

La cour Supérieure (Guerin, J.) a renvoyé la défense parce que la créance offerte en compensation n'était ni liquide, ni exigible.

La cour de Révision a renversé ce jugement avec les considérants de droit suivant :

“Considérant qu'il est de jurisprudence qu'une dette qui n'est pas absolument claire et liquide peut être offerte en compensation, pourvu qu'elle soit facile à prouver;

“Considérant que, dans l'espèce, la dette offerte en compensation par la défenderesse, pour les repas qu'elle avait fournis au demandeur, n'était pas claire et liquide dans un sens absolu, mais qu'elle pouvait être aisément prouvée et liquidée et qu'elle pouvait être invoquée efficacement pour repousser la demande du demandeur, quoique le temps de s'en prévaloir pour action directe fût expiré pour une partie d'icelle; (art. 2246 C. c.);

“Considérant qu'il y a erreur dans le dit jugement rendu le 14 avril 1909 et déclarant, après l'instruction de la cause et la liquidation de la créance, que la réclamation de la défenderesse n'était pas susceptible d'être opposée en compensation à celle du demandeur qui est basée sur des billets promissaires échus depuis longtemps;

“Considérant que la cour de première instance aurait dû déclarer la dette due au demandeur, compensée à la date du jugement *a quo* jusqu'à concurrence des dites sommes de \$242.20 et de \$58.50 formant un total de \$300.70 que le demandeur devait à la défenderesse, pour repas à lui fournis, comme susdit; et ce, sans préjudice aux frais d'action du demandeur, vu que la compensation ne prenait effet que par le jugement;

“Considérant que la défenderesse ayant obtenu jugement sur sa demande reconventionnelle dans la cause no 288 entre les mêmes parties, pour la somme de \$50 pour les déjeuners d'une année; le crédit de \$300.70 auquel elle

avait droit dans la présente cause doit être en conséquence réduit à \$250.70; par ces motifs revise et modifie le jugement *a quo*, avec dépens de révision contre le demandeur; et en conséquence déclare et ordonne que la dette due au demandeur et constatée par le jugement *a quo* doit être, et elle est compensée, à la date du 14 avril 1909, jusqu'à concurrence de la susdite somme de \$250.70 due par le demandeur à la défenderesse; et ce, sans préjudice aux frais d'action qui ont été adjugés contre cette dernière.

"Et il est ordonné que la présente sentence soit renvoyée avec le dossier au tribunal de première instance.

"L'honorable juge Charbonneau est dissident."

Lamothe & Champour, avocats du demandeur.

Beaudin, Loranger, St-Germain & Guerin, avocats de la défenderesse.

* * *

NOTES. — An account for board, when the debt is easily proved, is a debt *claire et liquide*, and such as may be offered in compensation to a debt under an obligation. *C. R.*, 1866, *Desjardins vs Tassé*, 2 *L. C. L. J.*, 88; *R. J. R. Q.*, 271, 535; 17 *R. L.*, 97.

On ne peut plaider en compensation à une demande de sommes déterminées dues en vertu de billets ou de la réception de deniers comme mandataire, une dette de dommages fondée sur ce que le demandeur aurait manqué à des obligations qu'il aurait assumées par le contrat de mandat en vertu duquel ces sommes d'argent ont été reçues. *Langelier, J.*, 1900, *London Guarantee and Accident Co. vs Gwillt*, *R. J. Q.*, 18 *C. S.*, 398.

Une dette formée d'items pour pension, fourniture de vêtements, frais de voyage, argent prêté et frais funéraires, que le créancier peut justifier promptement, n'est pas de celles prévues à l'article 1194 C. c., mais est compensable de droit aussitôt qu'elle existe. *B. R., conf.*, 1907, *Fisher vs Sheridan*, 17 *B. R.*, 296.

V. Beauchamp, C. c., art. 1188:

La jurisprudence concède que la compensation admise entre dettes liquides s'étend aux dettes faciles à liquider, ou plutôt une dette facile à liquider doit être réputée liquide en ce qui touche la compensation. Une dette est réputée liquide et susceptible de compensation, si elle peut être liquidée sans retard préjudiciable à celui à qui elle est opposée. 28 *Demolombe*, nos 522, 523; *Merlin, Rép., vo Compensation*, § 2, no 1; 7 *Toullier*, nos 411, 412; 18 *Laurent*, nos 404, 405, 472; 5 *Colmet de Santerre*, no 242 bis-5; 3 *Massé et Vergé, sur Zachariae*, 571, note 7.

COUR DE REVISION.

**Mur mitoyen. — Démolition. — Locataire. — Dommages.
— Garantie.**

MONTREAL, 5 février 1910.

CHARBONNEAU, HUTCHINSON, MARTINEAU, JJ.

HENRI LANCTOT vs E. DE BOECK *et al.*, et HENRI LANCTOT, en garantie vs O. LATREILLE *et al.* *ès-qual.*

Jugé.—(Lafontaine, J., C. S.). 1o. Qu'un sous-locataire dont le logement est rendu inhabitable par suite de la démolition d'un mur mitoyen a droit d'être déchargé de son loyer depuis qu'il a dû quitter les lieux;

2o. Que la persistance d'un locataire à demeurer dans une maison inhabitable, lorsqu'il y trouve son avantage, ne peut être considérée comme un acquiescement à l'état de choses existant, ni une renonciation à se prévaloir lorsqu'il le jugerait convenable de l'inhabitabilité des lieux loués.

(Cour de Révision). 20. Que le locataire dont l'action pour loyers contre son sous-locataire est renvoyée pour les raisons susdites, a droit d'appeler son locateur principal en garantie, pour le montant de loyers qu'il est appelé à lui payer en sus de ce qu'il reçoit de son sous-locataire, mais qu'il n'a aucun recours en garantie si le loyer du sous-locataire est plus élevé que le loyer principal et couvre ainsi la réduction de loyer obtenue par le sous-locataire.

Code civil, article 1618.

Le demandeur réclame \$210, loyer d'un logement, en vertu d'un bail authentique.

Les défendeurs ont plaidé à cette action et demandé le renvoi de l'action en alléguant principalement que le toit avait toujours été en mauvais ordre et faisait abondamment de l'eau; qu'au commencement de l'été 1908, le voisin avait démoli le mur d'un pignon de la maison afin de le reconstruire; que cette démolition et cette reconstruction ont été la cause que le logement a été mis à découvert, a été rempli de poussière et de chaux vu que les ouvriers y ont constamment travaillé; que le logement a été rapetissé de six pouces et qu'on y a enlevé les water-closets et le bain; de sorte que ce logement est devenu inhabitable, et le sous-locataire du défendeur, Charles Hébert, a dû quitter les lieux et a souffert des dommages considérables. Le demandeur intenta, sans délai, son action en garantie contre les défendeurs en garantie. Ces derniers n'ayant pas pris le fait et cause du demandeur, celui-ci répondit à la défense sur les deux points, savoir, pour le toit et pour le mur, sur lesquels il s'en était rapporté à justice dans sa réponse spéciale.

Le demandeur après avoir lié contestation répondit:

10. *Quant au mur.* — Que ce mur était mitoyen et que, en le démolissant pour le reconstruire, le propriétaire voisin n'avait fait qu'exercer son droit; que durant ces travaux, savoir, du 22 août au 22 octobre 1908, les défendeurs et leurs sous-locataires ne se sont pas plaint; qu'au con-

traire, ils ont continué à habiter les lieux loués jusqu'au 26 novembre 1908;

20. *Quant au toit.* — Que vers le 15 juillet 1908, le propriétaire, la succession Latreille, avait fait réparer la dite couverture et l'avait mise en grande partie neuve, à la satisfaction de tous les locataires et sous-locataires; qu'elle avait toujours été en bon ordre depuis et que personne ne s'en était plaint.

L'action en garantie renferme les allégations ordinaires de ces sortes d'actions. Elle allègue la filiation des propriétaires avec les locataires et les sous-locataires, la dénonciation aux défendeurs en garantie de toutes les plaintes et réclamations des sous-locataires et demande à ce que ces derniers soient condamnés à prendre le fait et cause et à garantir le demandeur en garantie contre les allégations de la défense se rapportant aux réparations du toit, au mur mitoyen, aux dommages et droit d'abandon qui y sont allégués; à ce qu'ils soient tenus ès-qualité de garantir et indemniser le dit demandeur contre toute condamnation en capital, intérêt et frais, qui pourrait être portée contre lui, et que dans les cas où les défendeurs principaux seraient déclarés bien fondés dans leurs dites prétentions, à ce que les défendeurs en garantie soient condamnés en leur lieu et place pour tout ce qui est demandé dans les conclusions de l'action principale.

La cour Supérieure a renvoyée l'action principale avec dépens, et a maintenu l'action en garantie avec les considérants suivants:

“Considérant que les reproches quant à l'état des lieux au sujet de la couverture et des travaux que le demandeur s'est engagé à faire en rapport avec les modifications convenues dans les lieux loués, ne sont pas fondés, et que la mise en demeure nécessaire en pareil cas n'a pas eu lieu;

“Considérant, quant au reproche relatif à l'inhabilité des lieux loués par suite de la démolition du mur mitoyen et de sa reconstruction, qu'il appert que vers la fin du mois de septembre 1908 le propriétaire voisin a démoli le mur mitoyen entre lui et les défendeurs en garantie pour le reconstruire afin de lui donner une épaisseur plus considérable pour supporter la construction qu'il voulait faire, et que la reconstruction de ce mur a duré jusque vers le 16 novembre suivant; que la démolition du mur mitoyen et sa reconstruction avec une plus grande épaisseur, rapetissant par là les lieux loués, ont, par suite des inconvénients qui s'ensuivent, la poussière et la chaux, le mouvement des ouvriers à l'intérieur des lieux occupés par les défendeurs avec leurs outils et leurs matériaux, le déplacement des meubles et des marchandises des défendeurs pour les fins des travaux à faire, et leur détérioration, l'enlèvement du bain et des water-closets, le froid pénétrant dans les lieux loués, et l'humidité qui a suivi à un degré considérable, au point de constituer un danger sérieux à la santé de leurs occupants, rendu inhabitables les lieux loués et ont empêché les défendeurs ou leurs représentants, pendant toute cet espace de temps, d'y faire leur commerce habituel et d'avoir la jouissance des lieux loués;

“Considérant que cet état de choses a duré jusque vers le 19 novembre, jour où les défendeurs ou leurs représentants, sur l'avis de leur médecin, ont été obligés de quitter les lieux loués à cause du danger d'un séjour prolongé résultant de l'humidité causée par la reconstruction du mur nouveau, lequel les défendeurs n'étaient pas tenus de dessécher à leurs frais et au risque de leur santé; que, du moment que les lieux loués sont devenus inhabitables, les défendeurs avaient droit à la résiliation, sans égard à la durée du temps pendant lequel les défendeurs n'ont pu habiter les lieux loués; que si les défendeurs ou leurs représentants sont res-

tés dans les lieux loués jusqu'après la reconstruction du mur mitoyen, ils n'en ont pas eu, en réalité, l'occupation, et que leur persistance à vouloir y demeurer pour leur propre avantage, tant qu'ils ont cru qu'ils pourraient surmonter les inconvénients qu'ils souffraient, ne peut constituer un acquiescement à l'état de choses existant, ni une renonciation à se prévaloir lorsqu'ils le jugeraient convenable de l'inhabitabilité des lieux loués. (*Guillouard, vol. 1er, Louage, nos 113 et 183; Beaudry-Lacantinerie, vol 1er, Louage, nos 461, 468 et 477*);

“Considérant que le demandeur a lui-même averti les défendeurs de la démolition du mur mitoyen par le propriétaire voisin, et que les défendeurs n'étaient pas tenus de faire au demandeur de mise-en-demeure de ne pas troubler leur jouissance par une modification des lieux loués, au point de les rendre inhabitables;

“Considérant que les défendeurs en garantie sont responsables comme propriétaires et bailleurs des lieux loués, par le demandeur principal aux défendeurs principaux, (lesquels les défendeurs en garantie avaient loués au demandeur en garantie avec plusieurs autres logements et magasin compris dans la propriété par eux loués au demandeur en garantie) pour le trouble apporté à la jouissance des lieux loués par suite de la démolition par le propriétaire voisin du mur mitoyen, et de sa reconstruction, et que les défendeurs en garantie sont, en conséquence, responsables envers le demandeur en garantie, pour la perte par lui éprouvée par suite de l'abandon par ses locataires des lieux loués pour cause de leur inhabitabilité et par la résiliation du bail intervenu entre le demandeur en garantie et les défendeurs principaux;

“Considérant qu'aucune mise en demeure n'était nécessaire de la part du demandeur en garantie, relativement au trouble apporté par le propriétaire voisin à la jouissance

des lieux loués et qu'à tout événement, les défendeurs en garantie ont été notifiés de la démolition du mur mitoyen et des conséquences qu'elle pourrait entraîner, et ont, eux-mêmes, mis en demeure et protesté l'auteur de la dite démolition ;

"Considérant que par la résiliation du bail avec les défendeurs et l'abandon des lieux loués le demandeur en garantie perd la somme de \$210 de loyer et \$10, somme déboursée pour l'entretien des lieux loués ;

"Maintient la défense des défendeurs principaux, déclare le bail, en date du 16 mai 1908, passé devant M^{re} Derome, du logement no 200, rue St-Denis, entre les parties, cassé et annulé ; renvoie l'action du demandeur principal avec dépens ; renvoie l'inscription en droit et la défense des défendeurs en garantie, et maintient l'action des demandeurs en garantie ; condamne les défendeurs en garantie à garantir et indemniser le demandeur en garantie des pertes et dommages résultant pour lui du renvoi de son action et de la cassation et de la résiliation du bail ci-dessus, entre le demandeur en garantie et les défendeurs principaux, en conséquence condamne les défendeurs en garantie à payer aux demandeurs en garantie la somme de \$220 avec dépens de l'action en garantie, et, de plus, condamne les défendeurs en garantie à payer et rembourser aux demandeurs en garantie les frais et de l'action principale tant en demandant qu'en défendant."

La cour de Révision a modifié ce jugement en ne maintenant, en principe, l'action en garantie que pour la perte de loyers seule que le demandeur a subie par le renvoi de l'action principale, c'est-à-dire pour le *damnus emergens* et non pour le *lucrum cessans* ; et a renvoyé le dossier à la cour Supérieure pour permettre au demandeur de compléter sa preuve. Voici le jugement de la Cour :

"Considérant que le locateur n'est pas garant du prix

des sous-locations de son locataire, dans le cas où par suite de la reconstruction par le voisin du mur mitoyen, les lieux loués ou partie d'iceux sont devenus inhabitables et ont été abandonnés par les sous-locataires, mais qu'en pareil cas le locataire n'a droit qu'à une réduction de loyer basée sur la somme pour laquelle ont effectivement été entrées dans le prix du bail les parties dont il est évincé;

“Considérant que la cour de première instance ne pouvait condamner les défendeurs en garantie à payer au demandeur en garantie le plein montant du loyer que ce dernier réclamait des défendeurs principaux, sans que le demandeur en garantie prouvât que le prix de cette sous-location correspondait à la valeur locative des lieux loués à l'époque du bail originaire, eu égard au prix total du dit bail;

“Considérant que cette preuve n'a pas été faite;

“Considérant, en conséquence, que l'inscription en révision des défendeurs en garantie contre le demandeur en garantie est bien fondée;

“Considérant cependant que si l'action du demandeur était renvoyée, ce devait être “sauf recours” et qu'en pareille circonstance il convient d'éviter de nouvelles poursuites et des frais, si possible;

“Considérant que l'inscription en Révision contre les défendeurs principaux est mal fondée, attendu que le défendeur en garantie n'est pas intervenu sur la contestation principale et n'y a pas pris de conclusions et que conséquemment il n'en peut prendre en Révision;

“Infirme le jugement de la cour de première instance en date du 22 mai 1909;

“Déclare que les défendeurs en garantie ne doivent point au demandeur en garantie la garantie du prix de la sous-location faite aux défendeurs principaux, mais qu'ils ne lui doivent qu'une réduction de loyer basée sur la somme pour laquelle est effectivement entrée dans le prix du bail

originaire la partie sous-louée livrée aux défendeurs principaux et qu'ils ont été obligés d'abandonner;

“Renvoie le demandeur en garantie et les défendeurs en garantie devant la cour de première instance pour leur permettre de faire la preuve de la valeur locative des dits lieux sous-loués à l'époque du bail originaire, proportionnellement au prix total du dit bail, et faire ensuite adjuger des droits et obligations leur résultant de la dite preuve; condamne le demandeur en garantie à payer aux défendeurs en garantie les frais de l'inscription en Révision regardant l'action en garantie, et condamne les défendeurs en garantie à payer aux défendeurs principaux les frais de l'inscription en Révision regardant la défense principale.

“L'honorable juge Hutchison dissident.”

J. J. Beauchamp, avocat du demandeur, et du demandeur en garantie.

Laurendeau, Pelletier & Pelletier, avocats des défendeurs.

Bisailon & Brossard, avocats des défendeurs en garantie.

* * *

NOTES.—Le recours du locataire contre son locateur, lorsque le propriétaire voisin a démoli le mur mitoyen pour y appuyer une construction nouvelle, et a par là rendu la maison louée inhabitable, est en diminution de loyer ou en résiliation du bail, et non en dommages. Lorsque le voisin abuse de son droit de démolir le mur mitoyen, le locataire peut réclamer des dommages contre ce voisin et non contre son locataire, cet abus constituant une simple voie de fait.

Les mots “le locataire est obligé de payer des dommages-intérêts suivant les circonstances,” dans l'article 1618 C. c., s'entendent des dommages résultant d'un fait émanant du locateur et d'où serait né le conflit sur le droit de propriété entre lui et un tiers, et non des dommages qui sont uniquement occasionnés par ce tiers.

Loranger, J. — “L'article 1618 déclare que si le trouble est causé par suite d'une action concernant la propriété ou tout

autre droit dans ou sur la chose louée, le locateur est obligé de souffrir une diminution dans la jouissance de la chose, et de payer des dommages suivant les circonstances, pourvu que le trouble ait été dénoncé au locateur par le locataire. *Le locateur payera des dommages suivant les circonstances*, cela s'entend des dommages résultant d'un fait émanant du locateur lui-même ou d'où serait né le conflit sur le droit de propriété entre le propriétaire voisin et lui. Mais dans le cas où le propriétaire exerce sur l'immeuble un droit indiscutable, comme celui de se servir du mur mitoyen ou de le démolir pour le remplacer par un autre plus solide en vue d'un exhaussement, le locataire a-t-il droit à des dommages contre son locateur? N'est-il pas, comme le locateur lui-même, obligé de supporter des travaux qu'il n'est pas en pouvoir d'empêcher? C'est là le trouble de droit de l'article 1618, et dans ce cas, dit l'article, il y a lieu à la diminution du loyer ou à la résiliation du bail. La loi ne va pas plus loin." *Russell vs Clay, Loranger, Tait et DeLorimier, J.J., R. J. Q., 6 C. S., 62.*

Voyez aussi *Peck vs Harris et Lyman vs Peck, 12 L. C. R., 355, 368; Hamilton vs Royal Land Co., R. J. Q., 24 C. S., 411; Great North W. Telegraph Co. vs Montreal Telegraph Co., 6 M. L. R., C. S., 74; Guillouard, 1 Louage, 166; 7 Migneault, p. 270.*

Les autorités suivantes soutiennent l'action en garantie du demandeur :

Pothier, Louage, nos 88, 89, 6ème Règle : "Il y a lieu à la garantie, soit que le trouble ait été fait au conducteur lui-même, soit qu'il ait été fait à ses sous-locataires."

2 *Troplong, no 548* : "Il est donc clair que le sort du sous-locataire est perpétuellement lié à celui du principal locataire, qu'il n'est que sa doublure et sa caution."

Do, vol. 1, no 128; 17 Duranton, no 161; Fuzier-Herman, Rép. vo Bail en général, nos 1921, 1922, 1924; Guillouard, Louage 1, nos 335, 337, 338, 339; Walker vs Pease, R. J. Q., 8 B. R., 218; Gosselin vs Martel et Vinet, 27 R. C. Sup., 364; Saint-Onge vs Gauthier, 27 R. C. Sup., 232.

COUR DE REVISION.

**Contrat de louage d'ouvrage. — Exécution des travaux. —
Acceptation.**

MONTREAL, 19 février 1910.

DELORIMIER, CHARBONNEAU, DUNLOP, JJ.

VICTOR HINKELL *vs* LE CLUB CHAMPETRE CANADIEN.

Jugé.—Qu'un entrepreneur n'a pas d'action basée sur un contrat de louage d'ouvrage, si les travaux dont il s'est chargé de faire n'ont pas été complètement terminés d'une manière satisfaisante, ou acceptés par le propriétaire.

L'action réclamait \$375 pour travaux de construction en vertu d'un contrat écrit et accepté par le défendeur.

Le défendeur contesta l'action sur le principe que le demandeur n'avait pas exécuté son contrat tel que convenu et que les travaux n'étaient pas terminés et que ceux qui étaient faits n'étaient pas acceptables, et n'avaient pas été acceptés par lui.

La cour Supérieure (Tellier, J.) a renvoyé l'action. Voici les considérants du jugement:

“Considérant que le défendeur a prouvé les allégations essentielles de son plaidoyer et que le demandeur n'a pas

établi que les constructions, travaux et ouvrages par lui entrepris par le marché du 14 mai 1907 avaient été avant l'action exécutés, terminés et complétés à la satisfaction du défendeur; et que ce dernier les avait reçus et acceptés;

“Considérant qu’il résulte de la preuve et des documents de la cause que les travaux et ouvrages du demandeur n’étaient pas satisfaisants et que le demandeur n’a rien fait après la signification de la notification du 20 juillet 1907, pour les rendre parfaits et acceptables, que le quai flottant n’était pas flottable; qu’il n’était pas bien amarré et qu’il a été entraîné par les eaux du fleuve et s’est perdu, que la citerne était installée d’une manière défectueuse, que la prise d’eau au fleuve a dû être abandonnée et remplacée par une prise d’eau à un puits artésien, que la passerelle n’était pas parfaite, etc., etc.;

“Considérant que, dans les circonstances, le demandeur n’est pas fondé, quant à présent, à réclamer le prix fixe stipulé par le contrat du 14 mai 1907; par ces motifs maintient le plaidoyer du défendeur, déclare le demandeur mal fondé et non recevable, quant à présent, dans sa demande et action, et l’on déboute avec dépens.”

Morisson & Hackett, avocats du demandeur.

Robillaud & Tétreault, avocats du défendeur.

* * *

NOTES.—“Dès l’instant que l’artisan a accepté, dit M. Pic, d’exécuter un travail, l’auteur de la commande a le droit d’exiger de lui un objet tel qu’un ouvrier ordinaire, au courant de son métier, est capable de le faire: s’il y a malfaçon le patron peut donc refuser le travail, ou imposer à l’ouvrier une réduction, dont le taux, en cas de contestation, sera arbitré par le conseil de prud’hommes.” *Fuzier-Herman, Répertoire, vo Louage d’ouvrage, no 1223.*

"La réception des travaux affranchit dans tous les cas l'ouvrier de tous les risques, et cela, soit qu'il ait fourni la matière, soit qu'il ne l'ait pas fournie. (C. c., art. 1788 et 1789). La réception suffit pour opérer ce déplacement de responsabilité. Il n'est pas nécessaire que la chose ait été livrée, remise au maître de l'ouvrage. L'art. 1788 parle bien de la chose livrée, mais c'est là une inexactitude que les travaux préparatoires rectifient très bien. En effet, dans son exposé des motifs de l'art. 1788, le tribun Mouricault s'exprime ainsi: "Il (l'ouvrier) demeure donc propriétaire jusqu'à la confection de l'ouvrage, jusqu'au moment où il est en état et offre d'en faire la livraison. La chose reste donc à ses risques jusque-là." *Fenet*, t. 14, p. 340; *Guillouard*, t. 2, no 791, p. 453.

"Indépendamment de la question des risques, la réception du travail présente aussi une très grande importance au point de vue de la responsabilité des malfaçons. Tout d'abord, il n'est pas douteux que si l'objet livré par l'ouvrier présente des malfaçons apparentes, la réception de l'ouvrage faite par le maître, sans observations ni réserves, entraîne pour lui impossibilité d'exercer aucune action en garantie contre l'ouvrier à raison de ces vices apparents." *Guillouard*, t. 2, no 793.

"*Quid*, si les défauts n'étaient pas apparents? Dans notre ancien droit, la réception de l'ouvrage n'éteignait pas l'action en garantie et le maître pouvait réclamer contre les défauts non apparents pendant un délai qui fut d'abord de trois ans et fut ensuite réduit à un an." *Ferrière, sur Coutume de Paris*, art. 108, no 23.

"Notre droit moderne ne contient aucune disposition législative sur ce point: l'art. 1792, C. c., qui fixe à dix ans la durée de l'action en garantie n'est applicable qu'aux architectes et aux entrepreneurs. L'art. 1790, qui se réfère directement à la matière qui nous occupe, semble, au contraire, qu'après la réception du travail, l'ouvrier est déchargé de toute garantie, et cette induction est confirmée par les travaux préparatoires dans lesquels un conseiller d'Etat, M. Bérenger, a dit, lors de la discussion du titre de louage au Conseil d'Etat: "l'art. 113 (art. 1790, actuel) se rapporte à tout ouvrage quelconque, au lieu que l'art. 115 (art. 1790 actuel) établit une règle particulière pour les ouvrages dirigés par un architecte. Cette dis-

tion est nécessaire: on peut facilement vérifier si un meuble est conditionné comme il doit l'être; ainsi, dès qu'il est reçu, il est juste que l'ouvrier soit déchargé de toute responsabilité; mais il n'en est pas de même d'un édifice; il peut avoir toutes apparences de la solidité, et cependant être affecté de vices cachés qui le fassent tomber après un laps de temps. L'architecte doit donc en répondre pendant un délai suffisant pour qu'il devienne certain que la construction est solide." *Funct.*, t. 14, pp. 261 et 262.

COUR DE REVISION.

Séquestre. — Raisons. — Vente. — Titres.

MONTREAL, 19 février 1910.

TELLIER, DELORIMIER, CHARBONNEAU, JJ.

GEORGE DUBOIS *vs* RAPHAEL DUFRESNE & GEORGE DUBOIS, requérant.

JUGÉ.—Que le séquestre d'un immeuble dont la propriété est en litige est une mesure extrême, qui ne doit être ordonnée que dans des circonstances très graves pouvant exposer l'une ou l'autre des parties à un préjudice irréparable.
Code civil, article 1823.

Le demandeur alléguait, dans son action, avoir offert un certain prix pour l'achat d'un immeuble situé à Montréal; que le défendeur avait accepté de lui vendre cette propriété

pour la somme offerte; et que, bien que dûment mis en demeure le défendeur refusait de signer son acte de vente. Les conclusions étaient en passation de titres, avec consignation du prix offert.

Le défendeur plaida que le demandeur n'avait pas, dans les délais mentionnés dans l'option, offert un titre au défendeur, non plus que la somme de \$5,100 qui était stipulée payable comptant.

La cause a été inscrite généralement le 10 novembre 1909, le demandeur a fait une requête pour séquestre alléguant que la cause ne pouvait pas être entendue avant douze ou quatorze mois; que la propriété rapportait environ \$250 et qu'il fallait que les loyers fussent collectés soigneusement.

Le défendeur répondit qu'il ne s'agissait pas d'une poursuite qui pouvait donner lieu au séquestre et qu'à tout événement, le demandeur avait en sa possession toutes les garanties voulues pour se protéger dans le cas où il réussirait dans sa poursuite, la balance du prix—d'après les informations du demandeur lui-même, si sa poursuite était bien fondée—étant payable par installlements à longs termes, et une somme de \$5,100 se trouvant en dépôt entre les mains du Protonotaire de cette cour.

La cour Supérieure (Fortin, J.) a, le 21 décembre 1909, accordé la requête et nommé un séquestre.

Ce jugement a été renvoyé par la cour de Révision par le jugement suivant:

“Vu l'article 1823 du Code civil;

“Considérant que le séquestre d'un immeuble dont la propriété est en litige est une mesure extrême, qui ne doit être ordonné que dans des circonstances très graves pouvant exposer l'une ou l'autre des parties à un préjudice irréparable;

“Considérant, dans l'espèce, que la requête du demandeur

requérant ne démontre aucunes circonstances pouvant motiver la nomination d'un séquestre ;

"Considérant qu'il y a erreur dans les dits jugements à *quo*, les casse et annule, et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, renvoie la requête du requérant, pour séquestre, avec dépens contre lui dans les deux cours ;

"Et il est ordonné que la présente sentence soit renvoyée avec le dossier au tribunal de première instance."

Archer, Perron, Taschereau & Genest, avocats du demandeur.

Beaudin, Loranger, St-Germain & Guérin, avocats du défendeur.

* * *

NOTES.—La nomination du séquestre est laissée à la discrétion du tribunal.

"Les séquestres pourront être ordonnés tant sur la demande des parties que d'office, en cas que les juges estiment qu'il ait nécessité de le faire."

Ordonnance 1667 t. 19, art. 2.

"Une requête pour séquestre doit contenir les moyens sur lesquels est fondée la demande en séquestre, et il n'est pas suffisant d'alléguer que le requérant a intérêt à ce que les propriétés soient séquestrées."

Meredith, J., 1871, St. Bridget's Asylum vs Fernay, 3 R. L., 32; 20 R. L., 6; 1 R. C., 246; Langelier, J., C. S., 1902, Dame Crevier vs Dame Cloutier, 4 R. P., 347.

"Pending the proceedings in an action to compel the execution of a deed of sale of an immoveable, the plaintiff may obtain the appointment of a *séquestre* to receive the rents of the property, although the pleadings and evidence establish that the defendant had sold the property to another party prior to the service of the action, and was no longer in possession of the property, where there is reason to suspect that the sale to such other party was simulated." *Johnson, J., 1876, Farmer vs O'Neill, 20 L. C. J., 185.*

"As a general principle the judge has the power to order every kind of conservatory measure which the interest of the parties requires."

"This power is indefinite, and confided to the discretion and wisdom of the judge who exercises it. Art. 1823 C. c., is not restrictive, but simply indicative of an instance in which a *séquestre* can be ordered."

"When a plaintiff has obtained judgment against defendant upon a mortgage, the plaintiff, upon affidavit that the property is insufficient security for the mortgage debt, may prevent the defendant from collecting the rent of the property, and to that end may have a sequestrator appointed to collect the rents under arts. 1823 C. c., and 876 C. c., even while an inscription in review from the judgment is pending." *Jetté, J.*, 1879, *Drummond vs Holland*, 23 L. C. J., 241.

"During the pendency of a hypothecary action to recover the amount of a mortgage, the plaintiff has a right to the appointment of a sequestrator, under article 1823 of the C. c., to receive the rents of the property." *C. R.*, 1879, *Heritable Securities and Mortgage Association (limited) vs Racine*, 23 L. C. J., 242; 24 J., 167; 2 L. M., 287, 325.

"La demanderesse poursuivait les défendeurs en recouvrement du montant d'une obligation hypothécaire. Les défendeurs mettaient en question la validité de l'obligation, plaidant que l'emprunt n'avait pas été autorisé et que la propriété hypothéquée était insaisissable.

"Il fut jugé que la contestation soulevée par les défendeurs quant à la légalité de l'obligation invoquée, n'avait pas pour effet de mettre en question entre les parties la propriété ou la possession des immeubles hypothéqués, et que partant, en l'absence de preuve de détérioration, il n'y avait pas lieu au séquestre." *C. R., rev.*, 1893, *Sun Life Ass. Co. of Canada vs Manderville, R. J. Q.*, 4 C. S., 201.

"Le demandeur créancier hypothécaire, poursuivit un individu, qui avait été délégué par son débiteur pour lui payer le montant de sa créance. Le défendeur contestait l'action, pour le motif que le demandeur n'avait pas accepté la délégation de paiement.

"Il fut jugé (infirmant deux jugements de la cour Supérieure, ordonnant le séquestre des biens et nommant le séquestre), qu'il n'y avait pas, dans l'espèce, litige sur la propriété ou la possession d'un immeuble et partant, qu'il n'y avait pas, en l'absence de preuve de détérioration, lieu au séquestre." *C. R.*, 1894, *Bedell vs Smart, R. J. Q.*, 6 *C. S.*, 332.

"Pendant l'instance d'une action pétitoire l'immeuble qui fait le sujet du débat peut être mis en séquestre."

"Même si le défendeur a droit à des impenses et à la détention de la propriété jusqu'au paiement de celles-ci, la mise en séquestre ne lui ferait perdre aucun de ses droits, attendu qu'à défaut de paiement de ses impenses, la propriété lui serait remise, le séquestre n'ayant pour objet que la préservation des droits des deux parties." *C. R.*, 1895, *The Louise Wharfage Co. vs Blouin, R. J. Q.*, 8 *C. S.*, 422; *Larue, J.*, 1896, *R. J. Q.*, 8 *C. S.*, 4; *R. J. Q.*, 5 *C. B. R.*, 377.

"Le séquestre est une mesure conservatoire que la loi laisse à la discrétion du tribunal."

"Lorsque la demande en a été refusée dans une action pétitoire où il appert que la dépossession aurait pour le défendeur les conséquences les plus graves, tandis que le *status quo* n'expose le demandeur qu'à une perte comparativement peu considérable, il n'y a pas lieu de réformer une telle décision en appel." *C. B. R.*, 1896, *Blouin vs The Louise Wharfage & Warehouse Co.*, 5 *R. J. Q.*, 5 *C. B. R.*, 377; *R. J. Q.*, 8 *C. S.*, 422.

"Celui qui, par suite d'une liquidation, peut avoir des droits à exercer sur un immeuble, est en droit d'en demander le séquestre; que dans ce cas, la propriété de l'immeuble est également litigieuse; spécialement, que le cohéritier qui a cédé sa part dans un immeuble de la succession à son cohéritier peut néanmoins demander la mise en séquestre de l'immeuble, en ce que, par le résultat de la liquidation de la succession, il peut avoir des reprises à exercer contre son cohéritier et sur l'immeuble cédé." *Bourges*, 8 mars 1822, *Bruneau, (S. et P., chr.)*.

Fuzier-Herman, Rép., vo Séquestre, no 44.

Do, no 55.

"Il suffit que le litige existe, et ce, quel que soit l'objet sur

lequel porte le litige: meubles, immeubles, valeur incorporelle, ensemble de biens, tels qu'une succession, un fonds de commerce, le patrimoine d'une personne morale, les biens composant une indivision de fait." *Lacoin*, p. 175.

Do, no 57.

"L'on peut ordonner le séquestre non seulement des immeubles, mais encore des choses mobilières dont la propriété et la possession sont en litige entre deux ou plusieurs personnes, et on doit considérer comme des choses mobilières litigieuses les revenus d'hôtels indivis entre deux époux, à répartir entre eux suivant l'importance des reprises de la femme et la part contributive de celle-ci dans les dépenses du ménage." *Chambéry*, 27 juillet 1898, *Crépeux*, (D. 99.2.352).

"Le séquestre judiciaire d'un immeuble peut, en appel, être ordonné sur la réclamation du vendeur qui demande la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix, alors surtout que, par le jugement, il a été décidé que la vente serait résolue de plein droit à défaut de paiement du prix dans un délai déterminé; en ce cas, la propriété doit être réputée litigieuse, dans le sens de l'art. 1961, C. c." *Toulouse*, 29 août 1827, *Vidal*, (S. et P. chr.).

"Il importe peu d'ailleurs que la contestation porte directement ou seulement indirectement sur la propriété ou la possession. Ainsi au cas de contestation entre les héritiers d'une des deux branches paternelle et maternelle appelées conjointement à recueillir une succession; sur la qualité de successibles de quelques-uns d'entre eux, il peut être ordonné que la portion litigieuse de la succession sera administrée par un séquestre." *Bruxelles*, 21 prair. an XIII, *Vanderbilt*, (P. chr.); *Sic*, *Laurent*, t. 27, no 175; *Do*, no 45; *Do*, no 59.

"Lorsque le bien à l'occasion duquel le séquestre est demandé est véritablement litigieux, les tribunaux ne sont pas tenus d'accorder ce séquestre. Tout le monde reconnaît que cette mesure est purement facultative de leur part, et les circonstances sur lesquelles s'appuient les tribunaux pour l'accorder ou le refuser sont extrêmement nombreuses. L'importance ou l'exiguïté du litige, la sécurité ou l'insécurité de l'état de possession dans lequel il se trouve, etc.

“Ainsi jugé que lorsque la possession d'un immeuble est litigieuse entre deux ou plusieurs personnes, les juges peuvent bien ordonner le séquestre, mais ils ne sont pas tenus de l'ordonner; que s'ils recourent à toute autre mesure, si par exemple, ils maintiennent provisoirement chaque partie en possession, leur jugement ne peut être cassé de ce chef.” *Cass.*, 28 avril 1813, *Bruneau*, (*S. et P. chr.*); *Sic, Pont*, t. 1, no 559; *Guillouard*, no 180; *Aubry et Rau*, t. 4, pp. 409, 632; *Laurent*, t. 27, no 173; *Do, nos* 62, 63.

COUR DE REVISION.

**Louage des choses. — Prostitution. — Contrat immoral. —
Connaissance du locateur. — Clause de relocation.**

MONTREAL, 31 mars 1910

TELLIER, CHARBONNEAU, DUNLOP, JJ.

STANISLAS RICHARDSON *vs* DAME M. L. LEONARD &
J. COTE *et al.*

JUGÉ.—10. Qu'un locataire ne peut se refuser au paiement de son loyer, sous le prétexte qu'il avait loué la maison pour des fins de prostitution, à moins qu'il ne prouve que son locateur savait qu'elle avait été louée et occupée pour des fins immorales;

20. Que la clause dans un bail qu'au cas où le locataire abandonnerait les lieux loués, le bailleur pourra en prendre possession et les relouer, à son bénéfice, sans préjudice à son recours contre le locataire, ne saurait être interprétée

comme conférant au bailleur le droit de percevoir pour le logement un double loyer, mais qu'il doit donner au locataire un crédit pour les sommes provenant de la relocation. *Code civil, article 1637.*

La défenderesse, le 19 avril 1909, louait d'Alfred Deschambault, pour un an, le logement portant le no 195 de la rue Sainte-Catherine Est, à Montréal. Le loyer convenu était de \$330 payable par versements mensuels de \$27.50. Plus tard le demandeur acquit de Deschambault la propriété où se trouvait ce logement, et la défenderesse accepta Richardson, le cessionnaire des droits et obligations de son premier locateur.

Le 29 novembre dernier, la défenderesse, ne devant point de loyer, laissait ce logement et transportait ses meubles ailleurs. Le demandeur fit émettre une saisie-gagerie par droit de suite, demanda la résiliation du bail et une condamnation de \$165, loyer du premier novembre 1909 au premier mai 1910.

La défenderesse contesta l'action et plaida qu'elle avait loué et occupé ce logement pour des fins illicites de prostitution, et que Deschambault de même que le demandeur le savaient. Elle nia au demandeur tout droit d'action contre elle, demanda elle-même que le tribunal déclare inexistant le bail, annule la saisie-gagerie et renvoie l'action.

Par sa réponse au plaidoyer, le demandeur déclare qu'il n'a jamais appris ou connu que la défenderesse occupait ce logement pour des fins illicites. Bien plus, il affirme que la défenderesse n'a jamais tenu, dans les lieux loués, une maison de prostitution et qu'elle ne saurait d'ailleurs se prévaloir de sa propre turpitude, si toutefois elle les a occupés pour pareilles fins. Puis il soutient que, bien qu'elle aurait ainsi occupé le logement soit à sa connaissance ou de son consentement, il aurait quand même le

droit de lui en réclamer le loyer jusqu'au 1er mai 1910, date de l'expiration du bail.

La cour de première instance (Mercier, J.) se basant sur le défaut de connaissance du demandeur et de son cédant que le logement avait été loué pour des fins immorales, a maintenu la saisie-gagerie, résilié le bail et condamné la défenderesse à payer au demandeur une somme de \$137.50, représentant le loyer du mois de décembre 1909 et celui des mois de janvier, février, mars et avril 1910.

La cour de Révision a modifié ce jugement comme suit :

“Considérant que la défenderesse a occupé le logement à elle loué par le bail du 19 avril 1909, jusqu'au 29 novembre 1909, jour où elle a abandonné les dits lieux loués, sans cause ni raison et sans permission ; et que, par le jugement *à quo* ses moyens de défense à l'action du demandeur ont été rejetés et elle a été condamnée à payer à ce dernier la somme de \$137.50 représentant le loyer des mois de décembre 1909, janvier, février, mars et avril 1910, à raison de \$27.50 par mois ;

“Considérant que le dit bail du 19 avril 1909 contient la clause suivante, savoir : “Dans le cas où la locataire “abandonnerait les lieux loués ou aucune partie d'iceux “avant l'expiration du bail, le bailleur pourra en prendre “possession de suite et les louer en tout ou en partie à son “bénéfice, à titre de dommages-intérêts, sans préjudice au “recours que le bailleur pourra exercer contre la locataire “pour l'exécution de ses obligations et le paiement du “loyer ;” qu'en vertu de cette clause, le demandeur a pris possession du dit logement abandonné par la défenderesse, le 29 novembre dernier, et qu'il l'a reloué, le 23 décembre 1909, au nommé Emile Hébert, pour le terme d'un an et quatre mois à compter du premier janvier 1910, moyennant la somme de \$80, pour les quatre premiers mois et de \$300 pour les douze mois restant ; que le dit Emile Hébert s'est

obligé de payer les dites sommes, au demandeur, par des versements égaux, mensuels et consécutifs de \$20 chacun pendant les quatre premiers mois et de \$25 chacun pour l'année suivante, et que le demandeur a reconnu que le premier versement de loyer lui a été fait, et que le second versement deviendrait dû et serait exigible le premier février 1910, et ainsi de suite de mois en mois jusqu'à la fin du dit bail;

“Considérant que la clause ci-dessus citée du dit bail du 19 avril 1909 ne saurait être interprétée comme conférant au demandeur le droit de percevoir, pour le logement en question, double loyer pour les mois de janvier, février, mars et avril 1910;

“Considérant que le jugement *à quo* doit être modifié de manière à créditer la défenderesse de la somme de \$20 que le demandeur a reçue d'Emile Hébert pour le loyer de janvier 1910, et aussi à obliger le demandeur à tenir et faire compte à la dite défenderesse de la somme de \$60 que le dit Emile Hébert est tenu de payer pour le loyer des mois de février, mars et avril 1910; par ces motifs, revise le dit jugement *à quo* et procédant à rendre celui que la cour de première instance aurait dû rendre, rejette la défense de la défenderesse et la condamne à payer au demandeur la somme de \$117.50, avec intérêt sur icelle à compter du 6 décembre 1909, et les dépens; casse, annule et résilie le dit bail du 19 avril 1909 à toutes fins que de droit, ordonne au demandeur de tenir et faire compte à la défenderesse de la somme de \$60 que le dit Emile Hébert est tenu de payer pour le loyer des mois de février, mars et avril 1910; déclare la saisie-gagerie faite et pratiquée en cette cause, bonne et valable, et ordonne que les effets saisis soient vendus suivant la loi, pour du produit d'iceux être le demandeur payé de son dû en capital, intérêt et frais;

“La Cour condamne le demandeur à payer à la défende-

resse les dépens de cette cour de Révision, dont distraction est accordée à M^{tres} Robillard & Tétreau, procureurs de la dite défenderesse;

“Et il est ordonné que la présente sentence soit renvoyée avec le dossier au tribunal de première instance.”

J. O. Lacroix, avocat du demandeur.

Robillard & Tétreau, avocats de la défenderesse.

* * *

NOTES.—“Lorsqu’un locataire abandonne les lieux loués et que le locateur les loue à un autre, il y a résiliation tacite du bail.”

“Cependant cette résiliation étant due à la faute du locataire, ce dernier doit payer au bailleur la différence entre l’ancien et le nouveau loyer.”

1903, *Mathieu, J., Jodoin vs Demers, confirmé en Révision, R. J. Q., 24 C. S., 189.*

“Le défaut de payer un seul terme de loyer donne ouverture, en faveur du bailleur, à l’action en résiliation du bail.”

“Le bailleur qui poursuit la résiliation du bail, a droit de recouvrer du preneur, à titre de dommages, le loyer à écheoir pour le temps qui reste à courir en vertu du bail résilié, à condition de rendre compte de loyers perçus, en vertu d’une nouvelle location, pendant cette période.”

C. R., 1908, The Guardian Assurance Co. vs Humphrey, R. J. Q., 33 C. S., 393.

“The plaintiff leased premises to the defendants for a term of six years, but the latter made default to pay the rent. During the first year, the plaintiff brought an action to resiliate the lease, on the ground of non-payment of rent, and prayed judgment for the rent and taxes due, and for a further sum of \$1,350, representing the rent and taxes for the second year, as damages for resiliation. The defendants confessed judgment for the rent due and to become due up to the end of the first year.

Held, that the confession of judgment was sufficient, it being proved that the premises were garnished sufficiently to secure the rent for the second year, and that the lessor who

makes option to resiliate is not entitled to regain possession of the premises and at the same time claim the rent for the unexpired term by way of damages."

C. S., Doherty, J., 1896, Joseph vs Penfold et al., R. J. Q., 10 C. S., 152; Vogel vs Pelletier, 13 L. N., 107; Quintal vs Nairns, 5 L. C. J., 28; McDonnell vs Collins, 3 L. C. J., 41; Cassy vs Johnston, 15 L. C. R., 260; Lusignan vs Rielle, 16 R. L., 694.

COURT OF REVIEW.

**Responsibility. — Employer and employee. — Warnings.
— Disobedience. — Safeguards.**

MONTREAL, 12th March 1910.

TELLIER, CHARBONNEAU, DUNLOP, JJ.

DAME MARGARET GALLAGHER, *ès-qual.* vs THE JEFFREY
MANUFACTURING COMPANY.

HELD.—1o. That although an employer must not only take the necessary precautions in warning his employee against the danger to which he is exposed, but that he must also see that his orders are respected and carried out; however he cannot be held responsible when the employee's disobedience is so sudden and unexpected that it cannot be foreseen nor prevented;

2o. The employer is not responsible for the negligence of putting a rail as a safeguard around a dangerous place when the absence of it is not the proximate cause of the accident.

Civil code, article 1053.

The plaintiff personally and *ès-qualité* claims from defendant \$10,000 damages, occasioned to her and her children through the death of her husband, the late William Kerr, who was killed by an elevator in the factory of the company defendant.

The deceased William Kerr was working upon the ground floor of the defendant's factory and went to walk across the trap doors covering the elevator shaft, when the elevator suddenly arose from the basement and pushing open these trap doors caused the deceased to lose his balance and he fell and was crushed between the trap door and the side of the elevator shaft.

The defendant pleaded that the said accident was not caused by its fault, but by the fault of the said William Kerr himself, his attempting to cross over the elevator shaft in question, thereby exposing himself to an unnecessary risk which was known by him.

The cause was tried by a jury and the verdict found that said accident was caused by the combined fault of said Kerr and of the defendant, in the proportion of one-third on the part of defendant and two-thirds for said Kerr. The damages were assessed at \$7,000, that is, \$2,500 against defendant.

The Superior Court (Archibald, J.) gave judgment on the verdict, and condemned the defendant to pay \$1,250 to the defendant personally, and \$1,250, in her quality of tutor to her minor children.

The Court of Review reversed this judgment and dismissed the action for the following reasons:

"Considering that the plaintiff sues to recover from the defendant the sum of \$10,000 damages, the one-half thereof being for herself personally, and the other half due to her in her quality of tutrix to her minor children, plaintiff alleging that on or about the 21st day of November, 1907,

William Kerr, her husband, died in the City of Montreal as a result of an accident suffered by him on the 14th November, 1907, while engaged as an employee in the defendant's work and under the defendant's control; that the said William Kerr was injured by the trap doors in the elevator shaft in the factory of the defendant Company, suddenly raising without warning and crushing him between the said trap doors and the side of the said elevator shaft, injuring him internally, which said injuries resulted in his death as aforesaid; that the said accident which resulted fatally to the said William Kerr, was due to the gross negligence and fault of the Company defendant, its employees and those for whom it is responsible, for the following reasons that there were no appliances for preventing persons from making use of the said trap doors while the said elevator was in motion or about to be put in motion nor any means of warning to persons of the movements of the said elevator, and further to the fact that the employees of the defendant who were using the said elevator were unskilled in its use and did not exercise due care and vigilance in its management;

“Considering that the defendant denying the above plaintiff's allegations pleaded that the death of the said William Kerr was due to his own fault, imprudence and lack of reasonable care and skill in attempting to cross over the elevator shaft in question, thereby exposing himself to an unnecessary risk, which was known to and well understood by him, that in so far as the death of the said late William Kerr was not due to his own fault, imprudence, lack of reasonable care and skill as aforesaid, it was due to a pure accident or a fortuitous event for which the defendant now pleading cannot be held responsible;

“Considering that the jury find the cause of the accident in their answer to question no. 7 of the questions submitted

to the jury:—"Was the said accident due to the combined "fault or negligence of the defendant Company or its employees and of the late William Kerr?—If so, define clearly the respective fault or negligence of each?"—Their answer is: "Yes—in the first place, the Company not having their instructions carried out in regard to the warnings given and also in putting a rail as a safeguard. On the part of the deceased his knowledge of the danger and his disregard of the frequent warnings";

"Considering that the principal ground of negligence therefore found against the defendants in not having their instructions carried out in regard to the warnings given, was never in issue between the parties; and moreover, that Kerr's disobedience was so sudden and unexpected that it could neither have been foreseen nor prevented;

"Considering that the only other ground of negligence found against the defendants in not putting a rail as a safeguard around the elevator in question, was against the evidence and the weight of evidence adduced at the trial; and moreover, that the absence of such rail as a safeguard, was not the proximate cause of the accident in question;

"Considering that, in finding that the fault on the part of the late William Kerr, owing to his knowledge of the danger, and his disregard of the frequent warnings, the jury find specifically the defendant's plea, to wit:—that the death of the said William Kerr was due to his own fault, imprudence and lack of reasonable care and skill in attempting to cross over the elevator shaft in question, thereby exposing himself to an unnecessary risk which was known to and well understood by him;

"Considering that, in so finding, the jury have determined the immediate and proximate cause of the accident, irrespective of their finding against the defendants, and that the defendants are entitled to a dismissal of the plaintiff's action thereunder;

“Considering that the late William Kerr had been at one time a member of the firm of Kerr & Morgan, who carried on the business of constructing and installing elevators, that this firm had the contract for installing the elevator in question when it was put into the building some years before the accident and Kerr as head of the firm, was personally in charge of the work; that the elevator and its equipment was in practically the same condition on the day of the accident as it was when Kerr installed it; and that the responsibility for any defect or lack of appliance therefore comes directly back to Kerr himself, who was, therefore, from his training and experience probably better versed and more experienced in elevators than any other man in the Company’s employ whether workman or official;

“Considering that two days before the accident Kerr had occasion to go from the east to the west of the building, and, instead of walking through the passageway, passed over the automatic doors of the elevator well; that, while he was there the hoist came up from below and upset him on to the floor of the building, and superintendent Pinney happening to see this occurrence cautioned him against the danger of crossing over the folding doors, and asked him if he wished to be killed by his own elevator;

“Considering on the day of the accident Kerr was working at a saw some 10 feet to the east of the elevator and somewhat to the north of its northern side, and Pinney asked him to carry some sprockets from the saw and place them near the southern wall to the east of the elevator; that Kerr took one of the sprockets, and walked across the automatic doors instead of along the passage way; that sub-foreman Ducharme saw him do this, and told him that he was not to pass over the elevator, Kerr answered: “Never mind, it is not your business”; that he was coming

back with another sprocket, when he wilfully walked across the folding doors again, just as the elevator came up, and was squeezed between the door and the uprights on the northern side of the elevator, receiving injuries from which he died; that Pinney did not see him cross the doors on either of these occasions, and Ducharme could not possibly have stopped him, as he came over the second time, nor was there time to discharge him for disobedience;

“Considering that the elevator both in equipment and safeguards, complied with all the provisions of the Municipal Law and Factory Act, and also with modern builder’s experience, and had everything that was necessary in the way of guards according to both factory inspectors and all the elevator men who were examined as experts on the question;

“Considering that, when Kerr’s accident took place, he could not help seeing the cable of the elevator, because it obstructed his path, and he must have attempted to cross with the full knowledge that the elevator was below him and liable to come up at any moment;—he must have been all the more aware of this because his work-bench was near to it and it was passing up and down continuously all day;

“Considering that the defendants provided a safe and easy means of passing from one part of the building to the other, and it was never necessary for Kerr or any other employee to walk across the automatic doors; that it was easier and nearer to pass along the floor than between the cable and the arms of the doors;

“Considering that the jury have found specifically that the late William Kerr met with an accident through his disregard of warnings, and in spite of his knowledge of the danger; and that, under the law as laid down by the Supreme Court in the cases quoted, the defendants are entitled to have judgment in their favour and have the plaintiff’s action dismissed with costs;

"Considering that there is error in the judgment of the eleventh day of February, one thousand nine hundred and nine, condemning the defendants to pay and satisfy to the plaintiff the sum of \$2,500, with costs of suit; doth annul and set aside the said judgment, and proceeding to pronounce the judgment which should have been rendered by the Court below; doth dismiss plaintiff's action with costs, as well in the Superior Court as in this Court of Review."

Claxton & Kerr, attorneys for plaintiff.

McLennan, Howard & Aylmer, attorneys for defendant.

* * *

NOTES.—"In a factory where steam power is used, and more particularly where girls and young people are employed, it is the duty of the employer to make such regulations as will be effective for the protection of the operatives from danger, and to see that such regulations are not only understood by the employees but are obeyed.

"The employer is responsible in damages if he neglects to make such regulations, or, if they are made, permits them to be habitually disregarded."

Archibald, J., 1897, Parent vs Schloman, R. J. Q., 12 C. S., 283.

"In order to free himself from responsibility, an employer must, either personally or through his foreman, not only order his employees to discontinue work considered dangerous but must also either personally or through his foreman, see that the orders are respected and carried out, and if he does not do so, he is responsible for accidents which happen as a result of the non-observance of these orders."

C. R., 1901, Dame Fournier dit Larose vs Dame Lamourcur, R. J. Q., 21 C. S., 99.

"The want of proper supervision which enables the instructions of a foreman as to the use of a cuffing machine in an establishment for the manufacture of shirts and cuffs, to be generally disregarded, is negligence of such a character as to entail responsibility on the part of the employer, in case of an

accident happening by reason of such want of proper supervision."

C. R., 1901, *Gibbons & Co. vs Skelton*, 7 *R. de J.*, 232.

COUR DE REVISION.

Saisie-revendication. — Choses périssables. — Valeur. —
Chose jugée.

MONTREAL, 12 mars 1910.

TELLIER, DELORIMIER, CHARBONNEAU, JJ.

DAME P. L. SHIP *et vir*, vs DAME YETTE GUNBERG.

JUGÉ.—Qu'un jugement, dans une saisie-revendication, ordonnant au défendeur de remettre les objets revendiqués ou d'en payer la valeur est chose jugée, quant au montant de cette valeur, dans une action subséquente réclamant la différence entre cette somme et le prix réalisé par la vente des effets qui étaient d'une nature périssable.

Code civil, article 1241; *Code de procédure civile*, article 634.

La demanderesse prit une saisie-revendication d'une certaine quantité de chaussures délivrée au défendeur pour approbation et que ce dernier refusa d'acheter, mais qu'il retint malgré la demanderesse pour certaines raisons qu'il mentionne dans sa défense.

Durant l'instance, la demanderesse demanda un ordre

pour faire vendre ces chaussures comme choses périssables, vu qu'elles devenaient démodées et diminueraient en valeur. Cette demande fut refusée sur le principe qu'il n'avait pas été prouvé qu'elles étaient des choses périssables. Par le jugement final, la saisie revendication fut maintenue, et ordre fut donné au défendeur de remettre à la demanderesse les effets saisis ou de lui en payer la valeur, soit une somme de \$1,194. Les chaussures furent alors vendues par la demanderesse et réalisèrent la somme de \$465.

La demanderesse institua la présente action pour \$729, représentant la différence entre le prix de vente et la valeur fixée par le jugement dans la saisie-revendication.

Le défendeur contesta l'action parce qu'il n'y avait pas d'allégation d'absence de cause probable, ni que la défense dans la première action avait été faite par malice et de mauvaise foi; qu'il y avait chose jugée quant à la valeur des effets par le jugement sur la saisie-revendication, lequel avait donné l'alternative au défendeur ou de remettre les chaussures ou d'en payer cette valeur, et que le défendeur avait satisfait au jugement en remettant les choses saisies.

La cour Supérieure (Guerin, J.) a maintenu l'action par le jugement suivant :

"Considering that, by a final judgment of this Court, of date the 13th of March, 1908, it was decided that plaintiffs had proved their demand, and that the value of said movable property was \$1,194;

"Considering that defendants acquiesced in said final judgment of 13th March, 1908, and that there is *res judicata* between the parties as to the value, at the time of the issue of the said attachment by revendication, of the said movable property;

"Considering that defendants retained possession of said moveable property until the said judgment was rendered in favor of plaintiff;

"Considering that, on or about the 16th April, 1908, plaintiffs having obtained possession of said movable property, the female plaintiff, after having offered to sell the same to defendants, who refused to purchase the same, thereupon sold the same in the public market, realizing therefor the sum of \$465;

"Considering that plaintiffs have thus suffered a loss of \$729, which is directly attributable to the illegal detention of this movable property, which deteriorated in value, as a selling commodity, between the 3rd July, 1907, and the 13th March, 1908;

"Considering that defendants are responsible for the loss thus suffered by plaintiffs, and that plaintiffs have proved the essential averments of their declaration to the extent of \$729;

"Doth dismiss defendants' plea, and doth condemn defendants to pay and satisfy to plaintiffs \$729, with interest thereon from the 22nd April, 1908, with costs, including costs of exhibits."

Charbonneau, J. — It is *chose jugée* that when the action was taken the goods were worth \$1,194, but there cannot be *chose jugée* as to the damages incurred since the judgment, unless we pretend that the default of fighting such demand constitutes a waiver of rights, which cannot be.

"It is further complained that the trial judge should not have permitted the amendment to the declaration to the effect of alleging absence of probable cause and malice. Leaving aside the question of discretion, which, I think, should be sufficient to cover the amendment, I do not think it was necessary to put in that amendment. The allegation of culpable fault was sufficient to cover the case as the plaintiff intended to present it.

"In my personal opinion I would go further and say that it was not necessary either to prove or allege absence of

probable cause for the defence. The damages claimed arose from contract; they are not quasi-delictuale. Defendant should have returned the goods from the time she was put in default.

“In case of payment of a sum of money, the damages due are the interest from the date when the money is payable, so we may say defendant’s obligation was to pay \$1,194, with interest, or give up the goods and pay plaintiff what damages were incurred between the demand and the delivery.

“I am of the opinion that the plaintiff has as much right to claim the actual damages caused by the delays of defendant’s pleadings as she would have the right to claim interest on the value of the same goods, or the price of sale of the same goods. The majority of the court goes further than this and finds with the first judgment that there had been bad faith in defendant’s plea to the seizure in revendication.

“We all, nevertheless, come to the same unanimous conclusion to confirm the judgment, with costs.”

Casgrain, Mitchell & Surveyor, avocats de la demanderesse.

Greenshields, Greenshields & Languedoc, avocats du défendeur.

COUR D'APPEL.

Syndics des chemins à barrière. — Chemin public. — Chemin privé. — Péage. — Cité de Montréal. — Convention.

MONTREAL, 23 mars 1910.

Sir L. A. JETTÉ, J. C., TRENHOLME, LAVERGNE, CROSS ET
ARCHAMBEAULT, JJ.

MR. HOPE *vs* THE MONTREAL TURNPIKE TRUST.

JUGÉ.—1o. Qu'une personne qui fait usage d'un chemin privé longeant et abouchant à un chemin public à un endroit au delà d'une barrière maintenue par les Syndics des chemins à barrière, n'est pas tenue de payer aucun péage à cette barrière;

2o. Qu'une convention faite entre la Cité de Montréal et les Syndics des chemins à barrière concernant l'enlèvement d'une barrière de péage sur les chemins publics est faite dans l'intérêt public, et toute personne, résidant ou non dans les limites de la Cité, peut en prendre avantage.

L'appelant est un laitier qui demeure à Bordeaux, près de Montréal, et qui a l'habitude d'apporter son lait à Montréal, en suivant un chemin privé qui le conduit jusqu'aux limites de la cité où il fait usage des chemins publics sous le contrôle des intimés. Dans les limites de la cité et près du chemin privé, se trouve une barrière.

L'appelant a refusé de payer les droits réclamés par les intimés prétendant qu'il ne s'était pas servi de leur chemin public, au dehors des limites de la cité, et que les intimés ne peuvent réclamer aucun péage en dedans de ces limites.

Les intimés ont poursuivi pour la somme de \$12.20 pour péage dû et non payé.

La cour Supérieure a maintenu l'action, sur le principe que la barrière était autrefois plus près de la cité et en dehors de l'endroit où le chemin privé abouche avec le chemin public; que cette barrière a été reculée à l'occasion d'une entente entre la cité de Montréal et les intimés et a été placée en deçà du chemin privé, mais que cette barrière n'a été faite que pour l'avantage des citoyens de Montréal et ne peut bénéficier à ceux qui résident en dehors de la cité.

La cour d'appel a renversé ce jugement, et a renvoyé l'action des intimés avec dépens.

Cross, J. — Upon the first contention of the respondent, it is to be observed that the respondent's whole case rests upon the reservation in clause 5 of the deed with the city of Montreal which relates to persons "n'ayant pas droit à la présente commutation," because, apart from that clause, the portion of road dealt with is clearly made free to all travellers.

It is also to be observed that the respondent is not a trading or profit-making body, but is simply a mandatory who is required by law to spend all the tolls upon the up-keep of the roads. Now, the deed charges this up-keep upon the city of Montreal in perpetuity. Besides this, it charges upon the city of Montreal all that the plaintiffs owe for road building work, on the commuted part of the road. As has been pointed out, the tolls are for passage upon or use of the road. It would therefore appear to follow that, if the respondent can still levy tolls from certain travellers, they are collecting payment twice for the same thing.

"The right to levy tolls from persons passing on the King's roads must be clear in any case, and this requirement is all the more imperative in the circumstances just referred to.

"The deed does not explain who the persons "n'ayant pas droit à la présente commutation" are, beyond stating that all residents of the locality along the commuted piece of the road, and vehicles coming from and going to the city, can use the commuted piece of road without charge whether there be toll-bars or not.

"It is urged for the respondent that the city of Montreal is to be held to have bargained for its own people only, in making this deed, and that it must be inferred that persons from other municipalities are those who are not to benefit by the commutation.

"There is an inherent weakness in the supposition that a municipal corporation in bargaining about a public road is to be considered as taking any account of the domicile of the travellers who will pass over it, and what little force there may be in such a consideration largely disappears when it is observed that the city of Montreal was just as likely to have been actuated by the desire to enable farmers to supply its inhabitants with milk, without having to pay tolls on a city street, to get access to them, as by a desire to make a distinction against non-residents.

"But, without going into such a distinction as that, it is clear that it is only a process of inference that the appellant can be said to be under obligation to pay toll for use of the commuted part of this road, and inference is not a sufficient basis upon which to rest such a right.

"Upon the second of respondent's arguments, it is clear enough that the appellant is bound to pay tolls if he has got passage upon the commuted piece of road by evading toll in respect of the commuted part.

"Section 27 of the Ordinance subjects to penalty any person who "after proceeding upon any of the said roads turns out any other road so as to evade payment of toll at a toll-bar", and authorizes the respondent to place toll-bars across the entrances leading into or from any of the said roads in order to prevent such evasion of toll.

"And section 28 subjects to penalty any owner of nearby lands who gives passage to enable payment of tolls to be avoided.

"The appellant is not shown to have proceeded upon the uncommuted part of the road on any of the voyages sued for in this action, and, consequently does not come within the terms of section 27 unless his passage upon the commuted part would have that effect. From what has been already said, however, I consider that his use of part of the commuted piece of road did not subject him to the toll-charge.

"It might be added as regards section 28 that though the road used by the appellant in lieu of the uncommuted part of the Sault road is marked "private road," it is said to have been in use for sixteen years, though, not being stoned, it is not serviceable at certain seasons, whilst at other seasons it is less injurious to horses' feet than a stoned road would be.

"As a city grows and extends into the country it is natural that roads will be opened up. As a consequence, the dominant position of toll-roads long in existence will be broken in upon.

"Land-owners will not keep their lands enclosed to prevent the amount of tolls on toll-roads from being diminished.

"I would conclude that the judgment should be reversed, and the respondent's action dismissed, with costs in both courts."

Eugène Lafleur, K. C., for appellant.

Chas. Laurendeau, K. C., for respondent.

COUR DE REVISION.

Saisie-revendication.—Dépôt.—Livraison.—Tiers.

Montréal, 22 avril 1910.

TELLIER, CHARBONNEAU, DUNLOP, J.J.

THE J. S. PRINCE CO. *vs* GREGOIRE ROCHON *et al. vs* DAME
ADELE LAMONTAGNE, MISE EN CAUSE.

JUGÉ:—Qu'une personne qui reçoit en dépôt certains effets a droit de les retenir et de ne les livrer que sur un ordre du déposant ou du tribunal.

Code civil, article 1810.

La compagnie défenderesse a pris une saisie-revendication contre les défendeurs de certains meubles valant \$101.00 vendus à la mise en cause, à crédit, avec rétion du droit de propriété. Ces meubles avaient été mis en trepôt chez les défendeurs par la mise en cause.

Le défendeur Rochon plaida qu'il avait reçu les dits effets en dépôt en vertu d'un contrat avec le défendeur Rochon, représentant la mise en cause; qu'il ignorait qui est le propriétaire de ces effets, et qu'il a toujours été prêt et l'est encore à les remettre au dit Lauzon, à la déposante ou à qui que ce soit sur son ordre, ou sur l'ordre de la cour.

La cour Supérieure a maintenu la saisie-revendication, mais avec dépens contre la demanderesse.

De Lorimier, J.—“Le défendeur Rochon était dans son droit en refusant de remettre ces effets à la demanderesse sans un ordre du dit Jules Lauzon, le déposant en hangarage, ou sans que le dit Jules Lauzon soit présent et consentant, ou sans un ordre ou jugement de ce tribunal, et la défense du dit Grégoire Rochon, consentant à ce que l'action de la demanderesse soit maintenue, mais avec dépens contre la demanderesse est bien fondée.”

Ce jugement a été confirmé par la cour de Révision.

Gouin, Lemieux, Murphy & Bérard, avocats de la demanderesse.

A. A. Millette, avocat du défendeur Rochon.

* * *

NOTES:—“Le dépôt ne peut, en général, être restitué qu'au déposant ou à ses héritiers. Mais si, en faisant le dépôt, le déposant à indiqué un tiers pour le recevoir, c'est au tiers désigné que le dépositaire doit rendre l'objet déposé; c'est ce que dit en propres termes l'art. 1937. La restitution faite à ce tiers libère le dépositaire.—*Angers, 15 juin 1861, S. 62.2. 87.—Caen, 17 novembre 1875, Pand. fr: chr., V. 5 2.208; Rec. arr. Caen, 1876, p. 6; S. 76.2. 49.—Troplong, n. 146; Aubry et Rau, § 403, p. 623; Laurent, t. 27, n. 114; Pont, n. 474; Guillouard, n. 85.*”

“Les tiers qui soutiennent qu'un dépôt a été fait dans leur intérêt, ont une action directe contre le dépositaire, et, en cas de contestation, ils peuvent valablement assigner le déposant et le dépositaire devant le tribunal du domicile de ce dernier.—(*Caen, 7 janvier 1840, Rec. arr. Caen, 1839, p. 612.*)”

SUPERIOR COURT.

**Public street. — Automobile. — Accident. — Use of
street. — Custom of the Road.**

Quebec, 8th November, 1909.

McCENKILL, J.

JULES GAGNON *vs* CYRILLE ROBITAILLE & *al.*

HELD:—1o. That pedestrians and drivers of vehicles have equal rights upon the roadbed of a street or highway, when the conditions are equal; both must use prudence and care in the exercise of their respective rights upon the highway.

2o. The driver of a horse or of an automobile must stop when it is necessary to prevent an accident.

3o. The custom of the province requires that a vehicle shall pass to the right of the road, and the court is bound to take judicial notice of the custom independently of the proof made in this case.

Code civil, article 1053.

This is an action for \$10,000.00 damages which plaintiff alleges he suffered because of the death of his daughter, a girl of 17 years, by being run over on the 4th of October, 1908, and so injured that she died a few minutes afterwards, by an automobile owned by one Cyrille Robitaille,

senior, and occupied by Cyrille Robitaille, senior, with his wife and some friends. Defendant was acting as *chauffeur*.

The deceased and a companion alighted from a car, and were crossing the street.

The plaintiff contends the accident was due entirely to the negligence of the defendant-chauffeur. The defendants contend that the accident was due entirely to the imprudence and negligence of the deceased. They allege: "L'accident est survenu absolument par la faute, négligence et imprudence de la dite jeune fille qui est seule responsable de sa mort, et dans la dite occasion le dit Cyrille Robitaille, junior, a pris toutes les précautions suggérées par la prudence, n'a fait qu'user d'un droit en circulant sa voiture dans les rues de la ville et ne peut être tenu responsable d'aucune faute."

The Superior court maintained the action against Cyrille Robitaille, junior, for \$187.48 with costs, and dismissed it against the owner of the automobile; the costs of the enquete were divided.

McCorkill, J.—"The first question to be decided, therefore, is, who was at fault? A very long enquete was made in the case, first of all to prove the circumstances of the accident, and secondly, by expert witnesses, to prove the distance within which an automobile such as the one in question, driven on a macadamized road, such as St. Valier street, at various rates of speed, varying from five miles an hour upwards, could be stopped. About eight days of the time of this court were taken up in the adduction of the evidence and the argument of the case. But it seems to me that the principles involved are very simple, and that there ought not to be any serious difficulty in applying them to the facts in this case. It has been laid down as a principle that pedestrians and the drivers of vehicles have equal rights upon the roadbed of a street or high-

way. The dogma "might is right" has no application as between a pedestrian and a vehicle, whether that vehicle be drawn by a horse, or propelled by steam or other motive power. The pedestrian and the driver of a vehicle must both use prudence and care in the exercise of their respective rights upon the highway. The deceased had a perfect right to cross from the tramcar to the curb, either in a direction at right angles to the curb, or at an acute angle. She was presumed to use ordinary care in either case. Because her back, however, was partially turned in the direction from which the automobile was coming, and because she did not look behind her, did not excuse the defendant-chauffeur from responsibility in running her down. The fact that her back was partly turned in his direction; that she was in full view of him and his companions, from the moment he crossed the track, or, at least, for 75 to 100 feet from where she was crossing; that no obstacle stood in the line of vision between him and her, made it clearly apparent to him that she was unconscious of the approach of the automobile, and, in my opinion, he was bound to use more caution, in approaching her, than if he saw and knew that she observed, and was aware of the approach of the automobile. Common-sense would tell a man of ordinary intelligence that if she did not observe the automobile until it was near her, she would lose her self-control and possibly do something which a prudent person in the cool possession of her faculties would not do.

"The defendant-chauffeur in this case seemed to be laboring under the same delusion that many other chauffeurs labor under, namely, that it was not necessary for him to stop his automobile, except as required by statute, that is, when the driver of a horse, which becomes restive, raises his hand. It is no doubt inconvenient to stop an automobile, but, surely, if the driver of a horse may require

that an automobile stop, to prevent accident, it should be equally necessary and advisable to do so in a case such as the one now before us, even without a summons. I am of opinion that the defendant-chauffeur did not exercise the prudence of a *bon père de famille* in driving that automobile as he did. He says he drove it as slowly as he could without stopping. He did not do so, for it is in evidence that such an automobile may be driven as slowly as two miles an hour. But even that, under the circumstances, in my humble opinion, would have been too fast. The automobile should have stopped, the same as a vehicle driven by a horse must, and would have stopped, under similar circumstances, if driven by a careful prudent driver.

While it is quite true that vehicles and pedestrians have equal rights upon the highway, this can only be so when the conditions are equal. In this case they were not equal. The deceased had prior right of passage. She was in the act of crossing, and it was incumbent upon the defendant-chauffeur to do nothing which would disconcert or terrorize her in the exercise of that right.

“I am of opinion that taking into consideration the part of the street that she was on, namely, the north half, her carelessness in not looking behind her did not excuse the defendant-chauffeur from the entire responsibility for driving and directing his automobile in her direction.

“The late Judge Andrews observed in the case of *Berthiaume vs. McCone*, 5 C. S., 492, at 493 : — “I do not hesitate to say, and I took occasion to say at the conclusion of the trial, that it is a most mistaken idea some owners of horses entertain that pedestrians can be forced at pleasure to rush from one side of the road to the other on pain of being run over.

"The late Mr. Justice J. T. Taschereau, in a case in the Circuit court very many years ago, expressed himself strongly that pedestrians had a perfect right to walk either on the roadway or on the sidewalk, and that it was the business of drivers of vehicles to see that they avoided them.

"Plaintiff's counsel has also brought to my notice that Chief Justice Denman, in summing up the case for the jury in *Boss vs. Litton*, 5, *C. & P.*, 409, said: — "All persons, paralytic as well as others, had a right to walk in the road and were entitled to the exercise of reasonable care on the part of persons driving carriages along it."

"A very large number of expert chauffeurs were examined to show the relative distance within which an automobile could be stopped, according to speed. Plaintiff's witnesses contend the automobile was travelling at a fast rate of speed. Defendants and most of their witnesses contend it was travelling at five or six miles an hour immediately preceding the accident. When the automobile struck the deceased it threw her forward, passed over her, and was stopped from 10 to 15 feet (some witnesses swear 20 feet and over), beyond where the body lay.

"There is as notable a difference between the opinions of the various chauffeurs as is usual with experts in general. The opinions given vary from 2 to 20 feet. The opinions of the defendants' witnesses would tend to show that it could not have been stopped in less than from 12 to 20 feet. Plaintiff's witnesses are of opinion that it could have been stopped in much less than 10 feet. The court is justified in presuming that it was the opinion of the defendant-chauffeur that he could not stop his automobile suddenly or within less than the minimum distance sworn to by his witnesses.

"This being so, and assuming that the automobile was

travelling at 5 or 6 miles an hour, the defendant-chauffeur must have known that, in case of emergency, and to prevent accident, he could not stop his automobile in less than 12 to 20 feet from the moment all the brakes were applied, to which is to be added the distance travelled during the time between the moment his mind decided to apply the brakes, and the application of his hand and foot to the brakes. Moreover, with the full knowledge of what was in front of him, the age and sex of the deceased, the nervous excitement with an approaching motor car is known to cause, should he not have exercised even more than ordinary caution in approaching the deceased. The law says the degree of caution must be regulated by circumstances. Did not the circumstances in question demand from the defendant-chauffeur more than ordinary caution? I certainly am of that opinion. I am of opinion defendant-chauffeur was careless and negligent in the management of his automobile and that his negligence was the proximate cause of the death of the deceased.

“The next question to be considered is: Was there contributory negligence on the part of deceased? The defence was based upon the alleged negligence of deceased in retracing her steps instead of continuing to the sidewalk on the north side. If the deceased did not continue, what was the cause? She had reached midway between the car track and the north curb, or 20 or 22 feet from the sidewalk. She was on the north half of the street. The defendant-chauffeur deliberately guided his car along the north half of the street. The custom of the province of which this court is bound to take judicial notice, independently of the proof made on that question, requires that a vehicle shall pass to the right, and, where necessary to avoid accident, and it is possible to do so, a vehicle