in this country. In England the declaration would have alleged that the defendant, falsely pretending to act under the authority of his office, but on the contrary without authority, and under colour of office, illegally did so, and so. Here we have no such thing as precise and scientific pleading. We have what is supposed to be better, viz., whatever any one chooses to say, as long as it is intelligible, and I hold the declaration

1887.
Roy
v.
Molleur.

here, which is long enough, to be intelligible in that sense.

The following is the judgment of the Court of Review:—

"Considering that there is error in the said judgment of the 27th of June, 1887, doth reverse the same, and proceeding to render the judgment that ought to have been rendered in the premises;

"Considering that the limitation of the statute pleaded by the defendant in this case only applies to acts of officers therein mentioned, to wit, acts done in consequence or in execution of the statute;

"Considering that the act of the defendant which was complained of in this cause was not alleged to have been done in execution of the law, but in violation of the law, and with malice; and that the defendant is not alleged to have acted in virtue of any right of his office, but only under colour of his office and with unlawful and improper motives;

"Doth dismiss the plea of the said defendant by him styled *defense en droit* with costs."

Judgment reversed.

A. D. Girard, and Geoffrion, Dorion, Lafleur & Rinfret, attorneys for plaintiff, appellant.

Paradis & Chassé, attorneys for defendant, respondent.

(J. K.)

U. W. O. LAW

27 décembre 1887.

Coram MATHIEU, J.

DAME CAMELLE V. PORLIER ES-QUAL. et PONT ET
 mis en cause.

Locateur. — Exception déclinatoire — Juridiction
 Exception à la forme.

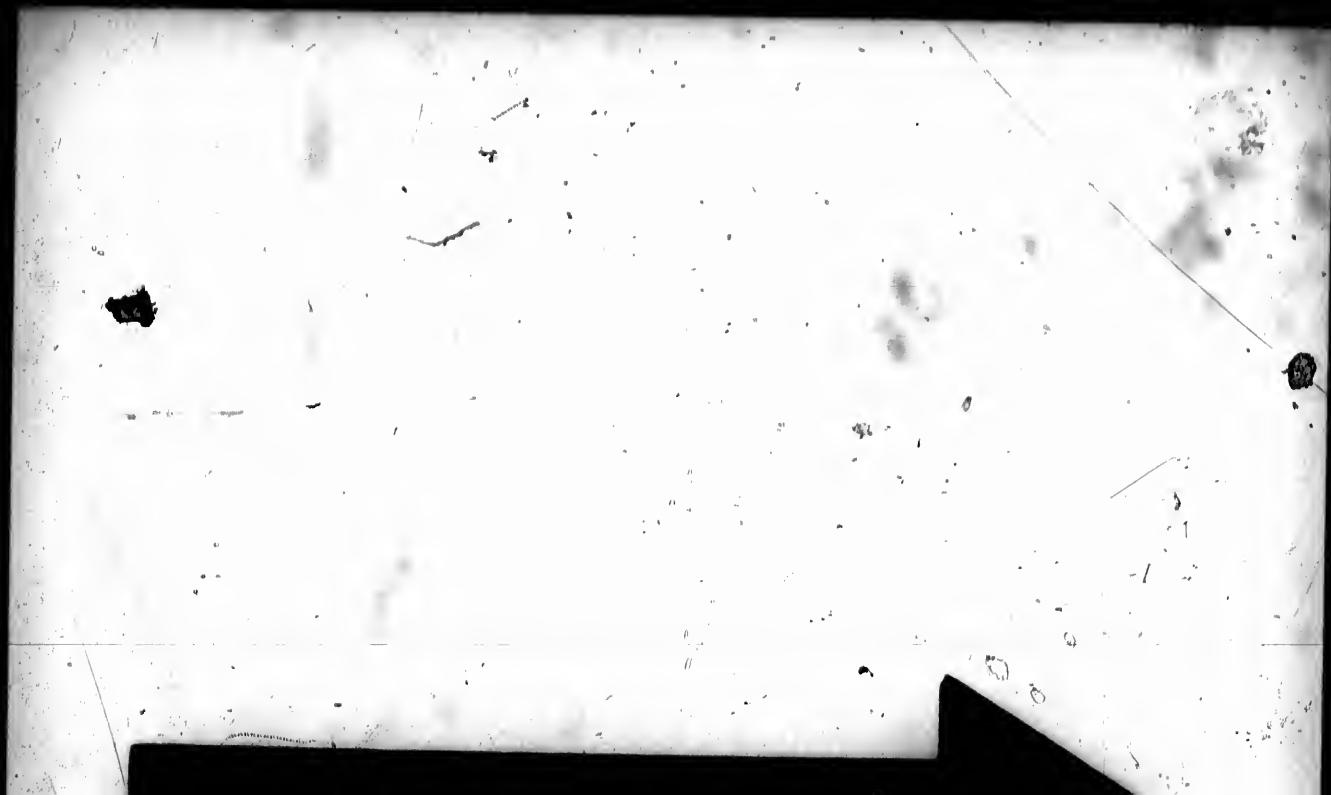
JURÉ : — Que dans une saisie-gagerie en expulsion émanée de la Cour Supérieure sous l'Acte des Locateurs et Locataires, soulève des questions et fait voir un droit d'action qui ne tombent pas sous l'application de ce dit Acte, il n'y a pas lieu à une exception déclinatoire, la Cour Supérieure ayant toujours juridiction, le défendeur doit plaider par exception à la forme.

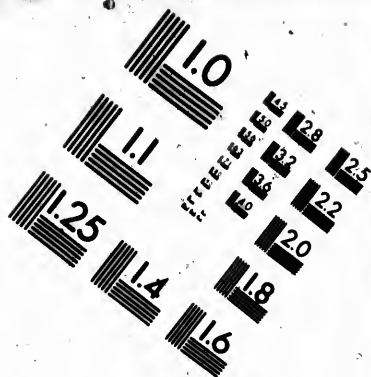
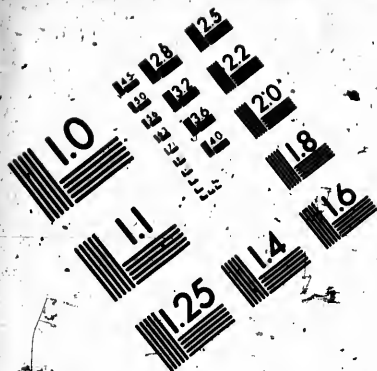
La demanderesse locataire du bas d'une maison située au coin sud-est de la rue Craig et de la Côte St. Lambert en vertu d'un bail du 8 octobre 1887, à elle consenti par O. A. Richer, propriétaire de la maison, prit une saisie-gagerie en expulsion contre le défendeur Porlier, es-qualité de curateur aux biens d'Alphonse Lafontaine, époux de la demanderesse, dûment nommé après que Lafontaine eut fait cession volontaire le 18 octobre 1887, et contre les mis en cause Brazeau, Britton, Furniss et Pont, inspecteurs à cette cession de biens.

La demanderesse allègue que depuis le 18 octobre dernier (1887) le défendeur Porlier, en sa qualité susdit, s'est emparé du bas de la dite maison dont la demanderesse est locataire et en a gardé la possession contre le gré et volonté de la demanderesse qui en a été ainsi dépourvue, ce qui lui a causé des dommages au montant de \$100.00, qu'elle réclame dans son action en même temps que l'expulsion du dit défendeur es-qualité.

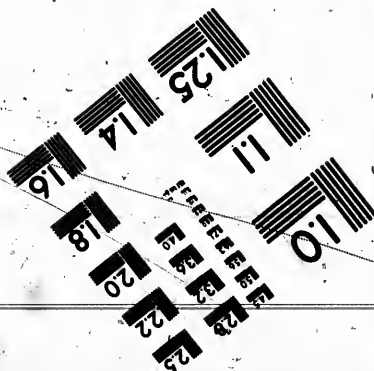
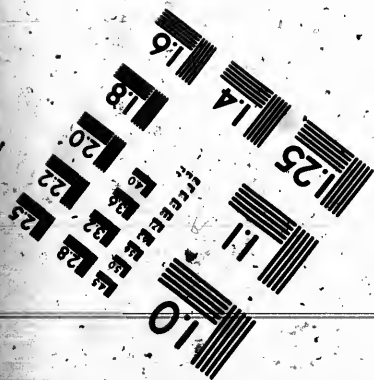
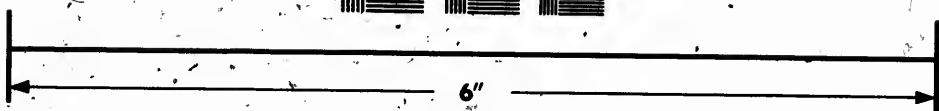
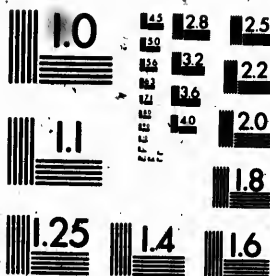
Les mis en cause s'en sont rapportés en justice, mais le défendeur a plaidé préliminairement par exception déclinatoire, qu'il n'existait entre les parties aucun rapport de locateur et locataire et que par suite le tribunal devant lequel la demande était portée n'avait pas juridiction pour en connaître, la dite demande étant plutôt de la nature d'une action possessoire et par suite du ressort ordinaire de la Cour Supérieure.







**IMAGE EVALUATION
TEST TARGET (MT-3)**



**Photographic
Sciences
Corporation**

23 WEST MAIN STREET
WEBSTER, N.Y. 14580
(716) 872-4503

18 20 22 25 28
E E E E E

10
E E E E E

2

1887.
Cadieux
v.
Porlier.

La Cour Supérieure a renvoyé cette exception déclinatoire par le jugement suivant : (1)

" La Cour, etc....

" Attendu que la demanderesse a, le 23 novembre dernier, poursuivi le défendeur, en sa qualité de curateur, à la cession de biens d'Alphonse Lafontaine, et qu'elle allègue dans sa déclaration que par bail passé à Montréal devant Rousseau, notaire, le 8 octobre 1887, la demanderesse loua de O. A. Richer, pour le terme de huit ans et sept mois, à compter du premier octobre dernier, tout le bas ou premier étage et la cave d'une maison en briques à deux étages, située au coin sud-est de la rue Craig et de la Côte St. Lambert, à Montréal, y compris l'allonge y attenante, en arrière avec passage en commun, laquelle maison porte les Nos. 508 et 510 de la rue Craig, dans la cité de Montréal, et dépendances; qu'il est stipulé au dit bail que le locataire ne pourrait céder, son droit à icelui, ni sous-louer en tout ou en partie sans le consentement exprès et par écrit du locateur; que le huit octobre dernier, son époux Alphonse Lafontaine fit cession de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers; que le défendeur a été nommé curateur le 27 octobre dernier à la cession de biens du dit Alphonse Lafontaine, que le défendeur es-qualité, avec le concours des inspecteurs qui sont mis en cause, occupe les dites prémisses où se trouvaient les biens cédés par le dit Alphonse Lafontaine, sans droit et contre le gré de la demanderesse, et contrairement aux clauses de son bail, sans le consentement par écrit du bailleur, que le défendeur y débite illégalement et sans licence de la boisson enivrante; que la demanderesse a souvent et

(1) Le jugement au mérite (JERRÉ, J.) 31 mars 1888, maintint l'action et accorda \$100.00 de dommages; deux des considérants du jugement confirment le jugement interlocutoire ci-dessus:

" Attendu que par jugement interlocutoire du 27 décembre 1887, l'exception déclinatoire a été renvoyée pour le motif que la juridiction quant aux affaires entre locateurs et locataires n'est attribuée à aucun tribunal spécial, mais reste, au contraire, à cette cour et est de sa compétence ordinaire avec la seule différence que les délais de procédure y sont plus courts que pour les causes ordinaires;

" Attendu qu'il n'y a pas lieu de réviser cet interlocutoire qui fait pleine justice aux parties sur ce point."

1887.

Oulieux
Portier.

notamment par protêt du 19 novembre dernier fait par Maître Hétu, notaire, requis le défendeur de lui livrer la possession des dites prémisses, ce qu'il a refusé de faire; que le défendeur lui a causé des dommages au montant de \$100.00, et conclut à ce qu'il soit déclaré que le défendeur *ès-qualité*, n'a aucun droit d'occuper les dites prémisses et d'y garder les biens et effets cédés par le dit Alphonse Lafontaine, à ce que le dit défendeur soit condamné à donner l'entière possession des dits lieux à la demanderesse, et à ce qu'un bref de saisie-gagerie émane pour saisir-gager les biens meubles qui garnissent les dits lieux, à ce que le défendeur soit condamné à payer à la demanderesse la dite somme de \$100.00, pour dommages;

"Attendu que la sommation était accompagnée d'un bref de saisie-gagerie, que ce bref est émané de la Cour Supérieure, ordonnant à aucun des huissiers de la dite Cour, de saisir par voie de saisie-gagerie en expulsion, les biens du défendeur *ès-qualité*, dans les dites prémisses, et d'assigner le dit défendeur à comparaître devant la Cour Supérieure, au Palais de Justice, en la Cité de Montréal, le 26ème jour de novembre dernier, à midi, aux fins de répondre à la demanderesse sur la demande contenue en la dite déclaration et de montrer cause, si aucune il y avait, pourquoi l'arrêt ainsi fait ne serait pas déclaré bon et légal;

"Attendu que le bref et la déclaration furent rapportés le 26 novembre dernier;

"Attendu que le 28 novembre dernier, le défendeur *ès-qualité* a plaidé à cette action par une exception déclatoire, alléguant que le tribunal spécial devant lequel la présente cause est portée, n'a juridiction d'après la loi que pour les actions résultant des rapports entre locataires et locataires; que la demanderesse, par son action, n'allègue aucun bail intervenu entre elle et le défendeur *ès-qualité*, ni aucune occupation des lieux mentionnés dans sa demande, avec sa permission ou par tolérance; qu'il appert, à la face même de la déclaration, que la demanderesse n'est pas propriétaire des lieux, dont elle veut expulser le défendeur et qu'il n'existe entre la demanderesse et le

1887.
Cadeaux
v.
Portiers.

défendeur, aucun rapport de locateur et locataire et qu'il n'y a que les actions résultant des rapports entre locateurs et locataires qui peuvent être intentées sous l'acte des locateurs et locataires; qu'il appert à la face même de la déclaration, que la présente action est de la nature d'une action possessoire qui ne pouvait être intentée sous l'acte des locateurs et locataires;

" Considérant que par l'article 28 du Code de Procédure Civile, la Cour Supérieure connaît en première instance, de toute demande ou action qui n'est pas exclusivement de la juridiction de la Cour de Circuit ou de l'Amirauté;

" Considérant que par les articles 1053 et 1054 du dit Code, la Cour de Circuit, à Montréal, n'a juridiction que dans toute demande, dans laquelle, la somme ou la valeur de la chose réclamée est moindre que cent piastres, sauf les exceptions qui y sont portées et qui n'affectent pas la présente cause;

" Considérant que par l'article 887 du dit Code, les actions en résiliation ou rescision de bail, ou pour recouvrement de dommages provenant de l'infraction à quelques-unes des conventions du bail, ou pour l'inexécution des obligations qui en découlent d'après la loi, ou résultant des rapports entre locateur et locataire, sont intentables soit devant la Cour Supérieure ou devant la Cour de Circuit, suivant la valeur ou le montant du loyer réclamé, ou le montant des dommages allégués et que par les articles 1 et 889 du dit Code la Cour Supérieure et la Cour de Circuit exercent leur juridiction quant à ces matières, pendant ou hors des termes, et même pendant la vacance;

" Considérant que soit que la présente action soit considérée comme une action possessoire, ou comme une action entre locateur et locataire, elle n'en est pas moins dans les deux cas, dans la juridiction de la Cour Supérieure;

" Considérant que cette action peut bien être mal fondée, comme demande relative à des rapports entre locateurs et locataires, mais qu'il n'en est pas moins vrai que cette Cour a juridiction pour la décider;

" Considérant que, puisque les poursuites entre loca-

1887.
Cadieux
Portier.

teurs et locataires sont soumises à la juridiction de la Cour Supérieure il s'en suivrait que si la présente exception déclinatoire était maintenue, la demanderesse serait renvoyée à se pourvoir devant la même Cour qui aurait renvoyé son action, parce qu'elle n'aurait pas juridiction ;

" Considérant que le défendeur ne se plaint nullement dans son exception de l'insuffisance des délais mais n'allègue que l'incompétence du tribunal, et que son exception ne peut valoir comme exception à la forme ;

" Considérant que la dite exception déclinatoire est mal fondée ;

" A renvoyé et renvoie la dite exception déclinatoire avec dépens distracts, etc."

Ethier & Pelletier, avocats de la demanderesse.

L. G. A. Cressé, avocat du défendeur *ès-qual*.

(J. J. B.)

October 31, 1887.

Coram TAIT, J.

KELLY v. WARREN ET AL.

*Interlocutory Judgment—Plea dismissed on answer-in-law—
Power to revise interlocutory by final judgment.*

Held:—That an interlocutory judgment dismissing a plea on an answer-in-law cannot be revised by the Court by the final judgment, the only remedy being an appeal; and therefore proof of such plea cannot be admitted when the case is being tried on an inscription for proof and final hearing.

PER CURIAM:—

In 1875, the plaintiff obtained a judgment against one Robert Dunn for an alimentary pension, amounting to \$8 per month, which was subsequently reduced to \$4.

In 1879 Dunn was interdicted as an habitual drunkard, and defendants were appointed joint curators to his person and property.

The present action is brought to have the judgment

1887.
Kelly
v.
Warren.

declared executory against defendants in their said quality as well for the future as for certain arrears due.

The action was met by a *défense au fond en droit* as to that part of the demand asking that the judgment be declared executory for the past, on the ground that plaintiff had no right to collect the arrears from defendants; but this pleading was dismissed.

By another plea the defendants set forth circumstances shewing that the condition of Dunn had so changed that he could no longer pay the allowance, and prayed that his estate should be relieved from any liability therefor.

The plaintiff met this plea by an answer-in-law alleging that the judgment against Dunn had never been revoked, and defendants could not attack the merits of it by a plea to this action, which merely asked to have the judgment declared executory. This answer-in-law was maintained and the plea dismissed.

The case then came before the Court on an inscription for proof and hearing on the merits, and the first question that came up was whether the defendants could make any proof of their plea. Their counsel contended that the Court sitting on the merits might overrule the judgment dismissing the plea and allow proof. But this is impossible. It is true that a judge at the final hearing may revise an interlocutory judgment rejecting a demurrer or *réponse en droit*; but if the action is dismissed upon a demurrer, the Court cannot revise such judgment; the only remedy is by appeal, and the same rule must be applied to a judgment dismissing a plea. The defendants filed an affirmative plea which has been dismissed, and they have nothing to go to proof upon unless the plea is restored. I have no power to restore it. The plaintiff having proved the allegations of her declaration, must have judgment.

The judgment is as follows:—

“The Court, etc....

“Considering that plaintiff has proved the material allegations of her declaration;

“Considering that the *défense au fond en droit* filed by

1887.

Kelly
v.
Warren.

defendants has been dismissed by a preceding judgment of this Court, and there is nothing to justify the Court now sitting at final hearing upon the merits of said cause to revise said judgment;

"Considering that the second and affirmative plea of defendants has likewise been dismissed and rejected by a prior judgment of this Court, and this Court now sitting at proof and final hearing of said cause, has no power to revise said judgment or restore said plea, and that defendants are therefore debarred from making proof thereon, and their application to that effect cannot be entertained;

"Doth declare executory against the defendants in their said quality, as well for the past as for the future, the judgment of the 27th February, 1875, etc."

Duhamel, Rainville & Marceau, attorneys for Plaintiff.
Monk & Raynes, attorneys for Defendants.

(J. K.)

December 20, 1887.

Coram TAIT, J.

MACMASTER ET AL. V. HANNAH.

*Suretyship—Extinction of, by act of creditor—C. C. 1959—
Imputation of payments—C. C. 1161.*

The plaintiffs who were collocated by privilege (under C. C. P. 806) for the costs of a suit in the Superior Court, desisted from the greater part of the collocation in their favor, and the money was then distributed *au marc la tier* among the creditors. The plaintiffs afterwards instituted suits against the defendant's sureties in appeal for the costs in both courts, the judgment having been confirmed in appeal.

Held:—1. That as the effect of the desistment, made without notice to the sureties, was that the sureties could no longer be subrogated in the rights of the plaintiffs for the amount collocated by privilege, the suretyship was extinguished to the extent of the amount for which the plaintiffs had filed a *retrazit* (C. C. 1959).

2. That a sum of \$315 paid by the sureties, for which the plaintiffs gave a receipt without making any special imputation of payment, should be imputed on account of the costs in the Court of Queen's Bench, that being the debt which the defendant had the greatest interest in paying. (C. C. 1161).

1887.
Macmaster
v.
Hannah.

The judgment of the Court sufficiently explains the case:—

"The Court, etc.....

"Considering that plaintiffs seek to recover from defendant the sum of \$394.66 alleged to be due by him to plaintiffs under a certain judicial bond executed by defendant, and one Bennett, on the 26th December, 1884, whereby they became jointly and severally responsible with Dame Margaret Hutchinson *et vir*, for the costs as well of the Superior Court as of the Court of Appeal in a certain cause wherein the said Dame Hutchinson *et vir* were plaintiffs and William J. Ingram was defendant, and Edward Nield was *tiers saisi*, and William J. Ingram was petitioner; which should be adjudged in case the judgment of the Superior Court, dismissing the action of said Dame Hutchinson *et vir*, should be affirmed;

"Considering that said judgment was affirmed, and that the costs in the Superior Court were taxed at the sum of \$348.05, and those of the Court of Queen's Bench at the sum of \$361.61, making a total of \$709.66, and that plaintiffs having obtained distraction of costs in their favor now sue defendant, alleging that they have received \$315 on account of said costs, and pray judgment for the balance of \$394.66;

"Considering that defendant pleads that plaintiffs have been paid by two sums, first the sum of \$406.02 realised on the 18th of February last from a sale under execution at the suit of plaintiffs of the movables of the principal debtors; and second the sum of \$315, which plaintiffs admit by their declaration they received on account;

"Considering that plaintiffs answer that the \$315 were paid in part payment of, and were applied towards the payment of the costs incurred in the Superior Court; that the monies arising from the judicial sale mentioned were returned into Court for distribution according to law and the rights of the parties, and that at no time were plaintiffs entitled to any portion of said monies;

"Considering that the defendant replies that the \$315 were paid by defendant and by his co-surety and not by

explains the

ver from de-
e by him to
uted by de-
ember, 1884,
responsible
or the costs
rt of Appeal
Hutchinson *et*
s defendant,
n J. Ingram
in case the
he action of
ed;

irmed, and
axed at the
een's Bench
6, and that
ts in their
ve received
ent for the

ntiffs have
02 realised
execution
e principal
plaintiffs
ount;

\$315 were
wards the
ourt; that
oned were
g to law
ime were

t the \$315
nd not by

the principal debtors, and were not paid on account of Superior Court costs; and further that the proceeds of the judicial sale should have been retained by plaintiffs and applied towards the costs, but instead of so applying them, plaintiffs made an opposition *à fin de conserver* in the name of the Federal Bank, alleging insolvency of the principal debtors, Dame Margaret Hutchinson *et vir*, and caused such proceeds to be brought into Court, with the object afterwards of suing defendant; that besides, this opposition was useless, as plaintiffs being privileged for their costs, the sum to be distributed would be entirely absorbed by the collocation for costs, and that the opposition was made solely with a view of having a pretext to bring a separate action against each surety;

"Considering that the proofs of record show that plaintiffs executed against the goods and chattels of the principal debtors, Dame Hutchinson *et vir*, and that there was realised from this sale, on the 18th of February last, \$406.02; that on the day following, the 19th, being the day on which this action was instituted, the defendant and his co-surety Bennett, paid plaintiffs the sum of \$315, for which plaintiffs gave a receipt without making any special imputation of payment, and that in their declaration the plaintiffs say this sum was received on account and in part payment of the total sum, and only in the answer to plea, claim that it was and should be applied towards the costs in the Superior Court;

"Considering that if the plaintiffs had taken the amount realised from the sale, they would have had enough, with the \$315 received the next day, to pay their claim, but the Federal Bank, acting by the plaintiffs, as their attorneys *ad litem*, filed an opposition, *à fin de conserver*, on the 21st of February, alleging insolvency, one of the present plaintiffs making the affidavit in support of the opposition, and the proceeds of the sale were therefore brought into Court;

"Considering that on the 12th April following, a collocation sheet was prepared and posted, in which plaintiffs were collocated for the sum of \$348.98 (being the entire

1887.

Macmaster
Hannah.

1897.
Macmaster
v.
Hannah.

balance left to distribute, after deducting expenses) in part payment, as stated in the report, of the sum of \$348.05 the amount of the Superior Court costs ;

" Considering that this collocation was not contested by any one, but on the 20th April the plaintiffs, without any notice to defendant, filed a *retrazit* desisting from the collocation so made in their favor by privilege except as to the sum of \$37.55, alleging they had been paid \$315 on account of the \$348.05 and \$4.50 costs of execution, leaving \$37.55 due by privilege, and claiming to be paid *au marc la livre* for \$361, the costs in the Court of Queen's Bench ;

" Considering that a new report of distribution was made on the 16th of September last, in which plaintiffs were only collocated by privilege for \$37.55 and for a dividend of \$21.89 on their costs in the Court of Queen's Bench, and the balance was absorbed by costs of oppositions, etc., by the Federal Bank and other creditors ;

" Considering that the defendant, as a judicial surety, could not have demanded the discussion of the principal debtors (Art. 1964 C. C.), but the plaintiffs themselves discussed them of their own accord and realised \$406.02 from the sale of their movables before they brought this action ;

" Considering that plaintiffs might have taken the whole of this sum, as a payment towards their claim, as no opposition was filed till the 21st February last (Art. 601, C. C. P.) ;

" Considering that in any case they had a special privilege on the proceeds of the sale for the sum of \$348.05, amount of the Superior Court costs (M. L. R., 3 Q. B. 278) ;

" Considering that whatever plaintiffs' duty was towards said bank as to filing said opposition, it did not extend to renouncing to the collocation in their favor, and which they were entitled to receive by privilege, in order that the said bank and other creditors might benefit thereby, at the expense of defendant and his co-surety ;

" Considering that plaintiffs say that they were bound to renounce to said collocation because, although it was

1887.
Macmaster
v.
Hannah.

given them to cover *pro tanto* their Superior Court costs, they were not entitled to receive it, except as to a balance of \$37.55, because the sum of \$315 paid them on the 19th February, was on account of such costs, and there was only this balance left unpaid, and as to their costs in the Appeal Court, they had no privilege for them and could only rank *au marc la livre*;

"Considering, however, that there having been no special imputation of the \$315, the law imputed it in discharge of the debt actually payable, which the debtor had at the time the greatest interest in paying (Art. 1161, C. C.); and that on the 19th of February the debt which the defendant had the greatest interest in paying was the bill of costs in the Court of Queen's Bench, because the plaintiffs had then realised \$406.02 from the sale of the principal debtor's effects, out of which they were entitled to be paid by privilege the bill of costs in the Superior Court, while they had no privilege for the other costs;

"Considering that defendant should have the benefit of the proceeds realised from the judicial sale to the extent at least of the sum of \$343.93 for which plaintiffs were collocated, and which was in effect offered to them, but which they refused to accept;

"Considering that Art. 1959 C. C., enacts that suretyship is at an end when by the act of the creditor the surety can no longer be subrogated in the rights, hypothecs and privileges of such creditor, and that this article applies as well to *caution solidaire* as to *caution simple* (Sirey, Gilbert, art. 2037, No. 1), and that by law the surety is released in proportion to the injury done him (*idem* No. 30; 28 Laurent, No. 306);

"Considering that although the *retraxit* renouncing the collocation is not specially pleaded, not having been made till after issue was joined, and no notice having been given defendant of the filing thereof, yet it forms part of the proof made by defendant;

* "Considering that the filing of this *retraxit* was an act of the plaintiffs as creditors by which the defendant as

1887.
Macmaster
v.
Hannah.

surety can no longer be subrogated in the privilege which plaintiffs had for the sum of \$343.93, thereby renounced to and abandoned, and defendant has been prejudiced to that extent;

"Doth declare that plaintiffs are not entitled to recover said sum from defendant, and doth maintain defendant's plea to the extent of said sum; and doth adjudge and condemn defendant to pay plaintiffs the sum of \$50.93, balance of the amount sued for after deducting said sum of \$343.93, with interest and costs of suit, *distrains*, etc."

Macmaster, Hutchinson, Weir & MacLennan, attorneys for plaintiffs.

L. G. A. Cresé, attorney for defendant.

(J. K.)

October 31, 1887.

Coram TAIT, J.

CLORAN v. MCORORY.

Malicious criminal prosecution — Probable cause — Partner obtaining money by false representations in name of firm for his own purpose.

The plaintiff, who was in partnership with the defendant, obtained a loan of one hundred dollars from E., for which he gave the *bon* of the firm, pretending that the money was required to meet a note of the firm, and that his partner was out of town, which statements were both untrue, the money being obtained for his private use and his partner being then in town. E. deposed to these facts before the police magistrate.

Held:—In an action of damages for malicious criminal prosecution, that the defendant had reasonable and probable cause for having the plaintiff arrested on the charge of obtaining money by false pretences.

PER CURIAM:

This is an action claiming \$10,000 as damages for malicious criminal prosecution, on a charge of obtaining \$100 by false pretences from one Edward Elliott.

The plaintiff and defendant were partners in the firm Crory & Cloran.

1887.

Cloran
McCrory.

The circumstances under which the money was obtained are set forth in Mr. Elliott's deposition made before the police magistrate on the 20th of August, 1886, before defendant laid the information. He says that on the 17th of August plaintiff came into his shop, about a quarter to three o'clock in the afternoon, and asked him to lend him the sum of \$100, for the firm, saying that McCrory, his partner, was out of town and that there was a note of the firm amounting to \$450 due that afternoon, and that he was \$100 short to meet it; and he further says that plaintiff gave him the *bon* of the firm in acknowledgment of said loan.

These statements, which Elliott says plaintiff made to him, were not true, for the defendant was not out of town and there was no note of the firm due on the 17th of August, and said sum was not borrowed or required for any purpose of the firm, but for plaintiff's own purpose, and the money was so obtained without the knowledge or consent of defendant.

The defendant, on the strength of Elliott's deposition, laid an information charging plaintiff with obtaining money under false pretences, and he was thereupon arrested. The arrest took place on the 20th of August, and he was almost immediately released on bail.

On the 28th of August Elliott was again examined before the magistrate, when he said he did not believe the money had been obtained with intent to defraud. The magistrate then put him several questions and called upon him to produce the *bon*, whereupon it came out that plaintiff had paid him the \$100 and got back the *bon* on the morning of the day following the arrest.

The magistrate was examined as a witness by defendant, and says he put Elliott these questions because he was annoyed that Elliott, who was so anxious about getting a warrant against Cloran, had so easily settled the whole matter the moment an offer of settlement had been made; that he had granted the warrant believing a misdemeanor had been committed, and, as it was unlawful

1887.

Cloran
McCrory.

to settle out of Court, he did not want to countenance a settlement. He says further that despite Elliott's change of attitude towards plaintiff, he committed plaintiff for trial because it was clearly shown by Elliott's and defendant's depositions that the offence had been committed, and the fact of plaintiff's redeeming his *bon* afterwards did not alter the position if a misdemeanor had been committed.

What the Court has to look at is whether defendant, at the time he laid the information, had reasonable and probable cause for doing so. In view of Elliott's first deposition saying the money was obtained upon the representation that it was required to take up a note of the firm due that day and that defendant was absent from town, both of which representations were false, I think defendant had reasonable and probable cause, and although Elliott may have rather changed his attitude after getting paid, this did not make the defendant's position worse. We must take that as it existed when he laid the information. As to the contention that plaintiff had a right to sign the firm name to obligations, such right if it existed only extended to obligations concerning the firm's business. As between himself and his partner he had no authority to give the firm's name, as he did in this case, to obtain money for his own purposes without his partner's consent, and upon the representations which Elliott stated he made in his first deposition. I think he has failed to prove absence of reasonable and probable cause on the part of defendant, which he was bound to do to succeed in this suit (Addison, Torts, 3rd ed., p. 611), and his action should be dismissed with costs, as it is.

The judgment is as follows:—

"The Court, etc.....

"Considering that plaintiff claims \$10,000 as damages for alleged malicious criminal prosecution on a charge of obtaining \$100 by false pretences from one Edward Elliott, and that defendant pleads in effect reasonable and probable cause for doing as he did;

"Considering that plaintiff and defendant were part-

1887.

Oloran
v.
McCrory.

ners in the firm of McCrory & Oloran, and that said Elliott, by a deposition made before the police magistrate, on the 20th day of August, 1886, deposed that on the 17th of August, plaintiff came into his shop about a quarter to three o'clock in the afternoon, and asked him to lend him the sum of one hundred dollars for the firm, saying that McCrory, his partner, was out of town, and that there was a note of the firm amounting to \$450 due that afternoon, and that he was \$100 short to meet it; and that he further deposed that plaintiff gave him the *bon* of the firm in acknowledgment of said loan.

"Considering that these statements, which Elliott says plaintiff made to him, were not true, for defendant was not out of town, and there was no note of the firm due on the 17th August, and said sum was not borrowed or required for any purpose of the firm, but for plaintiff's own purpose, and the money was so obtained without the knowledge or consent of the defendant;

"Considering that defendant on the strength of Elliott's deposition laid the information complained of, charging plaintiff with obtaining money under false pretences, and he was thereupon arrested;

"Considering that defendant at the time he laid the information had reasonable and probable cause for doing so in view of Elliott's deposition, saying the money was obtained upon the representation that it was required to take up a note of the firm due that day, and that defendant was absent from town, both of which representations were false;

"Considering that although Elliott may have somewhat changed his attitude towards plaintiff after getting paid by plaintiff the amount of said *bon*, which plaintiff paid the morning of the day following his arrest, yet this cannot make defendant's position worse, the Court having to judge of that as it existed at the time of the laying of said information;

"Considering that plaintiff has not established that he had any right to sign the firm name to said *bon*, the proceeds of which were for his own benefit, without his

1887.
Cloran
v.
McCrory.

partner's consent, and upon the representations which Elliott said he made;

"Considering that defendant has proved the material allegations of his plea, and that plaintiff has failed to establish the absence of reasonable and probable cause on the part of defendant;

"Doth dismiss said plaintiff's action with costs, *dis-traits*, etc."

Action dismissed.

Greenshields, Guerin & Greenshields, attorneys for plaintiff.
Curran & Grenier, attorneys for defendant.

(J. K.)

5 février 1887.

Coram MATHIEU, J.

LANCOTOT v. RYAN.

Lois de douane—Paiement des droits—Preuve.

JURÉ:—Que d'après les statuts qui régissent la perception des droits de douane sur les marchandises qui entrent dans notre pays, dans toute poursuite où doit se faire l'application de ces lois de douane, il incombe au propriétaire des marchandises de faire la preuve que tous les droits ont été régulièrement payés et que les prescriptions de la loi ont été remplies.

Le demandeur, marchand d'ornements d'église de Montréal, allègue dans sa déclaration que dans le mois de juin 1886, le défendeur à l'instigation de deux personnes du nom de O'Hara et Ambroise fit saisir sans mandat ou bref d'exécution, certaines marchandises formant partie du fond de commerce du demandeur, dans son magasin, à Montréal, sous prétexte qu'il avait violé les droits de douane du Canada et passé ces marchandises en contrebande; que le défendeur ayant menacé le demandeur de faire enlever ces marchandises, força celui-ci de déposer entre ses mains une somme de \$5,000.00; que depuis ce temps le demandeur avait protesté le défendeur et l'aurait souvent requis de faire décider sa cause par les autorités

1887.
Lanctot
v.
Ryan.

compétentes afin de lui permettre de retirer son dépôt et d'être déchargé de la saisie, mais que le dit défendeur ne tint aucun compte de ces protestations. Le demandeur conclut à ce qu'il soit déclaré propriétaire des dits effets saisis, à ce qu'il ait main-levée de la saisie, et à ce que son dépôt de \$5,000.00 lui soit remis.

Le défendeur plaida entr'autres plaidoyers que la dite saisie avait été légalement faite parce que le demandeur avait passé une certaine partie des marchandises saisies et d'autres encore en contrebande, et avait ainsi en ne payant les droits imposés par la loi et en exhibant de fausses factures pour d'autres marchandises évaluées au-dessous de leur valeur, violé les lois de douane, et que les marchandises saisies se trouvaient par suite sujettes à être confisquées, et l'avaient été légalement; que le dit dépôt de \$5,000.00 avait été déposé en banque, suivant la loi, pour représenter les marchandises confisquées jusqu'à ce que le ministre des douanes en ait décidé autrement.

À ce plaidoyer, le demandeur fit une réponse en disant en demandant le Rejet: 1o. Parce que ce plaidoyer ne s'appliquait qu'à une partie des marchandises saisies, et ne pouvait justifier la saisie de toutes les marchandises; 2o. Parce que ce plaidoyer était trop vague et incertain et n'indiquait pas quelle partie des marchandises saisies le défendeur avait droit de confisquer.

La Cour, trouvant dans nos lois spéciales de douane un privilège dérogeant au droit commun, renvoya cette réponse en droit par le jugement suivant:

"La Cour, etc....

"Attendu, etc., (*faits de la cause déjà exposés*);

"Considérant que par la section 153 du chapitre 12 des statuts du Canada de 1883, 46 Victoria, il est décrété que si une personne, dans l'intention de frauder le revenu du Canada, importe par contrebande ou introduit clandestinement en Canada des effets sur lesquels des droits sont imposés ou dressés, fait passer ou essaie de faire passer à la douane une facture fausse, contrefaite ou frauduleuse, ou essaie en aucune manière de frauder le revenu, en éludant le paiement des droits ou d'aucune partie des droits

1887.
Lancetot
v.
Ryan.

imposés sur des effets, ces effets seront saisis et confisqués ;

" Considérant que par la section 113 du dit statut, la preuve du fait que les droits exigibles à l'égard de tous effets ont été acquittés et que toutes les exigences du dit acte en ce qui concerne la déclaration des effets, ont été remplies, incombera dans tous les cas aux personnes dont le devoir était de s'y conformer ;

" Considérant qu'il résulte de ces dispositions que le défendeur n'était pas tenu d'indiquer dans son plaidoyer les causes de la saisie, mais qu'il lui suffisait d'alléguer d'une manière générale, comme il le fait que ces effets ont été saisis pour contravention aux lois du revenu ; que c'est au défendeur à faire la preuve qu'il a acquitté les droits, et s'est conformé à la loi de manière à rendre la saisie des dits effets nulle ;

" Considérant que la dite réponse en droit du dit demandeur est mal fondée ;

" A renvoyé et renvoie la dite réponse en droit avec dépens distracts, etc."

Laflamme, Laflamme, Madore & Cross, avocats du demandeur.

H. Abbott, avocat du défendeur.

(J. J. B.)

[IN REVIEW.]

March 31, 1887.

Coram JETTÉ, WURTELE, TAIT, JJ.

MORRIS v. WILSON.

Chose jugée—Judgment maintaining saisie-gagerie.

HELD:—A judgment obtained against a tenant by default in a case of *saisie-gagerie*, declaring the seizure good, is not *chose jugée* against him as to the ownership of the effects seized, in a *copias* case in which he is accused of fraudulently secreting such effects ; and it is competent for him to prove that they are the property of his wife.

The judgment under Review was rendered by the Superior Court, MATHIEU, J., Feb. 7, 1887.

TAIT, J. (in Review):

This is a review from a judgment of the Superior Court, Montreal, quashing a writ of *capias ad respondendum* issued by plaintiff against defendant.

The writ was issued upon the affidavit of plaintiff which set forth in substance:—

That the defendant owed him \$162.50 for rent and taxes due under a notarial lease, dated 28th October, 1885, of a house 1245 Dorchester street, Montreal.

That the defendant undertook to and did garnish the premises with sufficient furniture to cover the rent.

That about the 30th of October last, defendant fraudulently and secretly, without the knowledge or consent of plaintiff, and with intent to defraud him, and his, defendant's, creditors generally, left the premises, and carried away and secreted the whole of his furniture which garnished the premises, except a few articles of trifling value.

That on the 4th of November, 1886, plaintiff, by a writ of *saisie-gagerie par droit de suite*, followed and seized a portion of the effects in question in house No. 72, City Councillors street, where defendant had concealed them, and that on the 4th of December, he got an order to draw judgment in that suit in his favor.

That the goods so seized were of little value, and not nearly sufficient to pay said judgment and costs.

That the plaintiff had not been able to discover where defendant had taken the rest of the furniture which he was still secreting with fraudulent intent and had refused to return.

The defendant presented a petition to quash this writ, alleging the falsity of the allegations of the affidavit; and further, that during the times mentioned therein, he had been a member of the firm of Wilson & Cowley, printers; that before the issue of the *capias* he had made an abandonment of all his property in conjunction with Cowley for the benefit of his creditors. That on the 10th of November last, a curator had been appointed to said estate and had taken possession of all the goods, chattels and

1887.

Morris
v.
Wilson.

isis et confis-

dit statut, la
égard de tous
gences du dit
effets, ont été
personnes dont

sitions que le
son plaidoyer
ait d'alléguer
ces effets ont
revenu; que
acquitté les
à rendre la

oit du dit de-

en droit avec

ts du deman-

31, 1887.

J.

gagerie.

sult in a case of
against him
case in which
and it is com-
his wife.

l by the Su-

1887.
Morris
v.
Wilson.

effects of petitioner, and was then in process of distributing the proceeds.

That the effects seized at 72, City Councillors street, did not belong to him, but to his wife; that everything he owned was left in the plaintiff's house when he moved.

That he was never the owner of the furniture which garnished the house, and that at the time of the alleged sequestration he did not possess any goods or effects of any kind.

The plaintiff answered the petition by alleging that defendant had held himself out to be the owner and was reputed the owner of said effects, and having secretly removed them, could not plead his own fraud or plead the rights of others; that as to the goods in City Councillors street, the judgment declaring them legally seized as belonging to petitioner was *chose jugée* and the ownership of them could not be discussed.

The Court quashed the *capias* on the grounds that the proof established that the movables which had garnished the leased premises, and had been removed therefrom, did not belong to defendant but to his wife; and that defendant could not be *capiassed* by reason of such removal by his wife of her property, but only for secreting his own property.

The evidence clearly established that the furniture and effects moved out of the house belonged to the defendant's wife. She owned them before she was married and they were declared to be hers by the contract of marriage.

It is not shewn that the defendant took an active part in their removal. There is no doubt he knew they were being moved and acquiesced in such removal, and failed to inform the plaintiff of what was going on till the removal had been completed.

On the 2nd November last, the defendant wrote plaintiff the following letter:

"Dear Sir,—I regret very much to inform you that our firm is obliged to go into insolvency and the balance of rent, also that due to-day, is not in my power to pay at present.

I have been under the doctor's treatment for the past ten weeks and am unable to leave my room yet. The furniture which was in your house is my wife's property, and I was loath to allow her to lose that as well as some \$2,500 which she put into our business. I have placed the house in Mr. R. K. Thomas' hands for rental and he has the keys.

As soon as I can pay you what I owe you I will do so.

I am yours respectfully,

(Signed,)

R. A. WILSON."

1887.

Morris
v.
Wilson.

All this shews that the defendant was more interested in protecting his wife from loss than his creditor the plaintiff, but the question is whether the defendant is liable to proceedings by way of *capias*, however censurable his conduct may have been in not disclosing to his creditor what was going on, in order that the latter might take steps to secure himself.

The plaintiff asks that the judgment complained of be reversed, 1st. Because there is *chose jugée* as to the effects seized in City Councillors street, it being declared that those effects belonged to defendant, and he therefore cannot now plead that they belong to his wife, and he secreted them; 2nd. Because by law defendant being possessor and holding himself out as proprietor, the law presumes that he is proprietor, and he cannot be allowed to prove the contrary and to set up his own fraud; 3rd. Because while the *capias* was pending, the defendant acquiesced and offered to settle debt and costs.

As to the first ground, the declaration in the *saisie-gagerie* suit simply alleged that certain effects which garnished the premises had been removed, and asked that they might be attached and declared subject to plaintiff's privilege.

There was no contestation raised as to the ownership of the goods.

A judgment was rendered by default, declaring the seizure good, and the effects subject to plaintiff's privilege and ordering them to be sold. But this judgment is not *chose jugée* against defendant as to the ownership of the goods in the present case in which he is accused of fraudulently secreting them.

The question of plaintiff's privilege upon the goods

1887.
Morris
v.
Wilson.

and defendant's liability to *capias* for secreting them are two very different things. The plaintiff might have a privilege upon them, although they were not the defendant's property, and the defendant might have no interest in contesting such a privilege. But when accused of fraudulently removing and secreting the effects, while admitting plaintiff's privilege he is surely entitled to say that they were not his property and that he did not secrete them.

We do not think the second ground urged by plaintiff for reversal is tenable. This property belonged to the wife under the contract of marriage, which declared her separated as to property from her husband. The legal possession of the effects was in the wife and not in the husband, and she could deal with them as she thought best. Under such circumstances there is no presumption of ownership in defendant that can be urged as preventing him from setting up and proving his wife's ownership, nor can there be any fraud in his doing so.

As to the third ground, we do not regard the efforts made by the defendant to settle with the plaintiff for the debt due him as any acquiescence on defendant's part in the *capias* proceedings taken against him, nor do we consider that the fact of the wife's not intervening can operate to the prejudice of the defendant.

As to the goods seized in the *saisie-gagerie* suit, she probably was advised that it would be useless for her to intervene, as the effects seized were subject to plaintiff's privilege, and as she had no property at stake in the *capias* proceedings, she had no interest in becoming a party to the suit.

Upon the whole, the Court is unanimously of opinion that the defendant has not been brought within the provisions of article 798, C. C. P., and that the judgment should be confirmed, and it is confirmed with costs against plaintiff.

Judgment confirmed.

Morris & Holt, attorneys for plaintiff.

F. E. Gilman, attorney for defendant.

(J. K.)

April 30, 1887.

Coram TAIT, J.

FULTON ET AL. V. DARLING ET AL.

Privily of Contract—Partnership—Work done by firm—Set off.

Held:—Where work was executed by a firm of printers, duly registered, composed of three persons, they have a right to recover the value of such work, although the parties entrusting them with the work believed they were dealing with two members only of the firm, who were at the same time carrying on business as a registered firm of publishers—more especially as the two persons composing the publishing firm were parties to the suit, and similar work, previously executed by the printing firm on the order of the same agents, had been paid for on accounts rendered by the printing firm.

2. An account due to a defendant's attorneys cannot be opposed in compensation of a claim against the client, and evidence of such alleged contra account is inadmissible.

PER CURIAM:—

The plaintiffs, composing the firm of Fulton, Richards & Waters, sue the defendants in their capacity of executors of the will of the late Wm. Darling for \$382.75, alleging that the defendants, acting through their attorneys, Messrs. Morris & Holt, employed the plaintiffs to print the case required to be filed in the Supreme Court in a cause therein pending, in which defendants were appellants, and William Dudley *et al.*, were respondents; that plaintiffs duly performed the work, and that it was worth the amount sued for.

The defendants file three pleas. By the first they say that they never contracted or became liable to plaintiffs in the manner and form set forth in their declaration. By the second they allege, that the case was placed by them, through their said attorneys, in the hands of Messrs. Fulton & Richards, a distinct firm from plaintiffs, to be printed at the request of and under a special written agreement with said firm, and that they had been paid in full by said defendants. By the third plea, they say there is no *lien de droit* between them and plaintiffs with regard to the matter set forth in the declaration of the latter.

1887.
Fulton
v.
Darling.

The plaintiffs answer the first and third pleas generally, and to the second they say, that the case was not put into the hands of Fulton & Richards, nor did they ever undertake the work, nor was there any understanding that any other firm than that of plaintiffs should do it; that all correspondence and instructions in respect thereto were given to the latter firm, and that defendants have never paid for the work.

The proof shows that on the 4th of May, 1885, John Napier Fulton and John Richards registered a partnership declaration in the usual form, declaring that they intended to carry on business in Montreal as "publishers and collection agents" under the name of "Fulton & Richards." On the 15th of June of the same year, the same Fulton and Richards and the plaintiff, Louis Waters, registered a declaration that they intended to carry on business as "printers" under the name of "Fulton, Richards & Waters."

From the summary of the pleadings, it will readily be seen that the questions at issue are four in number:—

1. To which firm was the work intrusted?
2. Which did it?
3. What is the value of it?
4. Was it paid for?

We will consider these questions in somewhat different order, taking the last first.

It is expressly alleged in the plea that the printing was given to the firm of Fulton & Richards, under a special written agreement, and that this firm *had been paid in full* by defendants. The evidence does not prove payment, but that Messrs. Morris & Holt have a claim against Fulton & Richards, which the latter dispute, for retainers, fees and disbursements in different cases which were given them to conduct by Messrs. Fulton & Richards, acting for the different claimants.

It is evident that even if the contract had been with Fulton & Richards, a plea to the action, setting up in compensation of plaintiff's demand the account of Morris & Holt for professional services rendered that firm, would

1887.
Fulton
v.
Darling.

not have been a good plea. If the defendants could not have alleged compensation, much less can they be allowed to prove it. The evidence upon that point must be rejected, and it must be held that defendants have failed to prove payment as alleged.

There is no difficulty in arriving at a conclusion as to which firm did the work; for it is established beyond any question, that the plaintiffs did it. Now, the point that was most pressed upon me at the argument by defendants' counsel, was that they had contracted with Fulton & Richards to do this work, and therefore plaintiffs had no action. In my opinion they have failed to prove that the work was done under a special written agreement with Fulton & Richards, as alleged in their plea.

The circumstances as I find them proved, are briefly these:—The two firms occupied different flats in the same building in Hospital Street. In June, 1885, Fulton & Richards wrote to Mr. Morris, saying they were prepared to print factums at 80 cts. per page—covers \$1.50. Privy Council factums, \$1.10. This was more than a year before the work in question was begun. The plaintiffs also appear to have sent out a circular to the advocates generally, including Messrs. Morris & Holt, but at what date is not stated, in which they offered to do book and job printing. The printing was all done by plaintiffs and accounts rendered in their name, and prior to the printing of the case in question, they had done work for Mr. Morris, rendered accounts in their name, and had been paid by cheque to their order, and included in this work was a Queen's Bench factum in the case of the Exchange Bank of Canada and the Canadian Bank of Commerce, on the first page of which was printed in large type "Fulton, Richards & Waters, Printers."

The order for the work in question was given by Mr. Holt to Mr. Fulton, and the firm of Fulton & Richards gave a receipt for the record. Mr. Holt says he gave the order to Fulton & Richards, but there is no doubt that while on the one hand he considered he was giving it to that firm, on the other hand, Fulton considered that it was

1887.
Fulton
v.
Darling.

an order to the defendants, for they were in fact the firm which did the printing, and he was a member of both firms. The printers' proofs of the case were from time to time sent to Messrs. Morris & Holt's office, and were returned to plaintiffs, sometimes bearing the initials of their firm name. An account was rendered of the work done by plaintiffs, and it appears there were some negotiations for a settlement. Mr. Chouinard, Messrs. Morris & Holt's book-keeper, who has been about six years in Mr. Morris' employ, and looks after the accounts, wrote the following letter to defendants:—

"DEAR SIRS,—I have received from Mr. Morris the order to recommend your bill to Mr. Darling, as you kindly consented to make the special reduction of \$60.00, and before I send the letter to Mr. Darling, Mr. Morris asked me to verify the amount of pages with the bill, so as to say it is correct. Have you any objection to send the work by your messenger or the bearer? I will return it to you at once."

It is contended that this letter was written without authority, and Chouinard is subjected to a long examination upon that point, which seems to result in this, that he believed when he was writing it, that he had a right to state what he did; that the object of verifying the number of pages, was to effect a settlement if \$69 were deducted. Now, whether he had authority or not, it is evident he regarded plaintiffs as the parties interested, and that information was wanted as to the number of pages upon which to effect a settlement with them at the rate of \$1.00 a page.

Then there is a letter of September 21st, from Mr. Holt to Mr. Fulton, saying that he, Fulton, is in thinking the objection to the bill came from

No settlement being arrived at, Fulton & Richards wrote to Mr. Holt on October 21st, as follows:—

"We have now made a demand on yourselves and the executors of the Mr. Darling for payment of the above, and presume the best course is to place the account in suit and stand or fall by bill as delivered. We simply ask the question of whether we have charged a fair price or

On October 22nd a tender was made of \$10 to Fulton & Richards, which is said to be the balance due them, es-

1887.

Fulton
v.
Richards.

timating the work at \$1.00 a page, after deducting certain sums due Morris & Holt.

Now, appreciating the evidence to the best of my ability, I consider it sustains the plaintiffs' pretensions that they were the principals in the transaction and were to do the work; and that Fulton & Richards being of course interested in their business, were mere intermediaries between them and defendants.

The firm of Fulton & Richards had never done any printing for Mr. Morris or Messrs. Morris & Holt, while the plaintiffs had, and had rendered accounts and been paid for it by cheques to their own order. The letter of Fulton & Richards to Mr. Holt, just cited, and which is a good deal relied on by the defendants, could not alter the fact that plaintiffs had done the work. But suppose the defendants could, with reason, contend that Fulton & Richards had, by their letter of June, 1885, and by receiving the record, held themselves out to be printers and the parties doing the work, and that defendants, through their legal agents, believed and had reason to believe, they were contracting with them, would that prevent plaintiffs recovering?

The members of the firm of Fulton & Richards are parties to this suit, and acknowledge plaintiffs' right to recover. What interest have defendants in contesting that right, unless they have paid Fulton & Richards for the work, or can be prejudiced in some way by having to pay plaintiffs? They have failed to prove payment or to show that any equities have arisen between them, or that they can suffer any prejudice whatever by paying plaintiffs, and Mr. Waters, a member of plaintiffs' firm, has rights which the Court cannot ignore.

The tender defendants made to Fulton & Richards, by which they sought to offset Morris & Holt's claim against the claim for printing, cannot be regarded as having had any legal effect.

I am of opinion that plaintiffs have a right to recover, and it only remains to consider the value of the work.

Upon this point the plaintiffs have examined Mr. Salter,

1887.
Fulton
Darling.

of the *Gazette* Printing Company, who has been twenty years in the printing business, and Mr. Monet, another printer of twenty-five years' experience. These witnesses speak with special knowledge of the work involved in printing the case in question. Mr. Salter values the work at \$426.70, nearly \$100 more than the amount charged. Mr. Monet estimates ordinary job type, what printers call common factums, that is a Queen's Bench factum, at \$1 per page, and for tabular work, double that price. In this case there were seventy-five pages ordinary matter, and 135 tabular, so that the price charged is below his estimate. Against this we have the evidence of several advocates who say they have got factum work done and can get it done from 80c. to \$1 per page. They speak in a general way, and without special reference to this particular work. It does not appear to me that the printing of this case is analogous to the printing of an ordinary factum. A Supreme Court case contains all the exhibits. In the printed case in question there was an unusual number of accounts which had to be printed from the original record. The greater portion of the case is tabulated matter. I do not think I should estimate the value of this work at what advocates, speaking generally, say they can get ordinary factums printed for. There was no price agreed upon for this work, and I do not find that any representations were made by or on behalf of plaintiffs, as to the price at which they would do this kind of work. The plea does not specially allege an overcharge, but on the contrary, says Fulton & Richards were paid in full. No skilled witness has been brought, or indeed any witness who has examined the work done, to say the charge is too much.

I cannot say the plaintiffs have overcharged, and I therefore give judgment for the amount sued for—\$382.75, with costs.

Trenholme, Taylor, Dickson & Buchan, attorneys for plaintiffs.

Morris & Holl, attorneys for defendants.

(J. K.)

INDEX.

ABANDONMENT OF PROPERTY. *See* INSOLVENCY.

ACCOUNT.

1. *Form of.*] A person bound to render an account of his administration may make it *sous seing privé en brevet*, or by notarial deed, at his option, and charge the cost thereof in his account. *Mayer v. Leveillé*, 190.
- 2. *Cost of.*] Charges of \$75 for an inventory, and \$75 for an account before notary, of a succession where the amount is small, but the documents are long and detailed, are not excessive. *Ib.*, 190.
- 3. *See* PRINCIPAL AND AGENT, 125.

ACTION.

1. *Against officer of Municipality—Limitation—Demurrer.*] *See* St. JOHN'S, TOWN OF, 450.
- 2. *By transferee.*] *See* TRANSFER OF DEBT, 189.
- 3. *Damages claimed by femme commune.*] Where damages are claimed for personal injuries to a *femme commune en biens*, the action may be brought by husband and wife in their quality of *communs en biens*, and the fact that the conclusions ask that the amount claimed be paid to the wife is immaterial. *Gagnon v. Corporation du village de St. Gabriel*, 97.
- 4. *Hypothecary.*] The *tiers détenteur* sued hypothecarily may oppose to the action all the grounds which the personal debtor might have opposed thereto. *Cité de Montréal v. Murphy*, 161.
- 5. *Hypothecary.*] *See* PRESCRIPTION, 161.
- 6. *Recovery of money paid by error—C. C. 1047, 1140—Allegations of action—Compulsion.*] Assessments voluntarily paid, in accordance with a duly homologated assessment roll, cannot be recovered from the corporation, without alleging specially that the payment was made through error of law or of fact. The sending of a tax bill, accompanied by notice that if the same be not paid within fifteen days execution will issue, does not constitute compulsion. *Haight v. City of Montreal*, 65.

AGENCY. *See* PRINCIPAL AND AGENT, 9, 123.

ALIMENTARY ALLOWANCE. *Maintenance of parents.*] *See* PARENT AND CHILD, 43; SÉPARATION DE CORPS, 377.

ARBITRATION.

Stipulation for benefit of a third person.—Art. 1029 C. C.] By an arbitration bond, A. agreed to pay the sub-contractors of P. who was the sub-contractor of A. for the construction of the Pontiac Pacific Junction Railway. R, one of P's sub-contractors, brought action against P. and A., claiming the benefit of the stipulation made in and by the bond. A. pleaded *inter alia*, that the arbitration was not carried out, no award made, and that the submission became inoperative—Art. 1348, C. C. P. *Held*, that the arbitration having fallen through, the submission became inoperative, and the stipulation in favor of R, the third party, was revoked. *Read v. Perrault*, 99.

ARTICULATIONS OF FACTS. *See* PROCEDURE.

ATTORNEY.

1. *Distraction of costs.*] An attorney, to whom distraction of costs has been awarded, is the personal creditor for such costs, and if his client pays them and obtains a transfer, the transfer must be served upon the debtor before action can be brought therefor. *Bury v. Corriveau Silt Mills Co.*, 218.

— 2. *See* PROCEDURE.

BANKS AND BANKING.

Promissory Note—Collateral security.] *See* IMPUTATION OF PAYMENTS, 129.

BILLS AND NOTES. *See* PROMISSORY NOTE.

BON. *See* PRINCIPAL AND AGENT, 70.

BOOK DEBTS. *Sale of.*] *See* SALE, 79.

BUILDER.

1. *Responsibility of.*—C. C. 1688—*Repairs to old houses—Evidence.*] Where a builder makes repairs to an old house, in order to hold him responsible under C. C. 1688 it must be shown that the deterioration or loss complained of arose from a defect in the repairs, or the omission of something which the repairer was bound to do. *Parent v. Durocher*, 352.

— 2. *Privilege of.*] *See* PRIVILEGES AND HYPOTHECS, 73.

CAPIAS.

1. *Action to account.*] A *capias* cannot issue in an action to account, based on the claim which may exist after the rendering of an account. *Gay v. Denard*, 125.

— 2. *Secreting.*] Where the effects alleged to have been secreted are not the property of the debtor, but of the plaintiff, it is not a case for the issue of a *capias*. *Ib.*, 125.

CAUSE OF ACTION. *See* JURISDICTION, 95.

CHOSE JUGÉE.

1. *Action dismissed "sauf recours."*] Where an action between the same parties and for the same object was dismissed "*sauf recours*," and this judgment was acquiesced in by the defendant,

CHOSE JUGÉE—*Continued.*

the latter could not plead *chose jugée* to an action subsequently instituted by the same plaintiff for the same claim. *Wallbridge v. Farwell*, 238.

- 2. *Judgment maintaining saisie-gagerie—Ownership.* A judgment obtained against a tenant by default in a case of *saisie-gagerie par droit de suite*, declaring the seizure good, is not *chose jugée* against him as to the ownership of the goods, in a *capias* case in which he is accused of fraudulently secreting such goods; and it is admissible for him to prove that they are the property of his wife. *Morris v. Wilson*, 470.

CHURCHWARDEN. *See* FABRIQUE, 56.

CITY OF MONTREAL. *See* MONTREAL, CITY OF.

COMMON CARRIER. *See* RAILWAY.

COMMUNITY.

Voluntary licitation. Where a father owns half of an immoveable *par indivis*, and the children, as representing their mother, the other half, the sale of the property by voluntary licitation, duly authorized as respects the minors, is really a *partage*, and if the father, either directly or indirectly, becomes the purchaser, he will be considered to have always been the owner of such immoveable, which will not fall into the community existing between him and his second wife. *Dufort v. Chicoine*, 211.

COMPANY.

1. *Authority of managing director.* Unlawful acts of the managing director of a company, designed to bring about the ruin of a co-partnership firm, do not bind the company or make it responsible for damages, unless approved or ratified by the company. *Bury v. Corriveau Silk Mills Co.*, 218.

- 2. *Annual Report misleading.* *See* PROBABLE CAUSE, 232.

CONVICTION UNDER INDIAN ACT. *See* INDIAN ACT, 298.

COSTS. *See* PROCEDURE; ATTORNEY.

CUSTOMS LAW.

Payment of duties—Evidence. In an action to which the Customs Acts are applicable, it is incumbent on the importer of goods passed through the Customs to prove that the duties have been duly paid, and that the requirements of the law have been fulfilled. *Laquet v. Ryan*, 468.

DAMAGES.

1. *Claim by wife commune en biens.* *See* ACTION, 97.
- 2. *Direct and indirect.* The damages which may be recovered from a person guilty of fraud or *quasi-délit*, are only such as are the direct and immediate result thereof, and not such as are indirect. *Kimball v. La Cité de Montréal*, 131.
- 3. *Injury to mare at time of connection.* *See* RESPONSIBILITY, 164.
- 4. *See* MASTER AND SERVANT; NEGLIGENCE; PERSONAL WRONGS, 88; SALE, 403.

DELAY. *For execution of judgment.*] See PROCEDURE.

DEMURRER. *Statutory limitation.*] See ST. JOHN'S, TOWN OF, 450.

DEPOSITION. See PROCEDURE, 88.

DÉSISTEMENT. See PROCEDURE, 216.

DONATION.

1. *Unregistered, followed by sale registered.*] See SALE, 312.

— 2. See USUFRUCTUARY, 146.

DRUNKARD.

Selling Liquor to, after Notice.] See LICENCE ACT, QUEBEC, 276.

ELECTIONS ACT, QUEBEC.

1. *Electoral List—Qualification.*] (1) The electoral qualification required by the Act must exist at the time of the completion of the list; the valuation roll merely establishes the value of the property. (2) When a voter whose name appears on the voters' list is not qualified as indicated on the list, but is really qualified in a different way, his name should not be struck from the list.

• (3) In the case of tenants it is not necessary that the amount of their rent be stated on the roll, it being sufficient that the tenant is in fact qualified according to law. (4) When a person is proprietor of a distinct portion of an immovable appearing on the valuation roll, but such portion is not valued separately, he has not the right to be on the voters' list. *Mongeau v. Corporation de la paroisse de St. Bruno*, 278.

— 2. *Voters' List.*] The council of a municipal corporation, has no right to add or strike off names from the list of parliamentary voters, without any complaint in writing having been made within the delay required by law, and without notice to the persons whose names are so struck off. Any elector of the electoral division may complain of such illegality, and appeal to a judge. *Robertson v. Corporation de St. Vincent de Paul*, 178.

— 3. *Corrupt acts by agents.*] See *McQuillen v. Spencer*, 247.

EMPLOYER. See MASTER AND SERVANT.

ENDORSEMENT. See PROMISSORY NOTE, 1.

ERROR.

Money paid by error—Allegations of action to recover.] See ACTION, 65.

EVIDENCE.

1. *In proceeding under Customs Acts.*] See CUSTOMS LAW, 468.

— 2. *Onus probandi.*] Where to a demand for money lent, the defendant pleaded compensation by a *bon* given to him by the plaintiff, which *bon* was in these terms: "Good to W. L. Forsyth (defendant) for \$500, balance of the payment of \$1,000 purchase price of 2-12ths of Anticosti, not transferable," and the plaintiff answered specially that the *bon* was not given to the defendant personally, but in his capacity of manager of the Anticosti Company,—that the burden of proof was on the plaintiff to prove the truth of the special answer. *Bury v. Forsyth*, 359.

EVIDENCE—Continued.

- 3. *Payment of hypothecary claim.*] Evidences of payment of a hypothecary claim registered against an immovable must be made by the production of a duly registered discharge. *Greene v. Mappin*, 393.
- 4. *Plea dismissed by interlocutory judgment.*] See PROCEDURE, 457.
- 5. *Proof of payments under \$50.*] Verbal proof is admissible of the payment, at different times, of sums less than \$50 each, though the total exceeds \$50. *Mayer v. Leveillé*, 190.
- 5. *Will.*] In the absence of an inscription *en faux*, oral evidence cannot be admitted to contradict the enunciations which are contained in an authentic will. *Leriger dit Laplante v. Daignault*, 444.
- 6. See PROHIBITION, WHITE OF, 54; PROMISSORY NOTE, 1; SUBROGATION, 138.

EVOCATION. See PROCEDURE, 85.

EXCEPTION TO THE FORM. See PROCEDURE.

EXECUTOR.

Testamentary executor—Grounds for removal from office—Mala fides and dishonesty—C. C. 917, 282, 285.] A testamentary executor whose administration exhibits dishonesty or bad faith may be removed from office. Dishonesty on the part of the executor is shown in the present case (a) by his placing obstructions in the way of the administration of the estate, in order to favor another estate in which he has a greater interest; (b) by concealing from his co-executor a debt due by him to the estate; and (c) by his pleading in defence to an action by the estate, that he had been party to an evasion of the law, which plea, if successful, would destroy a security given to the estate. *Mitchell v. Mitchell*, 31.

EXPROPRIATION. See RAILWAY COMPANY, 154.

FABRIQUE.

- 1. *Indemnity to churchwarden.*] A resolution of a *fabrique* deciding to pay one of the churchwardens a sum of money, from the funds of the *fabrique*, to indemnify him against a condemnation in damages in favor of a third person for a *délit* committed in the exercise of his functions as churchwarden, is illegal and *ultra vires*. *Perras v. Les Curé, etc., de la paroisse de St. Isidore*, 56.
- 2. *Action to annul.*] In an action to annul such illegal resolution it is not necessary to make the *marguillier en charge* (who had paid over the money in pursuance of the terms of the resolution) a party to the cause. *Ib.*, 56.

FORCE MAJEURE. See RESPONSIBILITY, 283.

FOREIGN JUDGMENT. On *Promissory Note—Prescription.*] See PRESCRIPTION, 142.

FRAUDULENT SALE. See SALE.

FREIGHT. *Assignment of.*] See SHIPPING, 425.

HUSBAND AND WIFE,

1. *Action for personal injuries to wife.*] See ACTION, 97.
2. *Marchande publique.*] A married woman not *séparée de biens*, who is doing business as a *marchande publique*, does not bind herself personally, but only *en commune en biens*. *Bourgoin v. Roy*, 168.
3. *Married Woman—C. C. 1301—Note made by wife séparée de biens jointly with her husband.*] A promissory note made by a wife *séparée de biens*, jointly and severally with her husband, is null and of no effect as regards the wife, such an obligation being prohibited by the terms of Art. 1301, C. C. *Chapdelaine v. Vallée*, 380.
4. See SÉPARATION DE BIENS, 168; SÉPARATION DE CORPS.

HYPOTHEC. See REGISTRATION.

HYPOTHECARY ACTION. See ACTION; PRESCRIPTION, 161.

IMPUTATION OF PAYMENTS.

Promissory note—Collateral security—Art. 1161, C. C.] Where a bank took a note endorsed by a customer as security for past advances amounting to about \$10,000, and after the maturity of this note, deposits amounting to more than \$100,000 were passed to his credit in the books of the bank. *Held*, that in the absence of any special imputation of payments or reserve as to the application of the subsequent deposits, these deposits were to be imputed in payment of the oldest debt, and the customer's liability at the maturity of the collateral security being more than paid by the subsequent deposits, the collateral was discharged, and the bank's action against the maker and first endorser of said note would be dismissed. *Exchange Bank v. Nowell*, 129.

See SUBRETYSHIP, 459.

INDIAN ACT, R. S., CAP. 43.

Conviction under the Indian Act, R. S. cap. 43—Appeal—Procedure—Informer or prosecutor.] (1) The sections of the Summary Convictions Act, 2 R. S. c. 178, relating to appeals, are applicable to convictions under the Indian Act, 1 R. S., c. 43. (2) Except as to objections upon the face of the record, the respondent ought to begin. (3) An exception contained in the clause enacting the offence ought to be negatived, but if it be in a subsequent clause or section it is matter for defence and need not be negatived; but this would not necessarily make the conviction illegal (2 R. S., c. 108, sec. 88). (4) In the circumstances of this case, Montour, (the Indian to whom liquor was supplied) was a witness other than the informer or prosecutor. *Ex parte Lefort*, 298.

INJUNCTION—*Damages for issue of.*] See PROBABLE CAUSE, 232.

INSOLVENCY.

Abandonment of Property.] Judicial abandonment under Art. 763, C. P. C., and 48 Vic. (Q.) ch. 22, does not apply to the liquidation of a succession belonging to minors; and therefore an assignment made by a tutor of the property of insolvent minors, at the request of a creditor, is illegal, and will be set aside. *Tourville v. Dufrene*, 288.

INSOLVENCY—Continued.

- 2. *Appointment of provisional guardian.*] The provisional guardian appointed to property judicially abandoned must be resident within the Province of Quebec. The decision of the Prothonotary appointing a provisional guardian may be revised by the Court or judge; and where the interests of the provisional guardian appointed by the Prothonotary are adverse to those of the creditors generally, his appointment may be set aside. *McDougall v. McDougall*, 148.
- 3. *Company in Liquidation.*] Where proceedings in a case against a company are continued and the case is taken *en délibéré* after the order for liquidation, without special permission of the Court being first obtained, it will be discharged from *délibéré* on the demand of the defendant. *Molleur v. La Cie. de Pulpes et de Papier du St. Laurent*, 273.
- 4. *Fraudulent Sale.*] See SALE.
- 5. *Note given to obtain consent to discharge.*] See PROMISSORY NOTE, 355.
- 6. See PRINCIPAL AND AGENT, 125; TARIFF OF FEES, 153.

INSULT—Omitting to present contribution box.] See PERSONAL WRONGS, 88.

INSURANCE, FIRE.

Alteration in use of premises—Increase of Risk—Verdict contrary to evidence—New Trial.] Premises insured as a tannery and leather dressing house were used for drying nine bales of cotton,—a substance which it was proved was more inflammable than the stock of a tannery. The fire first appeared in the cotton. By a condition of the policy the use of the premises for more hazardous purposes avoided the contract. The jury found that the drying of cotton was not a material alteration in the use of the premises, and that the alteration did not increase the risk. *Held*, that there being evidence that the insured, by the use of the premises for drying cotton, increased the risk, the verdict was contrary to the evidence adduced, and a new trial was ordered. *Mooney v. Imperial Insurance Co.*, 339.

INSURANCE, LIFE. See PROCEDURE, 388.

MUTUAL. See PROMISSORY NOTE, 413.

JUDGMENT—Delay for execution of.] See PROCEDURE.

Foreign.] See PRESCRIPTION, 142.

Power to revise interlocutory by final judgment.] See PROCEDURE, 457.

JUDICIAL ABANDONMENT. See INSOLVENCY.

JURISDICTION.

Goods ordered by letter.] Where a merchant in Montreal received a written order for goods from Ontario, and executed it by dispatching the goods ordered, the cause of action arose in Montreal, and suit may be brought there. *Gratton v. Bennett*, 96.

See LESSOR AND LESSEE.

JURY TRIAL. See PROCEDURE.

LESSOR AND LESSEE.

1. *Jurisdiction.*] In an action to resiliate a lease, where no sum of

LESSOR AND LESSEE—Continued.

- money is claimed for rent or damages, the jurisdiction of the Court is determined by the annual rent or value of the property; but if part of the rent has been paid, the jurisdiction is determined by the amount of the balance thereof. *Wood v. Varin*, 110.
- 2. *Jurisdiction.*] The special procedure under Art. 887 C. C. P., between lessor and lessee, applies only to leases of immovables, and not to leases of movables. *Lusignan v. Rielle*, 197.
- 3. *Jurisdiction.*] Where an action of *saisie-gagerie* in ejectment, issued in the Superior Court under the Lessor and Lessee Act, raises questions, or discloses a right of action, which do not come within the scope of the Act, the action will not be dismissed on a declinatory exception, the Superior Court having nevertheless jurisdiction. *Cudieux v. Porlier*, 453.
- 4. *Lease of immovable sold by Sheriff.*] See SALE, 417.
- 5. *Repairs to leased premises—Putting lessor in demeure to make repairs.*] The lessee is not entitled, without first putting the lessor *en demeure*, to demand the resiliation of the lease because repairs are necessary. Unless the condition of the premises be such as absolutely to prevent his use and enjoyment, the proper course is for the lessee to ask that the lessor be ordered to make the repairs which are necessary, and, in default, that the lessee be authorized to make them at the lessor's expense. *Pagels v. Murphy*, 50.
- 6. *Verbal lease—Resiliation.*] Where the lease, though verbal, is perfectly defined, and the rent is payable monthly, the lessor may demand the resiliation of the lease when a month's rent is due, and he may at the same time claim the balance of rent for the year as damages resulting from the resiliation. *Robert v. Chateaufort*, 214.

LIBEL.

1. *Criminal accusation.*] The fact that the plaintiff, fifteen years previously, had undergone a term of imprisonment for a criminal offence, is not a justification for the publication of an article in a newspaper, in which he was referred to as having been imprisoned for a different offence,—more particularly as his character had since been fair, and the article charged him unjustly with unruly conduct at a public meeting. *Sabourin v. Cir. d'Imprimerie et de Publication*, 263.
- 2. *Fair and honest report of proceedings before Court of Justice—Absence of Damage.*] A fair and honest report in a newspaper of proceedings before a Court of Justice, whether condensed or not, and even if injurious to persons referred to therein, is privileged. (2) The defence of justification is strengthened by evidence showing that the plaintiff's character was such that he suffered no damage by the publication. *Downie v. Graham*, 333.
- 3. *Privileged Communication—Interest of writer of letter.*] A letter written in good faith and without malice, by the lessor of premises occupied by a manufacturing Company of which the plaintiff was manager, and addressed to one of the directors and principal shareholders, charging the manager with inefficient administra-

LIBEL.—*Continued.*

tion, the writer at the time having reason to be anxious respecting his interests as landlord of the Company, is a privileged communication. *Macfarlane v. Joyer*, 326.

— 4. *See* MERCANTILE AGENCY, 345.

LICENSE ACT, QUEBEC.

1. *Certificate.*] The certificate to obtain a license for the sale of intoxicating liquor must be signed by twenty-five electors qualified at the time of signing the certificate. *Wiseman v. Corporation de la paroisse de St. Laurent*, 108.

— 2. *Refusal of Council to confirm certificate.*] A Municipal Council may refuse to confirm a certificate when several of those who signed it, though their names appear on the voters' list, are disqualified by the fact that they have not paid their municipal or school taxes. *Ib.* 108.

— 3. *Sale of liquor to drunkard.*] The action against a hotel-keeper, under the Quebec License Act, for selling liquor to a drunkard after notice, is in the nature of an action of damages, and where no damages were proved, the sum of \$10, offered by the defendant, was held to be a sufficient indemnity. *Saurage v. Trouillet dit Lajcunsee*, 270.

LOAN.

Obligation with term—Loan of money at interest—C.C. 1091.] Where money is loaned at interest, the term is presumed to be stipulated in favor of the creditor as well as of the debtor. *Quimet v. Ménard*, 42.

MANDAMUS. *See* MUNICIPAL ELECTION, 157.

MALICIOUS ARREST. *See* PROBABLE CAUSE.

— SEIZURE. *See* PROBABLE CAUSE.

MASTER AND SERVANT.

1. *Accident the result of dangers inherent to the employment—Responsibility.*] An employer, who is not guilty of negligence, is not responsible for loss suffered by an accident to his workman, which is the result of dangers inherent to the trade or employment, and of which the workman was aware when he voluntarily assumed the employment. And so, it was held that master roofers were not responsible for the death of an apprentice, aged 16, who fell from a platform while engaged in his employment, where it appeared that the apprentice was aware of the danger of the work, was fitted to engage in it, and the employers were wholly free from negligence or fault in respect of the platform, tackle, or method of work. *Lavoie v. Drapeau*, 304.

— 2. *Responsibility of master—Insufficiency of scaffolding.*] An employer is responsible for injuries suffered by his workman in consequence of the insufficiency of a scaffolding constructed by a fellow-servant in obedience to the orders of the employer. *Bélanger v. Riopel*, 108, 258.

— 3. *See* PRESCRIPTION, 375.

MASTERS AND APPRENTICES.

See MONTREAL, CITY OF, 134.

MASTER OF SHIP. *Points of.*] See SHIPPING, 425.

MERCANTILE AGENCY.

Responsibility for communicating to a subscriber an incorrect report concerning the standing of a person in business.] Persons carrying on a mercantile agency are responsible for the damage caused to a person in business by an incorrect report concerning his standing, though the report be only communicated confidentially to a subscriber to the agency on his application for information. *Conette v. Dunn*, 345.

MINOR. See TUTOR AND MINOR, 38.

MISDIRECTION. *Jury Trial.*] See PROCEDURE.

MONTREAL, CITY OF.

By-law concerning masters and apprentices.] A person engaged by a written contract to another described therein as "*bourgeois ou maitre*," for a year, to work by the job, or piece, or quantity, e.g., so much per thousand laths placed, comes under the by-law of the city of Montreal concerning masters and apprentices, and may be punished for abandoning his employment without permission. *Dinelle v. Gauthier*, 134.

— 2. *Judgment annulling election of alderman not reviewable.*] See PROCEDURE, 297.

— 3. *Municipal election—46 Vict. (Q.), ch. 78, s. 27—Date of election—Extraordinary vacancy.*] The date of a municipal election within the meaning of 46 Vict. (Q.), ch. 78, s. 27, is not the day of polling, but the day on which the City Council declares the person to be elected; and the same rule applies where an election is held to supply an extraordinary vacancy which occurs during the year. *Donnelly v. Kennedy*, 385.

— 4. *Qualification for alderman.*] An alderman cannot qualify on the property of a commercial partnership existing between him and another, during the existence of such partnership. *Girard v. Rousseau*, 293.

— 5. *Sewers.*] (1.) It is not necessary for the city to give notice of the construction of sewers in the streets: the notice given to proprietors to connect their private drains with the public sewer is sufficient. *Cité de Montréal v. Cuillier*, 265.

(2.) In executing such works, it is not necessary to make a by-law for each case: a general by-law, made by the Council on the recommendation of one of its committees, is sufficient. *Ib.*, 265. See PRESCRIPTION.

— 6. *Street Railway Company—Construction of Charter and Municipal By-Laws—Repairs to Streets—New Pavements—Liability of Company to contribute to Cost of Permanent Improvements.*] (1.) A Street Railway Company, authorized by their charter to construct and maintain a railway upon a certain street, are not liable, under a municipal by-law requiring the Company "to

MONTREAL, CITY OF—*Continued.*

"keep the roadway between their rails, and twelve inches on each side thereof, paved, macadamized or graveled as the case may be, so as to suit the kind of paving used in the streets through which their lines run," to contribute to the cost of a new pavement laid down by the city over the street in question, including the portion that the Company were bound to keep in order. (2.) The laying of new pavements, like the making of the street itself, is a permanent improvement, which is solely at the charge of the city, and to which the Company are not bound to contribute. (3.) The Company are only bound to keep their tracks and the specified portion of the roadway in good condition, and to make all necessary repairs thereto; but are not bound to perform work altering the form or nature of the roadway and of the paving of the streets. *City of Montreal v. Montreal Street Railway Co.*, 320.

— 7. *Taxes payable by usufructuary.*] See USUFRUCTUARY, 146.

— 8. *See* RECORDER'S COURT, 54.

MUNICIPAL ELECTION. See MONTREAL, CITY OF, 385.

MUNICIPAL LAW.

1. *Mandamus.*] When a municipal corporation illegally declares the seat of a councillor to be vacant, the remedy of the latter is by *mandamus* against the Corporation. *Savaria v. Corp. de la paroisse de Varennes*, 157.

— 2. *Oath of Office.*] The taking of the oath of office by a municipal councillor is essential, but the disposition of the municipal code, which requires that an entry thereof be made in the minutes of the Council, is directory only. *Ib.*, 157.

— 3. *Minutes of Council.*] A ratepayer may take proceedings to compel the secretary-treasurer of a municipality to enter in the minutes of Council a resolution regularly passed, more especially where such resolution imputes perjury to him. *Massue v. Nadeau*, 118.

MUNICIPAL TAXES. See USUFRUCTUARY, 146.

MUTUAL INSURANCE COMPANY. *Note signed by President in settlement of valid claim against Company.*] See PROMISSORY NOTE, 413.

NEGLIGENCE.

1. *Accident occurring without fault.*] Where a reaping machine was being driven by the defendant along the highway, the knife to the right side of the road; and the plaintiff's colt, which was straying upon the road, ran upon the machine, and was fatally injured, notwithstanding defendant's efforts to keep it off,—that the plaintiff was not entitled to recover the loss. *Carr v. Black*; 350.

— 2. *See* RESPONSIBILITY.

NEW TRIAL. See INSURANCE, FIRE; PROCEDURE.

NULLITY OF DEED. See PLEDING, 312.

OBLIGATION.

1. *Joint and several condemnation.*] Where two persons who had sold one-fourth interest in an invention were condemned to make a practical test of the value of the invention, as stipulated in the contract, or to repay the purchase money, that the condemnation was properly joint and several. *Dyson v. Savanor*, 301.

— 2. *Term.*] See *LOAN*, 42.

OFFICER. *Action against—Statutory limitation.*] See *St. JOHN'S, Town* or, 450.

OPPOSITION. See *PROCEDURE*.

PARENT AND CHILD.

Maintenance of parents.] The obligation of children to maintain their father, mother and other ascendants who are in want (C. C. 100), does not cease when the necessitous condition of the parent is caused by his own fault. The intemperance of an aged father does not constitute a valid ground for refusing to maintain him. *Arless v. Arless*, 43.

PARTITION. See *COMMUNITY*, 211.

PARTNERSHIP.

1. *Action between partners after final settlement.*] When a final settlement of accounts has been made between partners, after the dissolution of the firm, there is no longer any occasion for an action *pro socio* in respect of a claim of one partner against another, based upon the final arrangement between them. *Gourlay v. Parker*, 243.

— 2. *Partition.*] The partition of the property of a commercial partnership has a retroactive effect only to the date of the dissolution. *Girard v. Roussseau*, 203.

— 3. *Work done by firm.*] Where work was executed by a firm of printers, duly registered, composed of three persons, they have a right to recover the value of such work, although the parties entrusting them with the work believed they were dealing with two members only of the firm, who were at the same time carrying on business as a registered firm of publishers—more especially as the two persons composing the publishing firm were parties to the suit, and similar work, previously executed by the printing firm on the order of the same agents, had been paid for on accounts rendered by the printing firm. *Fulton v. Darling*, 475.

PASSAGE. *Right of.*] See *SERVITUDE*, 45.

PERSONAL WRONGS.

Omission to present contribution box.] A person charged with the duty of taking up the collection during divine service, and who designedly omits to present the contribution box to a parishioner, so as to attract the attention of those present, is guilty of an insult for which he is liable in damages to the parishioner. A judgment for \$20 damages and \$20 costs, but condemning the plaintiff to pay all other costs of both sides, in such case is error.

PERSONAL WRONGS—Continued.

eous in so far as it condemns the plaintiff to pay defendant's costs over and above the \$20. *Primeau v. Demers*, 88.

PLEADING.

1. *Exception dilatoire.*] The fact that in an action *en partage* all the interested parties have not been brought into the cause is ground for a dilatory exception, and not for an exception to the form. *Montchomp v. Montchomp*, 98.

2. *Nullity of deed invoked by answer to plea.*] A deed attacked as made in fraud of a creditor cannot be annulled by the Court on a pleading, *e. g.*, a special answer to plea, if the conclusions of the pleading do not ask that the nullity of the deed and radiation of the registration be pronounced by the Court. *Charlebois v. Sauvé*, 312.

3. *See LEMMON AND LEWIS*, 453; *PROMISSORY NOTE*, 371; *PROCEDURE*.

PLEDGE.

Work necessary for preservation of thing pledged.] The possession of the trustees of the South Eastern Railway Company as representing the bond holders, is that of pledgees, and they are liable to third parties for work performed for the road, where it appears that such work was necessary for the maintenance of the road in running order, though the work was executed before the road passed into the hands of the trustees. *Wallbridge v. Russell*, 238.

PRESCRIPTION.

1. *Action based on pleading.*] Prescription of any right of action which may arise out of a pleading does not run from its date, but from its disposal by the Court. *Bury v. Corriveau Silk Mills Co.*, 248.

2. *Board.*] Where a person boards for several years with another without paying anything, but leaves a legacy of \$6 per month in lieu of payment for board, declaring his intention to be to pay for his board only on his decease, the heirs of the boarder cannot plead prescription to an action for the recovery of the allowance. *Mayer v. Leveillé*, 190.

3. *Damages.*] An action of damages by a workman against his employer for personal injuries sustained while engaged in his employment, and due to the negligence of the employer, is only prescribed by two years. *Curon v. Abbott*, 375.

4. *Hypothecary action.*] The hypothecary action does not interrupt prescription with regard to the personal debtor, who may intervene in the cause and plead prescription acquired since the service of the suit on the *tiers-détenteur*. *Cité de Montréal v. Murphy*, 161.

5. *Judgment on promissory note.*] In an action to declare executory a judgment obtained on a promissory note in a foreign country, the defendant cannot oppose the five years prescription. In such case a simple denegation of the judgment rendered is without effect. *Dunbar v. Almour*, 122.

PRESCRIPTION—Continued.

- 6. *Special taxes.*] Special taxes imposed for the construction of a drain in the City of Montreal, are only prescribed after thirty years. *Cité de Montréal v. Cuvillier*, 265.

PRINCIPAL AND AGENT.

1. *Agent sued personally.*] Where the defendant is sued on a *bon* or writing executed by him, and he pretends that he was acting as the agent of a third party, he is bound to prove that the plaintiff knew that he was acting as such agent, at the time the *bon* was delivered. *Ménard v. Leroux*, 70.
- 2. *Insolvency.*] The insolvency of the principal terminates the contract between him and his agents, and the latter may be compelled to render their account. *Gay v. Denard*, 125.
3. *Revocation of agent's authority — Right to indemnity — Prospective profits.*] While a mandate for which no term has been stipulated, is revocable at will, even if the agent be remunerated by a fixed commission, yet the revocation in such case is subject to the obligation on the part of the principal to indemnify the agent for any loss actually suffered by him in consequence of the revocation of his mandate, and that may be seen to have been contemplated at the time the appointment was made. The agent's claim to indemnity, however, cannot be extended so as to include loss of profits in *future* after the revocation of his agency, but only such expenditure as he may have made to provide for carrying on the business. *Cantlie v. Coatocook Cotton Co.*, 9.

PRIVILEGED COMMUNICATION.—See LIBEL.

PRIVILEGES AND HYPOTHECS.

Of Builder.] It is only the principal builder who can acquire the builder's privilege. A sub-contractor has no such right, and if he registers a pretended privilege he will be condemned to radiate at his own cost. *Moisson v. Thériault*, 72.

PROBABLE CAUSE.

Damages for issue of injunction.—Probable cause.—Prête-nom.—Annual report of Company misleading.] (1) There is no right of action for damages resulting from the issue of an injunction or other civil suit, unless the suit were instituted without probable cause. (2) The fact that an injunction was taken by a *prête-nom* is not evidence of want of probable cause. (3) Where the annual report of a company was misleading, and seemed to show that the assets had been reduced by a large amount, there was probable cause for the issue of an injunction to restrain the company from declaring a dividend,—more particularly as the company failed to disclose their true position when they got notice before the writ issued. *Montreal Street Railway Co. v. Ritchie*, 232.

- 2. *Malicious arrest.*] Where articles missing are found in the possession of a servant or other person in a position to take them, and are not reasonably accounted for, there is probable cause for an arrest on a charge of larceny of the person in whose possession the property is found. The subsequent acquittal of the accused

PROBABLE CAUSE—*Continued.*

raises no presumption of absence of probable cause. *Pinsonneault v. Sébastien*, 446.

- 3. *Malicious seizure.*] Where the stock and machinery of a firm were already under seizure at the instance of another creditor, upon an affidavit charging insolvency and fraudulent secretion, and one of the partners had declared himself insolvent, and had attempted to make an assignment in the name of the firm, the defendants, overdue creditors and unpaid vendors, had reasonable and probable cause for making a seizure in revindication of their own goods. *Bury v. Corriveau Silk Mills Co.*, 218.
- 4. *Partner obtaining money by false representations in name of firm for his own purpose.*] The plaintiff, who was in partnership with the defendant, obtained a loan of one hundred dollars from E., for which he gave the *bon* of the firm, pretending that the money was required to meet a note of the firm, and that his partner was out of town, which statements were both untrue, the money being obtained for his private use and his partner being then in town. E. deposed to these facts before the police magistrate. *Held*, in an action of damages for malicious criminal prosecution, that the defendant had reasonable and probable cause for having the plaintiff arrested on the charge of obtaining money by false pretences. *Cloran v. McCrory*, 464.

PROCEDURE.

- 1. *Articulations of facts.*] Articulations of facts in general terms such as these: "Is it not true that all the allegations of plaintiff's declaration are true?" "Is it not true that all the allegations of defendant's pleas are false?" are illegal, and may be rejected on motion. *Leggat v. Larose*, 47.
- 2. *Articulations of facts.*] Where a party omits to file articulations of facts, he may be condemned to pay the costs of his *enquête*. *Kimball v. Cité de Montréal*, 131.
- 3. *Certificate of Stenographer—Reading of deposition to Witness—Presumption in favor of due execution of official Act in absence of proof to the contrary—Corrupt Act.*] (1) The trial judge exercised a proper discretion in permitting the stenographer to append his certificate to depositions transcribed from short-hand notes, which had been filed without being certified correct. (2) Depositions which have not been read over to the witnesses deposing, are not legal evidence; but where the record does not show whether the depositions were or were not read over to the witnesses by the stenographer, the presumption is that the officer of the Court properly performed the duty incumbent on him, the principle applicable being, "*omnia præsumuntur rite et solemniter acta donec probetur in contrarium.*" *McQuillen v. Spencer*, 247.
- 4. *Defective service of inscription.*] Where a party has appeared by attorney *ad litem*, service of papers must be made upon the attorney; and a judgment obtained by default on an inscription

PROCEDURE—Continued.

- servol upon the party, and not on his attorney, will be reversed. *Dumouchel v. La Cie. du chemin de fer du Pacifique*, 217.
- 5. *Deposition—Erasures and marginal notes.*] Erasures and marginal notes not stated at the foot of a deposition, do not, in ordinary circumstances, make the deposition null. *Lord v. Glasgow & London Ins. Co.*, 88.
- 6. *Désistement.*] Where the plaintiff, by a writing, desisted from his action, the Court will not grant leave to the defendant to plead *de novo* for the purpose of invoking the *désistement*, but will permit the *désistement* to be filed, to have such effect as may be proper. *Brunet v. Brunet*, 216.
- 7. *Evocation.*] A judgment deciding on the validity of the evocation of a Circuit Court case to the Superior Court is a final judgment, and cannot be inscribed in Review, after the delay of eight days has expired, at the same time as the final judgment on the merits. *Seers v. Boursier*, 85.
- 8. *Exception à la forme.*] In actions of the Superior Court, from \$100 to \$200, the deposit which must accompany an exception à la forme is \$4 only. *Bruchesi v. Denis*, 92.
- 9. *Execution of judgment—Effect of inscription in review—Delay.*]
 (1) Where a delay has been fixed by a judgment for the specific performance of an obligation, and the case is inscribed in review, the delay runs only from the date of the final judgment confirming that of the Court below. (2) A delay allowed by a judgment for the execution of a contract is a delay in procedure within the meaning of C. C. P. 24, and where such delay expires on a Sunday, the debtor may execute the obligation on the following day. And so, where the final judgment in review was rendered January 30, and February 14 and 28 were both Sundays, it was held that the execution of the obligation on February 15 and March 1 was within the delays of fifteen days and one month allowed for the execution of the obligation in Montreal and London respectively. *Dyson v. Swanor*, 365.
- 10. *Interlocutory judgment—Plea dismissed on answer-in-law—Power to revise interlocutory by final judgment.*] An interlocutory judgment dismissing a plea on an answer-in-law cannot be revised by the Court by the final judgment, the only remedy being an appeal; and therefore proof of such plea cannot be admitted when the case is being tried on an inscription for proof and final hearing. *Kelly v. Warren*, 457.
- 11. *Judgment ex parte—Inscription.*] It is not necessary to give the defendant notice of inscription to obtain judgment *ex parte* under articles 89, 90, 91, C. C. P. *Dalbec v. Dugas*, 271.
- 12. *Jury trial—Time for fixing facts for jury—C. C. P. 352—Acquiescence in irregularity—Libel—Error in name of defendant—Amendment by final judgment.*] (1) The rule of C. C. P. 352, which says that no trial is fixed until the facts to be inquired into by the jury have been assigned, is one to be strictly followed, and where a motion by plaintiff to reform the assignment of facts was granted after

PROCEDURE—Continued.

the day for the trial was fixed, this was an irregularity which the defendants were entitled to urge, unless it appeared that no injustice had been caused to them by the error. But in the present case, the defendants had waived their right to object by acquiescing in proceeding to trial and by consenting that a bystander should serve on the jury, when it appeared that sufficient jurors were not present to form a jury. (2) Where the publisher of a libel was served and ordered (but by a wrong name) to appear, and he appeared in that wrong name, and, without disclosing his correct name, pleaded not guilty, such plea put in issue only the fact of publication and the innuendos, and the verdict rendered by the jury cannot be set aside on the ground that it was founded upon evidence of what was done by another person. (3) The judges of the Superior Court sitting in Review may by the final judgment grant the plaintiff's motion to insert the correct name. (4) Misdirection refers to matters of law, and it is not misdirection where the judge presiding at the trial charges the jury to find affirmatively or negatively on a matter of fact. (5) It is not misdirection for the judge to charge the jury that by law they should find the article to have been published falsely and maliciously unless the defendants pleaded and proved the truth of it. *Canada Shipping Co. v. Mail Printing and Publishing Co.*, 23.

- 13. *Motion to strike out allegations of plea.*] A motion to strike out certain allegations of a plea as being too vague, is in the nature of an exception to the form, and should be made within a reasonable delay. *Chapleau v. Trudel*, 167.
- 14. *New Trial.*] In considering whether a new trial should be granted on the ground that the verdict was rendered without evidence, or contrary to evidence, it is not enough that the judge who tried the case, or the judges in the Court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion from the jury, but there must be such a preponderance of evidence, assuming there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable that the jury should return such a verdict. *Goodhue v. Grand Trunk Ry. Co.*, 114.
- 15. *New Trial, Grounds for—Facts defined for jury—Misdirection.* (1) Where the parties go to trial without objection to the questions settled for the jury, and without appeal from the interlocutory judgment defining them, they cannot afterwards urge the vagueness or insufficiency of the questions as ground for a new trial. (2) If no objection has been made to the judge's charge, and the charge has not been put in writing, misdirection cannot afterwards be invoked by either party. (3) The fact that the deposition of a witness who had been previously examined by consent of the parties, was read to the jury in his absence, is not ground for a new trial, where no injustice appears to have been suffered by the party complaining. (4) Where the question put to the jury was whether a statement of the assured was "untrue to his

PROCEDURE—Continued.

- knowledge," and they answered "untrue," the answer must be taken to mean "untrue to his knowledge" (5) Where a motion was made and granted, that the word "wilfully" should be inserted before the word "withheld," in one of the questions for the jury, but the amendment was not inserted in the printed list of questions handed to the jury, the omission was held to be immaterial where it appeared that the attention of the jury was, as a matter of fact, directed to the effect of the amendment; and in any case the proper recourse would have been, not by motion for a new trial, but for an arrest of judgment. *Brossard v. Canada Life Assurance Co.*, 338.
- 16. *Notary—Inventory.* The petition of heirs for the appointment of a notary to make the inventory of the estate, should be made in the name of the parties themselves, and not by attorney. *Paré v. Paré*, 76.
 - 17. The judge is not bound to appoint the notary chosen by the majority of the heirs, but may, in his discretion, name another where he considers that the choice of the majority is not the most advantageous. *Ib.*, 76.
 - 18. *Opposition to judgment.* The statute of 1883 (46 Vict. ch. 26) which permits an opposition to be made in cases by default or *ex parte* to judgments obtained either in term or in vacation, applies only to judgments rendered under arts. 88, 90 and 91 C. C. P. *Ross v. Leprohon*, 137.
 - 19. *Opposition to judgment—Motion to reject.* An opposition to a judgment, admitted on the order of a judge, is in the nature of a plea, and cannot be rejected on a simple motion alleging grounds of form, and presented after the expiration of the delay for filing preliminary exceptions. *Dévin v. Ollivon*, 382.
 - 20. *Opposition afin d'annuler—Affidavit.* In the affidavit in support of an opposition *afin d'annuler*, the deponent must swear to his personal knowledge, and not merely to information received. *Morin v. Morin*, 165.
 - 21. *Power of attorney and security for costs.* A non-resident plaintiff, contesting the collation of a third party in a report of distribution, is obliged to produce a power of attorney and give security for costs. *Bornais v. Arpin*, 84.
 - 22. *Review.* A review may be had upon every judgment or order rendered by a judge in summary matters under the provisions contained in the third part of the Code of Procedure. *Paré v. Paré*, 76.
 - 23. *Review—Jurisdiction.* A judgment of the Superior Court annulling the election of an alderman of the City of Montreal cannot be revised by the Court of Review. *Girard v. Rousseau*, 297.
 - 24. *Séparation de corps.* When the plaintiff in an action en *séparation de corps* makes a distinct demand for *séparation de biens*, the notice required by Art. 974, C. C. P., must be given. *Pilon v. Vinet dit Laplante*, 269.

PROCEDURE—Continued.

- 25. *Summons*.] In actions of the Superior Court, from \$100 to \$200, the delay for summons is ten days. *Eruchesi v. Denis*, 92.
- 26. *Summons*—C. C. P. 49—*Leave to serve writ in Ontario*.] Leave to serve a writ of summons in Ontario, under Art. 69 C. C. P., is sufficient, if annexed to the writ on a separate sheet, without being endorsed in writing upon the writ. *Kilburn v. Ward*, 176.
- 27. *Summons—Service—Opposition*.] A writ of summons was issued in the district of Saint-Francis, and directed to any bailiff of that district. The writ was served personally upon the defendants in the district of Beauce by a bailiff appointed for the district of Beauce. *Held*, (1) that a Superior Court writ cannot be validly served by any other than one of the bailiffs to whom it is directed; and that the writ in question having been directed to any bailiff of the district of Saint Francis, the service of such writ by a bailiff of the district of Beauce, was null and void. (2) That the plaintiffs having obtained judgment by default, under article 89, C. C. P., defendants had properly proceeded against said judgment, and all other proceedings subsequent to the issue of the writ, by an opposition styled an opposition *afin d'annuler*, and that defendants were entitled, by means of such opposition, to have the said judgment and other proceedings set aside on account of the nullity of the service. (3) That in such case, neither the opposition, nor the affidavit accompanying the same, need comply with the provisions of 46 Vict. ch. 26, sec. 4, the said statute applying only to suits in which the defendants have been validly served. (4) That the opposition need not be accompanied by the deposit required with an exception to the form. *Eastern Townships Bank v. Wright*, 206.
- 28. *Tierce-opposition—Saisie-arret*—C. C. P. 510 and 625.] A tierce-opposition, unless accompanied by an order of a Court or Judge, does not suspend the execution of a judgment, and a *tierr-arret*, paying in good faith the amount of the final judgment, will be discharged notwithstanding the prior service upon him of a tierce-opposition, without order of suspension. *Mullen v. Pearl*, 52.
- 29. *Venditioni exponas*.] A writ of *venditioni exponas* issued without the authorization of the Court or Judge is null. *Trust & Loan Co. v. Montblau*, 135.
- 30. *See CAPIAS*, 125; *INDIAN ACT*, 298; *INSOLVENCY*, 148; *INSOLVENT COMPANY*, 273; *PLEADING*; *SEPARATION DE CORPS*; *SUCCESSION*, 147; *TARIFF OF FEEs*, 153.

PROHIBITION, WRIT OF.

Evidence.] Verbal evidence is admissible on a writ of prohibition issued before conviction by the Recorder. *McKeown & City of Montreal*, 54.

PROMISSORY NOTE.

1. *Alimentary Debt—Execution of judgment on note—Pleading—Answer to contestation*.] Where, in execution of a judgment obtained for

PROMISSORY NOTE—Continued.

the amount of a promissory note, an alimentary allowance payable to the defendant is seized by garnishment, and the defendant contests the seizure on the ground that an alimentary allowance is not seizable, the plaintiff may, by his answer, plead that the consideration for the note was an alimentary debt, and that the claim was within the exception of C. C. P. 558. *Downie v. Francis*, 371.

- 2. *Endorsers—Agreement between the parties—Evidence.*] In an action between parties to a promissory note, the true intention and agreement of the parties should be carried into effect; the facts and circumstances at the time of the transaction may be established by parol evidence, and it may be shown that an endorser, whose name appears below that of the payee, really endorsed before the latter, as surety for the maker to the payee, although the name of the payee appears on the note as the first endorser. *Deschamps v. Leger and Bonhomme*, 1.
- 3. *Illegal consideration—Note given to obtain consent to discharge of insolvent.*] A note given by an insolvent, or by a third person, to induce the payee to consent to the insolvent's discharge, or to sign a deed of composition, is null and void; and where money is paid for the same purpose, it may be recovered from the creditor receiving it. The fact that the maker of the note is the insolvent's father does not constitute a valid consideration for such a note; for a benefit to another is a good consideration only where the benefit can be had lawfully. *Ledaire v. Casgrain*, 355.
- 4. *Mutual Insurance Company—Note signed by President in settlement of valid claim against Company.*] The by-laws of a mutual insurance company gave the president the management of its concerns and funds, with power to act in his own discretion and judgment in the absence of specific directions from the directors; and it was also his duty to sign all notes authorized by the Board or by virtue of the by-laws. The president was both president and treasurer, and was also acting as secretary. Held, that the plaintiff, who was the transferee for value given before maturity, of a note signed in behalf of the company by the president as president and treasurer, and given to the payee in settlement of a valid claim against the company, was entitled to recover the amount of said note from the company. *Jones v. Eastern Townships Mutual Insurance Co.*, 413.
- 5. *Note made by wife séparée de biens.*] A promissory note made by a wife *séparée de biens*, jointly and severally with her husband, is null and void as regards the wife, such an obligation being prohibited by the terms of Art. 1301, C.C. *Chapdelaine v. Vallée*, 380.
- 6. See IMPUTATION OF PAYMENTS, 129.

QUEBEC ELECTIONS ACT. See ELECTIONS ACT, QUEBEC.

QUEBEC LICENSE ACT. See LICENSE ACT, QUEBEC.

RAILWAY COMPANY.

1. *Delay in transporting goods.*] A railway company is responsible for the damage caused by its failure to carry to their destination within a reasonable time the goods entrusted to it. *Ponthriand & Grand Trunk Ry. Co.*, 61.
- 2. *Lumber placed without permission on property of Railway Company—Destruction of.*] The burning of lumber, placed on the property of a railway company close to their track, without any permission express or implied, gives the owner no right of action against the company. *Goodhue v. Grand Trunk Ry. Co.*, 114.
- 3. *Payment of award.*] A proprietor expropriated is entitled to obtain the amount of the award out of the deposit made by the company, although an action may have been brought by the company to set aside the award. *Chr. de Chemin de Fer de Q. & O. v. Fabrique de Ste. Anne de Bellevue*, 154.
- 4. *Street Railway.*] See *MONTREAL, CITY OF*, 320.
- 5. See *PLEDGE*, 238.

RECEPTION OF THING NOT DUE. See *ACTION*, 65.

RECORDER'S COURT.

Jurisdiction.] The Recorder's Court of the City of Montreal has jurisdiction over the offence of keeping a house of ill-fame in the City of Montreal. *McKewen & City of Montreal*, 54.

REGISTRAR.

Certificate.] A registrar should not include in his certificate hypotheses which have been discharged; and he may be condemned to refund fees charged for such entries. *Marchand v. Marchand*, 261.

REGISTRATION.

Description for purpose of.] The description of an immovable, for the purpose of registering a hypothecary claim, is complete by mentioning the lot and range, or part of lot and range. A clerical error in the deed constituting the hypothec, as to the number of the subdivision of the lot, does not affect the validity of the hypothec. *Boisvert v. Johnson*, 182.

- 2. *Of sale by donor to third party before registration of prior donation of same property.*] See *SALÉ*, 312.

RES ADJUDICATA. See *CHOSE JUGÉE*.

RESPONSIBILITY.

1. *Force majeure.*] Where a person pleads *force majeure*, he is free from responsibility only where it appears that the accident was not preceded or accompanied by a fault imputable to him. And where a fire in the premises owned and occupied by the defendant was the first cause of the accident, it was incumbent on him to show that the fire was not caused by his fault. (3). Where the damage was caused by the fall of a wall during a high wind, some time after a fire, and the defendant had taken no precaution to prevent the accident, it was not a case of *force majeure*. *Alexander v. Hutchinson and Nordheimer*, 283.

RESPONSIBILITY—*Continued.*

— 2. *Injury to Mare at time of connection.*] The proprietor of a stallion is not responsible for the death of a mare, where the death is the result of an error *de voie* committed by the stallion at the time of the connection, unless it be proved that the error had for its cause some fault on the part of the owner of the stallion, or of the servant of the owner. *Brouillet v. Côté*, 164.

— 3. *See* BUILDER, 352; MASTER AND SERVANT.

REVIEW. *See* PROCEDURE.

SALE.

1. *Contract in fraud of creditors*—C.C. 1032-1035—*Knowledge of Insolvency.*] One of the defendants sold real estate to the other defendant who was his nephew, as well as book-keeper of a firm in which the uncle was a partner; and the sale took place at a time when, in the opinion of the Court, the insolvency of the uncle was generally known. *Held*, that the nephew must be presumed to have had knowledge of the uncle's insolvency, and the sale, under C.C. 1035, was annulled. *La Banque Nationale v. Chopman*, 201.

— 2. *Error as to accessory of thing sold*—*Refusal of party complaining to cancel contract*—*Damages.*] The plaintiff purchased from defendant at public auction two lots of land on Bishop street, and signed a memorandum of sale in which reference was made to the official plan, on which the street was marked as being 51 feet wide. On the surveyor's plan prepared for the sale, the street was also traced as 51 feet, but by error, this part of the street was represented on the lithographed copies as of uniform width with the upper part of the street which was 60 feet wide. In the advertisements, and in the auctioneer's announcement, the street was also described as 60 feet wide. The vendors offered to cancel the sale if the purchaser had been led into error by the lithographed copies, but the plaintiff chose to adhere to the bargain. *Held*, in an action of damages by the purchaser, that the plaintiff having received the full number of square feet bargained for, having refused to relinquish the bargain, which was a profitable one for him, having signed the memorandum of sale in which reference was made to the homologated plan showing a street 51 feet wide, and, moreover, no specific damage being proved, his action of damages could not be maintained. *Inglis v. Phillips*, 403.

— 3. *Jus disponendi*—C.C. 1025.] Where a person who sells goods on time, shows by his acts his purpose to retain the property therein until the conditions of sale be complied with,—as, for example, by consigning the goods to his own agent in the city where the purchaser resides, with instructions not to part with the bill of lading until the purchaser shall have accepted a draft for the price,—the right of property does not pass to the purchaser, and the agent of the vendor may retain the goods in the event of the purchaser refusing to accept a draft for the price payable at the expiration of the term of credit. *McGillivray v. Watt*, 170.

SALE—Continued.

- 4. *Latent defect.*] The weakness of the springs of a vehicle which the purchaser had an opportunity to examine before he purchased it, is not a latent defect against which the vendor is bound to guarantee the purchaser, more especially where the buyer, after becoming aware of the defect, retained the vehicle, and requested the seller to repair it. *Paquette v. Depocas*, 48.
- 5. *Of book-debts.*] The sale *en bloc* of an insolvent trader's book-debts at public auction does not include the books themselves, but only the claims mentioned therein. *Guindon v. Futt*, 79.
- 6. *Of immovable free and clear for cash—Hypotheses existing on property—Purchaser not bound to execute deed unless property is clear.* (1) (Following *Burroughs & Wells*, M.L.R., 3 Q.R. 492.)—Where real estate is sold free and clear of incumbrances, the purchaser to pay the price in cash to the vendor, and it appears that the property is charged with hypothecs, the purchaser is not bound to execute a deed until the vendor has caused the hypothecs to be discharged. (2) It is not necessary that the acceptance, by the vendor of an offer to purchase an immovable be expressed in writing. Acceptance may be shown by acts of the vendor, or his agent, such as preparations to vacate the property, interviews between the parties, etc. *Greene v. Mappin*, 393.
- 7. *Registration of sale by donor to third party before registration of donation—Rights of donee.*] The notice received or knowledge acquired of an unregistered right belonging to a third party and subject to registration, cannot prejudice the rights of a subsequent purchaser for valuable consideration whose title has been duly registered, except when such title is derived from an insolvent trader.—C.C. 2085. The mere fact that the subsequent purchaser was cognizant of the prior unregistered deed, without evidence of fraudulent collusion between him and the vendor, does not affect his rights.—And so, where F. made a donation of real estate to C, and in the following year, for valuable consideration, sold the same property to S, and the deed of sale was registered prior to the registration of the deed of donation, and (in the opinion of the majority of the Court) there was no fraudulent collusion between F. and S, the second *acquéreur*, it was held that C. could not maintain a petitory action against S. founded upon the deed of donation, though S. had knowledge of the prior deed. *Charlebois v. Sauvé*, 312.
- 8. *Sale for cash—Default to pay price.*] Where things are sold for cash, and the buyer refuses to pay the price, the sale is without effect, and the vendor may revendicate the property. *Pominville v. Deslongchamps*, 195.
- 9. *Licitation.*] See COMMUNITY, 211.

SALE BY SHERIFF.

1. *Error in description.*] Where an immoveable is described in the advertisements of sale by sheriff as containing only 108 acres instead of 195, the error is sufficiently serious to support an opposition *en d'annuler*. But where the defendant was aware of

SALE BY SHERIFF—Continued.

the error from the beginning, and failed to notify the sheriff in time, he was condemned to pay the costs of the seizure and disposition up to time of contestation by the *ajudicant*. *Echange Bank v. Lauzon*, 144.

- 2. *Of immovable by Sheriff—Lease—C. C. 1603.* [Following *McLaren v. Kirkwood*, 25 L. C. J. 107]—(1) That the provisions of Art. 1603 C. C. do not apply to sales of immovables by the sheriff, and, consequently, that a lessee of immovable property sold at sheriff's sale is liable to expulsion by the *adjudicataire* before the expiration of his lease. (2) That such expulsion may be effected by summary petition for a writ of possession. (3) That, in the present case, the adjudication having taken place prior to the 1st of February, and the consent or non-consent of the lessor having ceased to have any effect, the question of tacit reconduction could not arise. *Moury v. Rouen*, 417.

SECRETARY—TREASURER. See MUNICIPAL LAW.

SECURITY FOR COSTS. See PROCEDURE.

SÉPARATION DE BIENS.

1. *Effect of.* The renunciation to the community made by a woman judicially separated from her husband frees her from the obligations incurred by her as *commune en biens*. *Bourgoin v. Roy*, 168.
- 2. *Quality.* Where the plaintiff, in his action, acknowledges the quality of defendant as *séparée de biens*, he cannot afterwards contest her quality. *Ib.*, 168.

SÉPARATION DE CORPS.

1. *Alimentary Allowance.* Where the judgment maintains a demand for separation from bed and board, based on the desertion of the husband and his refusal to support his wife, the infidelity of the wife does not deprive her of the right to an alimentary allowance. *Desmarais v. Gagnon*, 377.
- 2. *Allowance for disbursements.* Where a wife is suing *en séparation de corps*, and is unable to pay the disbursements of the action, she is entitled to obtain an order from the Court, ordering the husband to pay such disbursements. *Desoliers v. Lynch*, 275.
- 3. See PROCEDURE, 269.

SHERIFF'S SALE. See SALE BY SHERIFF.

SERVITUDE.

1. *Droit de passage.* A proprietor who concedes a right of passage in these terms: "auront le droit de s'en servir et d'en faire usage soit en voiture ou autrement," is not precluded from building above the passage, so long as he leaves the passage unobstructed, and aired and lighted sufficiently to permit the convenient use thereof. *Desjardins v. Cléroux*, 45.
- 2. *Water course—C. C. 501—Rights of proprietor of higher land—Aggravation.* The proprietor of the higher land constructed a water course or 'French drain' which served the purpose of carrying off the water from the yards of his property. The plaintiff, owner of the lower land, complained that the construction of the water

SERVITUDE—*Continued.*

course was such that the water escaped therefrom and penetrated the foundation wall of his house. *Held*, that the proprietor of the higher land has a right to make any modification in the flow of water which is necessary to the full enjoyment of his property, so long as he does not increase the quantity of water which would naturally flow from his land upon the lower land; and that as the evidence in this case did not establish that the natural flow was increased, the construction of the French drain was not an aggravation of the servitude within the meaning of art. 501, C. C. *Hampson v. Wineberg*, 434.

SHIPPING.

Ship—Disbursements—Antecedent debt—Assignment of freight—Rights of mortgagee. (1) The master (in this case also principal owner) of a vessel has no right to apply a sum of money received by him from the consignees on account of freight, to the payment of an antecedent debt due by himself, and for which there was no mortgage on the vessel; and where the creditor receiving such payment had also a claim against the ship for necessary disbursements, the payment must be applied in extinction of the latter claim. (2) The master of a vessel could not, by giving a personal creditor a draft upon the consignees which the latter refused to accept, operate an assignment of freight not yet due. (3) A mortgagee who has taken possession of a vessel under his mortgage is entitled to the freight, and his claim takes precedence of a debt due personally by the master and co-owner for supplies. *Pickford v. Dart*, 425.

ST. JOHN'S, TOWN OF.

Limitation of four months under 43-44 Vict. (C.) ch. 62, s. 123—Acts alleged to have been done in violation of law. A statutory limitation requiring an action, based upon anything done in execution of the Act, to be brought within four months, cannot be invoked by demurrer, where the declaration expressly alleges that the act complained of was done in violation of the law and with malice. The defendant, in order to have the benefit of the limitation, must prove that he was acting in execution of his office. *Roy v. Mollur*, 450.

STREET RAILWAY. See MONTREAL, CITY OF, 320.

SUBROGATION.

1. *Payment by debtor in solido.* A debtor who pays a debt for which he is jointly and severally liable with another, is subrogated *de plein droit* in the rights of the creditor against the other debtor. *Shorey v. Guilbault*, 138.
2. *Evidence.* In such case the admission of the creditor paid, or of his attorney, is legal proof of the payment which operated the subrogation. *Id.*, 138.

SUCCESSION.

1. *Acceptance by tutor.* See TUTOR AND MINOR, 115.
2. *Interest.* The heirs are entitled to the interest produced by spe.

SUCCESSION—Continued.

cial legacies so long as they have not been paid by the testamentary executor. *Mayer v. Legrand*, 190.

— 3. *Petition for nomination of notary to make inventory.*] See PROCEDURE, 77.

— 4. *Vacant—Sale of property.*] The formalities required by law for the sale by the curator of the property of a vacant succession are imperative, and cannot be dispensed with. *Ex parte Lamothe*, 147.

SUMMONS. See PROCEDURE.

SURETYSHIP.

Extinction of, by act of creditor—C. C. 1859—Imputation of payments—C. C. 1161.] The plaintiffs who were collocated by privilege (under C. C. P. 606) for the costs of a suit in the Superior Court, desisted from the greater part of the collocation in their favor, and the money was then distributed *au marc la fleur* among the creditors. The plaintiffs afterwards instituted suits against the defendant's sureties in appeal for the costs in both courts, the judgment having been confirmed in appeal. *Held*, (1) that as the effect of the desistment, made without notice to the sureties, was that the sureties could no longer be subrogated in the rights of the plaintiffs for the amount collocated by privilege, the suretyship was extinguished to the extent of the amount for which the plaintiffs had filed a *retraxit* (C.C. 1859). (2) That a sum of \$315 paid by the sureties, for which the plaintiffs gave a receipt without making any special imputation of payment, should be imputed on account of the costs in the Court of Queen's Bench, that being the debt which the defendant had the greatest interest in paying. (C.C. 1161). *Macmaster v. Hannah*, 459.

TARIFF OF FEES.

Petition under Liquidation Act of 1882.] Nos. 41 and 42 of the Tariff of Fees are applicable to a petition praying that liquidators under the Liquidation Act of 1882, be ordered to deliver up property in their possession. *In re The Adams Tobacco Co.*, 153.

TERM. *Obligation with term.*] See LOAN, 42.

TRANSFER OF DEBT.

Action of transferee—Signification—C. C. 1571.] Service of an action by the transferee of a debt, setting up the transfer, is equivalent to signification of the transfer. *Nicholson v. Proves*, 189.

TRIAL. See PROCEDURE.

TUTOR AND MINOR.

1. *Acceptance of succession.*] A tutor cannot accept a succession which falls to his pupil, without an authorization granted on the advice of a family council. *Johns v. Patton*, 113.

— 2. *Action pending for removal of tutor.*] While an action for the removal of a tutor is pending the Court will not order that a capital sum be placed at his disposal. *Lebeuf v. La Cie. du Grand Tronc*, 273.

TUTOR AND MINOR—*Continued.*

- 3. *Engagement of minor to marry.*] Where a minor engages to marry, without the consent of her tutor, and subsequently, regretting the engagement, asks her tutor to break off the engagement, the intervention of the tutor is justifiable, and does not make him liable in damages to the other party to the engagement. *Gadbois v. Morache*, 38.
- 4. *Judicial abandonment made by tutor.*] *See* INSOLVENCY, 288.

UNPAID VENDOR. *See* SALE.

USUFRUCTUARY.

Municipal Taxes.] Municipal taxes and other public dues are payable by the usufructuary; and a donor cannot, by a clause of *insaisissabilité*, free the immovables given from such charges. *Cité de Montréal v. Bronsdon*, 146.

VENDITIONI EXPONAS. *See* PROCEDURE.VENDOR AND PURCHASER. *See* SALE.VOTERS' LIST. *See* ELECTIONS ACT.WATER COURSE. *See* SERVITUDE, 434.WIFE. *Claim for injuries to wife commune en biens.*] *See* ACTION, 97.

WILL.

Evidence.] In the absence of an inscription *en faux*, oral evidence cannot be admitted to contradict the enunciations which are contained in an authentic will. *Leriger dit Laplante v. Daignault*, 444.

See EXECUTOR; EVIDENCE.

