

COUR SUPÉRIEURE

MONTRÉAL, 30 AVRIL, 1874.

Coram.—JOHNSON, J.

RAPIN, *Failli*, et CRAIG, *Syndic*. et MÉLOCHE, *Réclamant et RAPIN, Contestant*.

Jugé:—Qu'un associé ne peut produire une réclamation contre la faillite personnelle de son co-associé, pour ce qu'il lui doit pour reliquat de compte non liquidé.

This is an appeal by Meloche, whose claim was rejected by the assignee, and the court is asked to revise the award of the latter. The bankrupt was a tavern-keeper in Montreal, and as such, in his own individual name he failed. He was also a miller at Melocheville, in partnership with one Meloche. And Meloche, his co-partner in the mill, files a claim in bankruptcy for what the bankrupt owed him *as such co-partner*, being for about \$7,000. It is obvious from the general principles of the insolvent law, that no such claim can be allowed. I do not attach much importance to the words in the claim, that it is made against Rapin, the insolvent, "as a member of the said firm," because although his liability to Meloche may have been incurred as a member of the firm, he is personally liable for the debt, and all he has, wherever it may be, is answerable; otherwise he might have overdrawn his account with the co-partnership, and have left nothing there to pay his debt, while all he had in the world would be used up here by the creditors of the tavern, and his co-partner left without recourse. The insolvency of course dissolved the partnership and Rapin's assignee had a right to get for his creditors all the interest he had in the co-partnership, but he has not done so; on the contrary, it is Meloche's pretension that he has a right to come and settle the affairs of the co-partnership before the Insolvent Court. What position would this put Rapin's creditor in? One of the impossibility to get their claims settled while these two men were fighting about a matter that did not concern the creditors at all

it may be that a contingent claim might have been made by Meloche; but nothing of that sort has been done, and I have no judgment to give upon it, but I must say that upon the claim as filed, I think the assignee took the only reasonable and legal view of the matter, and the appeal is dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 AVRIL, 1874.

Coram.—MACKAY, J.

Ex parte EUCLIDE ROY.

CERTIORARI.

Ex parte EUCLIDE ROY. This was an action of certiorari of Euclide Roy, who was fined \$100 by the Police Magistrate for assault on a person from Quebec. The fine might by some be regarded as excessive. The assault consisted merely of a blow, while on the other hand the provocation was certainly great. The magistrate had jurisdiction undoubtedly. He proceeded under the criminal law, and in circumstances for which the criminal law provides. He has not exceeded his jurisdiction, but when I look at the adjudication, a doubt arises in my mind. He was not fined in the language of the law. The fine is not ordered to be paid in the very words of the law, but to our Sovereign Lady the Queen. The law directs that the fine shall be paid to the magistrate, or to the Clerk of the Court, etc.: Fines to the Queen, accruing under Dominion Act, go to the Dominion treasury. Where may be nothing in this objection, but I would like to hear the parties on it. On the other points I am against Mr. Roy.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MACKAY, J.

DECARIE vs. LA CORPORATION DE LACHINE et
FOREST, *Défendeurs en Garantie.*SECRÉTAIRE.—TRÉSORIER.—RESPONSABILITÉ, ACTION EN
GARANTIE.

Plaintiff, a brick-maker, would not sell brick to the contractor for the Lachine Town Hall without the Corporation guarantee. Forest, the Secretary-Treasurer, without authority, gave a written guarantee. When the Corporation was sued *en garantie* it disavowed Forest's act; then Decarie sued Forest *en garantie*. The Corporation is to be freed in the costs to it; and Forest is to be condemned. The sole question now is whether he should also have to pay the costs of the first suit against the Corporation. I condemn him because it was by his fault that the Corporation was sued.

U. Denis, for plaintiff;

Bélanger, Desnoyers & Owimet, for defendants.

COUR SUPÉRIEURE.—(En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MONDELET, MACKAY, TORRANCE, J. J.

RENTER vs. GLEASON.

Record sent back to District of Bedford, in order that day week judgment was rendered and name of Judge might be certified.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

ALICE KIRBY vs. JOHN ROSS *et al.*

JUGÉ:—Qu'un légataire universel ne peut réclamer du

légataire particulier un douaire attaché sur l'immeuble qui fait l'objet du legs particulier.

This action is brought by the widow of the late John Ross against her three daughters and their husbands, and also against one George James, the curator to a substitution created by John Ross' will. Jane Ross and Louise Alice Ross, with their respective husbands, are the only defendants who have pleaded. I shall avoid repeating now all the averments in detail of the declaration. I prefer to state in a more general way the pretensions of the parties, as the record contains an immense mass of things not essential to a clear understanding of the real points to be decided. The plaintiff claims to be *douairière* of certain property bequeathed to the defendants by the late John Ross, her husband. I shall not now revert to facts anterior to the inheritance of the property by the late John Ross. On the 24th June, 1861, John Ross, by his will, bequeathed the property in question to the present defendants, and to another daughter (Catherine Hannah Ross), with substitution in favor of her children, and of the children yet of another daughter (Julia Caroline Ross). In August, 1863, John Ross died, and the defendants and Catherine Hannah Ross entered into possession—the latter dying in 1865. A portion of this property had come to the defendants by succession, and as the legatees of the late Philip Ross, and the only portion which they took under John Ross' will was five-eighths, instead of three-fourths, as stated in the declaration. This is quite clear as matter of fact, and, indeed, seemed to be admitted at the argument; but is really of little moment as affecting the defendants' liability in itself; and can only affect the extent to which that liability, if any, is to reach. The questions that arise are of common interest to all the defendants, though only two of them have pleaded. I do not notice, either, the particular pretension set up by Louisa Alice Ross, in her first plea, to the effect that the children of Catherine Hannah Ross, and Julia C. Ross have not been joined in the suit through their tutors, because the plaintiff answers this by waiving all claims against them, and by asking to be allowed to

call them in if necessary, which, perhaps, might be done under the circumstances, if the necessity should arise. As regards the merits of the case, the pretensions of both the defendants, who have pleaded, are the same; and the whole case, substantially, depends upon the point: whether the plaintiff, being universal legatee of her husband, under his will of the 21st February, 1860, and having accepted, she is not thereby debarred from bringing the present action. The plaintiff contends that this constitutes no bar to her pretensions. That the will of the 21st February, 1860, relied on by the defendants is annulled *in toto* by the will set up in her declaration, dated 24th June, 1861. The second will was made in Lower Canada, and only disposed of property situated there, the testator expressly reserving the power to dispose of the rest of his estate in U. C. according to the forms in use there. He never did so, however, subsequently; the only other will he left being that which is invoked by the defendants, by which he makes the plaintiff his universal legatee—the mass of his property being in U. C. The plaintiff has proved and registered this will. She has taken possession under it of all estates as proprietor; and as the testator never after making the will of 1861, exercised the power he then mentioned, of disposing of the U. C. property and estate according to U. C. forms, the will of 1860, which he would not alter or revoke, has the same effect as if he had made it at the hour of his death. Nothing can be clearer than the expression of the testator's intentions in this respect. He distinctly declares in so many words that it is his will and intention to dispose of his property and estates in Upper Canada by will, according to the forms of law there required, and that nothing contained in the one will is to affect the other; but that they are to be considered as separate and distinct for the purposes of each of them separately, one not derogating from the other. The special legacy to the children under the latest will, confirming as it does, in my opinion, the separate one then already made in favor of his wife, does not make them liable for a debt due to the universal legatee, who, under the law, is to all intents and purposes the heir, and, as such bound to deliver the property in question to the defendants free from all incumbrances, whether or dower

or otherwise, and is therefore in reality the garant of her own pretended claim. Action dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE.—(En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1874.

Coram.—MONDELET, MACKAY, TORRANCE, J.

MCGILLIVRAY vs. M. CULLEN, AND B. CULLEN,
Opposant; AND MCGILLIVRAY, *Contesting*.

JUGÉ :—Qu'une donation d'immeubles non enregistrée par une sœur à son frère après jugement rendu contre la donatrice est évidemment faite en fraude du créancier.

MONDELET, J, dissented. He remarked that fraud was never to be presumed; it had always to be proved. In the present case there was no sign of fraud.

MACKAY, J.—The plaintiff obtained a judgment against Mary Cullen. Just as he was about to get right of extension against the defendant, she conceived the idea of making a donation in favor of her brother of all she had real and personal. He is the opposant. The consideration was love and affection in great part in a worldly point of view, it was a wise donation for the defendant to make, but it was evidently making away with property in fraud of McGillivray. The evidence of fraud were abundant. So the Court below has found. In addition to this, the donation of lands and tenements had not been registered, as the law required. The judgment maintaining the opposition must be maintained.

COUR DES ÉLECTIONS.

MONTRÉAL, 18 MAI, 1874.

Coram.—MACKAY, J., TORRANCE, J., BEAUDRY, J.

ELECTION DE L'ASSOMPTION.

JUGÉ :— Que le membre siégeant ne peut, par des objections préliminaires à la pétition d'une personne, alléguant avoir été candidat, engager la contestation sur le fait que le pétitionnaire s'est rendu coupable de menées corruptrices, et s'est ainsi disqualifié comme candidat, et faire renvoyer sa pétition, et que de telles objections préliminaires seront rejetées sur réponse en droit ; et que le fait que le Pétitionnaire poursuit comme voteur et comme candidat ne lui est pas préjudiciable.

The following judgment was rendered by Mackay, J.

In the case of FOREST, petitioner, and HURTEAU, respondent, the Court is to pronounce judgment upon a question which the parties consider of importance. The petitioner alleges that he was a duly qualified voter ; that he was candidate at the last election and pretends that he had right to be declared elected. He seeks first to have the election declared null, for informalities and illegalities in the voters' lists used at four voting places, secondly to have Hurteau's return set aside, upon allegations of fraud and corrupt practices by him, and because the petitioner had the majority of votes, and respondent was unduly returned ; and the petitioner claims the seat. After judgment declaring the security and recognizance sufficient, the respondent filed a paper entitled, "preliminary objections," by which he charges against the petitioner that he was not duly qualified as an elector to vote ; that he had no right to be declared duly elected ; that he never was candidate legal, and duly qualified ; that he has no interest legal entitling him to petition, and has none to proceed farther ; that he (petitioner) before and at the election was guilty of corrupt practices, nullifying thereby his capacity to stand as a candidate at the election ; concu-

sions : that defendant be admitted to prove his allegations ; that petitioner be declared guilty ; that it be adjudged that he had not quality to present his petition ; that he be declared without interest to proceed further, and that the petition be dismissed. To these preliminary objections the petitioner has demurred. Is this demurrer to be maintained, or not ; do the matters contained in the preliminary objections form matter for preliminary objections in this case ; or is the respondent appointed to urge these matters at the time and place of the trial of the petitioner ? He contends that the question of whether or not he can keep his seat is to be postponed to the other one, whether petitioner claiming the seat is capable of getting it ; he may be shown to be incapable owing to having committed corrupt practices. If so, the respondent is to have quiet, and shall not be tried. That is what has been contended for him in substance. The case is to be governed by our own law. "The Controverted Elections Act of 1875."—This is borrowed almost entirely from the English Act of 1868 ; some of it is from the Quebec Act of 1872, and was not in any statute before, that we are aware of. The English Act and the Quebec one have more ample title and preamble. The English Act makes the petition at issue on the sufficiency of the security being established. It does not contain the enactments of the end of our section 13, and of our section 14, which are taken from the Quebec Act ; yet are not exact transcript of it. Under these, within five days after the sufficiency of the security is established, a respondent may produce any preliminary objections or ground of insufficiency which he may have to urge against the petitioner or against any further proceedings thereon. What constitute preliminary objections, within the intent and meaning of this section 14, cannot be settled by English decisions. This section 14 is law here but not in England. Section 33 forbids us going abroad to fall into contradiction of our own Act. The Quebec Act of 1872 orders the Judges (until rules be made to the contrary) to be governed, in working *that* Act, by the Code of Procedure. Before proceeding further let us consider section ten ; Who may petition under it ? 1st. Anybody who had due quality to vote at the election. 2nd. Anybody claiming that he had a right to be returned or elected. 3rd. Anybody alleging himself to have been

a candidate. The petitioner of the first and third of these classes need not claim the seat for himself or anybody. Query? whether the petitioner of the second need claim the seat it seems that any petitioner *may* claim the seat for self or a person named. If it turn out that a petitioner of the first denomination had not due quality of voter he must fail; if it turn out that petitioner of the third denomination had not *due quality* of or for a candidate, though it be true that he was a candidate, must he fail? We do not consider our Act of 1873 unclear. In first administering under *any* new law, we ought to consider its causes and objects. The object of this law was and is to provide better and more effectual mode of trial of election petitions, and, by doing this, to prevent dishonest elections worked by crime or corruption. Parliamentary committees, justice had been found wanting. The old system required to be amended. The superior object of a law ought not to be defeated by any strained interpretation. Says Lieber: "that interpretation which leads to the more complete effect which the Legislature had in view is preferable to another." Upon a petition by a person who says he was a candidate and had a right to be declared elected, and who asks to be declared to have been duly elected, section 54 provides for the sitting member, that he may go into a recriminatory case against the petitioner. There is no omission on this head; there are provided an order and form, and time; and the Legislature has not enacted inconsistency; there is none between Sections 54 and 14; each of these can work for its case. Our Act ought to be interpreted so as to give effect to all of it, as best we can. Take up section 54—it reads: "On the trial of a petition complaining of an undue return and claiming the seat for some persons, the respondent may give evidence to show that the election of such person was undue in the same manner as if he had presented a petition complaining of such election." In connection with it the Judges have made the Rule 8—which reads: (Here the Judge reads the Rule.) Seeing this, it is hard to hold that it was meant that like recriminatory case might be raised by "preliminary objections" under section 14. That would be inconsistency. Suppose a respondent to have a trial before one Judge upon such preliminary objections, and to fail, are we certain that he would be

content ? Quite the contrary. Judging from the warmth of the contests for seats in Parliament, we would be surprised if he did not, later, claim before the trial Judge, under section 54, indefeasible right to enter into all recrimination against the petitioner at the trial of the petition. The section reads plainly. He might argue that there was no *chose jugée* fatal to him ; he might say so, if going into new particulars, stating charges of corrupt practices other than had been set forth in the preliminary objections. Thereupon would be debates. We had better hold that the law did not mean to expose petitioners to such treatment, or to such uncertainties. The main question upon an election petition such as that before us we hold to be this : is the sitting member entitled to retain the seat ? The superior object of the law is to test the sitting members' right. We ought to give as complete effect to this law as possible, its chief object so laudable : to prevent improper persons sitting in Parliament making the laws. To do this, we hold that the question whether the sitting member can retain the seat is not, in a case like the one before us, to be postponed to the newer one whether petitioner claiming the seat is incapable to get it. The statute does *not* mean that no person guilty of corrupt practices can be instrument of unseating a person disqualified ; but that if such person causes another to be unseated, he cannot get the seat. If a petitioner, alleging corrupt practices, prove his charges against a sitting member, the seat must be taken from the latter ; but if he allege illegal practices by the petitioner, the latter, upon the proceedings of section 54 and rule S, and proper proofs, must also be reported against and will be refused the seat. We might add much more, and dwell upon the rights of the voters at large, and upon the propriety of not surprising them, but ought to be concluding. Whereas one trial and an order, and time for it are provided by the statute, at which trial the respondent will be free to go into all such matters as alleged in his preliminary objections and at which everything can be disposed of by one report or judgment, we think we will do best by overruling the preliminary objections, and referring all concerned to the trial of the petition and to their remedies, the respondent more particularly to the one provided for him by section 54. We do no violence to our statute by

overruling the preliminary objections. "It would be most unreasonable to shut the door upon me to prove, &c., &c.," said one of respondent's counsel; to which the reply is. "The door is *not* shut." It was also said that the recriminating case ought to be gone into preliminary, for the petitioner is asking what he can never obtain. It may be that he may never obtain the seat, but is it clear that he can never obtain something else? May not some interests be served by going on? The petitioner asks that, owing to informalities and irregularities, it be declared that there has been no legal election, but that the one had be declared null he asks also that the return be set aside if he prove against Hurteau that he was in a minority, or was guilty of corrupt practices. That a petitioner may possibly not get the seat is plain from section 54; yet this section shows a petitioner whose election would be irregular, owing to his own bad practices, standing at the day of the trial with his petition. The trial Judge may go into any recriminatory case, but can he, at the end of it, stop, and say that the case raised by the original petition against the sitting member shall *not* be gone into? Certainly not, where that petition is such a one as referred to in the first words of section 20. The petition of Forest is such a one, and, after the trial, report will be necessitated upon the petition and any recriminatory case raised by the respondent. We are told that our judgment will be found to conflict with some in Ontario. This may be. If forty or fifty Judges, scattered over the Dominion, are appointed to pass upon a case, or statute, it is natural that some of them may differ from others. There is a plain remedy. We entertain the greatest respect for the judiciary of Ontario, yet must administer law and justice in our own province as we understand them. In this connection it may be said, too, that if some of the learned judges in Ontario have pronounced against what we now have, some of those in this Province, but in other Districts, have declared in the sense of the present judgment, in its leading features. So we are informed Parliamentary practice in England and Canada has been referred to, upon which we may observe that sec. 26 of the English Act orders the House of Commons Committees' practice to be followed by the judges in England so far as may be, consistently with the Act itself; yet under that Act the

judges would probably hold, as in *O'Mally & Hardcastle*, p. 215, and not stop proceedings upon a petition, though such matters may have been proved against a petitioner as are alleged against Forest by the respondent. The Galway case has been referred to, but it is different from this one, and cannot control it. Upon the whole we maintain the petitioners' demurrer, with costs against respondent.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 30 APRIL, 1873.

Coram.—TORRANCE, J.

LEWIS *et al.* vs. JEFFREY *et al.*

REDHIBITORY ACTION.—DELAY TO INSTITUTE.—PROMISSORY

NOTE OF INSOLVENT GIVEN IN PAYMENT OF GOODS SOLD.

The plaintiffs complain that on the 15th May, 1873, through the agency of J. S. Noad & Co., the defendants purchased from plaintiffs 73 cases of Martell brandy at \$7.25 the case, to be taken in bond, less duty, and four months' interest on the duty; that defendants, with intent to defraud plaintiffs, proposed to them that they should accept a promissory note of James R. Lowden, payable to his own order at six months from December 20, 1872, for \$400, in part payment of the price of the brandy, although the defendants then knew that Lowden was insolvent; that plaintiffs were then ignorant of the insolvency and made delivery of the brandy, and received the said note. The note was not paid at maturity, and subsequently plaintiffs protested defendants, and offered them back the note, and required them to pay \$400 balance due on the purchase. The declaration prayed that the agreement on the part of plaintiffs to accept of said note be declared to have been obtained by fraud, that defendants be

condemned to take back the note and to pay \$400, etc. The plea of defendants was the general issue. The evidence shows that proceedings were taken in insolvency against the firm of A. H. Lowden & Co., of which James R. Lowden was a member, in April, but they were resisted until 17th May, 1873, on the ground that the insolvency did not exist. These proceedings were taken at the suit of the creditors of the insolvent firm of Lusk, Lough & Castle, and among the inspectors of this last firm was one of the defendants, who were aware from the beginning of the proceedings against A. H. Lowden & Co. About the 14th May, Charles Jeffrey, one of the defendants, called on James S. Noad and asked him to buy the note in question, and then said the note was quite good enough and he was quite satisfied it would be paid; that it was a good note. He also said he was willing to take goods in payment. Noad then offered the note to plaintiffs in payment of 73 cases of brandy to be purchased. Mr. Lewis, one of plaintiffs, said he would make inquiry, which he accordingly did at the Mercantile Agency and accepted the note, a day or two after it was offered. The brandy went into possession of the defendants on the 17th May and remained till 24th June, when defendants transferred it to A. R. Bell. The assignment of A. H. Lowden & Co., as insolvents appeared in the newspapers on the 22nd May, and was made the 17th May, five days before. The purchase of the brandy by the defendants was at the rate of \$7.25 the case, and the sale by them to Mr. Bell on the 24th June was at \$6.62. I am satisfied as a matter of fact that the defendants knew or ought to have known of Mr. Lowden's insolvent condition on the 15th May, for as creditors of Lusk, Lough & Castle they took the position that Mr. Lowden's firm was insolvent, and this position was admitted by them on the 15th May. They say that they did not know the position of Mr. Lowden as individual, but only considered that of his firm, and a firm may be insolvent with an individual partner may be quite solvent. That is true, but it is also true that the assignment by the firm would involve the assignment of the estates of individual partners. So held *in re MacFarlane*, 12 L. C. J. 239. Knowledge of the worthlessness of the note is therefore brought home to the defen-

dants, and plaintiffs have well contented that the defendants at the sale warranted that they had then no knowledge of any fact which proved the note if originally good, to be worthless by the failure of the maker, for any concealment of this nature would be a manifest fraud. Story, Promissory notes; Sec. 118. But here another important question presents itself. Have the plaintiffs begun this action *en temps utile* with due diligence? Have they with reasonable despatch offered to place the defendants where they were before the exchange of the brandy for the note in question? The insolvency was published on the 22nd May. They allowed the defendants to hold the brandy in their own possession for upwards of a month till 24th June—when it was sold by the defendants to Mr. Bell, and another unaccountable delay of nearly two months more elapsed before the plaintiffs formally put the defendants *en demeure* to pay them the amount of the note in place of claiming back the brandy. The principle which underlies the rule of our civil code, Article 1530, should certainly have its application here. “The redhibitory action, resulting from the obligation of warranty against latent defects, must be brought with reasonable diligence, according to the nature of the defect and the usage of the place where the sale is made.” “Il faut avertir le vendeur diligemment, et agir promptement.” Delamarre & Le Poitevin; Droit Commercial; Tome 5, p. p. 269, 270; N. 193. Story on Sales, § 427 and foot note: “Neither party can rescind a contract, without replacing the other in the same position in respect to the goods as he occupied before the delivery of the article nor without rescinding *in toto*.” In Benjamin on Sales, p. p. 551, §, we read: “If, in consequence of his delay, the position even of the wrong doer is affected, he will lose right to rescind.” This principle was affirmed in Clough vs. The London and North Western Railway Co, L. R 7 Ex. 26, and reaffirmed in Morrison vs. the Universal Marine Insurance Company, May 10, 1873, in the Exchequer Chamber. The Cour de Cassation has frequently applied the principle, and the latest case to which I have had access is in the journal du Palais, A. D. 1872, p. 532. This court applied the principle in Ross vs. Baker, first adjudged by Mr. Justice Mackay, and afterwards con-

firmed in review on October 31, 1871, and also in the case of Lapointe vs. Allard, decided on July 9, 1873. The court dismisses the action.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 AVRIL, 1874.

Coram.—JOHNSON, J.

McVITTIE vs. CUTLING et CLARKE, *Opposant, et*
McVITTIE, *Contestant.*

JUGÉ:—Que la Cour n'a pas le pouvoir de nommer un particulier pour prendre une enquête.

Per Curiam: This was a motion for an *enquête* to be taken before a private gentleman residing in Waterloo. This Court has no power to delegate an *enquête* to any but a Judge, or before a Judge residing in the place. Motion not granted.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MONDELET, MACKAY, BEAUDRY, J.

COUPAL vs. COUPAL. (Appeal by Plaintiff from S. C. Montreal. Torrance, J., Sept. 27th, 1873.)

BILLET FAIT SOUS CROSS.

MONDELET, J.—Defendant was sued on a note for \$172, signed with a cross, and denied it under oath, stating moreover that he always signed his name. Plaintiff did not prove the signature, and the judgment dismissing the action is confirmed.

Doutre & Doutre, for plaintiff;
S. Pagneulo, for defendant.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MACKAY, J.

BRUNET vs. BRUNET.

Jugé:—Que quoi qu'il y ait une forte preuve qu'un reçu produit par un défendeur est forgé, ce reçu sera cependant maintenu si aucun affidavit n'est produit pour le nier.

This suit being sent to three notaries as praticians a receipt for 11,000 livres, old currency, is produced by defendant. An *enquête* takes place on the contestation of there port. There is strong evidence to prove the receipt a forgery, but there is conflict of proof and no affidavit denying it and the receipt must stand, and the action be dismissed.

Dorion, Dorion & Geoffrion, for plaintiff;
Pominville & Rainville, for defendant.

COUR SUPERIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MACKAY, J.

ST. JEAN vs. OLSON *et al.*

LOCATEUR ET LOCATAIRE, ACTION EN EXPULSION.

An action in ejection, for damages done to the house and for keeping a house of ill-fame. The damages are not proved, nor is the other more serious charge. It is a sailor's boarding house, and the only disorderly conduct was accidental, a fight on one occasion for about a minute. Action dismissed.

Trudel & Taillon, for plaintiff;
Kelly & Dorion, for defendants.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

LA CORPORATION DE LA PAROISSE DE STE-
GENEVIÈVE vs. LEGAULT.

PROCÈS-VERBAL.—CONSEIL DE COMTÉ.—TRAVAUX DE COMTÉ.

Three suits were brought in the Circuit Court against three brothers for work done for them by the Council under a *procès-verbal*. The *procès-verbal* was homologated by the County Council of Jacques-Cartier, and the plaintiffs employed one Brunet to do the work. The defendants say that the Parish Council had nothing to do with it as it was a County work. This is quite correct, and the *procès-verbal* in sec. 22, provides that the work shall be done under the supervision of the County Council. Action dismissed.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

PRÉVOST vs. BISSON *et al.*

DÉFENSE EN DROIT ET RÉPONSE EN DROIT.

There is a demurrer to the plaintiff's declaration in this case, and also an answer in law to the defendant's second peremptory exception. The first demurrer must be dismissed. The action is the act of the plaintiff unless there be a *désaveu*, and the ratification by the plaintiff in his action of what had been done by his brother as his representative is sufficient. This is the only ground urged. As regards the answer in law to the second peremptory exception, it is founded on the fact that this

exception sets up matters which occurred subsequently to the action. Permission was granted by the Court to plead these matters, and if they are true I think they dispose of the action, and therefore that the plea demurred to is good; the second demurrer also, therefore, is dismissed; *frais compensés*.

COUR SUPÉRIEURE.—(En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MONDELET, TORRANCE, BEAUDRY, J. J.

CUVILLIER *et al.* vs. GILBERT *et al.*

SOCIÉTÉ.—POUVOIRS DES ASSOCIÉS.

(Appeal by defendant Gilbert from S. C. Montreal, Mackay, J., Dec. 17th, 1872.) MONDELET, J., dissenting. A question of great interest to the mercantile community arises here, as to the power of a partner, to bind his firm. Defendants are alleged to have been partners, as brass and iron founders. On the 20th. of Dec., 1871, defendants or rather one partner, Mitchell, sold 125 tons of pig iron to plaintiff, through Dawes, a broker. Gilbert refused to ratify the sale, and contests the suit for damages for non-delivery, on the ground that Mitchell had no power to make the sale, as it was not in the usual course of business. They were brass and iron founders, and nothing more. They did not sell pig iron at all. It was no part of their business, as plaintiffs ought to have known, and I consider that Gilbert ought not to be bound.

TORRANCE, J., stated the facts of the case, and read from the articles of partnership, which provided that Gilbert was to attend to the outside business, and Mitchell to devote his whole time to the inside work. No sale of over \$100 was to be made by one partner, without the consent of the other, but the one objecting should do so in writing within twenty-four hours. These provisions, however, only bind the partners themselves, and not third parties who are ignorant of them. His Honor read from Story, on *Partnership*, sec. 101, to the effect that by

law, each had full power to bind the firm within the scope of its business. I consider the sale of pig iron within the scope of this firm. The purchase evidently was, and why not the sale? I would regret, in this part, of the 19th century, to see commercial parties restricted, as is attempted to be done by the defence in this case. Judgment of the Court below, in favor of plaintiffs, for \$506.55, confirmed, Mondelet, J., dissenting.

Kerr, Lambe & Carter, for plaintiffs;
A. & W. Robertson, for defendant, Gilbert.

COUR DU BANC DE LA REINE.

BEAUHARNOIS, 3 MARS, 1874.

Présidence de l'Honorable JUGE BÉLANGER.

LA REINE vs. D. A. ST-AMOUR.

JUGÉ :—Qu'une partie poursuivante sous la section 28 du chapitre 29 du Statut du Canada de 1889, n'a pas le droit de se faire représenter par un autre avocat que par le substitut du procureur-général.

M. Brossoit demande qu'il lui soit permis de soumettre au tribunal une requête et des dépositions sous-serment, aux fins d'obtenir l'émanation d'un ordre concernant D. A. St-Amour et J. B. Julien.

M. Brossoit commence à exposer les principaux moyens de la requête de U. J. Robillard, Ecr., M.P., priant la Cour de prendre connaissance de deux plaintes assermentées, et de permettre qu'elles fussent soumises au grand-juré du district, sous forme d'indictement.

Le requérant déclare conduire cette poursuite à ses frais et dépens, s'offre de fournir les cautionnements requis en pareils cas, s'appuyant sur la 32 et 33 Vict., chap. 29, sec. 28, et sur la sec. 1ère, d'*Archibald's Criminal Pleading*, page 4, édition de 1871.

M. Brossoit dit que la plainte portée contre M. D. A. St-Amour, l'accusant d'obtention d'argent sous de faux prétextes, était de la catégorie des actions qui permettent

au poursuivant de se servir de l'avocat de son choix. Il lit la plainte de M. Robillard, et la déposition de M. François alias Francis Léger, dans laquelle ce dernier dit avoir payé au dit St-Amour une somme de \$29.70, durant l'année 1873, époque à laquelle M. Robillard était le marguillier-comptable de la Fabrique de St-Clément. Léger jure en outre qu'il n'a payé cette somme à St-Amour, qu'après avoir été menacé d'une poursuite par ce dernier, qui se disait autorisé par le marguillier en charge de percevoir les deniers de la Fabrique.

M. Brossoit cite le *Manuel des Curés*, chap. 3, art. 1er, pp. 41-42-43, et surtout ce passage :

“ Si le marguillier-comptable ne peut, par maladie ou autres causes légitimes, remplir les devoirs qui sont énumérés au nombre précédent, il doit être remplacé par un marguillier de l'Œuvre, qui les remplira pour le dit marguillier ; mais il n'est pas au pouvoir de la Fabrique de priver le marguillier-comptable, par la nomination d'un procureur, de ce qu'il a droit, par la loi et l'usage, de faire *ex officio*, à moins que le dit marguillier ne soit suspendu de ses fonctions, en vertu d'un jugement de cour. (Jugement de la Cour Supérieure de Montréal, No. 1299 de 1850).

Le Code des Curés, par l'Honorable Juge Beaudry, sec. 4, p. 224 et suivantes, et surtout ce passage, à la page 224 :

“ 190. Les biens de l'église sont administrés, au nom de la Fabrique par le marguillier en charge.”

(Jousse, p. 157.—Ord. Syn., p. 317.—1 Revue Légale, p. 629.)

C'est le marguillier en charge qui a de fait la gestion des affaires de la Fabrique. Le curé et les autres marguilliers du banc n'ont pas la gestion proprement dite; leur intervention n'est requise que lorsqu'il s'agit d'ester en justice, ou de délibérer sur les affaires de la Fabrique.

En effet, c'est le marguillier en charge qui est seul autorisé à recevoir les deniers dûs à l'église, de même que les lois anciennes l'obligeaient personnellement à fournir aux besoins du culte, tels que le vin, les cierges, les hosties, et c'est lui qui doit rendre compte de la gestion pendant l'année de son exercice. La nomination par la Fabrique d'un agent, commis ou trésorier, n'affecte en rien cette

administration, car ce commis ou agent n'est qu'un aide donné au marguillier en charge, et qui est entièrement subordonné à ce dernier, ainsi qu'il a été jugé en appel, dans la cause de *Girard & Choquet*, décidée le 4 septembre, 1889, conformément à ce qu'avait déjà décidé la Cour Supérieure, le 4 mars 1851, dans la cause de *Taillefer vs. Bélanger*.

M. Brossoit prétend que M. Robillard seul, et nul autre avait droit de percevoir les deniers de la Fabrique, et que quiconque s'arrogeait pareil droit devait être valablement accusé d'obtention d'argent sous de faux prétextes. Il dit que son client a raison de se plaindre de la conduite qu'avait tenu la veille le représentant de la Couronne, qui avait assigné et fait entendre comme témoins devant les grands jurés des personnes qui avaient été les complices de l'accusé J.-Bte. Julien, ainsi que le démontrait le dossier de la cour inférieure. Il est prêt à soumettre l'indictement aux grands jurés, pourvu que la cour lui permette d'assister aux délibérations de ces derniers, et que, dans le cas contraire son client, M. Robillard, se refuserait formellement de confier sa cause à M. Cayley.

M. Cayley se lève alors et proteste contre les accusations que l'on n'avait cessé de proférer contre lui. Il dit qu'il a rempli son devoir, et que l'on n'était pas en droit de formuler des plaintes contre lui devant le tribunal.

La cour s'ajourne alors à 4 heures. Cette heure arrivée l'honorable Juge déclare qu'il permettra qu'un indictement soit soumis au grand juré, basé sur la plainte de M. Robillard, en, par lui, se soumettant aux exigences de la loi en pareil cas; mais il ne peut accorder cette partie de la requête, par laquelle M. Robillard demandait d'être représenté devant le grand juré par l'avocat de son choix.

M. Cayley déclare qu'il est prêt à préparer l'indictement et à le soumettre aux grands jurés.

M. Brossoit demande que les procédés soient remis au prochain terme. M. Cayley persiste à vouloir procéder. M. Brossoit déclare alors que son client se refuse de confier sa cause à M. Cayley, bien que ce dernier soit le représentant du ministère public. Alors la cour offre ses remerciements aux grands jurés et aux petits jurés pour leurs services, et le terme est clos.

COUR SUPÉRIEURE.

BEAUHARNOIS, 28 FÉVRIER, 1874.

Coram.—BÉLANGER, J.JOHN SYMONS *vs.* J. B. BOUGIE.

JUGÉ:—Qu'une motion avant l'enquête pour soumettre certaines parties de la contestation à des experts, sera rejetée avec dépens, comme inopportune à cet étage de la cause vu que l'expertise n'empêcherait pas l'enquête.

COUR SUPÉRIEURE.

BEAUHARNOIS, 28 FÉVRIER, 1874.

Coram.—BÉLANGER, J.LOUIS HAINAULT *vs.* JOSEPH ARMAND LYNCH.

JUGÉ:—Qu'une exception à la forme alléguant que le défendeur est décrit dans l'action, comme domicilié dans la paroisse de St-Clément, et qu'il a été assigné dans la cité de Montréal, sera maintenue, s'il est prouvé qu'à la date de l'émanation de l'action et auparavant le défendeur avait son domicile à Montréal.

COUR SUPÉRIEURE

BEAUHARNOIS, 28 FÉVRIER, 1874.

Coram.—BÉLANGER, J.PIERRE TESSIER *vs.* LEGAULT.

JUGÉ:—Que la Cour Supérieure n'a pas juridiction, pour accorder jugement au demandeur sur une poursuite

de \$68, émanée avec *capias*, lorsque le *capias* n'a pas été exécuté.

— — —
COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 26 JUIN, 1873.

Coram.—BEAUDRY, J.

No. 452.

LOUIS A. BOYER,

DEMANDEUR.

VS.

ROCH M. S. MIGNEAULT,

DÉFENDEURS.

&

GEORGES MIGNEAULT,

OPPOSANT.

Jugé:—Qu'une opposition qui contiendra une élection de domicile à un endroit qui n'est pas dans un rayon d'un mille du palais de justice sera, sur motion, rejetée avec dépens.

Le jugement de la Cour se lit comme suit:

La Cour, après avoir entendu les demandeurs par leurs avocats, sur la requête sommaire par eux faite, le 23 juin courant, que l'opposition afin de distraire, produite en cette cause par l'opposant, avec le bref d'exécution, soit rejetée du dossier pour les raisons déduites en icelle requête sommaire, (le dit opposant n'ayant pas comparu à l'audience quoique appelé) avoir examiné la procédure et délibéré, considérant que la dite opposition ne contient pas une élection de domicile dans un rayon d'un mille

du palais de justice de cette ville, accorde la dite requête sommaire, et rejette la dite opposition avec dépens.

COUR DE CIRCUIT.

STE-SCHOLASTIQUE, 9 OCTOBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

No. 225.

THOMAS GAGNON.

REQUÉRANT *writ de certiorari*.

& -

LES COMMISSAIRES-D'ÉCOLES POUR LA MUNICIPALITÉ DE LA PAROISSE DE ST-JANVIER.

DEMANDEURS EN COUR INFÉRIEURE.

JUGÉ:—Que les commissaires d'écoles ont un nom collectif comme corporation, dont ils doivent faire usage, sans quoi ils ne peuvent ester en jugement.

L'action était portée devant la Cour des Commissaires de la paroisse de St-Janvier, contre le requérant, en recouvrement d'une taxe spéciale, pour la construction d'une maison d'école et pour arrérages de cotisations scolaires. Les demandeurs s'étaient intitulés: "Les commissaires d'école de la municipalité scolaire de la paroisse de St-Janvier." La Cour des Commissaires, malgré l'exception à la forme de Gagnon, qui prétendait qu'il n'existait pas de corporation connue sous le nom porté dans l'action, a condamné le défendeur au paiement de la somme réclamée. De là l'émanation d'un *writ de certiorari*.

La Cour de Circuit, par son jugement, a maintenu que les commissaires d'école avait un titre légal, savoir: "Les Commissaires d'école pour la municipalité de... dans le comté de... et qu'elle ne pouvait leur reconnaître d'autre nom que celui désigné par la loi statutaire, excepté cependant dans les cas où il n'y aurait qu'une légère

variante dans la désignation du titre. Jugement cassé, avec frais.

Prévost & Rochon, pour le requérant.
J. H. Fillion, pour les intimés.

J. H. FILION.

COUR DE CIRCUIT.

STE-SCHOLASTIQUE, 15 MAI, 1874.

Coram.—BERTHELOT, J.

No. 276.

LEBRUN,

DEMANDEUR.

DAOUST,

DÉFENDEUR.

Jugé:—Que les petits vaisseaux en fer blanc (petites chaudières) employés en remplacement des auges, pour l'exploitation d'une sucrerie sont meubles.

Le demandeur alléguait, dans son action, que le 18 novembre, 1873, par acte de vente devant M^re A. Fortier, notaire, il avait acheté du défendeur une propriété située dans la paroisse de Ste-Scholastique, qu'il désignait au long.

Que, lors de cette vente, le défendeur avait la quantité de cent petits vaisseaux en fer blanc, pour l'exploitation de la sucrerie qu'il y avait sur cette propriété; que ces vaisseaux avaient déjà servi à la dite sucrerie, y étaient destinés et se trouvaient sur les prémisses vendues.

Que par l'acte de vente, le défendeur ne s'était pas réservé ces vaisseaux; qu'ils faisaient partie de l'immeuble vendu et étaient la propriété du demandeur.

Que, néanmoins, le défendeur se les serait appropriés et en aurait disposé contre le gré et consentement du demandeur et malgré ses défenses, et ce dernier en réclamait la valeur.

Le défendeur a d'abord nié les faits et a plaidé, ensuite que ces vaisseaux, dont le demandeur exigeait la valeur, ne lui avaient jamais été vendus, qu'il avait eu le droit

d'en disposer tel qu'il l'avait fait, et enfin que la vente de la terre n'avait aucunement compris la vente de ces vaisseaux.

La preuve a été établie qu'en effet, lors de la vente en question, le défendeur avait en sa possession, dans sa maison érigée sur cette terre, la quantité de vaisseaux réclamés, que ces vaisseaux avaient servi le printemps précédent à l'exploitation de la dite sucrerie.

Le demandeur a cité plusieurs autorités à l'appui de sa prétention.

Le défendeur a cité Pothier, traité de la communauté, No. 49, auquel réfère l'article 379 du Code Civil. Il y est dit en substance, "que les grands pressoirs à arbre ou à roue sont immeubles, mais qu'on a depuis inventé des petits pressoirs à auge, qui peuvent facilement être transportés d'un lieu à un autre, et que ces petits pressoirs sont choses meubles."

La Cour a trouvé cette règle applicable au cas actuel. Les petites chaudières, dont il s'agit dans cette cause, sont très portatives, et ne restent suspendues à l'arbre que pendant la saison des sucres, et c'est pourquoi elles doivent être regardées comme choses meubles; tandis que les auges à sucrerie, qu'elles ont remplacés, sont mis au pied de l'arbre et y demeurent constamment, et aussi, ont toujours été considérés comme faisant partie de l'immeuble. Action déboutée, avec frais.

W. Prévost, pour demandeur.

Chs. L. Champagne, pour défendeur.

J. H. FILION.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

HALL vs. ST-JULIEN et ST-JULIEN, *opposant*.

JUGÉ:—Qu'une opposition qui allègue le paiement de partie du montant réclamé sera rejetée, un paiement partiel n'étant pas un moyen d'opposition.

St-Julien, défendant, opposes the seizure on two grounds: 1st, because he paid \$20 on account; but this,

if true, would only be a reason for not selling for more than due. Second, because the seizure was made after 7 in the evening. The only proof on this point is the return, which says th. copy of the *procès-verbal* was delivered to him at 7; if so, the seizure must have been made before that time, and would be legal. Opposition dismissed.

M. E. Charpentier, for plaintiff;

D. D. Bondy, for opposant.

COUR SUPERIEURE.

MONTRÉAL, 25 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

GEO. L. PERRY vs. WM. RODDEN.

BILLET PROMISSOIRE.—ENDOSSEMENT *par aval*.—TRANSPORT
APRÈS ÉCHÉANCE,

After carefully considering the testimony in the case, I feel no doubt that the action ought to be dismissed; not because the defendant did not endorse the note sued on *par aval*; for I am clearly of opinion that he did, and Labelle and Turpin's names were put upon it long afterwards, which is all explained by the evidence; but he put his name upon it *par aval*—or as a guarantee of the bill, along with some others sent to him by his brother for a distinct purpose (*viz*: the purchase of certain stock and property) and it came into Labelle and Turpin's hands solely for that consideration which was never given. They afterwards endorsed it to one Marsil who sued on it in Ontario, and was non-suited because it was not stamped. It now comes up all covered with stamps and in the hands of Perry who got it from Labelle to do the best he could with it, and to retain out of the proceeds, if he should collect the note, some rent due to him, and hand the balance to Labelle. The note never was Labelle's except upon a consideration which failed. It came to Perry long after maturity, and subject to all the objections that could be urged against it in Labelle's hands. Action dismissed with costs.

MONTRÉAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

MARTIN *et al.* vs. GRAVEL & ROY, *opposant.*

JUGÉ:—Qu'une cession de biens sous l'acte de faillite de 1889 à un syndic officiel qui ne réside pas dans le comté du domicile du débiteur ne sera pas annulée après la nomination du syndic.

These two cases are before the court, upon the merits of the contestation raised by the plaintiffs to two oppositions: the one by Roy, on the ground of his being proprietor of the effects seized; the other by Gravel, on the ground of a prior assignment alleged by him to have been duly made under the Insolvent Act of 1869, of all the effects that have been seized, by the operation of which he contends that the plaintiff has lost his right to execute his judgment. Both oppositions are contested by the plaintiffs, who contend that the appointment of the interim assignee in insolvency was illegal; and that, therefore, it can neither be invoked by Gravel, nor by Roy, the latter of whom claims the property as having purchased it from the creditors and assignee. As regards the opposition of Gravel, I must dispose of it, on a ground that naturally presents itself in the first instance, and before any consideration can be given to the question of the validity of the assignee's appointment. Gravel, the present opposant, has no right whatever to come before the Court in that character. He sets up that he has legally divested himself of his estate, and that Stewart is the person responsible to the creditors in his character of assignee chosen by them. Mr. Stewart was the proper person to protect the interests which are here usurped by Gravel, whose opposition must therefore be dismissed. Roy's position is different. He has direct interest to maintain the sale made to him of the stock of this estate. He invokes that sale as his title, and the plaintiff contests

it by telling him that it is good for nothing, because Stewart had no legal power in the matter, and that the assignment ought to have been made, under the 2nd section of the act of 1869, to the official assignee for the County of Hochelaga. The act commands the assignment to be made to any official assignee resident within the county or place wherein the insolvent has his domicile; or, if there be no official assignee therein, then to the one nearest to the insolvent's domicile. There is a written admission that the defendant was domiciled beyond the city limits, in the County of Hochelaga, where there was an official assignee duly appointed. There is nothing prohibitory in the language of the 2nd section, and I think it must be read in connection with the 5th, which enacts that no irregularity in any of the proceedings antecedent to the appointment of an assignee by the creditors shall vitiate such appointment, whether under a voluntary or a compulsory proceeding. Here the interim assignment to Stewart was made on the 14th of October. On the 4th of November, there was a meeting of creditors and the same assignee was chosen by them. The sale to Roy only took place on the 5th of December; though he had made an offer as far back as the 23rd of October, which the creditors or a majority of them appear to have been willing to accept. The sale then, now invoked by Roy, was made after the appointment of an assignee by the creditors, and the second section of the act only reaches the interim assignee, and it is only that appointment that is attacked by this contestation. The word "shall" in the 2nd section is rendered *pourra* in the French version; and certainly there is nothing prohibitory in that section. So that the appointment of Stewart as interim assignee cannot be held to be a nullity in itself. In another case, Mr. Vilbon, the County Assignee, interfered to protect his own rights, and succeeded. That case is now in appeal; but however it may be decided, it does not, as I understand, depend upon proceedings taken under the 5th section (as is the case here), the language of which cures antecedent irregularities. I am therefore of opinion that Roy's opposition must be maintained, and the contestation of the plaintiffs, who well knew the position and circumstance of the defendant when they went there, and seized this property he held with the consent of the

opposant, and of the creditors, must be dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

MOUSSEAU *et al.*

DEMANDEURS.

vs.

PICARD *et al.*

DÉFENDEURS.

&

LAUZON,

INTERVENANT.

JUGÉ:—Qu'un avocat à qui son client a promis une retenue *en considération des services qu'il attend de lui dans la cause qu'il a intentée*, n'a pas le droit de recouvrer en justice le montant de cette retenue, en sus de ses honoraires, si l'action est réglée avant retour.

The plaintiffs are attorneys practising in Montreal. The defendants are first, Mme Lauzon, married since the institution of the action to the intervening party who merely comes before the Court to authorise her defence, —and secondly, Michel Laforce. Mme Lauzon, before she was married to her present husband, and in the name she then bore of Mrs. Picard, widow, on the 27th February, 1871, employed the plaintiffs to institute an action on her behalf against Laforce, who was her brother-in-law, for the recovery of \$4,000 damages for an aggravated assault; and on that day the action was instituted, and made returnable on the 18th March following; the client promis-

ing the plaintiffs a fee of \$100, they to act for her and advance the necessary disbursements. The defendant, Laforce, instead of appearing to the action, went with his sister-in-law before a notary on the 3rd of March, where an *acte* was executed between them, in which the plaintiff in that case declared that there was no foundation for her action, and that she had given instructions to have it instituted under feelings of anger and vengeance, which Laforce, on his part, in consideration of this acknowledgment and his discharge from all liability, undertook to pay the attorneys all the costs and disbursements (*tous les frais et déboursés*) up to that time. The present plaintiffs, therefore, bring their action against their client, and also against Laforce, alleging that this discharge was fraudulent and collusive, and got up to cheat them out of their costs, and that both the parties to that transaction are jointly and severally liable to pay to them the \$100 fee, and \$25.50 as for taxable costs. The defendants plead separately, but in the same manner; and, first, they plead a demurrer to that part of the action which seeks to recover the fee of \$100, which is by the declaration described as a *retainer* (*retenu*). This demurrer was dismissed, no reasons are given; but it must have been because the averments of the declaration included one of an express promise to pay. I should not be prepared to say that an action for a *retainer* will lie. I am aware of what are called the cases on this point here; but probably they will be found to be much like the present one, not claiming a right to recover what in its nature must be prepaid or not paid at all; but making use of a wrong name to describe a thing entirely different from a *retainer*. (For an immense amount of learning on this subject, see the case of Baldwin vs. Montgomerie, U. C. R. 1844; and Kennedy vs. Brown, Eng. Jurist 1863. The undertaking of Mme Picard with her attorneys is in writing; and an undertaking in writing to remunerate for services to be rendered (which this writing plainly is) whether it is miscalled a *retainer* or not, can clearly be recovered on; and as against Mme Picard, of course this writing must have its proper effect, whatever its terms may be found to be; and as against the other defendant, the allegations of fraud, of borne out in fact, as well as an express allegation that he had offered to pay the whole sum claimed,

would of course sustain the action if proved. But the defendants also plead a peremptory exception, admitting that Mme Picard employed the plaintiffs as her attorneys in the suit against Laforce, but denying their liability under the circumstances to the extent sought for; and offer \$25.50 for costs before return. There are then only two questions to look at: 1st. The extent of the female defendant's liability under her written obligation: 2nd. The question of liability of the other defendant under the facts alleged. As regards the first point, this woman promises to pay Messrs. Mousseau and David \$100, *in consideration of the services she expects from them in the case which she has instituted*. These are the words. I at once admit that the professions in the settlement between her and her brother-in-law, that she was actuated by vengeance, and had no case, are, as between the parties to that settlement, conclusive, but, as regards the plaintiffs, all these professions, whether true or false, do not prove that the instructions were not given. If true, they would only prove that she had deceived her attorneys; if false, that she had instructed them rightly; in either case her liability to them would be the same. Therefore, as regards her, we have only to look at what she undertook to do. The word "retainer," which does not seem to be understood, need not mislead us. She undertakes to pay for services to be rendered. None were rendered beyond the declaration, writ and service; no evidence; no argument; none of the services for which extra payment is usually made. I must, therefore, maintain the plea, and dismiss the action with costs. These offers were made by the male defendant before action brought, and are repeated by the plea, which supersedes the consideration of whether the undertaking between Laforce and Mme Picard constitutes any privity of contract between him and the plaintiffs.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

OUIMET vs. TEES *et al.*

Jugé:—Que les effets en la possession d'un syndic à une faillite ne peuvent être revendiqués, par voie de saisie revendication, mais qu'en ce cas, il doit être procédé conformément à la section 50 de l'Acte de Faillite 1869.

The defendants raise by what they call a demurrer the questions of the legality of a *saisie revendication* issued in the present case. This demurrer so-called, which the defendants plead separately from each other is certainly in a form that is unknown to me; but no form of words is indispensable under our system; and it sufficiently appears that the defendants contend that the plaintiffs cannot have what they ask, because on the face of the declaration they show that the property revendicated was in the possession of the defendants under proceedings in bankruptcy. Under these circumstances, the recourse of the plaintiff was under the 50th sec. of the Act of '69, which prohibits the form of action taken here. The demurrer is maintained, and the plaintiff's action is dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

RUTHERFORD vs. GRAND TRUNK R. W. CO. OF
CANADA.

Jugé:—Qu'une compagnie de chemins de fer n'est pas obligée par la loi de transporter toutes sortes d'objets,

mais seulement ceux qu'elle a l'habitude de transporter à la connaissance du public.

The plaintiff, a lumber merchant, has mills at Roxton, and had been in the habit, for some time, of sending lumber by defendants' railway. In September last, he brought the present action to recover damages from the defendants for their refusal to carry a quantity of sawn cedar from Acton to Montreal. He alleges that about the 15th of January, 1873, he took this lumber (about 21 car-loads) to the defendants' railroad station at Acton; that the defendants carried 19 car-loads of it, but refused to take the remaining seven car-loads, of the value of one thousand dollars, although frequently requested to do so, and more particularly, on the 11th of June 1873, formally noticed and required to take it, by a notarial demand and protest. He further sets up that he has sent all kinds of lumber by this railway for the last five years; and the defendants, on this last occasion, refused to carry it, for the purpose of injuring the plaintiff in his business. And that they, in their general notices and conditions of carriage printed on the back of their advice notes, give out that lumber, lathes, shingles, etc., will be conveyed at the owners' risk, and charged at lumber rates. The conclusion is that defendants pay \$1,000, for the loss and damage they have thus occasioned to the plaintiff. This is in substance all that is alleged in the declaration. There is no contract set up, no legal obligation averred. It is only said that they have carried the plaintiff's lumber for the past five years, and now refuse for the purpose of injuring him, to carry it any more. I mention this, because the actions against railway companies in England (of which we have numerous reports for refusal to carry) certainly do in all cases aver a contract or an obligation as common carriers on the part of the defendants. And though the plaintiff's declaration in the present case is weak, diffuse, and wanting in precision, it is met by the defendants with a plea, to which a general answer is filed, showing that both parties understand the question in the present case to be whether the defendants were bound as common carriers to take this lumber or not; for the defendants say that they were not bound, because, 1st, on the 25th of October, 1872, they gave

public notice, and also personally notified the plaintiff that they would not thereafter carry lumber of this description, and have in fact, never since then, carried any of it; and secondly, that evidence was heard before me on the second of this month; and it shows that in October, 1872, the plaintiff received *this notice*, as he admits himself, when examined as a witness: "DEAR SIR, —I am instructed by the general freight agent to notify all shippers, that cedar of any description will not be carried by this company under any circumstances. Yours truly, H. H. DUBUIL." Now it is quite true that an exception was made afterwards in favor of this plaintiff as regards 19 loads; and also that the general notices and conditions of carriage printed on the back of the advice notes, under No. 18, contain the words: "18. Lumber, lath, shingles and tan bark will be conveyed at the owner's risk," etc.; but, in the first place, this advice notes concern precisely these 19 car-loads which the plaintiff knew were made an exception to the general rule for his accommodation; in the second place, they do not mention cedars, which it is clearly sworn in evidence, always formed an exception to the kind of lumber the company carried; and in the third place, whoever else might be misled by these words, the plaintiff certainly could not be, for three months previous to his taking his cedars to the station he had got the express notice of which he himself in his evidence produces the copy I have just read; and long previous to his getting these advice notes, he knew very well that the 19 loads were made an exception; and the evidence shows in the clearest way that carrying cedars was against the rules of the company; though they did carry telegraph poles because they were necessary for working their line of railway. The plaintiff's counsel in argument went to so far as to say there was only one question, viz: whether the defendants being a railway company were bound by the statutes affecting them to carry everything that was brought to them. The present case may be one of very great importance to the plaintiff; and indeed to the public at large; but no lawyer acquainted with the law clearly laid down in such cases in England, can affect to consider it as one of any difficulty. The clauses cited from our statute are analogous to, and I may say identical with those that have

been cited in the English cases in *pari materia*. The second volume of Shelford's law of railways, edited by Glen, is almost exclusively devoted to subjects arising under the Railway Clauses Consolidation Act, and, at page 612, *et seq.*, it will be found that the language relied on the statutes cited in this case is held to be permissive only. It enables; but it does not compel to carry everything offered. The class of dangerous goods is regulated by itself, but apart from danger, it cannot be contented under the principles laid down in the English and American cases, which must guide us in so far as they apply—that there is a universal obligation to take everything that comes. In support of the leading principles in such cases. Shelford refers to the case of Johnson vs. the Midland Railway Company. That case is to be found in the 4th vol. Exchequer Reports, page 367, and it decides, upon an exhaustive argument, that these clauses are permissive only; and a railway company is subject to no greater liability than attaches to carriers at common law, and that, therefore, such a company is not bound to carry every description of goods; but only such as they have publicly professed to do. That case laid down another principle arising from the peculiar facts under which it arose; viz: that a company was not bound either to carry on every part of its line, nor unless it had conveniences for the purpose; but those questions are not raised here. The point upon which the present case depends is that the company is bound to carry only what it publicly professed to carry. That it neither professed, nor consented at any time, save exceptionally to carry cedars. That, as regards its published rules and conditions, they do not reach or include the particular description of lumber here in question; and that if they did, the plaintiff could not be misled as he had previous express notice on the subject. The action of the plaintiff is, therefore, dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE, (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, MACKAY, BEAUDRY, J.J.

SIR JOHN A. MACDONALD, *pro reginâ vs. COURNOYER.*

DROITS DE BANALITÉ.—PERMIS DE CONSTRUIRE UN MOULIN.

(Appeal by defendant from the District of Richelieu, January 15th 1872). BEAUDRY, J. Suit is brought for arrears of rent for a license from Her Majesty, as Seignior of Sorel, to Dr. Nelson, the *auteur* of defendant, to erect a mill. The defendant denies the right of *banalité* in Her Majesty, and claims that it was abolished by the Act 10 and 11 Victoria, now chapter 41 of Con. Stat. Lower Canada. But it is not the right of *banalité* that was granted here, but the simple right to erect and run a mill, for which £5 per annum was to be paid. The judgment condemning the defendant is correct, and will be confirmed, the grounds of the judgment being changed.

Judah & Wurtele, for plaintiff;*D. Z. Gauthier*, for defendant.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

JAMES JOHNSTONE *vs.* THE MINISTER AND
TRUSTEES OF ST. ANDREW'S CHURCH,
MONTREAL.

LOUAGE DE BANC DANS L'ÉGLISE.—USAGES ET COUTUMES.

The plaintiff complains, that being a pewholder in St. Andrew's Church, in this city, for the year 1873, he has been maliciously disturbed in the occupation of his

pew; and in fact, driven from the church, and injured, and brought into contempt by the defendants, from whom he asks a condemnation for \$1,000 damages. The circumstances under which this action has arisen are peculiar and painful. The plaintiff is evidently acting under strong feeling, whether of injury or of resentment. The defendants resolutely maintain they have acted within the limits of their right. I shall offer no opinion upon anything but the strict legal rights and liabilities of the parties; but to do this intelligibly, requires reference to their respective pretensions, and to the grounds on which they rest. The plaintiff represents that he has attended St. Andrew's Church ever since 1867, during all which time he has leased and occupied one or more pews in it. That from 1st January, 1872, to 31st of December of that year, he was the lessee and holder of pew No. 68, paying annual rent for it to the amount of \$66.50. That he was therefore a pewholder under the 10th by-law of the corporation of the church, and held under a verbal lease. That on the 7th December, 1872, the plaintiff received notice from the defendants that they declined to let him a pew for the following year; whereupon he addressed to them a letter expressing his wish to renew the lease of his pew for another year; but being again informed that he could not get it, he caused a tender of \$66.50 to be made to the treasurer of the defendants as rent for the year to come, which was, however, refused; that officer further declining to let the plaintiff a pew for any sum whatever. Subsequently on the 22nd of December, he again, through a notary, tendered the money, and required delivery of the pew, and again met with a refusal. That on the 2nd of January, 1873, pew rents being payable annually in advance, the plaintiff repeated the same request with the same result. That notwithstanding these refusals, the plaintiff persisted in attending the church, and sitting in pew No. 68, on New Year's Day, 1873, and occupied it for the first ten days of the month without any interference by the defendants; by which the lease was, as the plaintiff contends, renewed by *tacite reconduction*. That after the first ten days of the new year, during January, February, March and April, the defendants maliciously disturbed and molested the plaintiff in his enjoyment and occupation of pew No. 68,

which, however, he continued to hold under most disagreeable circumstances—such as having his books removed and others put there for the use of strangers; having the cushions and hassocks sent down to his office; having strangers shown into his pew, and having a printed placard with the words, “for strangers,” stuck upon it. The plaintiff then proceeds to say that notwithstanding all these things, he persisted in occupying his pew up to the bringing of his action in June last. He then reverts to something that occurred in March, 1873. The books that have been put in the pew 68, for the use of strangers, having been removed by Mr. Johnston, he shortly afterwards got the following letter from the Secretary of the Church:—

“SIR,—It having been brought to the notice of the trustees of St. Andrew’s Church, that you removed the books out of the stranger’s pew, the Secretary was requested to write to you, desiring you for the future not to remove the books placed in this pew by the trustees for the use of strangers.

Yours truly.

J. WARLAW,
Secretary.

Up to this point in the recital of the plaintiff’s wrongs, is quite intelligible that he contends for two things; 1st, that he was lawfully the tenant of pew No. 68, after the 1st of January, 1873; and 2nd, that the defendants, being without right in what they did, moreover did it in a vexation manner, entitling him to greater sympathy, and heavier damages. If they really were, or even if he thought they were wrongs that he had to complain of (which is the one question to be hereafter considered) it is quite conceivable that the plaintiff should deem himself entitled to complain of them; but it is not so easy to understand, under these circumstances, why he should continue to complain that having received the secretary’s letter, certainly a very civil one in the face of it, he answered it on the 6th of March reasserting his rights, and received no reply to his remonstrances. He complains alike when the defendants do write to him, and

when they do not; and as if determined to have as many complaints as possible, he proceeds still further to set up in his declaration, that after this, again on the 7th of May last, he wrote still another letter to the defendants, and that they have not even taken any notice of that. So that we have before us, on the plaintiff's side, an assertion of right on his part, and of a violation of it by defendants, not only by what they did, but by what they refrained from doing. They once let him a pew in their church, for a year, he says, and as long as he continues to pay the rent in advance he continues to hold that pew. That when in the exercise of what they considered their right the defendants put out his books, returned his hassocks, and stuck up a notice that the pew was for strangers, and supplied it with books for their use, they were using means that denote malice on their part; and not only that, but that when Mr. Johnstone ejected the books, he has a right to complain of them, for writing him a letter on the subject; and when he writes to them, he has an equal right to complain if he gets no answer. The defendants encounter this action by pleading, 1st, that plaintiff was not lessee of the pew No. 68, after 31st December, 1872, and they had a right to refuse to let it to him, for the next year; 2nd, that under the by laws, custom and practice of the church, the pews are let each year, and for one year only, and the defendants are under no obligation to continue the leases, nor is there any continuation of them without their consent, nor any notice required of their termination; 3rdly, that the notice of the 7th of December was unnecessary; and the plaintiff frequently acknowledged the defendants' right to dispense with notice, and admitted that he was not the lessee; 4thly, that in the exercise of a discretionary power, and in good faith, and for the sake of peace and harmony in the congregation they determined not to re-let the pew to the plaintiff; and their determination has been ratified by the congregation in general meeting, on the 25th of December, 1872, at which meeting the plaintiff participated, and admitted he was without right to the pew; 5thly, the defendants put in issue the truth of the plaintiff's allegations, and expressly deny any malice on their part. In the view that I take of this case, I must say that I think much evidence and much argument have been ex-

pended unnecessarily. I do not consider that it presents any question as to the power of disfranchisement, or of amotion. I have had time fully to consider the matter, and I adhere to the opinion that I intimated at the trial, when I asked, whether there was in reality more than one question before the Court, viz : "Had the defendants a right to do as they did ?" For, if they had, the plaintiff cannot complain that they exercised it, unless such exercise was a mere cloak for express malice; and, if they had not, all the best motives in the world would not give it. If, after the 1st. of January, 1873, pew No. 68 was legally in the possession of the defendants to do as they pleased with it, it is obvious that they might put out of it anybody else's property that they found there, and might placard it to let or for the use of strangers; but if all this time, the law gave this pew to the plaintiff, as a consequence of the nature or the terms of his previous lease of it, acts of ownership by the defendants would be unauthorized and offensive. The fact that the defendants gave notice, on the 7th. of December, that the pew would not be re-let for the following year is unquestionable. The reasons they may have had for coming to this determination, whether they are good ones or bad ones, may serve to characterize their conduct, but cannot change the fact itself. The plaintiff knew, on the 7th. of December, that the pew he occupied in St. Andrew's Church would not be let to him after the expiration of the year, as far as the defendants could settle that question. He must then rely upon the nature and terms of his previous contract to hold it against their will; and he does so. He says he had a verbal lease; that it entitled him by law and use to hold the pew, as long, as he continued to pay in advance in the manner prescribed by the by-laws of the church; that the defendants let him know that he could not have it when the year was up, but that he defied them. He went there as usual, and for some days — the opening days of the year, the pre-eminent season of peace and good will — the defendants would not openly assert their right, and this he construed for a time to mean that they acquiesced in his view of their mutual obligations; but he is soon undeceived; for after a very short interval of seasonable forbearance on their part, they openly exercise ownership and give him plainly to understand that he

has no right there. The plaintiff must show that he had a right, either, 1st, by the express terms of an unexpired lease; or, 2ndly, by the tacit continuation of it; or 3rdly, by the law and invariable usage of the church. The plaintiff produced at the enquete, on the 4th. November, three papers with a list of exhibits describing them. The name given to these papers is unimportant. We have to look at what they make proof of; and they undeniably make proof, as between these parties, that the plaintiff rented successively 3 pews from the defendants. So much is this the case, that it is observable in the words of the descriptive list of those exhibits, which the plaintiff himself furnishes, that he calls the first paper. "A lease for pew 68 in St. Andrew's Church for the year 1869." Then the word "lease" is barred by a stroke of the pen, and the word "receipt" is substituted. The reason of this alteration is manifest. The plaintiff in his declaration had set out that he held under a verbal lease, and to admit that he held under a written one would have bound him to its terms. But however this may be, the fact or series of facts is established. He paid pew rent in 1869, for pew No. 68. For the year 1870, no payment is proved; but in 1871, there is proof of the payment of \$66.50 for pew No. 66; and in 1872, there is also proof that he paid the same sum for pew No. 68, which is the one he last occupied. This last receipt is dated January 9th, 1872, and acknowledges receipt of the money "*being for rent of 1st Class Pew No. 68, in St. Andrew's Church, Beaver Hall, for the year 1872.*" If this is not evidence of the intention of the parties (at least as far as it goes) it would be difficult to say that does constitute evidence. I do not mean to say that it must necessarily exclude, under all circumstances, positive and clear proof, of an invariable usage entitling the plaintiff to a renewal of the lease on the same terms; but that is a separate question; and in the absence of legal evidence of this usage (a point I will presently notice) this paper, whether called "lease" or "receipt," conclusively shows that the money was taken for a specific thing that was given, viz: the enjoyment of the pew for the year 1872, and no longer. We must then apply the law which, in such case, is found in Art. 1668: "The lease, of written, terminates, of course, and without notice, at the expiration of the term agreed

upon." So much, then, for the terms of the lease. Then as to *tacite reconduction*: this pretension is equally unfounded. There can be no *tacite reconduction* except under a presumption of the consent of both parties, and the very contrary is made decisively apparent by the notice of the 7th. of December; the fact of the plaintiff being suffered, at New Year's time, to sit in the pew, though in the absence of notice, it might be important, if not decisive, can have no weight under the circumstances. The plaintiff is therefore driven to rest his case upon the law and usage of church, and in this attempt I think he has completely failed. We must not confound a voluntary organization like this one, exercising corporate powers under certain regulations, with the church in Scotland from which it sprung. We have not imported the Scottish Parish Church and all its usages here. It is because we *had not got these things* that we were obliged to shift for ourselves, and get incorporated, and agree among ourselves how we should be governed, all which appears to have been well and wisely done. The fact so highly creditable to St. Andrew's Church, that in few or no instances have refusals been given to renew leases, as long as the rent is paid in advance, is a very distinct thing from the invariable obligation to renew them in all cases. It merely shows that the congregation has hitherto been harmonious, and that this is the first time a discordant note has been heard. I hold, therefore, in the present case, that the defendants have established their right under the terms of the lease, and I am therefore relieved from considering their reasons for exercising it, and I entirely fail to see any indication of express malice. According to this view of the matter, I ought properly to decline noticing this subject any farther; and I certainly shall do so, as far as the merits of that question are concerned; but as mere information for the parties, which may not be entirely useless to them, and as disclosing the general principles upon which courts of justice act in *pari materia*, I would refer to a book published in New York, in 1868, by Mr. Murray Hoffman upon the ecclesiastical law of that State. It treats of questions connected with the incorporation of religious societies under the statutes of that State—questions which, the author observes, are often influenced by the

ecclesiastical system of the church or body in connection with which they arise; and it contains an historical notice of all those churches which had a place of any importance in the colony before the revolution. At pages 275-6, the principle will be found laid down both by the courts of several of the States and by the Lord Chancellor of England—in the case of *Forbes vs. Eden*, in the House of Lords, that courts will not interfere with the determination of the majority of the body of which the complaining party is a voluntary member, except in certain strictly defined cases of disposal or misappropriation of property in trust; and it is only when civil rights as to property are involved, that the secular tribunals will examine so far as to see that the fundamental rules of law have been observed. These principles have guided me in disposing of the present case; and having satisfied myself that under the law applicable to the terms of his lease, the plaintiff has suffered no violation of his right, his action for damages for such violation must be dismissed with costs. There was a motion made to reject answers to interrogatories, and also to reject a paper produced with one of these answers. These are disposed of by the judgment also, both of them being dismissed.

D. Macmaster, for plaintiff; *J. Doutré, Q. C.*, Counsel:
Cross, Lunn, Davidson & Fisher, for defendants.

COUR SUPERIEURE.

MONTREAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

BREWSTER vs. NYE.

ACTION POUR GAGES.—MÉNAGÈRE.

The plaintiff, a single woman, sues for wages upon a contract of domestic service as housekeeper of the defendant, and alleges besides that when she was engaged she promised the services of another servant under her; but that no such servant was procured, and the plaintiff had to do her work, for which she wants \$5 a month, over and above the \$12 a month she was entitled to as housekeeper. This record contains no evidence of the contract alleged by the plaintiff. There is evidence of the plaintiff's residence in the defendant's house, and there is evidence also that the defendant being applied to by a witness named Flanigan to rent him a house, referred the applicant to the plaintiff, who, he said, had power to rent it as his housekeeper, and she accordingly showed the witness all over the house. Whether he meant that a housekeeper had power to rent her master's house, or to show people over it is not very clear, but it is clear that he called her housekeeper then, and afterwards, and also asked her to go to market and buy some chops, which she declined, and another person went and bought the chops and gave them to the plaintiff, who got orders from the defendant to cook three of them, and keep the other two for the next day; and also that he enquired of a witness, who was washing in the house, where his housekeeper was. This same witness also swears that the plaintiff did all the defendant's work while she lived there. A witness, who deposes in French, also says that the plaintiff was there as *ménagère*, and worked as such. There is, therefore, proof of service, and gratuitous

service is not to be presumed. Generally the word housekeeper implies a superintendence of other servants in large establishments, but a batchelor, as this gentleman was, may have a housekeeper of a humbler sort, and none the less respectable—and this is contended to be the case here—one of the witnesses saying that though the plaintiff was called housekeeper, she did the work of a general servant. This is the whole case for the plaintiff, and *prima facie* it would entitle her to recover as for the value of the work done; but it is met by the defendant who says that he was merely prevailed upon to permit the plaintiff to occupy a room in his house, by her representations that she was in distress, and had been robbed, and that she never was in service at all, and he examines two witnesses: 1st, Mrs. Clark, who had been his general servant for seven years, and left him only in October, 1871; and secondly, Catherine McGuire, who was also general servant there for three months up to June last, when she gave her evidence. By the first of these witnesses he proves that the plaintiff herself told her that she was not in the defendant's service at all: that she would not engage in the service of any one; that she was merely occupying a room in the defendant's house, and was engaged in writing for the press; that she could easily make four or five dollars a night, and spent it in the day. This witness also proves that the plaintiff was seldom in the defendant's house in the day time. The other witness (McGuire) merely proves that she got \$5 a month as the defendant's general servant. Now this evidence of Mrs. Clark's is unshaken and unexplained; and if the plaintiff really said this to her, that disposes at once of the presumption as to the character of the service rendered being menial, or entitling her to remuneration. A person earning money by writing for the press, and being in temporary difficulty, may well, in return for shelter and home, render some little services—without their entitling her to wages—particularly if she herself declares that such is not the character of her residence. The defendant may well have called the plaintiff housekeeper to shield her, with the most honorable motives, from the poison of idle tongues, without being held to legal consequences of being really in that character and earning wages, when she herself says she was not.

Action dismissed with costs.

COUR DES ÉLECTIONS.

MONTRÉAL, 16 MARS, 1874.

Coram.—MONDELET, TORRANCE, BEAUDRY, J. J.

L'Honorable Juge Mondelet, président de la Cour dit, qu'avant de prendre connaissance des diverses causes qui devaient leur être soumises, il désirait soumettre à Messieurs les Membres du Barreau quelques doutes sur la juridiction du tribunal, et connaître leur opinion à ce sujet: ces doutes furent exprimés comme suit:

"By the Imperial Act of 1867, the Provincial Legislature have the exclusive power of organizing the local administration of justice. The Judges are to be appointed by the Federal Government alone and exclusively.

"Can the Federal Parliament do indirectly what, by the Imperial Act, they cannot do directly, *e. g.*; by the Act of 1873, ch. 28, viz: appoint, as Election Judges, the Judges of the Superior Court?

"Can the Federal Parliament assign to Provincial Judges, duties, different from, and additional to those assigned to them by the Provincial Legislature?

"*Quid* as to sec. 101 of the Union Act. Additional Courts? Are such courts to be any courts, or courts connected with the Supreme Court only?

"Are the election laws such laws as are called Dominion laws by sec. 101 of the Imperial Act, for the carrying out of which such additional courts may be necessary?

"Is the election law of 1873, a Confederation law, a law for the Confederation, such as mentioned in sec. 101 of the Imperial Act, or is it merely a sectional law, a law of a sectional character, creating sectional courts, Division of Quebec, Division of Montreal?

“ Can the appointments of Judges by the Federal Legislature be constitutional and valid, which require the authorization of the Local Governments ?

“ If such appointments require such authorization are they those which the Federal Government alone and exclusively can make ?

“ If Judges are partly appointed by the Local Government, and partly by the Federal Parliament, (not by the Federal Government) is such appointment constitutional ? Could the Imperial Parliament interfere in any way with the Provincial organization of the administration of justice and its Judges ?

Et la Cour s'ajourna à un jour ultérieur, afin de donner aux membres du barreau l'occasion de discuter ces questions.

MONTRÉAL, 21 MARS, 1874.

Coram.—MONDELET, TORRANCE, BEAUDRY, J.J.

L'Honorable Juge Mondelet invita les membres du Barreau présents à donner leur opinion sur la constitutionnalité du tribunal.

EDMUND BARNARD, Q. C.

The objection taken to the constitution of the Election Court comes from different directions. Some holding that it is a Federal Court, and others that it is a Provincial Court with new duties and new powers, the question arising whether in either case, the Dominion Parliament can be said to have exceeded its powers. The subject may, therefore, be conveniently considered in the following order:—

First.—On the supposition that the present court is a Federal Court, the following questions arise.

[a] Can the Dominion Parliament create this court under section 101 ?

[b] Can Parliament appoint judges ?

[c] Could it appoint the Judges of the Superior Court, and make the same men, at the same time, Judges of a Federal and of Provincial Court.

[d] Are the Judges of the supposed Federal Court in

this case really named by the Local Government, either separately or conjointly with the Dominion Parliament?

Secondly—In the supposition that the present court is a Provincial Court with new powers and duties.

[e] Can the Dominion Parliament impose new duties upon Provincial Courts, and clothe them with new powers?

[f] If they can do so at all, could they not do so to the extent of changing the organization of local courts?

[g] In this case is the organization of the local courts changed?

[h] Is the fact that emoluments are attached to the performance of the new duties a violation of the act respecting the independence of Judges. Making them liable to indictment, or impeachment, or actions of trespass?

One consideration at the outset which must strike every one, is that a very strange case indeed must be made to justify this court to hold itself illegally constituted.

The objections taken so far from being new were distinctly raised in the Commons when the bill was considered, and as the objectors did not divide the House, it is fair to assume that they were satisfied with the explanations given. Since then the Judges in all the other Provinces seem to have accepted the law without any hesitation, and in the Province of Quebec no one had experienced any difficulties, until His Honor Mr. Justice Mondelet framed the question which the Bar have been invited to answer; the majority of the judges in the Montreal Division having even promulgated rules or practice, and some of the individual judges having, moreover, already sat as judges in election cases under the Act. As to the power itself, nay, the duty of any court to pronounce in the ordinary course of the administration of justice upon the constitutionality of any act, of

either the Dominion Parliament or the Local Legislatures, which is cited before it, it is not denied, but on the contrary fully admitted [*vide* St. Urbain, St. Jacques and Belisle, recently decided by our Court of Appeals.] But all the authorities show that the violation of constitution must be clear and undoubted, to justify the interference of a Court of Justice, and there are numerous cases which strongly appeared to be unconstitutional, and which nevertheless have been carried out, it being held that the practice and acquiescence should fix the construction. [Stuart *vs.* Laird, 1 Cranoh's Rep. 299, 309].

Now as to the question whether an Election Court could be constituted by the Dominion Parliament as a District Federal Court, under section 101. It seems to be quite clear the Parliament of Canada, under that clause, can create, maintain and organize, not only a General Court of Appeal for Canada, but it can also create additional courts for the better administration of the laws of Canada. It has been supposed, but it is not easy to see on what ground, that the Controverted Election Act may not be a Dominion Law, and the difficulty in connection with the word additional, seems to be of an equally unsubstantial character. The term "additional" is supposed to mean subordinate, or accessory, whereas, in point of fact, the character of the General Court of Appeal itself is not even defined in the Act, so that it is impossible to say whether it will be essentially a Court of Appeal, or whether, as in the case of the United States Supreme Court, it will combine the powers of a Court of Appeals, and a Court of original jurisdiction in certain cases.

How, then, can the additional courts be accessories or adjuncts of a principal court, the character of which is not even given, and *à propos* of the General Court of Appeals, some seem to think that the main object of its constitution will be the decision of the constitutionality of acts of the Dominion Parliament and of the Local Legislature, when possibly may have arisen the idea of comparing the General Court of Appeals to the Superior Court of the United States, and the additional courts mentioned in section 101, to the United States Circuit Court, whereas there is nothing whatever in the act which

can be considered as especially giving to the General Court of Appeals the power to decide constitutional questions; and it may even be a question whether there would be an appeal at all upon decisions of the Provincial Courts setting aside, as unconstitutional acts of the Local Legislature. It is therefore submitted that if section 101 stood alone, there could be no difficulty, nor can there be any in connection with section 91 and 92. It should be observed that although these acts must attribute the administration of justice in the Local Legislature, this seems, by the terms of the acts to be restricted to the administration of justice in civil and criminal cases, for, while paragraph 27 of section 91 specially withdraws the constitution of criminal courts from the powers of the Dominion Parliament, it makes no reservation whatsoever in the grant to the Dominion of all powers connected with matters of insolvency, patents and a number of other subjects connected with public and commercial law, and some of the most important branches of what the French call "*Droit administratif*." It is specially provided, in section 91, that none of the subjects therein enumerated shall be held to form part of the matters enumerated in section 92, and, therefore, notwithstanding paragraph 14, section 92, attributing to the Local Legislature the administration of justice *in the Province*, including the organization of Provincial courts of civil and criminal jurisdiction, we may conclude that this did not mean the administration of justice in connection with insolvent, patent, and a number of other matters specially mentioned in section 91, and in particular with controverted elections, which, certainly, cannot properly be considered as a branch of the ordinary administration of justice, civil or criminal, and these considerations are further supported by the subsequent section 101, which speaks of additional tribunals for the better administration of the laws of Canada, which would seem most naturally to refer to Federal courts of original jurisdiction, for the administration of the laws of Canada, upon subjects within the exclusive jurisdiction of the Dominion Parliament.

If the above views of sections 101, 91 and 92 are correct, the different questions which arise in this matter are

easily answered. And, in the first place, could the Governor-General, after the passing of an act by the Dominion Parliament, creating an Insolvent Court, have named the Judges of our Superior Court, Judges in Insolvency. It seems certain he could, for there is no limit of any kind as to the power of the Governor-General in the nomination of Federal Judges, and where there is no incompatibility in the duties to be performed there is nothing to prevent the same person from being a judge in two or more courts [vide upon this point the celebrated letter of Chief Justice Jay and his associates to President Washington, as to whether a Judge of the Supreme Court could also act as a Judge of the United States Circuit Court, [Story, on the constitution, note to section 1560], and if the Governor-General could appoint the Judges of the Superior Court, Federal Judges, surely Parliament can do as much. No one would think of disputing a similar act of the Parliament of Great Britain and Ireland, and why dispute that of the Dominion Parliament. It is said that the nomination of the judges is one of the prerogatives of the Crown, and so in the granting of Letters Patent to Corporations, but are not corporations chartered by Parliament as well? Is not the Act of Parliament sanctioned by the Governor-General, the act of the Governor-General as well? As to the objection that in this case, the Local Government authorised and directed the judges to act, surely is not necessary to see in that any intention of violating the constitution; for evidently all that was intended, was to consult the local executive as to the question of expediency, and under the rule of interpretation *magis ut valeat*, this ought to give rise to no embarrassment.

So much for the supposition that the Election Court is a distinct Federal Court.

If, however, we consider it as a Provincial Court with new powers and duties, the matter is equally clear. It has already been shown that the power of the Local Legislation over the administration of justice; and particularly in connection with the organization of courts of civil and criminal jurisdiction is, in consequence of the important declaration appended to section 91, subordinate to the powers thereby given to the Dominion Parliament.

If the two powers should clash, it would be the power of the Local Legislature that would have to give way. To pretend that the Dominion Parliament cannot impose the new duties now in question to the local courts is to say that the Dominion Parliament cannot pass any laws whatever affecting our local courts, for there is nothing in the British North America Act defining what the Dominion Parliament can do in his respect and what it cannot do. It certainly has imposed new duties upon our courts in the matter of the insolvent law, and no question has ever been raised, and not only has the Dominion Parliament by that act imposed new duties upon our courts, but it has made most important changes in our civil laws as to *hypothèques*, the right of married women, etc. In this case, moreover, it would be an exaggeration to say that the organization of the Superior Court is really altered, or in any way interfered with. It is true three judges form an Election Court, but so do three judges form the Court of Review on special cases. Everything is really reduced to a question of convenience or inconvenience. It seems the Dominion Parliament could have imposed these new duties, without consulting any one, but the fact of its consulting the Local Government ought to be conclusive as to the question of convenience. As to the question whether the judges of the Superior Court can be indicted or impeached, or can be treated by private parties as trespassers, it is difficult to believe that those who raise these difficulties can be serious. The indictment of Judges of Courts of Record, for their conduct as such, has not yet been heard of, and it is equally difficult to conceive how the Dominion Parliament could impeach a Judge for receiving a salary which the Dominion Parliament which fixes the judge's salary, has itself ordered he should perform. As to the Gahan case, 3 Moore, P. C. cases, it has not the most remote application to this case, the question there being of judges who acted without jurisdiction, under circumstances which were sufficient to raise a presumption of malice.

Beaudry, J., pointed out that the 6th section of the Controverted Elections Act (Canada, 36 Vict., Cap. 28) did not appoint judges of the Election Court; it simply

authorized the Lieutenant-Governor in Council to appoint them.

Mondelet, J.—Who ever heard of appointing judges conditionally? It is something new in judicial history.

Torrance, J.—The proviso as to the authorization of the Lieutenant-Governor in Council being required, may be considered as equivalent to getting a certificate that the time of the Superior Court Judges may be employed in this manner.

Mr. Kerr, Q. C., was heard on the other side of the question. He cited Cap. 78 of the Consolidated Statutes of Canada, which provides that no judge shall hold any office of emolument under the Crown so long as he sits in the Court. This law, he held, could not be repealed by the Federal Legislature; it rested with the Provincial Legislature alone to change or modify it. The judges sitting in the Election Court or trying petitions were receiving emoluments over and above their remuneration. Could they do this in the face of the Statute cited? Could the Dominion Parliament authorize them to transgress the law? If so, the Judge of the Superior Court might be required to act as Customs officers.

Mondelet, J.—When we sat in the Seignorial Court, we were kept a long time at Quebec, and it was long and doubtful whether any allowance would be made to us. Finally we were allowed a small sum for travelling expenses, but not a cent for anything else; and I don't think the judges would have accepted it, if it had been offered.

Mr. Kerr held that the present case was still stronger against such additional remuneration. He referred in the next place, to the qualification of the Election Act, by which the judge of the Superior Court shall sit in Dominion Election Court, provided the Lieutenant-Governor shall have "authorized and required" them to perform the duties. Why were these words put in? Because the Dominion Parliament was aware that it could not authorize the Judges of the Superior Court to act as Judges of the Dominion Election Court. As to the authorization of the Lieutenant-Governor being only a certificate that the judges have time for the duty, he said it was well

known that they have no more time than is indispensably necessary for their regular duties, and that the presence of these duties is already so great, that the Bar of Montreal recently petitioned for the appointment of a seventh judge for Montreal. He referred also to the objection taken to the appointment of Mr. Justice Johnson, as Lieutenant-Governor of Manitoba, and the revocation of the appointment.

Mr. C. P. Davidson, who appeared for the petitioner in the case of Montreal West, argued in favor of the constitutionality of the Court. He insisted that all the Contested Election Act did was to delegate a certain power, regarding the trial of election contests; which had hitherto been vested in the Federal Parliament itself. He remarked that the judges had already assumed jurisdiction by making rules, and fixing days for the Court, etc.

Mondelet, J.—Does it follow that we are to continue after finding out our error?

Mr. Davidson referred to the appointment of Superior Court Judges as Judges *ad hoc* of the Queen's Bench, with additional emoluments.

Mondelet, J.—They are appointed under a law of this Province, which has power to regulate the matter.

Torrance, J.—They receive no additional emolument for sitting as *ad hoc* Judges—only necessary travelling expenses.

Mr. Davidson proceeded to observe that the Court was now sitting here as an Election Court. If the Court as now constituted had power to declare an Act of Parliament unconstitutional, then any three or five barristers appointed as an Election Court would have the same right to declare the act unconstitutional.

Mondelet, J.—It would be very strange, if we were bound to do what we consider unlawful.

Mr. Davidson remarked that the Courts in the other Provinces have assumed jurisdiction.

Mr. Bethune, Q. C., begged permission to say a few words on the subject, as counsel for Mr. Abbott.

Mondelet, J.—On which side of the question do you wish to speak, for or against the constitutionality of the Court?

Mr. Bethune.—Most decidedly against its constitutionality. He occurred with Mr. Kerr's argument.

Mondelet, J.—Oh, I thought I was alone in my opinion. (Laughter.)

Mr. Bethune thought it would be admitted that the Dominion Parliament would have had no authority, in so many words, to constitute the Judges of the Superior Court the Judges of the Election Court. Under what statute, then, was the Lieutenant-Governor empowered to order or authorize anything with reference to the administration of justice? It is the Provincial Legislature alone that is invested with authority over the organization of the Courts. If the Provincial Legislature had been named as the authorizing power, the act might have been sustained, as the Provincial Legislature is the sole authority in such matters. He was proceeding to point out that the judges by continuing to sit would transgress the act forbidding them to hold any office of emolument.

Torrance, J.—Is it not a violation of the rules of propriety to call us transgressors if we don't adopt your argument?

Mr. Bethune considered it part of the argument on the question before the Court. He was prepared to show that the judges were liable to an action of trespass if they continued to sit.

Torrance, J., said his objection was simply to the way of putting it. It was a question of words only.

M. V. P. W. Dorion.—Les doutes exprimés par Son Honneur le Président de la Cour, sur la juridiction du présent tribunal, pour mettre à exécution la loi des Elections contestées, de 1873, doutes qui s'étaient déjà élevés dans l'esprit de plusieurs des avocats chargés de conduire des procédures sous cette loi, ont depuis pris la proportion de convictions réelles chez plusieurs d'entre eux.

Chargé moi-même de deux procédures, dans l'une desquelles je suis pour le défendeur, et dans l'autre pour le demandeur, j'ai dû apporter à l'étude de cette question dans laquelle mes clients avaient des intérêts différents, toute l'impartialité possible, et je dois dire de suite que j'en

suis venu à la même conclusion que mes savants amis qui m'ont précédé, MM. Kerr, Bethune et Trenholme. La question ayant déjà été savamment discutée par ces messieurs, je me contenterai d'exprimer, aussi brièvement que possible, les raisons sur lesquelles je me base pour croire que la constitution du présent tribunal est illégale, et qu'il ne peut prendre connaissance des contestations d'élection qui lui sont soumises.

Ce tribunal qui s'intitule : "La Cour des Elections," prétend tenir ses pouvoirs de la loi des Elections, contestées de 1873 (loi fédérale) et de l'acquiescement du Lieutenant Gouvernement de la Province de Québec.

Il faut donc voir quelles sont les attributions du Gouvernement fédéral et du Lieutenant Gouverneur de la Province relativement au sujet qui nous occupe. On a prétendu que les Cours en Canada n'avaient pas le droit de mettre en question la constitutionnalité d'une loi. J'admets bien que je ne connais pas de procédure au moyen de laquelle on pourrait demander à une Cour de justice de déclarer purement et simplement une loi nulle et inconstitutionnelle. Aussi ce n'est pas ce que nous demandons maintenant.

Notre prétention est celle-ci, et elle a déjà été maintenue plusieurs fois, et plus particulièrement dans la cause de Belisle et L'Union St-Jacques, par la Cour d'appel, c'est que, dans un procès mu entre deux parties, s'il y a conflit entre les lois du pouvoir fédéral et du pouvoir local, la Cour est obligée d'obéir à celles des lois qui, dans son opinion, sont promulguées par le pouvoir compétent, et d'ignorer les autres.

Or, dans le cas qui nous occupe, nous avons d'un côté le Gouvernement fédéral créé par le Gouvernement impérial, et de l'autre le Gouvernement local, également créé par le Gouvernement impérial. Tous deux tiennent donc leurs pouvoirs de la même source. Ces pouvoirs sont définis par l'acte de Confédération de 1867.

L'Administration de la justice est sous le contrôle exclusif de la Législature locale. Section 92, No. 14.

La nomination des Juges appartient au Gouvernement Fédéral, qui a aussi le pouvoir de créer, maintenir et organiser une Cour générale d'appel pour le Canada, et d'établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada. Sections 96 et 101.

Les deux Gouvernements ont donc des attributions clairement définies, en dehors desquelles leurs actes sont des nullités que les tribunaux sont obligés de prononcer.

Voyons maintenant ce que l'on a tenté de faire par l'acte des Elections contestées.

Est-ce une Cour nouvelle que l'on a voulu créer, ou bien a-t-on simplement voulu déferer aux tribunaux ordinaires, la décision des élections contestées? C'est incontestablement un tribunal spécial, ayant une existence distincte et en dehors des tribunaux déjà établis dans la Province. D'abord son nom l'indique. La Cour se nomme: "La Cour des Elections." Les juges se nomment: "Les juges des Elections." Cette Cour sera composée des juges de la Cour générale d'appel lorsqu'il y aura une telle Cour. En attendant, elle devra être composée des juges de la Cour Supérieure, si le Lieutenant Gouverneur de la Province y consent et les autorise à agir comme tels, ou s'il ne le fait pas, par des juges *ad hoc* choisis parmi les avocats pratiquant dans la Province, Sections 5, 6 et 7 de l'acte de 1873.

Par la section 9, il est pourvu à ce que les juges de la Cour Supérieure lorsqu'ils agiront comme juges de la Cour des Elections, reçoivent une indemnité de la Couronne, en sus de leur salaire actuel.

Par la Section 32, les juges de la Cour des Elections, non pas de la Cour Supérieure, puisque l'on vient de voir que la Cour des Elections peut être composée d'autres personnes que des Juges de la Cour Supérieure, les juges de la Cour des Elections dis-je, sont autorisés à faire des règles de pratique, et à leur défaut on doit suivre les principes et règles qui régissent les Pétitions d'Election en Angleterre, section 33.

La Section 36, déclare que la Cour des Elections sera une Cour d'Archives, et enfin la Section 41, règle la manière dont sont nommés les officiers de la Cour, et pourvoit au paiement de leurs services.

Il est donc évident que c'est une Cour nouvelle que la Législature fédérale a créée, et cela pour exécuter une loi du Canada. Je crois que la clause 101 de l'acte de Confédération lui permettait de le faire. Mais pourrait-elle, pour composer cette Cour, nommer les juges de la Cour Supérieure dont les devoirs sont régis par la Législature Provinciale? Je dis non, et cela pour deux raisons. La première c'est qu'en intervenant ainsi avec l'administration de la justice dans la Province de Québec, la Législature fédérale a agi contrairement à la Section 92 de l'acte de Confédération, qui soumet l'administration de la justice à la Législature locale exclusivement. Or la Législature locale n'a plus de contrôle sur l'administration de la justice, et *l'organisation des tribunaux Provinciaux*, du moment que l'on permet à la Législature fédérale de prendre les juges et les officiers de ces tribunaux pour leur faire tenir une Cour spéciale, qui doit siéger indépendamment et séparément de leur propre Cour, et qui lorsqu'elle a forcé l'effet d'interrompre et d'empêcher la Cour ordinaire de siéger. C'est un abus de pouvoir auquel la législature locale a le droit de résister et qu'elle ne peut pas et n'a pas le droit de laisser passer sous silence, ni de contenancer.

Le consentement donné par le Lieutenant-Gouverneur ne signifie rien, car c'est la Législature locale qui a le droit exclusif de régler l'administration de la justice. Le Lieutenant-Gouverneur en Conseil n'a aucun pouvoir à cet effet, et la Législature fédérale n'avait pas le droit de le lui conférer.

La seconde raison pour laquelle je prétends que la Législature fédérale n'avait pas le droit de nommer des juges de la Cour Supérieure à la Cour des Elections, c'est que d'après l'acte sur l'indépendance des juges, (S. R. B. C. ch. 78, Section 8,) aucun juge de la Cour Supérieure ne peut accepter ou tenir aucune place de profit sous la Couronne, tant qu'il agit comme tel juge. Ici les juges ont un salaire extra pour agir comme juges de la Cour

des Elections. C'est donc une place de profit sous la Couronne, qui est offerte et donnée aux juges. Si l'on permet l'établissement d'un pareil système, il faut biffer d'un trait les dispositions concernant l'indépendance des juges, dispositions si sages et que nous avons mis tant de temps à obtenir. Une fois entrés dans cette voie où nous arrêterons-nous? Ne pourra-t-on pas faire une Cour de Divorce, une Cour de Commerce, une Cour de Banqueroute, etc., et cumuler sur les têtes des juges autant de salaires additionnels, qu'ils auront de Cours spéciales à tenir? L'on tomberait de plus dans une confusion embarrassante pour l'administration de la justice. On en voit déjà les effets. La loi ayant enjoint à la Cour des Elections de siéger à certains jours fixés, il se trouve qu'aujourd'hui la Cour de Révision est obstruée. Cet argument a déjà pris la plus grande partie de la journée, et la Cour de Révision n'a pas siégé!

Je termine par une autre objection qui me paraît fatale à l'organisation de ce tribunal extraordinaire, c'est que les juges de la Cour des Elections n'ont pas été légalement nommés comme tels. Le Parlement impérial a réservé au Gouverneur, son employé, la nomination des juges. Ce pouvoir doit être exercé par lui-même. Il ne peut s'en départir et le déléguer à qui que ce soit, pas plus que la Législature fédérale n'a le droit de déléguer ses pouvoirs législatifs à une Législature Provinciale ou à aucun autre corps délibératif. Eh! c'est ce qu'on a fait ici, à un double degré. Le Parlement fédéral enlève au Gouverneur la nomination des juges, et laisse cette nomination à la discrétion du Lieutenant-Gouverneur en Conseil, qui peut, à son gré, faire que les juges de la Cour Supérieure, soient ou ne soient pas juges de la Cour des Elections. Autrement dit, c'est le Lieutenant Gouverneur qui nomme les juges de la Cour des Elections, ou au moins qui décide dans quelle catégorie de personnes ils sont choisis. Il est inutile d'insister sur une pareille anomalie; sur le tout, malgré les arguments de nos savants adversaires, je persiste à croire que cette Cour est illégalement constituée, et ne peut entendre les contestations d'élections.

M. F. X. Archambault soutint aussi que la constitu-

tion de la Cour était illégale, et il parla à peu près dans le même sens que M. Dorion.

MONTRÉAL, 21 MARS, 1874.

Coram.—MONDELET, TORRANCE, ET BEAUDRY, J.J.

Judge Mondelet said : On the 16th. instant, three Judges of the Superior Court of Lower Canada, ascended the Bench of the Superior Court to hold a sitting, in view of the 6th. section of cap. 28 of the Federal statute, passed by the Federal Parliament, which is an act entitled "an act to make better provision respecting election petitions and matters relating to controverted elections of members of the House of Commons." Those three Judges were Mondelet, Torrance and Beaudry. The Court having been opened, the President, Judge Mondelet, stated, that previous to entering on any business, it was his duty to make public, that grave and serious doubts existed in his mind, as to whether this Court, so-called, had any jurisdiction to act as such. Those doubts were at once, mentioned and enumerated ; they were embodied in the following statement ; viz : By the Imperial Act of 1867, the Provincial Courts have three executive powers of organizing the local administration of justice. These judges are to be appointed by the Federal Government alone, exclusively. Can the Federal Parliament do indirectly, what, by the Imperial Act, they cannot do directly, *i. e.* do by the act of 1873, chap. 28, appoint as election Judges, the Judges of the Superior Court ? Can the Federal Parliament assign to Provincial Judges duties different from, and additional to those assigned to them by the Provincial Legislature. *Quid*, as to sec. 101 of the Union Act, *additional Courts*.—Are such Courts to be any Courts, or Courts connected with the Supreme Court only ? Are the Election Laws such laws as are called Dominion.

Laws, in sec. 101 of the Imperial Act, for the carrying out of which such additional Courts may be necessary? Is the Election Law of 1873 a Confederation Law, a law for the Confederation, such as mentioned in sect. 101 of the Imperial Act, or is it merely a section law, a law of a sectional character, creating sectional Courts, *i.e.*, a section, Division of Quebec, Division of Montreal? Can the appointment of Judges by the Federal Legislature be constitutional and valid, which requires the authorization of the local Governments? If such appointments require such authorization, are they appointments which the Federal Government, *alone and exclusively*, can make? If Judges are partly appointed by the Local Government, and partly by the Federal Parliament (not by the Federal Government) is such appointment constitutional? Could the Imperial Parliament interfere, in any way, with the provincial organization of the administration of justice, and its Judges? A number of the members of the Bar having expressed a desire that an opportunity be afforded to parties interested to be heard, the Judges continued the case to the 21st. to that end. On the 21st, nine members of our Bar were heard, five for and four against the jurisdiction and constitutionality of the Court. The subject was exhausted. It is now my duty to express my opinion on the grave and important questions submitted to our consideration. I need hardly observe, that questions of the jurisdiction of a Court of justice are not to be decided by rules of analogy, by means of induction, and much less by the trite and illogical mode of using arguments *ab inconvenienti*. The jurisdiction of a Court of Justice must be laid down in the law which creates the Court; it must be determined unequivocally, plainly, certainly, and having no doubt as to its existence. The principle must be found, and strictly, religiously acted upon; the consequences must be left to take care of themselves. I may be permitted to add, and no one would gainsay it, that in a case of serious doubt Judges are bound to abstain. Now coming to the question, I shall endeavour to take as concise a view of it as the importance of the subject admits of. The law, I mean, the Union Act of 1867, is so plain in its 92nd. section, as to the organization and administration of Provincial tribunals of Justice, that no one denies

that the Provincial Legislature has exclusive power in the matter. It is equally clear and certain that the 96th. section of the Union Act authorizes the Governor-General of the Dominion to appoint the Judges, with the exception of Judges of Probate in Nova Scotia and New Brunswick, this power of appointing Judges rests exclusively with the Governor-General. The Governor-General of the Dominion having exclusively the power of appointing Judges, it is plain that no appointments can be valid and constitutional, if they are made, or attempted to be made, by any other authority. It is equally plain that the Federal Parliament has no power whatever to appoint Judges; it may authorize the Governor to appoint Judges. Besides, who ever heard that a legislature, under our system of government, can appoint judges. The idea is so preposterous that the mere enunciation of it glaringly exhibits its absurdity. The Federal Parliament, by the Act of 1872, cap. 28, sec. 6, has indirectly done, or attempted to effect, what it was not a shadow of power to legislate upon. I mean, of interfering with the functions of the Provincial Judges, the creation and administration of their courts being, by sec. 92, sub-sec. 14, of the Imperial or Union Act, *exclusively* within the jurisdiction of the Provincial Legislature. The Federal Parliament has added to their duties to their functions by directing them to attend to the Controverted Elections of members of the House of Commons. The Provincial Legislature within the sphere of their constitutional powers, can add to our functions to be discharged within the Province relatively; but the Federal Parliament has clearly travelled beyond the limits of its power in extending, as it has attempted to do, our duties and our functions. Such an enactment is a violation and a transgression of the Imperial Acts. It is, therefore, unconstitutional, and in the eyes of the Judges of the Superior Court should be viewed as invalid and a nullity, and to be disregarded, and not obeyed, by Judges who have solemnly sworn to administer the law of the land. With respect to the appointments of the Judges of the Superior Court, which it is pretended has been done by the Federal Parliament, how, and in what manner, has it been attempted? Why, the pretended omnipotent Federal Parliament condescends to submit itself to the

bon plaisir of the Provincial-Governor and his Council! The Judges of the Superior Court are to be and become, Election Judges, *only* if it pleases the Provincial-Governor and his Council to authorize and require us to become such Judges; and we are, and remain such Judges only as long as the pleasure of the Provincial-Governor is not revoked; a step he may at any moment take. What guarantee would the country, the electors, the elected have of the faithful accomplishment of such duties imposed upon the Judges? But what is more astonishing, is, that should the Provincial-Governor be averse to exercise his pleasure, those Judges of the Superior Court, indicated to be Election Judges, turn out to have been Conditional Judge, and forsooth, they are no longer named or appointed; but the 7th. Sec. of the Act of 1873 is even stronger than the rest. It enacts as follows.

“If no such order as aforesaid of the Lieutenant-Governor-in-Council shall be made in any one of the said Provinces or having been made, shall cease to be in force, the Governor-General may appoint not less than three nor more than five persons, being Barristers in such Province of at least ten years standing, to be Judges *ad hoc*,” &c. * * * * *

“Such Judges *ad hoc* shall hold their offices during good behaviour, or until they resign the same, or a general Court of Appeal for the Dominion shall be established.”

There is, at least, a redeeming point here; the Federal Parliament does not again attempt to make appointments, but authorizes the Governor-General to make them. By that section the Judges of the Superior Court, which the supporters of the jurisdiction of this Court pretend could be and were appointed Election Judges, are thrown in the shade, and, in fact, may correctly be said never even to have been nominated by the Federal Parliament, their existence being altogether, by the *proviso* of the 6th section, depended on the future, uncertain and conditional consent or desire of the Provincial Governor and Council, or the continuance of their goodwill. How it can be pretended that we have been appointed

Election Judges, passes all conception. A moment's reflection suffices to shew that if our pretended appointment is to a Federal Court, the Provincial Government had not the semblance of right or power to make it, or participate in it. If it should be pretended that it is a Provincial appointment, the Federal Parliament had no right to interfere with our Provincial administration of justice, and much less to delegate its power of appointment, even if it had it, which is clear as daylight it has not. I have now to address myself to a branch of the subject which has been considerably dilated upon, I mean the sec. 101 of the Union Act. By that section, it is enacted that :

“ The Parliament of Canada, may, notwithstanding
“ anything in this Act, from time to time, provide for
“ the constitution, maintenance and organization of a
“ general Court of Appeal in Canada, and for the esta-
“ blishment of any additional Courts, for the better
“ administration of the laws of Canada.”

It has been pretended that by this section, the Federal Parliament has the power to create any court for the better administration of the Laws of Canada, and that it has created the Election Court, and appointed as judges of that Election Court the judges of the Superior Court. To say the least of it, it is very doubtful whether the word *additional* can be tortured from its natural signification into one which may be so extensive, that it will embrace what it is reasonable to consider as altogether foreign from the ideas which the framer of that clause must have had in his mind at the moment. The courts which sec. 101 authorized the Federal Parliament to create, are *additional* courts; *additional* to what? The section is short and plain; it seems to apply the word *additional* to what is in the preceeding, or rather the same phrase in which it is used, that is in the general Court of Appeals, which since that time, has invariably been spoken of as the Supreme Court. It is, or should be, within the remembrance of the Bar, and people in general, that several bills or *projets* were prepared by the former Federal Administration for the creation of a

Supreme Court. These drafts or bills or *projets* were submitted to the Judges, and in two at least of these bills it was proposed to assimilate that Supreme Court to the Supreme Court of the United-States, investing it with the constitutional jurisdiction the other possesses. It should be borne in mind that the two most distinguished members of the late Administration were in England as delegates and were the prime movers in the Federation scheme. They must have known better, at least, as well, as any one, what intention was theirs when they either framed or suggested the wording of sec. 101. I infer from their subsequent actions, from their preparing a bill to create the Dominion Supreme Court on the same principles as the Supreme Court of the United-States, that they had when in London, wisely foreseen the propriety (the necessity, rather) of creating additional Courts to the Supreme Courts, such as have been instituted in the United-States Circuit and District Supreme Courts. This construction which I put upon the word *additional*, added to the meaning, the natural meaning of the word, placed, as it is in sec. 101, in connection with the preceding words, leads me to the adoption of that interpretation of the section. It is true the Bills or *projets* have not been acted upon, because it was, correctly, I believe, considered that there would be a further enactment of the Imperial Parliament, to authorize the Federal Parliament to invest the Supreme Court of the Dominion with the jurisdiction possessed by the Supreme Court of the United-States. It has not as yet been done, but it is to be hoped our Federal Government and Parliament will see the propriety of doing it. The present case is, I think, more than sufficient to induce such action on their part. Now, let it be admitted, for the sake of argument, that the Federal Parliament has, by section 101 of the Imperial Act, the power to create *any* court for the better administration of the laws of Canada. Has it created an Election Court? No one can pretend that it has. To create such Federal Courts, the Federal Parliament must originate such courts, and not merely say that the Judges of a Province will be, *three of them*, if permitted by the Provincial-Governor, to become courts, a court which the statute says will be an Election Court. Such

a Federal Court, if created in virtue of sec. 101, must be separate, distinct from any other court, and independant of any other power, and specially not dependent on the will of a Provincial Governor. And as to the Judges of such a Federal Court, they must essentially be Federal Judges, and who is to appoint them?—The Governor-General (section 96) who represents the Queen, the fountain of honours, &c. We are, therefore, safe in affirming that no Election Court, and no Election Judges have seen the light of day yet. It is, therefore, an irresistible truth that we three, now sitting on this Bench, have no jurisdiction whatever to deal with election matters; we are no Election Court; we are no more than three Judges of the Superior Court, who, in my opinion, are bound to declare that they are without the power which it is attempted to force upon them. It is as well, therefore, with reference to the unconstitutional interference of the Federal Parliament with our Provisional Courts and the Judges thereof, to observe that, even if the Imperial Parliament had authorize it, it would not be binding upon us, inasmuch as by sec. 8 of the Imperial Act of 1774, (the Quebec Act) the Imperial Parliament has formally renounced all right of doing so. Our Courts of Justice are to be constituted, altered or modified by another power than our own,—that is, by our Legislative authorities, and by no others. There is another matter which is not lightly to be passed over: it is the blow which the Federal Law of 1873 would strike at the independance of the Judges, decreed and made inviolable by 12 Vict., cap. 33, sec. 5, incorporated in Chapter 78 of the Consolidated Statutes of Lower Canada:—

“ No such Judge shall sit in the Executive Council, or
“ in the Legislative Assembly, or hold any other place
“ of profit under the Crown, so long as he shall be a
“ Judge.”

It is on these conditions that we hold our offices during good behaviour, and that we cannot be removed, but on an address of both branches of Parliament. Are we coolly to submit to and accept of the ten dollars a day

and one hundred dollars additional, as a *don*, to perform duties additional to those which are imposed upon us by our Provincial legitimate laws, which no power on earth but our own Legislature has a right to interfere with, and enlarge or abridge? Are we thus to be led into temptation to neglect and forego the legitimate business of our own Courts, which, everyone knows, is heavy enough, by means of a kind of political machinery, used without any semblance of right or reason, to induce us to set in motion and work with such a cumbrous piece of structure. I believe that it is a duty, a bounden and imperious duty, to resist such a dangerous, such an unwarranted bait offered us, in the shape of a paltry sum of money which, in the hands of many Judges accessible to bribery (which God forbid I would for a moment suppose that any of our Provincial Judges would be), might be made a profitable job. None of us, I trust, would be base enough to act from such motives; but it is essential that Judges should not only be pure and upright, but they should be beyond suspicion, and never open to any share of temptation to swerve from the path of rectitude. It has been said that it is rather late now for the Judges to declare that they have no jurisdiction, after having already performed some duties, such as making rules of practice, receiving bail, &c. I must confess that I was not a little surprised to hear such a remark, which means, that an honest man, an honest Judge, a sworn Judge, must persist in his error, if he finds that he is engaged and travelling in a wrong direction. Is it not the duty of a Court, even at the eleventh hour, to declare that it has no jurisdiction? Would a Judge act in obedience to the solemn oath he has taken, to administer the Laws of the land, if he rendered a judgment on a law which he knew or conscientiously believed to be a nullity? Such a monstrous proposition need no other refutation than being enunciated. Expenses incurred by parties contesting elections, have been alluded to. What have we to do with that? Are we to violate the laws to cure that? If such a reason could have the least weight, with Judges, in determining the momentous questions now mooted before us, what would the trifling expenses which

may already have been gone to, be in proportion to the enormous outlay of money, loss of time and trouble which parties would have to no purpose been submitted to, if later, as it is quite possible, the Federal Parliament was to declare unconstitutional, null and void, the enactments which are now so justly complained of? It is yet time to put a stop to the illegal and unconstitutional course people have engaged in—it is one's duty to do it. I shall not dwell upon the power of this or any other courts, to refuse obedience to a law which is unconstitutional, null and void. It is too plain to admit of a doubt, any Court, any Judge, a mere Justice of the Peace, any inferior Country Court, any member thereof, may and should refuse to obey what they consider and believe to be no law. My learned brother on my right, Mr. Justice Torrance, has done it, and correctly so, in the case of *Belisle and Union St. Joseph*. He has not attempted to set the law aside, as unconstitutional, no more than we should attempt to set the act of 1873 aside; but he has done what I consider we are bound to do, and which I, without the least hesitation, declare I am ready to do, that is, refuse obedience to a law which does not bind us, does not bind me, it being with respect to the matter before us unconstitutional, null and void. I have now discharged my duty. I felt happy in having raised the doubts which came over me a short time ago. I feel happier now that I am conscious that the opinion I have expressed, and which I have formed after considerable reflection, and a cool, fearless and thorough study of the subject, are well founded. I am not a little fortified in my convictions by the opinions so ably, so clearly expressed, and the independent stand so fearlessly taken by some of the most eminent members of our Bar, against the unconstitutional interference of the Federal Parliament with our Provincial laws, with our Provincial rights, with the independence of our Judges. By so denying the jurisdiction of this pretended Election Court, they have done honour to themselves and to their profession. I have now no other course to follow but to withdraw.

Torrance, J.—The Controverted Elections Act, 1873, provides three modes of constituting the Election Court of the Dominion in the several Provinces. 1st. The

General Court of Appeal, so soon as it is constituted for the Dominion, shall be such Election Court. 2nd. Until that General Court is created, in the Province of Quebec, the Judges of the Superior Court shall undertake the duty, provided the Lieutenant-Governor of such Province "shall by order made with the advice and consent " of the Executive Council thereof, have authorized and " required such Judges to perform the duties " of such election judges. 3rd. If such order be not made, then the Governor-General may nominate five Judges *ad hoc*.

Such order in Council has been made, and the question has been put whether the Judges of the Superior Court are legally appointed and have jurisdiction. The Dominion Parliament and Provincial Legislatures have clearly defined powers by the British North American Act of 1867, and it is suggested that the Dominion Parliament has here exceeded its power,¹ so far as the nomination of the Judges of the Superior Court to act in election matters is concerned.

It is necessary here to consider the powers given by the Dominion Parliament and the Provincial Legislatures by the British North American Act of 1867, commonly called the Confederation or Union Act.

First as to elections.

" Section 41 enacts as follows: " Until the Parliament " of Canada otherwise provides, all laws in force in the " several Provinces at the Union relative to the following " matters or any of them, namely: the qualifications " and disqualifications of persons to be elected or to sit " or vote as members of the House of Assembly, or " Legislative Assembly in the several Provinces, the " voters at elections of such members, &c., &c., the trial " of controverted elections, and proceedings incident " thereto, &c., shall respectively apply to elections of " members to serve in the House of Commons for the " same several Provinces."

Section 101 enacts: " The Parliament of Canada may,

“ notwithstanding anything in the act, from time to time, provide for the constitution, maintenance, and organization of a general Court of Appeal for Canada, and for the establishment of any additional courts for the better administration of the Laws of Canada.”

So far, the Dominion Parliament has the fullest powers to legislate in matters of elections.

Let us now look at the enactments which distribute the legislative powers. Under “ Powers of our Parliament.”

Section 91—“ It shall be lawful for the Queen, by and with the advice and consent of the Senate and House of Commons, to make laws for the peace, order and good government of Canada, in relation to all matters not coming within the classes of subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces; and for greater certainty, but not so as to restrict the generality of the foregoing terms of this section, it is hereby declared that (notwithstanding anything in this Act) the exclusive legislative authority of the Parliament of Canada extends to all matters coming within the classes of subjects next hereinafter enumerated; that is to say;—*Inter alia.*”

21. “ Bankruptcy and insolvency.”

* * * * *

29. “ Such classes of subjects as are expressly excepted in the enumeration of the classes of subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces.”

“ And any matter coming within any of the classes of subjects enumerated in this Section shall not be deemed to come within the class of matters of a local or private nature comprised in the enumeration of the classes of subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces.”

Under the head of “ Exclusive Powers of Provincial Legislatures.”

Section 99 enacts, “ In such Province the Legislature

“ may exclusively make laws in relation to matters
 “ coming within the classes of the subjects next herein-
 “ after enumerated, that is to say.”—*Inter alia*.

14. “ The administration of justice in the Province,
 “ including the constitution, maintenance, and organi-
 “ zation of Provincial Courts, both of civil and criminal
 “ jurisdiction, and including procedure in civil matters
 “ in those Courts.”

It is here to be observed that by sec. 91, exclusive power is given to the Dominion Parliament in matters of insolvency, and also power is given to that Parliament in all matters not exclusively assigned to the Provincial Legislatures, and that to the Provincial Legislatures are assigned *inter alia* the exclusive power of legislating on the constitution, maintenance and organization of Provincial Courts.

The objections to the jurisdiction of the judges of the Superior Court in the Province of Quebec, under the election law, may be summed up as follows:—

1. That the Controverted Elections Act, contrary to the Constitution, delegated the selection of judges to the Lieutenant-Governor in Council, whereas the appointment of judges is with the Governor General.

2. That the nomination of the judges in questions to try the election cases is an infringement of the exclusive powers of the Provincial Legislature as regards the Provincial Courts of which these judges are members.

3. That this nomination is a violation of Consolidated Statutes, L. Canada, Cap. 78, S. 8, which enacts that “ no such judge shall sit in the Executive Council, or in “ the Legislative Assembly, or hold any other place of “ profit under the Crown, so long as he shall be such judge.” The violation is alleged to be in the allowance of \$100 to the judge who tries any election case besides \$10 per diem the time he shall be so engaged.

As to the first objection, that the judges sit in virtue

of a delegated authority, I am against this pretension. The judges sit under authority of the Dominion Parliament which made them election judges. In this respect their nomination is like that of the judges of England, who are required by the election act of 1868 to try such cases in England. The only difference is that the Quebec Judges do not act until they are required to do so by the Lieutenant-Governor in Council. It would be a perversion of language to say that the Lieutenant-Governor appointed them as election Judges. They act on his requisition alone,—because Parliament in its wisdom considered that the executive were the best judges whether the members of the Quebec Judiciary should be charged with the work in question.

The second objection is that the nomination of the Quebec Judges by the Parliament of the Dominion is an infringement of the exclusive control of the Provincial Legislature over the constitution of the Provincial Courts. I do not see that the constitution of the Provincial Courts is in the least degree touched by this election law, what has been done by this law is to charge the Provincial Judges in certain eventualities with the trial of election cases. The election law has simply enlarged their jurisdiction. To use the words which fell from my brother Beaudry on Saturday, there is here, in this Election Law, an attribution of jurisdiction—*attribution de jurisdiction*. Such an attribution de jurisdiction is not a novelty. The Dominion Parliament in a similar way charged the Quebec Judges with new duties when it required them to administer the Insolvent Act of 1869. It did so by virtue of the Confederation Act, Section 91, and in a similar manner it has imposed upon these Judges duties under the Sections 41, and 101 of the said act. The insolvent act has been in operation for upwards of four years, and to this day no one has thought of raising a question as to the jurisdiction of Quebec Judges in matters of insolvency. Some fearless logician may contend that the insolvent law is unconstitutional. I would rather say that reasoning from the insolvent law to the election act is a *reductio ad absurdum* of the objection that the Quebec Judges have no jurisdiction to try election petitions. The remaining objection has been taken under

C. S. L. Cap. 73, § 8, which prohibits a judge from holding any place of profit under the Crown so long as he shall be such judge. It is impossible to say that the performance of the function of election judge under the Dominion Act is the holding of a place of profit under the Crown. The creation of the functions of Quebec Judges in election matters is by act of Parliament. There is here no selection of a particular judge by the Crown to a place of profit under the Crown. The selection of the judges has been by act of Parliament provided a requisition is made upon them by the Lieutenant-Governor. They act here as in any ordinary case. They only move in the exercise of their judicial functions if they are moved to do so in due form of law. But there is another consideration that presents itself with regard to the emoluments of the election judges. Parliament has undoubtedly power to legislate with regard to the elections. In connection with that power, and as an incident to its exercise, it had the power to make allowance to the judges in order to enable them without charge to perform the function of election judges. I see nothing unconstitutional or unreasonable in this allowance and if it were unlawful, it cannot affect the obligation which has been laid upon the Quebec Judges to perform their functions as election judges. The case of Judge Johnson in Manitoba has been cited as bearing upon the matter. It is quite different, for there, the nomination was to a place of profit under the Crown by the Crown itself without any legislative authority, and against the express words of a statute. I come to the conclusion without any hesitation that the Quebec judges have jurisdiction under the controverted Election Act, 1873, and that it is their duty to assume the jurisdiction.

Beaudry, J. I have not come to the conclusion that I have jurisdiction to sit in the election Court without giving the subject careful consideration. I concur fully in the opinion expressed by Mr. Justice Torrance, and I shall add but a few words on a point which is of importance.

Officers of the Federal Government, the Judges of the Superior Court of Lower Canada, have the duty of administering justice within the limits of the Province of Que-

bec. We must cause to be executed therein the laws which govern this Province and which may be passed by lawful authority. Now, what is this authority? The Imperial Parliament has confided it both to the Federal Parliament and the Local Parliament in attributing to them respectively certain matters in which they may each legislate exclusively, and attributing to the Federal Parliament absolute power over matters which are not under exclusive authority of the Local Parliament. It is under this category that the Contested Election Act of 1873 falls. The Local Parliament had not and has no right to intervene in this matter, which, according to Sections 41, 91, 101 and 129 belong exclusively to the Parliament of the Dominion. It follows that in matters within its jurisdiction the Dominion Parliament may order what it deems proper, and our duty as Judges is to execute such order both in substance and form. We cannot evade this obligation without subjecting ourselves to an impeachment before the Dominion Parliament which alone can try us. This exclusive power of the Dominion Parliament authorized it to impose on us such functions as might be necessary for the execution of the law, without the Local Government or the Local Legislature having the right to object. The authorization mentioned in Section 6, of the Election Act is only an act of deference which cannot involve the nullity of the statute, and the sole effect of which would be to protect the judges from an accusation before the Federal Parliament, and nothing more. I find here a law which does not contravene any of those which may be made by the Local Legislature. This law calls upon me to try, without appeal, the contestations of federal elections, and in fulfilling the requirements of this law, I have to fear neither impeachment by the Local Government, nor condemnation by the Federal Parliament for having accepted and exercised functions imposed on me by the latter.

Mondelet, J., then withdrew from the Court, and the place of President was immediately assumed by Mr. Justice Johnson, the next senior Judge.

Johnson, J., inquired whether there was any motion to be made to the Court.

There being no business ready for submission, the

Election Court was adjourned until half past 10 a. m., on Tuesday, the 7th of April.

COUR SUPÉRIEURE, (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—MONDELET, JOHNSON, TORRANCE, J. J.

BARSALO vs. MASSICOTTE

JUGEMENT *ultra petita*.—SAISIE-GAGERIE.—PREUVE.

JUGÉ :—Que l'omission de l'âge du témoin dans une déposition n'est pas une cause de nullité du témoignage.

[Appeal by defendant from S. C., Montreal, Mackay, J., March 31st 1873.] Mondelet, J., dissenting.—This is a case of *saisie gagrie par droit de suite*. There is an irregularity in the record which I consider fatal. Some of the depositions are taken at full length, and notes of the evidence of the other witnesses were taken. In these notes the age and quality of the witnesses are not stated. Now the Ordinance of 1667 required this on pain of nullity, and I do not find this annulled by the Code of Procedure. Perhaps some of these witnesses were mere infants; we cannot tell.

Johnson, J.—Upon the merits of this case, the Court is of opinion to confirm the judgment, with an express limitation, however, of the taxes to the amount mentioned in the declaration, viz : \$33. The defendant complains that the judgment is *ultra petita*. The declaration asks

that the *saisie-gagerie* be declared *tenante pour le loyer à venir à savoir, pour la somme de \$459, y compris les taxes et cotisations comme susdit*. The allegations show this to mean \$426 rent and \$33 taxes. The judgment states, in the *considérons*, that besides mere money rent, the defendant, by his lease, promised to pay to the discharge of plaintiff all taxes, special or either, *prévues or imprévues pendant chaque année du bail*; and at date of plaintiff's suit, and even now, it is impossible to predict what amount of taxes may become payable and be imposed upon, or in respect of said leased premises up to the 1st of May, 1874, though any amount may be; and that for securing all such taxes possibly to be imposed, plaintiff had and has a right to hold defendant to garnish said leased premises, &c., &c.; both in consequence declare the said *saisie gagerie* so made in this cause good and valid and *tenante*, and also the *saisie-gagerie par droit de suite*—(being dissolved, as regards the other articles seized under it) for the payment of the rent now accrued, or to accrue and become due under said deed of lease, during the remainder thereof, to wit up to the said 1st day of May, 1874. It may be said that the *saisie-gagerie* is declared valid *ultra petita*, namely, as regards the other taxes not claimed by the declaration. The judgment would be more explicit, if we added words expressly limiting the *saisie* to \$426 rent, and \$33 taxes for the same period, and we therefore confirm and emphasise the judgment in this manner. As to the point upon which His Honor the senior Judge has expressed dissent, there are two very distinct things not to be confused: the utility and convenience of inserting the age and the legal consequence of the omission. We think that, while the Ordinance of 1667 is of course to receive its application in all cases arising under the system of *enquetes* which it could alone have contemplated, it is not to be applied by implication to a modern and remedial system which it could not possibly have had in view, and which does not in any manner repeat or require the observance of these ancient formalities. The old law required the age of the witness to be inserted in the deposition which was to be given at the *enquête* held under that system. The new law requires no deposition at all, in the sense of that word as formerly used, *i e.*, in the sense of a

formal deposition in writing by the witness, and which was to be clothed with certain prescribed formalities. It only requires an open *viva voce* statement under oath, of which notes are to be taken; and it directs that the witness shall declare his age, but not on pain of the nullity of his testimony if he does not. I by no means desire to say that it may not be important, and in some cases very important, for the Court to know the age of the witnesses, just as it is important for it to know everything else upon which either of the parties to the suit may rely: but if in any instance where this could be useful the adverse party omits to elicit it, it is the omission of that party, and not of the Court. In the present case both parties have availed themselves of this testimony in its present state without objection; and if under such circumstances the Court thought itself authorized *ex proprio motu* to interfere, on the ground of the nullity of that which both parties agree to treat as valid for the purposes of the case; we should consider ourselves bound by the final articles of the Code, which directly enact that "the laws concerning procedure in force at the time of the coming into force of this Code are abrogated in all cases in which this Code contains any provision having expressly or *impliedly* that effect; or in which express provision is made by this Code upon the particular matter to which such laws relate." It is undeniable that the Code does contain express provision upon the particular matter in question; and that express provision is contained in the 263d. and following articles, regulating the proof taken by a judge, and these provisions do not require the observance on pain of nullity of the formality in question. The law is directory and clearly imperative; because the 15th. art. of C. C. enacts that "shall" is to be construed as imperative. The thing is therefore commanded; but that is all. If it were a prohibitive law, the rule would be different; for "Prohibitive laws import nullity, although such nullity be not herein expressed." (See Art. 14, C. C.) We are not now called upon to say whether a thing *shall* be done; but whether not having been done, the testimony without it is to go for nothing, though both parties consent to treat it as binding on them. The convenience and importance of obeying the law, and inserting the age of the

witness we are all agreed about, and strongly recommend its being done in all cases; but the legal necessity of it on pain of nullity is quite a distinct matter; and we don't think we should deprive the parties of the benefit of testimony with which they are perfectly content without this solemnity, which both of them agree to renounce.

COUR SUPERIEURE.

MONTRÉAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

McNAB *et ux.* vs. JAMIESON

JUGÉ:—Qu'un mari et une femme qui poursuivent en dommages pour propos-diffamatoires contre la femme, doivent d'abord prouver leur mariage par acte authentique ou autrement en prouvant qu'un acte authentique ne peut être obtenu.

The plaintiffs allege that they are husband and wife, having been married in Scotland, and that the defendant, actuated by malice towards both of them, in the absence of McNab, the male plaintiff, slandered his wife by saying she was a street walker, and harbored pimps and sailors. The defendant, denying generally the truth of all the averments of the declaration, sets up in defence of the action that on the occasion referred to there was a crowd gathered in front of the plaintiff's house, which is close to his own, and though several persons there expressed them freely, he himself said nothing. Three witnesses have been examined for the plaintiff, eleven for the defendant, and three more by the plaintiff in rebuttal; but throughout all this swearing, there is not one word or scrap of evidence to prove the foundation of the plaintiff's action, which is the existence of the marriage relation between them. There need be no confusion on this point, nor any so-called contradictory decisions referred to. We have not got to do here with the quality of the party, nor with his *status* or *état*, but with a fact. Although the defendant had said all that is imputed to him of a woman who was not the plaintiff's wife, that could give them no right of action on the basis of their being married

to each other. It is no injury to a husband and wife as such, that somebody has spoken ill of another woman. The plaintiff, therefore, should have adduced proof of this alleged marriage in Scotland, or proof that authentic evidence was not to be had, which is frequently the case, so that secondary evidence might have established the fact alleged. Action dismissed with costs.

COUR SUPÉRIEURE

MONTREAL, 31 DÉCEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

MARCHILDON *vs.* CHARLEBOIS *et al'*

JUGÉ:—Qu'un demandeur qui poursuit pour prix de vente d'objets et qui allègue avoir perdu l'écrit prouvant la vente, pourra le produire plus tard s'il le retrouve.

The plaintiffs sue for a balance of the price of a lot of coals which they sold to defendants. The latter plead that there never was any sale to them; but only an undertaking on their part to sell the coals on commission. At the time of the bargain, there was a writing executed, which had been lost before the action was brought, and could not then be produced. Subsequently it was found, and permission was granted to the plaintiff to produce it. It is as follows:—"Montreal, 10th. June 1870. We have this day purchased from Capt. J. C. Marchildon his present cargo of coals on the bark Alfred, at the rate of four dollars per ton, to be taken from vessel in harbor of Montreal. To commence unloading on Tuesday. Quick dispatch. Cash on delivery. P. G. Charlebois & Co." Of course the terms of this writing leave no doubt that there was a sale, and that the defendants were in bad faith in pleading as they did. Their plea which offered \$26 as a balance coming due to the plaintiffs under the transaction as they represented it, will therefore be dismissed, and judgment will go for the amount demanded and costs of suit.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 NOVEMBRE, 1873.

Coram.—JOHNSON, J.

LAMB vs BREWSTER *et al.* AND CONVERSE *et al.* T. S.OBJECTION A L'ENQUÊTE.—MOTION POUR RÉVISION.—
COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT.

An application is made to revise two rulings at Enquête. Issue was joined under an *exception à la forme* to a *saisie arrêt* before judgment; and it was this issue that was inscribed for Enquête. Mr. Converse was examined as a witness for the defendant, and in his cross-examination by the plaintiff was asked for information respecting the circumstances attending the purchase of a farm mentioned in the affidavit upon which the process of *saisie arrêt* was issued. This was objected to by the plaintiff on the ground that it tended to confound the merits of the case with the more limited issue of sufficiency of the procedure. It must be admitted that the truth of the affidavit was in contestation, and not the right of action; but strangely enough it happens that affidavit incorporates the whole of the declaration; it is identical with it. It would be impossible to say that any fact set out in the one is not also averred in the other. The judge at enquête over-ruled the objections made to this cross-examination, on the grounds that it was practicably impossible to make a separation between the facts affecting the validity of the process, and those concerning the merits; and also because there was a *commencement de preuve par écrit*, authorizing the admission of evidence concerning the deed enquired of. I quite concur in those rulings, and the motion to revise is dismissed with costs.

COUR DES ÉLECTIONS.

MONTRÉAL, 13 JUIN, 1874.

Coram.—MACKAY, J.*l. c.* CAVERHILL *et autres.*

PÉTITIONNAIRES.

&

M. P. RYAN.

MEMBRE SIÉGEANT.

Jugement rejetant la pétition, vu que les pétitionnaires n'ont pas prouvé qu'ils avaient droit de voter, à l'élection.

Per Curiam : The petitioners allege, first, that they were and are duly qualified to vote at the election held in January last;

5th. That the Returning Officer has returned the said M. P. Ryan as duly elected to the House of Commons for the Division of Montreal Centre;

9th. That the voters' lists used at the said election were irregular, insufficient, illegal, null and void. The fourteenth reason of petition alleges that the voters' lists delivered by the City Clerk to the Registrar, on the 6th of May, 1873, had not previously been by the City Clerk certified by oath, in the manner provided by law, or in any manner whatever, &c., that the said lists were not duplicate of the last of such duly qualified electors as aforesaid, duly corrected and revised, according to law, nor were they certified to be such by the said City Clerk, they, the petitioners, alleging that the formalities required by law to be observed with respect to the preparation of assessment roll and the lists of voters to be made therefrom and also with respect to the fying of the said voters' lists, and the revision and correction and posting up of the same, both before and after said revision and correction, and also with respect to delivery of a duplicate thereof to the Registrar have never been observed.

The fifteenth reason alleges that the extracts delivered

by O'Meara (the assistant city clerk) to the Returning Officer, on the 28th. of January, 1874, and by the Returning Officer furnished to his deputies, at the said election, were not true copies of the lists of voters duly qualified to vote at said election as then last revised and corrected according to law, or of so much thereof as relate to the subdivisions, for which the said Deputy Returning Officers acted ; nor were they certified as such by the clerk of the city, or even by the said O'Meara, nor were they furnished to said Deputy Returning Officers by the said City Clerk, nor were they furnished by the said Returning Officer to the said deputies as being true copies of the then last list of voters for each ward respectively, nor were they certified by the Registrar to be true copies of the then last list of voters for each of the said wards filed in the Registry Office.

By other reasons, the petitioners complain of the manner in which the polling places were fixed ; that votes of improper persons were received and recorded for the said M. P. Ryan ; that votes of persons guilty of corrupt practices had been so received and recorded ; that the said M. P. Ryan directly and indirectly, by himself and his agents, employed means of corruption to induce electors to vote for him ; that he unlawfully opened houses of public entertainment for the accommodation of the electors ; that the said M. P. Ryan organized committees comprised of electors, and that these committees met in houses kept open for their accommodation by the said M. P. Ryan.

The petitioners conclude as follows :—Whereupon your petitioners pray that it be determined that the said Michael P. Ryan was not duly elected or returned, and that the said Michael P. Ryan was and is incapable of being a candidate, or of being elected, or returned, during the present Parliament.

The petition is under section ten of Act of 1873.

The trial was commenced before me on the ninth of May last.

It appears from the evidence of Mr. Ryland, the Depu-

ty Registrar, that he was the returning officer at the election in question, that the 22nd. of January, 1874, was the nomination day, and the 29th. the day of voting. There were thirty-three polling places. On the 26th. of January, the City Clerk furnished the returning officer the last revised lists of electors, certified by the Assistant City Clerk, as extracts from the copy. They were then certified by the Registrar as duplicates of lists of voters deposited in his office, 6th. of May, 1873, and afterwards were distributed to the Deputy Returning officers, and the election proceeded upon them.

The City Clerk deposes that the voters' lists were made from the revised and corrected list of electors, corrected at the beginning of January, 1873, by the Board of Revisors ; that this was made from the assessment rolls made in 1872 ; that the list given to the Registrar was not certified by any oath of anybody ; he, the Clerk, did certify by oath before two justices to the original list ; nobody certified by oath the list furnished to the Registrar. Later in his evidence the Clerk seems to correct himself, and says that the original was *not* sworn to at any time until 15th. of April, 1874, that is, more than a month after the election. It was in consequence of hearing of the proceedings in Court, in this matter, that he thought of supplying his oath *to the original*, on 15th. of Avril ; so he says.

Revised and certified lists of voters are ordered by Sec. XI of cap vi. Cons. St. of Ca., to be made by the City Clerk from the assessment rolls, and to be certified to be correct by the clerk, by oath or affirmation before a J. P., the original to be kept in the City Clerk's office—a copy certified shall be delivered to the Registrar, and a copy of the lists shall be kept posted up in the Clerk's office.

Provisions are made for correcting the lists upon complaints by persons aggrieved and if corrections be, the City Clerk shall correct the copy stuck up in his office, to conform with the revision, until other lists, in "future year, are made, revised and corrected those persons "*only* whose names are entered upon list finally revised " and corrected shall be entitled to vote, &c."

Every Deputy Returning Officer shall get a copy of the last revised list of voters, &c., and no Deputy Returning Officer shall receive vote of any person, unless the name of the person be upon the copy of list furnished to him.

If at the time of an election, no list of voters for the current year has been made or exists, the Returning Officer and deputies shall be furnished with the list of voters last made, or existing, and shall govern themselves thereby, and such list shall have same effect as if it were the list for the current year.

If the City Clerk do not duly furnish the lists to Deputy Returning Officers, the Returning Officer, shall procure from the Registrar a copy, certified by him to be correct, of the then list of voters, &c., and deliver to the Deputies.

The Petitioners press upon me to hold that owing particularly to no formal voters' list, sworn to, having existed at the time of the election, the voters' lists used were illegal, null and void; and Mr. Barnard argued before me at the final argument, that "all the voters' lists and the assessment rolls were and are informal, null and void: that a man may vote merely because his name is on a list whatever, (added Mr. Barnard) is absurd, no certitude here (he said) that those who voted had right, or that those who did *not*, or were *not* on the lists had *no* right."

We agree, say the counsel for respondent, that the voters' lists used were illegal, null and void."

I have already shown that a substantive reason (the ninth) of the petition is that the lists were illegal, null and void.

I will indulge the parties by holding, as each does upon this part of the case.

What is to be the result?

The petitioners, charged with alleging contraries, reply that their *status* is established, without recourse to the illegal lists being necessary.

At the opening of their case, counsel for petitioners

said: "our contestation is divided into three heads — polling places illegally arranged and distributed; 2nd. Illegality and nullity of all the voters' lists used; 3rd. Bribery and corrupt practices." In reality, the division ought to have been into four heads, the first one affirming that the petitioners had due quality to vote. This the petitioners made the first item, or allegation of their petition very properly.

At the outset, I said that the petition being on trial, *onus* was on the petitioners to prove each and all of their allegations, in so far as they might or could, or as they chose to do, and that, at the end, I would pass upon the case.

The question is forced upon me — have the petitioners proved that they had due quality to vote?

They have *not*, says the respondent.

What constitutes a legal voter; who is duly qualified to vote?

Consolidated Statute of Canada, chap. vi, section four, orders that the following and *no other* persons, &c., shall, if duly registered or entered on the revised and certified list of voters, according to provisions of this Act, be entitled to vote, &c., &c.

Every male person entered on the then last assessment roll, revised, corrected, and in force, &c., shall be entitled to vote, &c.,

Until newer lists are made, revised and corrected, those persons only whose names are entered upon such list as last revised and corrected shall be entitled to vote. (Sec. 15 which I have referred to before.)

Without recourse to the lists, the *status* of the petitioners has been established, says their counsel.

As to qualification of Caverhill, R. McCready and G. Horne, P. O'Meara swears he knows that each of petitioners is (McIntyre included) a qualified voter, and was qualified to vote at the election referred to. As to Caverhill he says; Poll Book No. 2, of West Ward shows that he was qualified. McCready ditto; McIntyre ditto; and Geo. Horne is shown so, by voters' list for the Centre Ward.

O'Meara swears that the 33 extracts furnished by him to

he Registrar with the original voters' lists were true and correct copy. R. McCready supplies further proof of his qualification by his brother's evidence, proving payment of taxes.

McIntyre, too, proves by a witness payment by him of all his taxes.

Wm. Lane proves payment by Mr. Caverhill of all Corporation dues for 1872. He adds that Geo. Horne was a qualified voter in 1872-3-4; and each of the Petitioners is qualified as voter.

It is elementary, and our code has an article express to this effect, that proof must be the best of which the case by its nature is susceptible.

I am of opinion that the petitioners have not proved their quality have not proved, in manner required by law, their *status* alleged of duly qualified voters. Parol proof was and is *not* the best evidence to prove their status. Several passages of Mr. Barnard's argument are to effect that petitioners could make nothing merely out of their names being upon such lists as used at this election, and that these were illegal. But the law provided for petitioners: they might have proved that their names were entered upon some former last revised and corrected list; none such is shown.

De non apparentibus et de non existentibus eadem est ratio. We see now that Petitioners have no *locus standi*; I must hold that they appear as never having had a right even to present a petition.

I find them wanting in quality to petition, without interest to complain, of the lists that were used, or of anything.

By their 20th. reason of petition, the petitioners say that the votes recorded were not of persons entered on the then last revised and certified list of voters. They seem to have in view such a list, and that it ought to have been resorted to, the other lists (those that have been worked upon) being illegal. If this be so, they ought themselves to have fallen back upon such anterior regular list, but they have omitted to do this.

At the date of the petition my jurisdiction seemed perfect. The petition is formal, and it is easy to petition; no oath being required, things are facilitated even. Till the end of petitioners *enquête*, my jurisdiction looked real, but

these appearances have disappeared, since the cloture of the *enquête*, the quality of petitioners left unproved.

There appear no real, legal petitioners before me, and, in one view, no petition.

Upon these circumstances, I shall report to the Speaker and the House of Commons that this petition has failed, for the reasons I have stated, and that under the circumstances I have not felt bound to go into the full, or total case. The petitioners cannot complain. Nobody else has complained. The candidates appear to have gone to the polling without protesting in any way against the lists that were used. The defeated candidate does not petition.

If the House of Commons call upon me for further report, I shall be ready to make one.

As to Forest and Hurteau's case, I said that the main question was : is the sitting member entitled to retain the seat ? True, but I said *that* with reference to "an election petition such as that before us," that is, before us in Forest and Hurteau's case. The petitioners here do not resemble Forest. Forest was a candidate, and he claimed the seat from the member returned. The petitioners here only claim to be *voters*, and do *not* claim seat, for themselves, or others. A primary question, on the merits, in this case of Montreal Centre, was and is : "Were the petitioners duly qualified to vote ? They have failed to show it.

Petition dismissed with costs.

B. Devlin, E. Barnard and John A. Perkins, for the Petitioners ; W. H. Kerr, Q. C., and J. J. Curran, for the Respondent.

COUR DE CIRCUIT.

SOREL, 9 JUILLET, 1874.

Coram.—BÉLANGER, J.

No. 1129.

LOUIS T. TREMPE.

DEMANDEUR.

vs.

FRANÇOIS E. VIDAL

DÉFENDEUR.

Jugé:—Qu'un créancier qui fait émaner un bref de saisie-arrêt avant jugement, contre son débiteur, qui lui doit un billet non encore échu, devra, dans son affidavit, alléguer l'insolvabilité du défendeur outre les autres allégués nécessaires.

Le demandeur poursuit le défendeur et fit en même temps émaner un bref de saisie-arrêt avant jugement. Il alléguait dans son affidavit :

Que François Edouard Vidal, Hôtellier, de la ville de Sorel, le défendeur sus-nommé, doit personnellement et légitimement au dit déposant, et demandeur, la somme de cent piastres argent courant de cette Province, savoir : pour marchandises et effets de commerce vendus et livrés par le demandeur au défendeur, en la ville de Sorel, aux dates, et pour les prix portés au compte produit en cette cause, par lequel montant, et comme règlement duquel compte le dit défendeur a, ce jour, premier Juin mil huit cent soixante et quatorze, en la dite ville de Sorel, consenti en langue anglaise, et signé, en faveur du demandeur et déposant, un billet promissoire produit en cette

cause, et par lequel, à un mois de cette date, pour valeur reçue, il promet payer, à l'ordre du demandeur, la somme de cent piastres cours actuel.

Que le dit défendeur recèle ses biens, dettes, créances et effets mobiliers, avec l'intention de frauder ses créanciers, et nommément le demandeur.

Le déposant dit de plus qu'il croit vraiment, que sans le bénéfice d'un bref de saisie-arrêt avant jugement, pour saisir et arrêter tous les biens, dettes, créances et effets mobiliers du dit défendeur, le dit demandeur perdra sa dette, ou souffrira du dommage.

Le défendeur, dans sa requête pour casser le bref, alléguait :

Que les allégations essentielles de la déposition sur laquelle repose la dite saisie-arrêt avant jugement sont fausses et insuffisantes. Qu'il est faux que le dit défendeur ait recelé ses biens, dettes, créances et effets mobiliers, avec l'intention de frauder ses créanciers et nommément le demandeur. Que le dit demandeur a le premier jour de Juin courant, fait souscrire au dit défendeur un billet promissoire pour la somme de cent piastres, payable dans un mois de sa date, à l'ordre du dit demandeur, et que le dit défendeur n'a rien fait avant de souscrire ce billet ou depuis qui puisse justifier le dit demandeur de prendre le procédé qu'il a pris.

Que le dit défendeur n'a jamais recelé ses biens, dettes, créances et effets mobiliers avec l'intention de frauder ses créanciers et nommément le demandeur, mais qu'au contraire, il a, le trente mai dernier, payé un billet de quatre-vingt-neuf piastres et quatre-vingt centins courant, et un compte de quinze piastres courant.

Que le dit défendeur fait honneur à ses engagements, et n'a pas l'intention de frauder ses créanciers, mais au contraire les paie et a l'intention de les payer et peut les payer complètement.

Que l'affidavit produit en cette cause et sur lequel repose la dite saisie-arrêt avant jugement est faux, et que les allégations essentielles du dit affidavit sont fausses et insuffisantes.

Que le dit demandeur ayant, le premier jour de Juin courant accepté un billet promissoire à un mois de sa date, a changé la nature de sa créance et qu'il ne peut baser aucune poursuite que contre le dit billet.

Que le dit demandeur, ayant, le premier jour de Juin courant, accepté un billet promissoire à un mois de sa date, en règlement de son compte ne pouvait faire émaner un bref de saisie-arrêt avant jugement sans faire voir que les causes sur lesquelles il s'appuie, et que les faits sur lesquels il s'appuie ont existé depuis ce règlement, ou sont venus à sa connaissance depuis ce règlement.

Que le dit affidavit ne contient pas les raisons qui font croire au dit demandeur que le dit défendeur recèle ses biens, dettes, créances et effets mobiliers, et ne donne pas les noms des personnes qui l'ont informé de ce fait.

Que le dit affidavit ne fait pas voir pour quelle raison le demandeur, sans le bénéfice d'un bref de saisie-arrêt avant jugement pour saisir et arrêter tous les biens, dettes, créances et effets mobiliers du dit défendeur perdrait sa dette ou souffrirait du dommage, ni les raisons ou motif de la croyance.

Que sous ces circonstances votre Requérant est bien fondé à demander que le bref de saisie-arrêt avant jugement émané en cette cause, et tous les précédés sur icelui, soient cassés, annulés et déclarés nuls et de nul effet, à ce que les biens, créances et effets de votre Requérant soient remis en la possession du dit Requérant et libérés à toutes fins que de droit.

A ces causes, Votre Requérant conclut à ce que le bref de saisie-arrêt avant jugement émané en cette cause, et tous les précédés faits sur icelui soient cassés, annulés et déclarés nuls et de nul effet, et à ce que les biens, créances et effets de Votre Requérant saisis et arrêtés en cette cause soient remis en la possession de votre Requérant et déchargés de la dite saisie-arrêt avant jugement à toutes fins que de droit.

Per Curiam : Le premier Juin courant, 1874, le demandeur a obtenu en cette Cour, et a fait exécuter, contre les biens meubles du défendeur, une saisie-arrêt avant jugement, qui a été faite rapportable et a été rapportée le huit du même mois. Cette saisie-arrêt a été obtenue sur l'affidavit du demandeur, constatant que le défendeur lui était endetté en une somme de cent piastres, pour marchandises et effets de commerce vendus et livrés par le demandeur au défendeur, à Sorel, aux dates et pour les prix portés au compte produit, pour lequel montant et comme règlement duquel compte,

le défendeur avait le même jour premier juin, consenti et signé, en faveur du demandeur, un billet promissoire aussi produit, par lequel, à un mois de sa date, pour valeur reçue, il avait promis payer, à l'ordre du demandeur, la dite somme de cent piastres; que le défendeur récelait ses biens, dettes, créances, et effets mobiliers, avec l'intention de frauder ses créanciers, et notamment le demandeur; qu'il croyait vraiment que sans le bénéfice d'un bref de saisie-arrêt avant jugement, pour saisir et arrêter les biens, dettes, créances et effets mobiliers du défendeur, le demandeur perdrait sa dette, et souffrirait des dommages.

Le 9 juin, le défendeur par ses avocats, MM. Mathieu & Gagnon, après avis préalable, a présenté devant moi, en Chambre, une requête, demandant que le dit bref et tous les procédés faits sur icelui fussent cassés, annulés et déclarés nuls et de nul effet, et à ce que les biens, créances et effets du dit défendeur, saisis et arrêtés en cette cause, fussent remis en la possession du dit défendeur et déchargés de la dite saisie-arrêt à toutes fins que de droit, avec dépens.

Les moyens et raisons invoqués dans cette requête sont:

Que les allégations essentielles de l'affidavit du demandeur sont fausses et insuffisantes;—Qu'il est faux que le défendeur recèle ses biens, dettes, créances et effets mobiliers, avec l'intention de frauder ses créanciers, et notamment le demandeur.

Que le demandeur a, le premier juin, fait souscrire au défendeur le billet en question dans le dit affidavit, et que le défendeur n'a rien fait avant de souscrire ce billet ni depuis qui puisse justifier le demandeur de prendre le procédé qu'il a pris;—que loin de receler ses biens, ainsi que le prétend le demandeur, il a, le trente Mai dernier payé un billet de \$88.89 et un compte de \$15.06;— que le défendeur fait honneur à ses engagements et n'a pas l'intention de frauder ses créanciers, mais qu'il les paie, et a l'intention de les payer, et peut les payer complètement;

Que le demandeur ayant, le premier jour de juin courant, accepté un billet promissoire, a un mois de sa date, a chargé la nature de sa créance et qu'il ne peut baser aucune poursuite que sur le billet;—Que le demandeur ayant, le 1er juin, accepté un billet à un mois de sa date,

en règlement de son compte ne pouvait faire émaner un bref de saisie-arrêt avant jugement sans faire voir que les causes et les faits sur lesquels il s'appuie ont existé depuis ce règlement, ou sont venus à sa connaissance depuis ce règlement ;

Que le dit affidavit ne contient pas les raisons qui font croire au dit demandeur que le défendeur recèle ses biens, et ne donne pas les noms des personnes qui l'ont informé de ce fait ;—

Que le dit affidavit ne donne pas les raisons pourquoi le demandeur, sans le bénéfice d'un tel bref, souffrira des dommages et perdra sa dette.

Le demandeur n'a pas répondu à cette requête. Comme on le voit, la requête soulève plusieurs questions de droit, telles qu'insuffisance de l'affidavit, en ne faisant pas voir que les causes et faits sur lesquels le demandeur s'est appuyé pour demander nullité de la S. A. ont existé ou sont venus à sa connaissance depuis le règlement par billet accordant un mois de délai ; en n'alléguant pas non plus de qui le demandeur tenait ses informations, ni quelles sont les raisons qui font croire au demandeur que le défendeur recèle ses biens, ni encore quelles sont les raisons pourquoi le demandeur, sans le bénéfice du dit bref perdra sa dette et souffrira des dommages ;—En second lieu, que l'affidavit, loin de faire voir que le demandeur a un droit actuel d'action, fait voir au contraire qu'ayant innové sa dette par le billet en question, il n'avait plus de droit d'action en vertu du compte sur lequel il poursuit, et que la saisie-arrêt fût-elle basée sur le billet, qu'elle ne serait pas mieux fondée en droit, vu qu'il apparaît à la face même de l'affidavit que le billet n'est pas échu. Et enfin la requête soulève des questions de faits, en niant tous les allégués de l'affidavit du demandeur.

Voyons d'abord à déterminer les questions de droit.

1o. Le demandeur devait-il faire voir par son affidavit que les raisons et les faits sur lesquels il s'appuie, c'est-à-dire le fait du recel par le défendeur n'ont existé et ne sont venus à sa connaissance que depuis le dit règlement par billet ?

La solution de cette question ne peut offrir aucune difficulté sérieuse ; En effet le demandeur en alléguant dans son affidavit que le défendeur récelait ses biens, déclare par là qu'il en a une connaissance actuelle, et cela suffit ;

c'est au défendeur à faire voir que le demandeur connaissait la conduite du défendeur au moment où il a accepté son billet, et lui a accordé un mois de délai, renonçant par là au droit qu'il avait dès lors de se servir du moyen de la saisie-arrêt et d'arrêter ses biens meubles.

En second lieu, je suis d'opinion que le demandeur n'était pas obligé d'alléguer dans son affidavit de qui il tenait ses informations, ni non plus quels sont les motifs ou faits sur lesquels il appuie sa croyance du recel par le défendeur ; le Code ne requérant que l'allégué pur et simple que le défendeur recèle ses biens dans la vue de frauder ses créanciers.

Le demandeur n'est pas non plus obligé de donner les raisons pourquoi il croit que, sans le bénéfice d'une saisie-arrêt contre les biens meubles du défendeur, il perdra sa créance et souffrira des dommages, le même Code ne l'exigeant pas davantage.

Quant à la question soulevée par le défendeur que le demandeur a innové sa dette en acceptant un billet à un mois, je suis encore contre le défendeur, vu que d'après la loi, un créancier n'est pas facilement présumé avoir eu l'intention d'innover sa dette, et qu'il faut qu'il en ait exprimé l'intention, tous les auteurs s'accordent sur ce point, et nombres de jugements l'ont décidé ainsi. Mais il est une autre question qui me paraît beaucoup plus sérieuse, c'est que le demandeur ayant donné délai au défendeur, pouvait-il, ayant l'échéance de sa dette, et sans alléguer la déconfiture du défendeur poursuivre le dit défendeur sur une dette pour laquelle il a accordé du délai et qui n'est par conséquent pas encore échue, et procéder par saisie-arrêt, pour le recouvrement d'une telle dette. Je ne le crois pas ; en voici la raison :

La loi, en thèse générale, n'accorde un droit d'action au créancier que lorsque sa créance est actuellement échue et exigible et elle est échue et exigible lorsque le terme est expiré, ou encore lorsque le défendeur est devenu insolvable ou en déconfiture, art 1092 C. C. Ici le demandeur fait voir par son affidavit qu'il a donné du délai au défendeur, et par conséquent que sa dette n'est pas échue ou exigible, à moins qu'il ne fasse voir en même temps que depuis le défendeur est devenu insolvable, ou s'est, par le recel ou détournement de ses biens, mis dans un état à empêcher ses créanciers de pouvoir se faire payer

de leurs créances, ce que le demandeur ne fait pas voir, dans le cas actuel. Conséquemment il ne fait pas voir un droit d'action, et partant, comme il ne peut y avoir de saisie-arrêt sans un droit d'action actuel et certain, la saisie-arrêt dans la présente instance n'a pas sa raison d'être et doit être mise de côté.

L'affidavit devrait démontrer un droit d'action actuel, sans quoi la saisie-arrêt qui n'en est qu'un accessoire, n'a plus aucune base sérieuse. Pour ce motif, le bref de saisie-arrêt émané en cette cause et tous les procédés sur celui-ci devront être cassés, et sont cassés, annulés et déclarés nuls et de nul effet, et main levée est donnée de la dite saisie au dit défendeur et il est ordonné que le dit défendeur soit remis en possession des dits biens, créances et effets saisis en vertu du dit bref, le tout avec dépens, distraits à MM. Mathieu & Gagnon, avocats du dit demandeur Requérant.

JUGEMENT :

Je soussigné un des juges de la Cour Supérieure de la Province de Québec, ayant entendu les parties en cette cause, par leurs avocats respectifs, sur le mérite de la requête du défendeur, tendant à faire cesser et annuler le bref de saisie-arrêt avant jugement émané en cette cause, en chambre, dans la chambre des juges au Palais de Justice, dans la Ville de Sorel, dans le district de Richelieu, le neuvième jour de Juin dernier. examiné la procédure sur la dite requête ainsi que l'affidavit sur lequel est basé le dit bref de saisie-arrêt ainsi que toutes autres pièces et documents de record sur le litige soulevé par et au moyen de la dite requête ; pris connaissance de la preuve faite et produite de part et d'autre et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que, par l'affidavit susdit, le demandeur fait voir que par et au moyen du dit billet mentionné au dit affidavit, il a accordé au défendeur, pour la dette qu'il réclame de lui, dit défendeur, par l'action en cette cause, un délai d'un mois à compter du premier Juin dernier.

Considérant que le demandeur ne pouvait en loi poursuivre le recouvrement de sa dite créance contre le défen-

deur, ni par voie de saisie-arrêt avant jugement ni autrement avant qu'elle ne fût devenue échue et exigible.

Considérant que le demandeur était tenu de justifier et faire voir par son dit affidavit un droit d'action actuel, en faisant voir que la dette faisant la base de sa dite action et de la dite saisie-arrêt avant jugement était alors échue et exigible soit par l'expiration du délai accordé pour le paiement, soit par le fait de la déconfiture ou insolvabilité de son débiteur ;

Considérant que le demandeur, tout en établissant dans et par son dit affidavit, qu'il avait donné au défendeur un mois de délai pour payer la dette à lui due par ce dernier, ne constate pas en même temps que le dit terme d'un mois était à la date du dit affidavit échu et expiré, ni que le défendeur était alors insolvable ou en déconfiture, ou au moins que le défendeur, par le fait du recel allégué dans le dit affidavit s'était mis hors d'état de pouvoir payer ses créanciers, mais qu'au contraire le dit demandeur par son dit affidavit fait voir que sa dite dette n'était pas alors échue et conséquemment qu'elle n'était pas exigible. Maintenant la dite requête du défendeur, casse, annule et met à néant le dit bref de saisie-arrêt émané en cette cause, en date du premier Juin dernier, ainsi que tous procédés faits sur et en vertu d'icelui ; donne main levée au défendeur de la saisie-arrêt pratiquée sur ses biens en vertu du dit bref, et ordonne que le défendeur soit remis en possession de ses biens, créances et effets saisis sur lui en vertu du dit bref. Le tout avec dépens contre le demandeur, desquels dépens distraction est accordée à MM. Mathieu & Gagnon, avocats du dit défendeur.

COUR DE CIRCUIT.—BEAUHARNOIS.

PRÉSIDENTE DE L'HON. M. LE JUGE BÉLANGER.

TERME DE FÉVRIER, 1874.

OWEN LYNCH vs. ANTOINE LAFRAMBOISE.

Action sur un billet en brevet. Le défendeur plaide :

1. Nie les allégués de la déclaration ; il n'a jamais contracté l'obligation mentionnée au billet, il n'y a jamais apposé sa signature ni sa croix, que la marque ou croix n'est point la sienne, et qu'elle est fausse ; enfin qu'il n'a jamais consenti ni signé le billet.

2o. Prescription par cinq ans.

Le demandeur répond en droit à ces deux défenses.

1o. Le billet étant une reconnaissance faite devant notaire, le défendeur ne pouvait l'attaquer que par une inscription de faux qui est le seul moyen que devait invoquer le défendeur.

2o. Un billet en brevet de la nature de celui-ci n'est pas prescriptible par cinq ans.

Les parties étant entendues en droit sur les deux réponses en droit du demandeur.

Per Curiam : sur la première réponse : Ces moyens ne sont pas ceux d'une défense en droit ou réponse en droit. Quelque soit la forme et la nature d'un acte invoqué par le demandeur, il est toujours permis au défendeur de le nier spécialement, et sa défense n'est rien autre chose qu'une dénégation spéciale. On ne peut attaquer par une réponse en droit qu'un plaidoyer affirmatif, tendant à détruire le droit d'action et non un plaidoyer purement négatif des allégués de l'action.

Il sera toujours temps pour le demandeur, de soulever la question, lorsque le défendeur procédera à son enquête, ou lors de l'audition au mérite, s'il croit ne devoir faire aucune preuve, en assimilant le cas actuel au cas d'un billet ordinaire, alors que la dénégation de la signature accompagnée de l'affidavit du défendeur, suffit pour obliger le demandeur à prouver la signature au bas du billet.

Il est possible qu'il y eût encore d'autres moyens d'attaquer cette défense; mais dans tous les cas, ça, ne pouvait être par une réponse en droit, qui au fonds n'en est pas même une.

Cette réponse en droit est en conséquence déboutée.

Sur la seconde réponse: Cette réponse ne peut pas permettre une audition en droit avant l'audition au mérite, car cette dernière réponse n'est pas de la nature d'une réponse en droit, quoi qu'intitulée comme telle, car elle contient des allégués affirmatifs, entre autres, que le défendeur a été absent de la province; ce qui, d'après le demandeur, a eu l'effet d'interrompre la prescription, ou du moins d'empêcher la prescription de cinq ans.

Cela nécessite une preuve, qui devra être faite avant aucune audition sur ce second plaidoyer et sur la réponse.

L'inscription en droit, quant à cette seconde réponse, doit être déchargée.

M. Brossoit, pour demandeur.

M. Seers, pour défendeur.

JOSEPH BOUGIE vs. F. X. LEDUC.

Action pour recouvrer \$100.00, avancées au Défendeur en considération d'un transport, qu'il devait consentir au Demandeur, mais qu'il n'a jamais consenti, et qu'il ne peut consentir aujourd'hui, attendu qu'il a transporté à un tiers la somme qui faisait l'objet de la convention entre les parties.

Défense en droit.

Le demandeur ne peut réclamer cette somme, que sous forme de dommage et non comme lui étant due, ou comme lui appartenant.

Le défendeur cite :

1 jurist, p. 193, *McGinnis vs McClosky*.

3 " p. 282, *Gugy, vs Sutherland*.

Per curiam :

Le jugement rapporté au 3 jurist, p. 282, n'a pas son application au cas actuel, car il y est décidé, que l'on ne peut recouvrer par action d'*assumpsit*, le montant d'avances faites à un contracteur, sur le prix d'un contrat non

exécuté ; tandis qu'ici la déclaration allègue spécialement la convention, qui a donné lieu à cette avance, et demande spécialement le remboursement de la somme avancée, vu l'inexécution de la convention.

La présente action est une espèce d'action en indemnité, quoique seulement pour remboursement de la somme avancée, et non pour aucuns autres dommages, qui auraient pu être causés par l'inexécution du dit contrat.

Le jugement dans la cause de McGinnis *vs.* McClosky, n'est certainement pas plus applicable.

Je réfère les savants avocats dans la cause à Demolombe, Tome 24, des contrats, Nos. 575 à 582 inclusive-ment, où l'auteur traite des réclamations auxquelles donnent lieu l'inexécution des obligations ou des contrats ; et particulièrement au No. 582, où il établit en principe que le vendeur qui faillit d'exécuter son contrat est obligé de "rembourser le prix *qui n'aurait plus de cause entre mes mains.*"

L'auteur ne fait que développer des principes identiques, avec ceux établis par notre Code Civil ; art. 1070 *et seq.*

Je suis d'opinion que l'action est bien intentée, que les allégués de la déclaration sont suffisants, et que la défense en droit doit être déboutée.

M. Seers. pour demandeur.

Mr. M. Branchaud, pour défendeur.

LE TRES-HON. ED. ELLICE *vs.* JEAN-BAP. HENEAU.

ET PAR REPRISE D'INSTANCE

EDOUARD ELLICE *vs.* JOSEPH HENEAU

Jugé :—Qu'il doit être adjugé sur la reprise d'instance, avant qu'il puisse être procédé sur la demande principale, à moins d'un consentement à la reprise d'instance de la part du défendeur en reprise d'instance.

ISIDORE TREMBLAY *vs.* ANTOINE LEGAULT

Action en dommages pour £50.

Le demandeur allègue :

10. Le 14 juin, 1873, dans la vue de blesser le demandeur, dans sa sensibilité et sa famille, a saisi violemment une de ses filles par le bras, et l'aurait forcée d'aller chercher son père dans le champ, et a par ses gesticulations, ses paroles injurieuses et blasphématoires et ses menaces, répandu la terreur dans la maison.

A l'arrivée du demandeur de son champ, le défendeur, se tenant dans le chemin, devant la maison du demandeur, avec des cailloux dans ses mains, a injurié le demandeur et sa famille, les menaçant de leur lancer ces cailloux, et disant que le demandeur était "un sacré vieux cochon, un sacré vieux voleur, qu'il lui avait volé des pois, et qu'il, le dit défendeur le tuerait" et autres paroles injurieuses et diffamatoires contre le caractère, la réputation et l'honneur du demandeur.

Le 28 juin 1873, dans la nuit, le défendeur a lancé des pierres dans la porte et les fenêtres du demandeur, dans le but de blesser le demandeur et sa famille, de troubler leur tranquillité, et de leur inspirer des craintes et peines d'esprit qui leur rendent l'existence pénible, désagréable et pleine d'anxiété.

Le défendeur est violent et emporté, et adonné à la boisson, et sa conduite dans les circonstances ci-dessus à l'égard du demandeur et de sa famille, et les propos qu'il tient dans le public au sujet du demandeur et de sa famille sont de nature à nuire, et ont nui à l'honneur et à la réputation du demandeur et lui ont causé et à sa famille des dommages d'au moins £50, qu'il réclame du défendeur.

Par sa *défense en droit*, le défendeur prétend que l'action contient trois causes cumulatives d'action, qui ne peuvent être unies dans une seule et même action.

10. Un assaut et batterie commis sur la fille du demandeur, qui ne dit pas être mineure.

20. Injures verbales contre le demandeur.

30. Pour avoir lancé des pierres dans la porte et les fenêtres du demandeur.

Que cette demande contient trois recours incompatibles sujets à deux modes d'instructions différentes, que le

demandeur ne peut cumuler. Et il demande que le demandeur soit tenu d'opter entre ces causes d'action sous tel délai que la Cour fixera, et à défaut par le demandeur de ce faire, que l'action soit déboutée.

Quant à l'assaut commis sur la fille du demandeur, il est fort peu important que la fille soit majeure ou mineure, vu que le demandeur ne réclame que les dommages qui en sont résultés à lui et à sa famille en général; La Cour aura à apprécier les dommages, qui pourront en être résultés au demandeur et non à sa fille, après la preuve faite.

Quant à la question du cumul, qui est la seule soulevée par la défense en droit, il ne me paraît pas douteux, que les dommages réclamés pour ces différentes causes, peuvent tous être réclamés par la même action; en effet ces trois réclamations, quoiqu'originant de causes différentes, ne sont pas contradictoires ni incompatibles, et je ne puis voir aucune différence dans le mode d'instruction qui appartient à ces différentes réclamations, et de plus les conséquences de jugement devront être les mêmes.

On a cité une décision, dans la cause de Marcille vs. Legault, jugée par son Honneur le Juge Johnson, en 1866, mais sans me prononcer sur le mérite de cette décision, je trouve qu'elle n'est pas applicable dans la cas actuel, parce qu'il pouvait y avoir lieu dans cette cause là, à une instruction différente, sur les différents chefs de l'action, en ce sens, que les dommages réclamés pour un des chefs d'action, excédaient \$200.00, et pouvait donner lieu au procès par jury, qui était même demandé, tandis que ceux réclamés sur les autres chefs étaient moindres que \$200.00, et aussi c'est le seul motif donné par le savant juge à l'appui de ce jugement.

Il n'en est pas de même ici, puisque les dommages, réclamés en bloc sur tous les chefs réunis, ne sont que de \$200.00, et ne peuvent en conséquence, ni conjointement ni séparément donner lieu au procès par jury; voir C. P. C. art. 348, pour les cas où il a lieu au procès par jury, et art. 15, pour les causes d'actions qui ne peuvent être jointes dans une même action.

La défense en droit doit être déboutée, avec dépens.

M. Seers, pour demandeur.

M. Brossoit, pour défendeur.

LA REVUE LÉGALE
EN BANQUEROUTE.

LE 10 AVRIL, 1874.

Présidence de L'HON : M. LE JUGE BÉLANGER.

In re

HENRY SEMPLE *et al.*,

DEMANDEURS.

vs.

LYNCH, BROS.,

FAILLIS DÉFENDEURS.

&

DAMASE A. ST-AMOUR,

SYNDIC PROVISOIRE.

&

JAMES TYRE.

SYNDIC ELU.

NOTES DU JUGE.

Un bref en liquidation forcée a été émané de la Cour Supérieure, à Beauharnois, le 28 juin, 1873, contre les défendeurs, sur l'affidavit de John Hatchett l'un des demandeurs.

En vertu de ce bref, le shérif du district de Beauharnois a saisi tous les biens mobiliers des défendeurs, y compris un piano &c., qui sont actuellement réclamés par

Mary Anne Lynch, et qui sont admis appartenir à cette dernière, et a placé ces effets sous la garde de D. A. St-Amour, syndic officiel, de la ville de Beauharnois, en conformité à la sect. 25 du ch. 16 de la 31-33 Vict. (acte de faillite de 1869,) et le dit D. A. St-Amour en a ainsi pris possession.

Le 26 juillet, 1873, les défendeurs ont consenti devant Mr. Brossoit, notaire, une cession de tous leurs biens, entre les mains du même syndic D. A. St-Amour, comme syndic par interim.

Et plus tard, le 10 Août, les créanciers ont nommé James Tyre, comme syndic officiel, à la faillite des dits Lynch, et le 21 Août, 1873, le dit syndic par interim, D. A. St-Amour, s'est conformé à la section 6 du dit acte de faillite, en livrant les biens des faillis au syndic Tyre, et en lui en faisant le transport requis par cette Section, sauf néanmoins un piano &c., qui avaient été saisis avec les autres effets, et remis aussi entre ses mains avec les autres effets, et qu'il a gardés en sa possession, sous prétexte qu'ils appartenaient à Mary Anne Lynch, sœur des faillis.

Plus tard, le dit syndic par interim a fait taxer, par le Protonotaire, en l'absence du juge, son mémoire pour la garde des biens mis sous ses soins, tant en vertu du dit bref, que subséquemment, en vertu de la dite cession, et le syndic officiel, Tyre, a, dans les trois jours, produit au Greffe une exception à ce jugement ou ordre du Protonotaire, de laquelle exception, il n'a jamais été disposé par la Cour ou le juge.

Maintenant le dit syndic par interim, D. A. St-Amour, réclame pour la garde de ce piano et d'autres effets, depuis le transport qu'il a fait à Tyre des biens des faillis, une somme de \$250,00; et par une autre requête, il demande qu'il soit enjoint au syndic Tyre, de lui payer le montant du mémoire déjà taxé par le protonotaire.

La 1ère question qui se présente naturellement, et qui a été soulevée à l'argument, sur la requête du syndic par interim, pour taxation de son mémoire pour frais de garde des effets réclamés par Mary Anne Lynch, est de savoir si par l'effet du transport par lui fait au syndic Tyre, ses attributions et pouvoir comme syndic par interim, n'ont pas pris fin *de facto*, et si ayant perdu cette qualité, il a pu en assumer encore les pouvoirs par la suite, et en

demander les bénéfices et avantages ; et s'il n'a pu valablement assumer légalement la garde de ces effets et en qualité de syndic par interim à compter du transport, du moins n'a-t-il pas pu le faire comme gardien judiciaire, nommé par le shérif à cet effet, en vertu du dit bref de saisie-arrêt.

En consultant l'ensemble des dispositions de l'acte de faillite de 1869, et particulièrement les clauses 6, 8, 10, 11, 25, et 29 il me paraît tout à fait impossible d'arriver à d'autres conclusions, si ce n'est que les pouvoirs du syndic par interim doivent cesser d'exister du moment du transport fait au syndic officiel, nommé par les créanciers ; il est évident que ces deux officiers ne peuvent pas exister simultanément, puisque d'après le Statut, le syndic officiel est nommé par les créanciers, pour remplacer le syndic par interim ou le gardien nommé par le shérif, ceci résulte clairement des clauses 6 et 29.

Il est évident encore que les attributions du syndic par *interim* cessant par le transport, il perd en même temps sa qualité d'officier de la Cour, et tous les privilèges et obligations qui en résultent ; la Cour et le juge n'ont plus sur lui l'autorité que lui valait sa qualité de syndic par *interim*, si ce n'est pour le contraindre à l'exécution de l'acte de transport requis par la loi, pour l'obliger à remettre les biens des faillis au syndic nommé par les créanciers, et voir à lui faire payer les frais auxquels il peut avoir droit pour le temps de sa gestion jusqu'à la date du transport.

Le devoir du syndic par interim était, aussitôt le transport fait, de transmettre, au syndic officiel nommé par les créanciers, tous les effets saisis, et tous documents et autres choses quelconques, dépendant de la masse de la faillite, et s'il a failli à son devoir, en retenant partie des effets, sous un prétexte ou sous un autre, vrai ou faux, est-il juste, et je dirai même légal de le récompenser pour l'infraction à la loi qu'il a commise, en retenant indûment des effets sur la propriété desquels il ne lui appartenait pas de prononcer, je ne le crois pas.

Sans doute que M. St-Amour a cru faire pour le mieux et faire un acte de justice envers Mlle Lynch, en soustrayant ses effets à la cession de biens des faillis ; mais du moment qu'il est sorti de la légalité, le juge ne peut sanc-

tionner son acte et surtout, ce qui est le point important, le juge ne peut reconnaître à M. St-Amour, un droit qu'il a perdu par l'effet du transport; son seul devoir, après le transport fait, était de mettre ces effets au syndic officiel, ou du moins à Mlle Lynch, s'il croyait pouvoir le faire sans s'exposer à des frais de la part du syndic officiel; mais il ne devait pas prendre sur lui de les garder dans une qualité qu'il n'avait plus, et que la Cour, ni le juge ne peut plus lui reconnaître.

Mais a-t-on dit: si M. St-Amour a perdu sa qualité de syndic par *interim*, par le transport fait au syndic Tyre, il n'a pas perdu sa qualité de gardien nommé par le shérif aux effets saisis, et entre autres à ceux dont il demande ses frais de garde.

Cette prétention n'est pas plus acceptable que la première car, en revoyant les mêmes clauses déjà citées, on ne peut arriver à d'autres résultats, si ce n'est que la session et la transmission des biens des faillis entre les mains du syndic par *interim*, et ensuite au syndic nommé par les créanciers, a mis fin à toute la procédure, en liquidation forcée; mais d'ailleurs il n'a jamais pu être chargé de la garde des effets saisis, qu'en sa qualité de syndic par *interim*, en vertu de la classe 25 du dit acte de faillite, et non en qualité de simple gardien judiciaire, car le seul effet de la saisie arrêt en semblable cas, est de mettre les créanciers en possession des effets du failli, par l'entremise d'abord du syndic par *interim*, et ensuite du syndic de leur choix; du moment que cet effet est atteint le bref de saisie-arrêt n'a plus sa raison d'être, et conséquemment le gardien nommé, M. St-Amour dans le cas actuel, n'a pu agir en d'autre qualité que celle de syndic par *interim*; et tout le temps qu'il a pu et dû agir en cette qualité, il a droit à des honoraires; mais du moment qu'il a dû cesser d'agir comme tel, je ne puis lui reconnaître le droit à tels honoraires.

S'il a droit à quelques frais ou déboursés, ça ne peut être toutefois en qualité d'officier de cette Cour, mais tout au plus pour avoir conservé la chose d'autrui, et pour cela, il ne peut s'adresser qu'aux tribunaux ordinaires, et non à la Cour ou au juge en banqueroute, qui n'ont aucune juridiction en semblable matière.

La requête pour taxation du mémoire du dit D. A. St-Amour est donc rejetée, avec dépens.

Quant à l'autre requête, elle ne peut non plus être accordée, avant que le requérant n'ait fait décheoir le syndic Tyre de son droit de faire reviser l'ordre du Protonotaire, ou avant que cette révision ait eu lieu, suivant le cas.

L'article 465 du Code de Procédure ne fixe pas le délai dans lequel la révision devra être demandée; il dit seulement "et il peut être revisé par le tribunal à sa séance, suivante, ou par tout juge présent ensuite dans le district."

Cette requête est renvoyée pour à présent, sans frais.

MM. A. & W. Robertson, pour Mary Anne Lynch.

M. Brossoit, pour syndic James Tyre.

M. Elliot, pour syndic provisoire St-Amour.

P. J. UBALDE BEAUDRY.

COUR DU BANC DE LA REINE, (En chambre).

MONTREAL, 16 JUILLET 1874.

Coram.—BEAUDRY, J.

JEAN BAPTISTE JULES PRÉVOST.

DEMANDEUR.

VS

L. H. MASSON.

DÉFENDEUR.

JUGÉ :—Qu'une personne qui demande un bref de *mandamus* doit énoncer suffisamment quel intérêt il a dans la procédure.

Qu'il doit alléguer qu'il n'a pas d'autre moyen de se procurer ce qu'il veut obtenir.

Que dans l'espèce, il devait s'adresser au tribunal et non à son officier.

Qu'il y avait un autre remède, le compulsoire, que le demandeur pouvait obtenir.

Que le demandeur devait alléguer que le défendeur était gardien ou dépositaire légal des pièces dont il demande copie.

Que par la loi, le défendeur n'est pas tel gardien, la Cour du Magistrat de District n'étant pas une Cour d'archives [Court of record]

La poursuite intentée par M. Jean-Bte. Jules Prévost, contre M. le Docteur Masson, du Câteau Landing, pour forcer le Docteur Masson, en sa qualité de Greffier de la Cour du Magistrat de District, à donner copie d'une exécution et d'un procès verbal de vente, dans une cause de Lanthier vs. McIntosh, a été déboutée, avec dépens. Le savant Juge a expliqué les motifs de son jugement en ces termes :

“ La présente demande est pour un bref de mandamus, enjoignant au défendeur, Greffier de la Cour du Magistrat du District de Soulanges, de livrer au demandeur, copie de certaines procédures, dans une action entre un nommé Lanthier et un certain McIntosh.

“ Le défendeur a plaidé par une *défense en droit*, et les moyens au soutien de cette défense en droit peuvent se résumer ainsi :

1o. Le demandeur n'énonce pas suffisamment quel intérêt il a dans cette procédure, où son nom ne paraît pas ;

2o. Il n'allègue pas qu'il n'y a pas d'autre moyen de se procurer ces pièces :

3o. Il n'allègue pas qu'il s'est adressé au tribunal dont il dit que le défendeur est l'officier ;

4o. Les conclusions de la requête ne donnent pas au défendeur l'alternative de montrer cause pourquoi il ne serait pas emprisonné, au cas où le Bref Pérémpatoire émanerait ;

5o. Le demandeur conclut illégalement à l'emprisonnement *de plano*, et ne conclut pas à l'émission du Bref Pérémpatoire ;

6o. Les conclusions ne découlent pas des prémisses .

“ Le premier moyen me paraît bien fondé. Il ne suffit pas que le demandeur dise qu’il a intérêt à obtenir les pièces en question, pour justifier la demande d’un Bref de mandamus, pas plus qu’il ne suffirait à un demandeur d’alléguer, généralement qu’un défendeur lui doit, pour obtenir jugement contre ce débiteur. L’intérêt doit être énoncé formellement, de manière que le défendeur puisse lier contestation sur ce point, s’il le juge à propos.

“ Les second et troisième moyens me semblent également bien fondés. Le Bref de mandamus comme tout Bref de prérogative n’est accordé que lorsqu’il n’y a pas d’autre remède possible, et ce défaut de remède n’appert pas ici. Le demandeur n’allègue pas que le défendeur est le dépositaire légal et gardien de ces papiers, et de fait il ne l’est pas plus que le Greffier de tout autre magistrat ou des commissaires des petites causes. Le statut de la 32^{me}. Victoria, C. 23. qui établit la Cour de Magistrats de district n’en fait pas une Cour d’Archiver (Court of Record;) non plus que l’Acte 31 Vict., C. 8, S. 2, c’est simplement la Cour du Magistrat, et la Section 14 ne fait qu’indiquer la personne qui servira de Greffier au Magistrat qui est chargé de tenir les minutes de ses procédés. C’était donc au Magistrat que le demandeur devait s’adresser, soit pour obtenir de lui un compulsoire à son Greffe; car le droit de compulsoire existe; non-seulement à l’égard des Notaires, mais encore à l’égard de *tout officier dépositaire*, ainsi que le déclare Pigeau (P. 49 T. 1).

“ Il n’était donc pas nécessaire de recourir au Bref de prérogative, pour procurer au demandeur les pièces qu’il désire.

“ Les moyens en 4^{me} et 5^{me} lieux mentionnés ne sont pas fondés. D’après la procédure telle que réformée par le statut de la 35^{me}, les conclusions doivent être pour l’émanation d’un Bref Péremptoire, et si le défendeur ne s’y conforme pas, le tribunal ou le Juge, après avoir constaté ce défaut, ordonne l’emprisonnement. Mais les trois premiers suffisent pour faire renvoyer la demande.”

MM. Doure, Doure & Hutchison, pour le demandeur.

MM. Ouimet, St-Pierre & Augé, pour le défendeur.

COUR SUPÉRIEURE

MONTRÉAL, 6 JUILLET, 1874.

Coram.—BEAUDRY, J.

No. 1473.

FRIGON *vs* BUSSEL.

JUGÉ:—Que l'entrée du nom de l'adjudicataire, sur le livre de vente de l'encanteur, accompagné de sa signature mise au-dessous de l'indication de l'objet vendu, forme la preuve du contrat intervenu entre le propriétaire et l'adjudicataire.

20. Qu'il ne peut y avoir lieu à la rescision d'un contrat, pour cause de dol ou fraude, si les défauts, dont se plaint la partie lésée, étaient ouverts et faciles à constater, et si ses objections ne portent que sur des incidents ou accessoires, ou des éventualités probables, et non sur la substance même de la chose.
30. Que lorsqu'il existe un contrat entre les parties, le défendeur qui plaide des moyens tendant à faire rescinder le contrat, ne peut conclure simplement au débouté de l'action, mais doit demander la résiliation du contrat.

Le demandeur allègue qu'il a offert en vente, par encan public, différents lots de terre lui appartenant, situés dans la paroisse St-Laurent. Que l'encanteur a, en présence des personnes assemblées le jour de la vente, lu à haute voix, les conditions de la vente et fait connaître la désignation des lots. Parmi les conditions de la vente se trouvaient entr'autres les suivantes: " L'adjudicataire

sera tenu d'entrer sa signature et son adresse sur le livre de vente de l'encanteur, et dans les huit jours de la vente le dit adjudicataire sera tenu de passer titre d'acquisition". Le défendeur s'est porté adjudicataire d'un certain nombre de lots que le demandeur désigne dans sa déclaration, et refuse maintenant de passer et signer son contrat d'achat. De là, action de la part du demandeur, pour forcer le défendeur à passer un titre d'acquisition des lots qui lui ont été adjugés.

Le défendeur plaide qu'il n'a jamais acheté les lots du demandeur au prix et en la manière allégués dans sa déclaration. Qu'il n'a mis l'enchère à la vente des lots du demandeur que par suite des représentations fausses et frauduleuses de ce dernier. Il énumère les fausses représentations contenues dans les annonces publiées dans les journaux et dans les placards imprimés, sous l'autorisation du demandeur, et allègue que ces représentations frauduleuses n'ont été faites par le demandeur que dans le but d'obtenir des enchères; qu'il n'avait d'autre connaissance de la situation des lots vendus à l'enchère, que celle qu'il a acquise par l'inspection des annonces, des placards, et des journaux publiés sous l'autorisation du demandeur. Il prétend de plus que la propriété vendue, n'a pas la valeur demandée. Et il a conclu au débouté pur et simple de l'action du demandeur. Voici les notes de son Honneur le Juge Beaudry qui a rendu jugement dans cette cause.

Cette action a pour objet de forcer le défendeur à passer titre d'acquisition de certains lots de terre à lui adjugés, à un encan fait à la demande et pour le profit du demandeur, qui propriétaire d'une terre dans les environs de la ville, la divisait en lots à bâtir.

Trois points sont soumis à la décision de la Cour.

1o. Y a-t-il preuve d'un contrat entre les parties?

2o. Y a-t-il eu fraude ou dol, de manière à induire iniquement le défendeur à se rendre adjudicataire et à le tromper sur la situation et les circonstances des lots à lui adjugés?

3o. Le plaidoyer du défendeur est-il de nature à lui assurer le remède qu'il peut réclamer?

Sur le premier point, nous avons comme preuve l'entrée faite au livre de l'encanteur Shaw. Nous y trouvons l'indication des terrains qui devaient être mis à l'enchère et les conditions de vente signés par le demandeur. A la suite on trouve l'indication de certains lots avec les prix accompagnés de la signature au défendeur.

Il y a là même plus que ne requiert l'art, 1567 du Code Civil, car cet article n'exige pas la signature de la partie. Nous avons ici cette signature, au reste le défendeur ne nie pas son enchère, mais prétend qu'elle n'a été obtenue que par des représentations fausses et frauduleuses dans les annonces et placards de la dite vente, imprimées sous l'autorité du demandeur.

Le contrat doit donc être admis.

Voyons maintenant si les faits allégués par le défendeur dans son exception sont prouvés et suffisants. Les fausses représentations dont il se plaint ont trait :—

- 1o. A la distance du bureau de poste aux lots adjugés ;
- 2o. A l'absence de rues fermées sur la terre du demandeur.
- 3o. A la fausseté des annonces, quand à la prolongation de la rue St-Denis, à l'établissement d'une voie ferrée sur cette rue, jusqu'aux terrains en question, et enfin à l'absence de chars à passagers ou omnibus passant auprès de ces lots.

Quand au premier moyen, le défendeur produit les annonces publiées dans quelques-uns des journaux de cette ville, dans lesquelles les lots sont indiqués comme étant à une distance de dix minutes du bureau de poste de cette ville, mais il y a preuve que l'encanteur n'a pas vendu sur cette description, mais sur un plan et des placards imprimés distribués dans la salle, et indiquant ces lots comme étant à dix minutes de la cité.

Il est vrai qu'il faut un peu plus de dix minutes pour s'y rendre, l'excès est au plus de neuf minutes, quelques témoins disent moins. Cependant la propriété était suffisamment décrite et indiquée pour que les personnes intéressées pussent la constater elles-mêmes, et on ne peut supposer qu'un acheteur se porte enchérisseur à l'aveugle, et il y a la maxime que *in dubio semper error nocet arranti.*

Il n'y a pas de rues formées et tracées sur la terre, dit le défendeur, cela est vrai, mais on annonçait que c'était une terre qu'on divisait ainsi en lots à bâtir, et la seule obligation du demandeur était de laisser le terrain requis pour ces rues suivant le plan tracé.

Le défendeur dit: mais la rue St-Denis ne va pas jusque-là. C'est encore vrai, mais quelques-uns des lots sont indiqués comme devant se trouver sur la prolongation de la rue St-Denis. Il n'y a rien dans les annonces qui puissent donner lieu de croire que la rue St-Denis était ouverte et praticable jusque là. On a voulu mettre en doute la possibilité d'ouvrir et prolonger la rue St-Denis dans le voisinage de la terre, et le défendeur Evans a employé un arpenteur pour faire un plan indiquant que si la rue St-Denis était prolongée en ligne droite, elle ne passerait qu'à environ huit ou neuf arpents de la terre du demandeur, mais pour obtenir ce résultat il faudrait s'écarter de la ligne longitudinale des terres et la couper obliquement, plan qui peut être possible mais qui n'est pas probable.

La mention d'une ligne ferrée d'omnibus n'est donnée que comme projetée et non autrement, et c'est une de ces éventualités qu'on peut invoquer sans en fixer l'époque.

Y a-t-il dans toutes ces allégations, représentation frauduleuse qui puisse donner lieu à la résiliation d'un contrat?

“ On appelle *dol* (dit Toul. 6. No. 87), toute espèce de finesse ou d'artifice employé pour induire ou entretenir une personne dans l'erreur qui la détermine à une convention préjudiciable à ses intérêts: (et No. 89) ce qui caractérise le *dol*, c'est l'intention de tromper.

“ Il faut distinguer entre le *dol* qui a déterminé le contrat et le *dol* incident ou accidentel; et au No. 56 Toul. dit que l'erreur sur les qualités accidentelles n'annulent pas la convention, à moins que les parties n'aient fait de la qualité dont il s'agit, une condition du contrat. Ceci ne s'étend pas, néanmoins, aux défauts cachés. Ici s'il y avait des défauts, ils étaient bien ouverts et aisés à constater, et toutes les objections du défendeur ne portent que sur des incidents ou accessoires. “ L'erreur sur la chose (No. 55) n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose. Il en est donc autrement si l'erreur ne tombe que sur des

qualités de la chose, *on ne présume* pas que ces qualités ont été le motif déterminant de la convention, à moins que les parties ne s'en soient expliquées et n'en aient fait une condition."

Maintenant voici ce que dit Domat (vol. 1, p. 315, édit. in 8) instruct. faciles, p. 89 :

" Les manières de tromper étant infinies, il n'est pas possible de réduire en règle, quel doit être le dol qui suffise pour annuler une convention, ou pour donner lieu à des dommages, et quelles sont les finesses que les lois dissimulent, car quelques-unes sont impunies, et ne donnent aucune atteinte aux conventions et d'autres les annullent. Ainsi dans un contrat de vente, ce que dit vaguement un vendeur pour faire estimer la chose qu'il vend, quoique souvent contre la vérité, et par conséquent contre la justice, n'est pas considéré comme un dol qui puisse annuler la vente, si ce ne sont que des finesses dont l'acheteur puisse se défendre et dont la vente ne dépend pas."

Et Poth. (obl. No. 305) " Dans le for extérieur, une partie ne serait pas écoutée à se plaindre de ces quelques légères atteintes que celui avec qui il a contracté, aurait données à la bonne foi; autrement il y aurait un trop grand nombre de conventions qui seraient dans le cas de la rescision, ce qui donnerait lieu à trop de procès et causerait un dérangement dans le commerce. Il n'y a que ce qui blesse ouvertement la bonne foi, qui soit, dans ce for, regardé comme un vrai dol suffisant pour donner lieu à la rescision du contrat, tel que toutes les mauvaises manœuvres et tous les mauvais artifices qu'une partie aurait employés pour engager l'autre à contracter, et ces manœuvres doivent être pleinement justifiées."

Il n'y a rien de tel dans le cas qui nous occupe. La propriété était suffisamment indiquée, et il était facile aux intéressés de constater la distance, le reste des prétendues fausses représentations ne contient que des éventualités probables.

Quant au défaut de délimitation des lots adjugés au défendeur, ce n'est là qu'un moyen d'exception dilatoire, et qui ne peut entraîner le rejet de l'action péremptoirement, ce qui m'amène à la 3^e question que j'ai signalée dès le commencement. Les défenses du défendeur sont-

elles bien celles qu'il aurait dû opposer en supposant que ses moyens fussent fondés en droit ?

Le contrat ayant été prouvé, le défendeur devait conclure à sa résiliation pour cause de fraude, et non conclure purement au renvoi de l'action, comme il l'a fait. Si le contrat n'eût pas été prouvé, le premier plaidoyer du défendeur aurait pu être maintenu, mais seulement en autant qu'il niait ce contrat, et la conclusion au débouté de l'action eût été correcte. Mais ce plaidoyer ne peut être considéré comme une défense au fond en fait, puisqu'il invoque des moyens tendant à détruire ou faire déclarer sans effet le contrat intervenu entre les parties et les conclusions au débouté ne suffisent plus. Sur ce point donc, le plaidoyer du défendeur devrait être rejeté ; et quant au bornage, le défendeur pouvait l'exiger avant d'être contraint de payer ; car ce bornage constituait la livraison efficace du terrain, mais c'est là un moyen dilatoire et non péremptoire, et sur ce point les conclusions sont également défectueuses.

Sur le tout, je crois devoir déclarer la défense entièrement mal fondée, et maintenir l'action du demandeur.

COUR D'APPEL DE RENNES (2^e ch.)

CORRESPONDANCE PARTICULIÈRE DE LA GAZETTE DES TRIBUNAUX.

Présidence de M. MAÎTREJEAN.

Audience du 26 juin 1874.

Lettre confidentielle.—Fausse direction.—Production de cette lettre dans un procès contre le gré de l'expéditeur et du destinataire.—Preuves qui en résultent non admises.

En 1869, le sieur Geffroy, armateur à Nantes, faisait construire le trois-mâts le *Berniquat*, destiné au commerce

des Indes, et en confiait le commandement pour cinq ans au capitaine Cointet, qui était devenu acquéreur et copropriétaire pour un tiers.

Le 25 Mai 1871, Geffroy recevait une lettre que son capitaine lui adressait de Batavia pour l'entretien des affaires du navire. L'enveloppe qui contenait cette lettre en renfermait une autre commençant par ces mots : " Mon cher père," qui avait été mise par erreur dans l'enveloppe adressée à Geffroy. Cette seconde lettre n'avait pas d'adresse particulière, mais Cointet la destinait à son beau-père, le sieur Gendron, qui habitait Nantes, comme le sieur Geffroy.

L'armateur Geffroy a prétendu avoir trouvé dans la lettre qui lui avait été adressée par erreur, l'aveu ou le projet de fraudes que le capitaine Cointet pourrait commettre au préjudice du bâtiment ou de l'armateur. Il adressa à Cointet, à Batavia, son ordre de retour, sans lui en faire connaître les motifs ni la possession de la lettre qui était tombée entre ses mains. Cointet ramena le navire en France. Une explication eut lieu entre l'armateur et le capitaine ; la convention de navigation qui les liait fut résiliée d'un commun accord, et il fut convenu que Geffroy vendrait le navire pour son compte et pour celui de Cointet, son copropriétaire. A la veille de la vente, Cointet révoqua le mandat qu'il avait donné à Geffroy pour effectuer cette vente, et Geffroy le poursuivit devant le Tribunal de Commerce de Nantes, pour le faire condamner à des dommages-intérêts.

Dans cette instance, Geffroy prétendit justifier ses griefs en produisant la lettre à lui adressée par erreur ; son adversaire s'opposa à cette production.

Sur cet incident, qui en présence des faits particuliers de la cause, soulevait une délicate question d'application des principes posés par la jurisprudence en matière de correspondances, le Tribunal a décidé que la lettre ne serait pas produite.

Sur les plaidoiries de Me Bodin, pour l'appelant, de Me Leborgne, pour l'intimé, et les conclusions de M. l'avocat général Nadaud de Buffon, tendant à l'infirmité du jugement, la Cour a rendu l'arrêt suivant :

“ En droit :

“ Considérant qu’il s’agit de déterminer 1o. quel est le caractère constitutif de la lettre confidentielle et missive ; 2o. quels sont les droits de l’expéditeur et du destinataire sur une pareille lettre, et qui doit en être réputé le destinataire ; 3o. si tout autre que celui-ci peut en faire usage en justice dans un intérêt privé ; 4o. enfin si, à défaut des tiers à qui il est interdit d’en faire usage, les juges peuvent d’office en exiger la communication pour y puiser les éléments de leur décision ;

“ Sur le premier point :

“ Considérant qu’une lettre confidentielle et missive peut être définie : toute lettre devant être remise à un individu déterminé pour n’être connue que de lui, et dont l’auteur se dessaisit dans ce but en la confiant à un tiers ou à la poste ;

“ Sur le second point :

“ Considérant que l’expéditeur et le destinataire d’une pareille lettre en sont seuls propriétaires ; que si elle vient à être égarée, perdue, ou volée, celui qui l’a reçue par erreur, trouvée, soustraite ou fait soustraire ne saurait s’en prétendre le destinataire ni le propriétaire par le seul fait qu’elle est tombée en sa possession ; qu’il en est de la lettre qui fait fausse route ou se perd, comme de tout autre objet qui serait remis par erreur au domicile d’une personne à qui elle n’était pas destinée ou qu’on aurait trouvé sur la voie publique ; que celui qui le reçoit où le trouve n’en est pas propriétaire, au moins *ab initio* ; que, dans ces deux cas, la loi, d’accord avec la raison et la morale, l’oblige à en rechercher le véritable propriétaire ou tout au moins à le déposer provisoirement aux mains des autorités compétentes pour opérer de semblables recherches ; qu’à plus forte raison, si on ne s’est procuré l’objet qu’à l’aide d’une fraude, on ne saurait fonder sa propriété sur une possession délictueuse ;

“ Sur le troisième point :

“ Considérant que les principes de droit et d’équité sus-énoncés sont encore plus rigoureux lorsqu’il s’agit de lettres confidentielles ; qu’ils ont été consacrés par la jurisprudence de la Cour de cassation dans des espèces même où le destinataire de la lettre l’avait volontairement communiqué au tiers qui voulait en faire usage, par ce motif que l’expéditeur ayant sur la lettre un droit de co-

propriété avec le destinataire, l'une des parties ne peut disposer les confidences qu'elle contient sans l'assentiment de l'autre. (Cass. 5 Mai 1858.—Dall Per. 1858, 1, 210);

“Sur le quatrième point :

“Considérant que la correspondance intime des citoyens est inviolable comme leur domicile; que personne, la justice même ne peut y pénétrer que dans les cas et suivant les formes établies par la loi, et dans un intérêt d'ordre public; que si ce principe a dû fléchir en matière criminelle, cette exception ne saurait être étendue à de simples débats d'intérêts privés, même lorsque l'action repose sur une allégation de dol ou de fraude. (Cass. 26 Nov. 1862.—Dall. Pér. 1, 524);

“En fait :

“Considérant que Geffroy a reçu en 1871 une lettre en rade de Batavia, par Cointet à Gendron, son beau-père; qu'il n'est pas contesté que cette lettre eût un caractère essentiellement confidentiel; qu'elle était missive, car elle devait être confiée à la poste, et y a en effet été remise par tout autre, pour lui et par son ordre; que Gendron seul en était le destinataire, puisque dans la pensée de Cointet il devait seul la recevoir et en prendre connaissance: que Geffroy était bien destinataire de la lettre et de l'enveloppe à lui adressée, mais non de la lettre destinée à Gendron, et placée par erreur sous la même enveloppe; qu'il ne saurait donc s'en prétendre propriétaire, ni même détenteur légitime; qu'il ne peut dès lors en faire usage dans son intérêt privé contre le gré de l'expéditeur et du destinataire, et que les juges eux-mêmes ne doivent pas y puiser les éléments de leur décision;

“La Cour dit mal appelé, bien jugé;

“Confirme le jugement dont est appel, etc.”

(*Gazette des Tribunaux*, 12 juillet 1874).

COUR DE CIRCUIT.

ST-JEAN, 8 JUIN 1874.

Coram.—CHAGNON, J. C. S.

MOLLEUR vs. BOUCHER

JUGÉ:—Que l'article 1667 du Code Civil, ne faisant aucune distinction entre les employés de ferme, engagés à la journée, et ceux engagés pour un plus long temps, les termes de cet article doivent s'appliquer aux premiers comme aux derniers.

Le demandeur réclamait, par son action, le salaire de dix-huit jours de travail, pendant les récoltes de l'été 1873, à une piastre par jour.

Le défendeur offrit, dans son plaidoyer de prouver, par son serment, en l'absence d'engagement par écrit, les conditions de l'engagement entre lui et le demandeur. Malgré les prétentions du demandeur (du domestique) allant à dire que l'article 1669 ne devait s'appliquer qu'aux employés engagés au mois ou à l'année, et non aux journaliers, la Cour décida que cette preuve, par le serment du défendeur (du maître) devait être acceptée, à l'exclusion de toute autre, pour ce qui est mentionné dans cet article.

L'Hon. Juge, en rendant son jugement, donna les raisons de cette législation consacrée par la jurisprudence: c'est la confiance que la loi repose dans le maître plutôt que dans le domestique, et le peu de précautions avec lesquelles généralement ces engagements sont faits. Bousquet, Dict: de Droit, vo. Domestiques: "Comme pour prévenir une foule de petits procès entre les maîtres et les domestiques, il fallait déférer l'affirmation au maître ou au domestique, le législateur l'a déférée au maître comme méritant le plus de confiance."

Dalloz-jeune, vo. Louange d'ouvrage, page 310, no. 45, commentant le Code Napoléon, : "Il est presque inutile de faire observer que l'article 1781 précité, ne faisant aucune distinction entre les domestiques et ouvriers loués au jour, au mois ou à l'année, il doit recevoir son application à l'égard de tous."

L'article 1781 du Code Français dont parle Dolloz, est en substance le même que l'article 1669 du Code Canadien.

NÉCESSITÉ DE LA RELIGION, DANS
L'ÉDUCATION.

Nous accusons réception d'une jolie brochure ayant pour titre: *Nécessité de la Religion dans l'Éducation*, comprenant les discours prononcés à la distribution des prix du Séminaire de St-Hyacinthe, le 7 juillet, 1874. Ces discours ont été composés par M. le Grand-Vicaire Raymond, Supérieur du Séminaire, et cela suffit pour garantir de la valeur de l'ouvrage, tant sous le rapport des principes que du mérite littéraire.

Cet ouvrage a été composé dans le but de réfuter les paroles prononcées par M. Gonzalve Doutre, à l'Université McGill, " *Ce n'est pas dans notre société qu'il est prudent de laisser contrôler par le Clergé, de quelque dénomination qu'il soit, l'éducation classique et universitaire.*" Pour notre part, nous avons regretté ces paroles de M. Doutre, et nous croyons que si M. Doutre n'eût pas été aigri par les luttes qu'il a soutenues depuis quelques années, il n'aurait pas appuyé de son nom et de son influence les quelques ingrats qui, pour se donner de l'importance et attirer l'attention du public qu'ils ne pourraient autrement intéresser, se font gloire de mépriser ceux qui se sont sacrifiés pour leur donner l'éducation, et les faire ce qu'ils sont. Où seraient nos établissements d'éducation, s'ils eussent été absorbés par les gros salaires des professeurs laïques; nous en serions encore à recommencer.

Jusqu'à ce jour, notre pays a reçu son éducation du clergé, c'est le clergé qui a fait notre peuple ce qu'il est, et

nous n'avons pas à rougir de notre passé. Comment alors leur lancer à la figure l'injure que M. Doure leur lance, *que le clergé ne doit pas contrôler l'éducation classique et universitaire.*

Nous croyons intéresser nos lecteurs, en reproduisant le 5e discours, ayant pour titre: *La Religion et le Droit*, nous recommandons cette lecture aux hommes de la *légalité*, et surtout aux législateurs, qui, souvent nous font des lois qui froissent tant les principes de la justice et de l'équité.

Les discours, qui ont été entendus jusqu'à présent, ont eu pour but de démontrer la nécessité de l'intervention de la religion dans les matières qui sont l'objet des études classiques, ou de ce qui s'appelle la faculté des lettres. Mais les universités ont un enseignement propre à préparer ceux qui en suivent les cours aux professions dites libérales: Elles ont spécialement des chaires de droit, où les professeurs énoncent des doctrines qu'auront à suivre l'avocat, chargé de la défense de la fortune, de l'honneur, de la vie des citoyens, le magistrat qui exerce le suprême ministère de la justice, et même l'homme d'état appelé à faire les lois qui doivent régir son pays. Un cours universitaire ne se borne pas à donner la connaissance et l'interprétation de la législation en force dans une société particulière; il remonte aux principes mêmes des lois; il traite du droit naturel, du droit social. Qui ne sent l'extrême importance de cette haute et noble étude?

Or voici ce que l'on dit: la science du droit ne doit tolérer aucune ingérence de la théologie dans son domaine; elle se suffit à elle-même, elle a des principes qui lui sont propres et qui ne relèvent d'aucune croyance religieuse.

Messieurs, j'ouvre le traité *des lois civiles* d'un jurisconsulte, devant lequel la magistrature et le barreau inclinent respectueusement la tête, Domat. Or, au premier livre de son ouvrage, je trouve cette proposition énoncée. " C'est l'esprit de la religion qui est le principe de l'ordre où devrait être la société; et celle-ci doit subsister par

l'union de la religion et de la police, lesquelles doivent s'accorder et se soutenir mutuellement." C'est la raison, formée sans doute à l'école de la religion, qui s'exprime ainsi. Entendez maintenant l'Église elle-même: elle condamne les propositions suivantes, 56 et 57 du Syllabus: "Les lois morales n'ont pas besoin de la sanction divine, et il n'est pas du tout nécessaire que les lois humaines se conforment au droit naturel ou reçoivent de Dieu le pouvoir d'obliger.

"Les sciences des choses philosophiques et morales, de même que les lois civiles, peuvent et doivent être soustraites à l'autorité divine et ecclésiastique."

Cette thèse de l'enseignement catholique, je viens la soutenir devant le tribunal de la raison.

La société a pour fondement la justice; la justice la stabilité du droit; le droit est ce qui est dû à chacun? Voilà la question. Pour la résoudre, il faut remonter aux premiers principes de la société. Mais tout d'abord ne doit-on pas se demander ce qu'est la société elle-même, quelles sont ses lois constitutives, sur quelle base repose la justice qui doit s'y exercer.

Voulez-vous entendre, sur ce qu'est la société par rapport à l'homme, le grand docteur de la séparation de la religion de l'ordre intellectuel et social, cet homme dont tout le 18^e siècle et le 19^e en partie ont acclamé avec tant d'admiration les doctrines? Écoutez: "Il est impossible que l'homme, dans l'état de nature, soit méchant et malheureux. N'est-il pas au contraire incontestable qu'il est bon et heureux, et qu'il demeure tel tant qu'il demeure dans l'état ou la nature l'a placé.....? La société seule déprave l'homme et le rend misérable. Il doit pour rentrer dans la route du bonheur, renoncer absolument à l'état social et à ses institutions. Reprenez, ô hommes, puisqu'il dépend de vous, votre innocence antique: allez dans le bois perdre la mémoire des crimes de vos contemporains.

Si Jean-Jacques Rousseau a pu écrire cette monstruosité dans *son contrat social*, qui empêche qu'un professeur de droit antichrétien n'en renouvelle l'expression? L'absurdité n'a pas de précipice dans lequel ne tombe celui qui est privé de la lumière de la foi.

La société, l'expérience le démontre, est nécessaire à l'homme pour la conservation de son existence terrestre,

pour le développement de ses facultés intellectuelles, pour son éducation morale, pour la satisfaction de son cœur, pour tout le bonheur de sa vie. L'homme est essentiellement social ; vouloir le ramener à l'état sauvage, c'est combattre la nature, c'est-à-dire, Dieu qui l'a créé pour la société.

Je le veux, l'extravagance de Rousseau n'a guère de partisans aujourd'hui. La société est reconnue nécessaire ; mais pour qu'elle subsiste, il lui faut une organisation ; il faut des lois et une autorité qui les impose et qui les sanctionne. Que le pouvoir politique se soit établi insensiblement par une sorte de dérivation de la puissance paternelle ; ou, que, par une nécessité produite par les circonstances, il se soit trouvé de fait entre les mains d'hommes puissants qui, en maintenant l'ordre, ont pu acquérir un certain droit au commandement : ou qu'il vienne d'un contrat primitif, ou le peuple ait lui-même immédiatement conféré le pouvoir ; cette autorité, d'après l'enseignement de la religion, vient de Dieu, car elle est indispensable au maintien de la société que Dieu a constituée. C'est lui qui investit l'homme ou les hommes appelés à gouverner le peuple du droit de régner, de faire des lois, et qui impose à la société le devoir d'obéir. C'est la déclaration expresse de Dieu même. *Per me reges regnant et legum conditores justa decernunt.* Et l'Apôtre dit que tout pouvoir légalement constitué, vient de Dieu, et qu'il y a obligation en conscience de lui être soumis.

Eh bien ! il ne manquerait pas de professeurs dans une chaire de droit politique pour dire : La souveraineté ne vient pas de Dieu, mais du peuple seul ; il peut l'ôter, quand il le veut à qui il l'a donné ; il n'a pas besoin de raison pour valider ses actes ; s'il veut se faire du mal à lui-même, il est libre de le faire. Ces propositions, on le sait, ont été textuellement soutenus par nombre de publicistes. C'est d'après ce principe que tant de révolutions ont ensanglanté notre siècle ; c'est le droit invoqué par la Commune de Paris, qui a été professé par Rochefort, et dont on veut relever la chaire. On peut comprendre que la religion se croit intéressée, au nom de l'ordre, de la société, de la paix que sa mission est de maintenir, à protester contre cette théorie du brigandage, du meurtre et de l'incendie.

On a entendu naguères ce cri sauvage: la propriété, c'est le vol. C'est le grand axiome du droit révolutionnaire. Adopté par la conscience de tout ce qu'il y a de cupide chez une illustre nation, il a formé en peu de temps cette secte déjà nombreuse des communistes, qui épouvante le monde du plus grand effroi. Mais qui a émis cette maxime subversive? La même bouche humaine, —pourquoi suis-je forcé d'employer un terme qui me paraît impropre?—la même bouche, qui a dit aussi dans un frénétique délire: Dieu, c'est le mal. Cette double parole de Proud'hon montre comment la négation de l'ordre divin amène la ruine de l'ordre humain. Il y a une corrélation nécessaire contre l'incrédulité, et les doctrines les plus funestes à la société.

Sans doute, ceux qui possèdent, quelque irréligieux qu'ils soient, repoussent la maxime que je viens de rappeler: ils sont intéressés à le faire. Toutefois, le socialisme se formule doctrinalement: Tous les hommes sont égaux, dit-il, la nature leur a donné les mêmes droits. Pourquoi à un homme la misère, à son voisin la richesse? Pourquoi celui-ci reçoit-il de sa naissance sans aucun effort, aucun travail de sa part, toutes les jouissances au moyen de la fortune, tandis que celui-là, dont la sueur couvre les membres fatigués, n'obtient le plus souvent qu'un aliment grossier? Rétablissons l'égalité naturelle: partageons les biens, les monceaux d'or, les palais et les demeures royales.

Cette argumentation au point de vue temporel n'est pas sans quelque valeur. Sans doute la raison peut y donner une réponse, laquelle, toutefois, ne peut produire une conviction à toute épreuve. Mais la solution de la question n'est-elle pas donnée péremptoirement par la Révélation? Celle-ci nous montre Dieu imposant à l'homme le travail, et lui donnant par là le droit de posséder la terre dont il a pris possession par son labeur; elle nous fait voir, dans le plus ancien des livres, la propriété établie dès les premiers âges du monde, et confirmée par l'autorité divine qui défend et punit le vol. Et surtout elle donne raison de l'inégalité des fortunes dans la loi providentielle qui l'a permise, pour faire acquérir au riche le mérite de la charité, au pauvre, celui de la

patience, et qui destine à l'un et à l'autre, dans une autre vie, une récompense proportionnée à la valeur des mérites ; le pauvre, qui se résigne au sort que Dieu lui a fait, trouvera dans la béatitude de l'éternité une compensation à sa misère du temps. Cherchez en dehors de l'ordre surnaturel une explication de l'inégalité des fortunes, et vous ne la trouverez point. C'est ce qu'a exprimé énergiquement un homme du peuple, dans une grande assemblée à Paris : On nous a pris Dieu, s'écriait-il, il faut qu'on nous rende la fortune. Aussi le professeur, qui remonte jusqu'aux premiers principes du droit, ne pourra répondre aux objections du communisme, qui s'expriment en faits d'une si déplorable évidence, qu'en demandant l'aide de la religion, et en finissant par en appeler, comme le prédicateur, à la vie éternelle.

C'est la loi qui fait la morale : voilà un principe familier au droit social du dernier siècle. C'est la bonne ou mauvaise police, a dit Helvétius, qui rend les hommes bons ou méchants. Raynal, Boulanger et autres philosophes de cette époque ont répété la même maxime : certaines écoles de notre siècle ne l'ont pas répudiée. Croyez-vous que la société se maintienne avec une semblable législation ? L'omnipotence accordée au fait de la loi et non à sa justice rationnelle, n'est ce pas l'asservissement à la force ? La religion a un autre principe. Une loi humaine n'est juste pour elle, qu'autant qu'elle impose à la société une prescription, ou une prohibition qui soit une conséquence plus ou moins immédiate d'une loi divine : et voilà pourquoi elle fait une obligation de conscience d'obéir aux lois positives et civiles.

Maintenant, entrons dans la considération de certains objets de la législation positive, pour voir si la religion n'a pas à s'en occuper.

Il y a une société naturelle qui a des droits et des devoirs qu'elle tient du Créateur, et qui sont indépendants de l'autorité civile, quoique celle-ci puisse et doive intervenir pour leur donner son appui, et en régler l'exercice en certains cas. Quelles sont les limites dans lesquelles doit se renfermer le pouvoir politique à l'égard de la famille ? On le sait : des législations antiques, entre autres,

celles de Perse et de Sparte, ont proclamé que, même dans le bas âge, les enfants n'appartenaient pas à leurs parents, mais à l'Etat. Au dernier siècle, toute l'Ecole Encyclopédique, Rousseau en tête, a soutenu qu'aussitôt que les enfants n'ont pas besoin du père et de la mère pour se conserver, le lien formé avec eux se dissout de droit.

Et aujourd'hui tout le parti révolutionnaire ne demande-t-il pas en France que l'éducation soit laïque et obligatoire? c'est-à-dire qu'elle enlève aux parents le droit de faire instruire leurs enfants comme ils veulent, selon ce qu'ils croient leur convenir davantage? En vain l'on dirait qu'on leur laisse le soin de pourvoir à l'éducation religieuse: si celle-ci est entièrement séparée de l'instruction profane, elle se donnera difficilement et n'exercera guère d'influence. "La religion, a dit M. Cousin, est la base la meilleure, et peut-être la base unique de l'instruction populaire."—La législation demandée par l'école irréligieuse a pour but au fond d'enlever au père et à la mère le droit de former leurs enfants à la religion et à la morale: ce qui est cependant un devoir que Dieu leur impose, et que l'Eglise doit sans cesse leur rappeler.

Et la loi civile ne peut-elle pas toucher à ce qui fait la base même de la famille? Le clergé ne proteste-t-il pas de toutes parts contre le mariage civil, déjà introduit ou que l'on veut introduire dans le code de diverses nations? Oublie-t-on la discussion qu'a causée dans notre pays la question du divorce?—Et puis, laissez l'esprit chrétien abandonner de plus en plus la société, par suite d'une éducation où la religion n'aura plus de part, les mœurs orientales s'y introduiront, et le droit, qui a déjà admis la polygamie successive, abrogera ses proscriptions contre la polygamie simultanée.

Maintenant est-ce que le droit qui régit les relations des citoyens entre eux sera toujours conforme à la morale, à la justice naturelle, dont l'Eglise est la gardienne et l'interprète? La religion n'aurait-elle pas à réclamer contre une législation qui permettrait l'usure à proprement parler, ou qui autoriserait des contrats blessant quelque précepte du Décalogue? La science sacrée a son traité

De jure et justitiâ; c'est l'un des plus importants et des plus difficiles de la Théologie. On y voit partout les mêmes titres que ceux du Code Civil. Or, quel embarras créerait pour la conscience, et quel trouble préparerait à une société, une prescription légale, objet d'une prohibition religieuse ?

Mais voici une matière où le droit civil se trouve en rapport immédiat avec le droit ecclésiastique ; je veux dire les relations entre l'Eglise et l'Etat. Oh ! j'entends une réponse qui croit prévenir toute difficulté : l'Etat ne s'occupera nullement de l'Eglise : il n'aura rien à démêler avec elle ; il ne fera aucune loi sur ce qui peut la concerner. — C'est donc à dire que l'autorité civile qui est instituée pour protéger la vie, les propriétés, l'honneur des citoyens, laissera la religion, seule base de la société, sans aucune intervention qui l'empêche d'être insultée dans ses enseignements, qui puisse favoriser le soutien de ses ministres et l'érection de ses temples, qui sanctionne quelques-unes de ses lois indispensables à l'ordre social ? Tout ce qui porte un caractère sacré sera exclu de toute protection civile, et Dieu devra être mis hors la loi. Qu'on ne trouve pas étrange que l'Eglise proteste contre un principe qui proclame qu'elle n'a aucun droit à réclamer de la société.

Mais il ne s'agit pas seulement de protection à donner à l'Eglise par la loi ; celle-ci ne doit pas avoir de prescriptions qui la blessent. Or la législation civile doit nécessairement être en contact, sur bien des points, avec l'autorité ecclésiastique. Respectera-t-elle toujours les droits de celle-ci ? Mais voyez donc ce qui se passe partout ! N'est-ce pas la persécution de l'Eglise s'exerçant au nom du droit politique et civil ? Oui ! c'est au nom de la loi qu'en Prusse, en Suisse, au Brésil, les évêques sont arrachés violemment de leurs demeures, traînés ignominieusement devant les tribunaux, et condamnés à l'amende et à la prison, ou aux travaux forcés. C'est au nom de la loi que les religieux et religieuses sont chassés de leurs monastères et condamnés à la pauvreté, et ce qui est incomparablement plus pénible pour eux, à l'impuissance de remplir leurs obligations envers Dieu et leurs devoirs envers la société. C'est au nom de la loi que tous les biens ecclésiastiques sont enlevés à leurs propriétaires et deviennent la possession de l'Etat. Et c'est au nom

d'un prétendu droit des peuples que le chef de l'Eglise lui-même, le Vicaire du Christ, s'est vu enlever son pouvoir temporel par un acte de brigandage, qui sera une des plus grandes abominations dont l'histoire aura à enrégistrer le récit dans ses annales.

Mais qu'est-il besoin d'aller chercher des faits en dehors de notre pays ? Un procès retentissant, qui se poursuit encore, n'a-t-il pas montré des jurisconsultes, invoquant la loi pour forcer le prêtre à un acte sacrilège, et soutenant cette injuste prétention avec une déclamation furieuse contre ce que les catholiques ont de plus cher ? Et ces hommes mêmes qui, au nom de la légalité, ont insulté l'Eglise, et ont voulu exercer sur elle une violence tyrannique, sont ceux qui prétendent que le Droit qu'ils enseignent ne peut avoir de rapports avec les croyances religieuses. Je le demande, est-ce que plus tard, il ne pourrait pas se former ici comme ailleurs, une jurisprudence, qui professerait les principes condamnés par l'Eglise dans les propositions du Syllabus, dont voici le texte :

“ Il appartient au pouvoir civil de définir, quels sont les droits de l'Eglise, et les limites dans lesquelles elle peut les exercer.”

“ L'autorité civile peut s'immiscer dans les choses qui regardent la religion, les mœurs et le régime spirituel.”

“ En cas de conflit légal entre les deux pouvoirs, le droit civil prévaut.”

Or, qu'arriverait-il si notre législation renfermait des lois, dont l'accomplissement serait contraire à la conscience des Catholiques ? Ceux-ci seraient forcés de répéter le mot célèbre des apôtres devant le Sanhédrin : *Non possumus*. Alors il faudrait les contraindre à se soumettre par le moyen de la violence ; c'est-à-dire que la persécution contre l'Eglise commencerait. Devant ce qui se passe aujourd'hui en tant de contrées, on ne saurait dire que l'hypothèse que j'exprime est une chimère.

Où ! voulez-vous devenir des persécuteurs ? En voici le moyen infailible. Proclamez d'abord que la religion n'a rien à faire avec la législation, laquelle doit être entièrement soustraite à son contrôle ; faites ensuite un code à votre guise : il s'y trouvera, soit par ignorance, soit par votre haine des principes religieux, des lois auxquelles l'obligation d'obéir à Dieu plutôt qu'aux hommes

forcera de désobéir. Eh bien, préparez des prisons, pour recevoir les fidèles, les prêtres, les évêques, qui prêts à rendre à César ce qui est à César, lui dénie le droit d'exiger pour lui ce qui est à Dieu.

Un mot devenu célèbre a été dit dans notre siècle par le Souverain d'un petit Etat forcé de céder aux exigences d'une grande puissance: Vous avez le droit de la force, et moi j'ai la force du droit. Une législation qui blesserait la religion, principe et soutien de toute justice, ne saurait jamais avoir la force du droit, et si elle fait exécuter ses prescriptions, alors elle n'est que le droit de la force.

Mais je me flatte qu'il n'en sera pas ainsi dans notre société. Le gouvernement, la législature, la magistrature ont donné des témoignages éclatants de leur désir de respecter les droits religieux et de ne pas envahir le domaine sacré. Un des citoyens les plus distingués de notre pays, par la plus haute place judiciaire qu'il occupe, et par l'estime que lui attirent ses éminentes qualités personnelles, a écrit: "Le droit canonique régissant l'Eglise, toutes les matières ecclésiastiques sont de son ressort, et non seulement les matières ecclésiastiques, mais encore les matières civiles de juridiction mixte, le mariage par exemple."—Et afin de faciliter la connaissance du droit canonique aux hommes de loi, à qui il la juge indispensable, il publie actuellement la traduction de l'abrégé des *Institutions canoniques* de Devoti, auteur qui fait autorité en cette matière.

Que notre droit civil soit toujours en harmonie avec le droit religieux, il sera plus respecté de ceux qu'il aura à régir; et notre pays ignorera les troubles et les violences que tant d'autres contrées ont à souffrir. L'union de l'Eglise et de l'Etat dans la législation, c'est ce qui doit produire l'ordre, la paix et la justice dans une société.
