

LA *Haut-Tierce*
REVUE LÉGALE

11 2218 40902.
715

RECUEIL DE JURISPRUDENCE ET D'ARRÊTS.

Forum et Jus.

Quod justum est judicate.

VOL. III

ÉDITEUR-PROPRIÉTAIRE
M. MATHIEU, Shérif



SOREL
ATELIER TYPOGRAPHIQUE DE LA REVUE LÉGALE

—
1871



LA

REVUE LÉGALE

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX:

COUR DE CIRCUIT — DISTRICT D'ARTHABASKA.

Coram POLETTE, J.

No. 129.

15 MAI 1871.

NAPOLEON GOUPILLE,

DEMANDEUR.

vs.

LA CORPORATION DU TOWNSHIP DE CHESTER EST,

ET LA DITE

CORPORATION DU TOWNSHIP DE CHESTER EST.

DEMANDERESSE EN GARANTIE.

vs.

BAZILE ALIAS JOHN RATTÉS,

DEPENDEUR EN GARANTIE.

Jugé :— Que le propriétaire d'une terre est personnellement tenue des dommages occasionnés par le mauvais état de son chemin de front :

Le demandeur avait poursuivi la corporation du Township de Chester, réclamant \$94 de dommages qu'il avait soufferts, par la perte de son cheval, qui s'était tué dans le chemin de front situé sur la terre de Ratté, vers la fin de janvier dernier ; pour avoir

brisé sa voiture et son harnais. Il alléguait que cet accident avait eu lieu par le mauvais état dans lequel se trouvait alors la côte, qui fait partie de ce chemin :

La corporation du Township de Chester-Est poursuit en garantie Ratté, qui comme son garant, était tenu par la loi à réparer ce chemin.

Ratté résista à cette demande en garantie, disant que, par la loi, il n'était pas le garant de la corporation : qu'il n'était pas obligé *precise ad factum* à l'entretien de son chemin de front. Que ce chemin était la propriété de la corporation. "Le terrain occupé par un chemin appartiendra à la municipalité locale." Acte municipal de 1860, sect. 40 par. 18 ; qu'il était bien tenu de travailler à ce chemin, mais que s'il négligeait de le faire, que c'était à la corporation à le faire. Qu'il y avait une punition décrétée contre lui, s'il ne faisait pas, ou n'entretenait pas son chemin de front.

"Toute personne obligée de faire ou d'entretenir tout chemin de front, qui négligera de le faire ou de l'entretenir..... sera passible d'une amende de douze piastres, qu'elle soit notifiée ou non de faire ou d'entretenir tel chemin," et si elle néglige de faire ou d'entretenir tel chemin *après* avoir été notifié de le faire, elle sera passible d'une pénalité de pas moins d'une piastre, ni plus de quatre piastres par jour, après tel avis" *Idem* sect. 62 par. 9.

Ces amendes sont la punition de la négligence de ne pas faire et entretenir son chemin de front ; mais la satisfaction de ces amendes ne sont pas le dernier mot de la peine du négligent.

"Chaque fois que des travaux auraient dû être faits, ou que des matériaux qui auraient dû être fournis sur ou pour un CHEMIN de FRONT, route ou pont.....n'auront pas été faits ou fournisL'inspecteur des chemins pourra faire faire ces travaux..... et pourra recouvrer, devant tout tribunal compétent, dû propriétaire.....la valeur de ces travaux, avec vingt par cent en sus de cette valeur." *idem* sect. 51. par. 5.

C'est donc la corporation, par ses inspecteurs, qui est obligée

de faire faire ces travaux : si ces travaux ne sont pas faits, qu'il en résulte des dommages, c'est la corporation seule qui en est responsable ;

“ Nulle personne tenue de faire ou d'entretenir un chemin de front, n'a été ni ne sera sujette à une poursuite ou action relatives à la construction ou à l'entretien de tel chemin de front, excepté pour les pénalités imposées par la 58 section de l'acte des municipalités et des chemins de 1855”. *Idem* sect. 62, p. 4.

Cette disposition de la loi est explicite, formelle et impérative ; le défendeur est passible de l'amende, pour négligence ; les travaux en outre peuvent être faits à ses dépens avec vingt par cent en sus ; mais c'est tout ; elle défend d'outrepasser cette limite : ces dispositions de la loi sont assez rigoureuses, il ne faut pas les dépasser, pour ne pas tomber dans l'arbitraire et la persécution : si la loi autorisait la garantie, le système municipal ne serait qu'une machine pour dépenser : car la partie lésée pourrait de suite s'adresser à l'individu même pour ses dommages, sans s'adresser à la corporation, ni à ses inspecteurs et autres officiers, l'action en garantie doit donc être déboutée.

Supposons le propriétaire absent, qu'il serait en Europe ; d'après la doctrine qu'on voudrait introduire, il pourrait être personnellement responsable des dommages, qui arriveraient dans son chemin de front, qui ne lui appartient pas, mais à la municipalité, qu'il n'a pu surveiller ; mais ce serait là une loi qui donnerait des inquiétudes sérieuses aux propriétaires de nos terres des Townships et ferait fuir le capitaliste, cette loi serait un danger pour la prospérité publique, et empêcherait le capital de s'introduire ici pour développer nos richesses de mille et une espèces : cette loi de garantie n'existe pas, parce que le législateur ne l'a jamais contemplée, encore moins décrétée :

La corporation soutenait son droit de garantie, et disait :

Chaque personne sera responsable des dommages résultant de la non-exécution des travaux quelle sera tenue de faire : *Idem* sect. 51, par 10. voilà le principe posé : toute personne tenue à faire des travaux est passible de dommages si elle ne les fait pas ;

“ Le chemin de front de chaque lot sera fait et entretenu par le propriétaire ou l'occupant de ce lot ” *Idem* sect. 43, par. 2.

Voilà l'obligation de faire cet ouvrage.

“ Nul avis ne sera nécessaire pour obliger une personne à faire ou entretenir un chemin de front auquel elle sera seule tenue.

Idem sect. 51, par. 4.

Cette disposition démontre combien est obligatoire, pour le propriétaire, cette nécessité de faire ou entretenir son chemin de front :

“ Toute municipalité est sujette à être poursuivie pour tout défaut de faire et entretenir les chemins..... sauf tout recours légal qu'elle peut ou pourra avoir contre ses officiers ou toutes autres personnes.

Idem sect. 64, par. 2.

L'action en garantie est appuyée sur cette disposition de la loi, qui est explicite, et ne laisse pas deux sens d'interprétation.

La cour après avoir commenté les autorités citées par la demande et la défense, admet la garantie, et condamne la corporation à payer au demandeur \$34 de dommage, et les dépens, et faisant droit sur la demande, en garantie, condamne le défendeur en garantie, à indemniser la demanderesse en garantie de cette condamnation, avec les dépens.

L. P. E. Crépeau, procureur du demandeur.

Wilfrid Laurier, procureur de la demanderesse, en garantie.

E. L. Pacaud, procureur du défendeur en garantie.

E. L. PACAUD.

COUR DE CIRCUIT.— DISTRICT D'ARTHABASKA.

Coram POLETTE, J.

No. 5

16 MAI 1871.

LOUIS RICHARD.

DEMANDEUR.

vs.

ONÉZIME BOISVERT.

DÉFENDEUR.

Jugé :— Qu'un billet promissoire nul, faute des timbres voulus par la loi, n'empêche pas le porteur d'icelui d'en recouvrer le montant, en alléguant la considération donnée pour le billet, quand bien même le billet aurait été mis à néant par un jugement de la cour :

Le défendeur, avait, le 7 janvier 1869, présenté un billet promissoire, payable à l'ordre du demandeur, à six mois de sa date; le défendeur fut poursuivi, avec d'autres effets, par le demandeur pour le paiement de ce billet; quoiqu'il ne fut pas revêtu des timbres voulus par la loi: le défendeur confessa jugement pour ce billet promissoire et une partie de la demande réclamée par le demandeur.

La confession de jugement ne fut pas acceptée par le demandeur; le défendeur plaida au mérite et fut condamné à payer une somme plus élevée que celle pour la quelle il avait confessé jugement: ce jugement fut porté, en révision, devant trois juges, à Québec, et le défendeur fut condamné, non pas suivant la confession de jugement qu'il avait faite, mais la cour retrancha du montant les \$25 pour le billet promissoire, disant que, quand bien même le défendeur aurait confessé jugement pour ce billet, la cour ne pourrait pas le condamner à en payer le montant parce qu'il n'était pas revêtu des timbres voulus par la loi :

Le demandeur le poursuivit en la présente cause, non pas sur le billet, mais sur la considération qui avait été donnée pour ce billet: le défendeur plaida, que ce billet promissoire avait fait novation de la dette, et que cette considération était éteinte et innovée par le billet que le demandeur avait accepté au lieu et place, en paiement de ce billet, et que la novation qui avait été faite de la dette,

l'avait éteinte de la même manière que si elle avait été payée; l'article 1138 du Code Civil dit : l'obligation s'éteint par la novation."

Per curiam.— Si le billet est nul faute de porter un timbre, (et de fait il l'est,) il ne peut pas produire d'effet, ni de novation consécutivement. Mais en le supposant bon, il n'opérerait pas novation de la dette qui n'en serait aucunement changée : ce serait toujours la même dette et le même débiteur. Le demandeur ayant prouvé sa demande par témoins, la Cour condamne le défendeur à lui payer les \$25 réclamées, intérêts et dépens.

Wilfrid Laurier, pour demandeur.

E. L. Pacaud, pour défendeur.

E. L. PACAUD.

COUR DE CIRCUIT.— DISTRICT D'ARTHABASKA.

Coram, POLETTE, J.

13 MAI 1871.

No. 97.

BENJAMIN MILLET.

DEMANDEUR.

VS.

MARC GODBOUT.

DEFENDEUR.

JUGÉ ;— Que lorsqu'un billet promissoire n'aura n'a pas été revêtu de timbres ; la personne à l'ordre de laquelle il aura été fait, pourra le transporter même après l'échance, et en y posant des timbres, le porteur pourra en recouvrer le montant du faiseur ; Voici la cause expliquée par la défense même :

“ Que le billet sur lequel l'action du demandeur est fondée, est nul de nul effet, dont le paiement ne peut-être réclamé devant un tribunal de justice, et aucune cour ne peut condamner le dit défendeur à payer le dit billet au dit demandeur, parceque ce prétendu billet, l'orsqu'il était dans la possession de Guillaume Crépeau, à l'ordre duquel il avait été consenti, n'avait pas été revêtu des timbres exigés par la loi, et le statut fait et pourvu en pareil cas ; que le dit Guillaume Crépeau, là alors le propriétaire du dit billet, a poursuivi le dit défendeur pour le payement de ce même billet, devant cette cour, dans une cause, sous le No. 16, rappor-

table et rapportée devant cette cour, le 21 janvier 1871, dans laquelle le dit Guillaume Crépeau était le demandeur, contre le dit Marc Godbout le défendeur, que le dit défendeur Marc Godbout a plaidé, à l'encontre de l'action du dit Guillaume Crépeau, que l'action devait être déboutée parce qu'elle était basée sur le susdit billet, qui n'était pas revêtu des timbres voulus par la loi et le statut fait et pourvu en pareil cas, que, sur audition au mérite, sur contestation liée contradictoirement entre les dites parties, l'action du dit Guillaume Crépeau a été déboutée par le jugement de cette cour, le 14 février 1871, parceque le dit billet n'était pas revêtu de timbres ainsi que sus mentionné, d'où il résulte que c'est *chose jugée* que le dit Guillaume Crépeau n'a jamais pu transporter au dit demandeur le dit billet et le dit demandeur n'a jamais pu l'acquérir du dit Guillaume Crépeau ; que le dit demandeur a depuis revêtu le dit billet de timbres ; mais qu'il n'avait pas le droit de le faire, car lorsqu'il avait acquis le dit billet, le terme d'échéance du dit billet était depuis longtemps expiré, et le dit Guillaume Crépeau n'avait transporté au demandeur qu'une balance due sur icelui billet qui était la même balance que le dit Guillaume Crépeau avait réclamée, par une autre action : article 2287.

Le demandeur disait : qu'on peut toujours apposer des timbres aux billets promissaires, quand une partie l'a acquis de bonne foi, et cela est conforme au statut du Canada 33 Vict. chap. 12, sect. 12 page 55.

“ S'il appert que le porteur de tel effet, lorsqu'il est devenu porteur, ignorait que le droit exigé n'avait pas été acquitté par la partie ou à l'époque voulue, tel effet sera, néanmoins, réputé valide et légal, s'il est constaté que le porteur a acquitté le double droit, tel que mentionné dans la présente section, aussitôt que ce fait est venu à sa connaissance, ou si le porteur, apprenant ce fait lors de l'instruction ou de l'enquête, acquitte immédiatement ce double droit, etc., etc.

La Cour adopte la doctrine du demandeur, condamne le défendeur pour le montant réclamé avec les dépens.

L. P. E. Crépeau, Procureur du demandeur.

E. L. Pacaud, Procureur du défendeur.

E. L. PACAUD.

DÉCISION DES ETATS-UNIS.

TRIBUNAL JUDICIAIRE SUPRÊME DU MAINE.

CHARLES W. GODDARD.

vs.

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER LE GRAND-TRONC.

- Jugé:— 1o. Qu'un voiturier est responsable pour la ~~mauvaise~~ conduite volontaire de son serviteur envers un passager.
- 2o. Qu'un passager qui est assailli et grossièrement insulté dans un char, par un garde-frein employé sur le convoi, a, pour ce recours contre la compagnie.
- 3o. Que, si un garde-frein, employé sur un convoi de passagers, assaille et insulte grossièrement un passager sur ce convoi, et que la compagnie retienne à son service ce serviteur délinquant, après qu'elle a connu sa mauvaise conduite, elle sera sujette à des dommages exemplaires.

Le demandeur, un citoyen très respectable, et passager sur un convoi de la défenderesse, sur requisition, remit son billet au garde-frein autorisé à le demander et à le recevoir. Peu après, le garde-frein, sans provocation, s'est approché du demandeur qui était sur son siège, et lui adressant la parole, nia, à haute voix, en présence des autres passagers, avoir vu ou reçu le billet du demandeur, et dans un langage grossier, profane et incivil, appela le demandeur un menteur, l'accusa de tenter de se soustraire au paiement de son passage, et de l'avoir fait auparavant; et se penchant vers le demandeur, alors faible de santé et s'appuyant en partie sur son siège, et lui portant le poing à la figure, l'y secoua violemment, et menaça le demandeur de lui fendre la tête, et de lui en faire sortir la cervelle, et de beaucoup d'autres choses dans le même sens. La défenderesse, quoique connaissant bien la mauvaise conduite du garde-frein, ne l'a pas renvoyé, mais l'a retenu dans le même emploi qu'il a occupé jusqu'au temps du procès.

Les jurés reçurent instruction que cette cause était digne de dommages exemplaires, et rendirent un verdict pour \$4850, que la cour refusa de mettre de côté.

La défenderesse produisit des exceptions, et une motion pour faire rejeter le verdict comme excessif.

G. F. Shepley, pour le demandeur.

P. Barnes, pour la défenderesse, cita *Derby v. Penna. Railroad Co.*, 14 How. 468, et les causes qui y sont citées; *Howe v. Newmarch*, 12 Allen 56; *Reeves's Dom. Relations* 356, 358; *Foster v. Essex Bank*, 17 Mass. 508; 2 Kent's Com. 259, 260; *Story on Agency*, § 318; *Brown v. Purviance*, 2 Harris & Gill 317; *Lyons v. Martin*, 8 Ad. & E. 514; *Thames Steamboat Co. v. Railroad Co.* 24 Conn. 40; 1 Redfield on Railways 510-515; *Pote v. Dill*, 48 Maine 539, Rice's dissenting opinion; *Hagen v. Prov. et War. Railroad Co.*, 3 R. I. 188; *Turner v. N. B. & M. Railroad Co.*, 34 Cal. 594; *Pleasant v. N. B. & M. Railroad Co.*, 34 Cal. 586; *Finny v. Mil. & Wis. Railroad Co.*, 10 Wis 338; *Clarke v. Newson*, 1 Exch. 131; *Montfort v. Wordsworth*, 7 Ind. 83; *Ripley v. Miller*, 11 Ind. 247.

Walton, J. :— Deux questions sont soumises à notre considération : Premièrement, le voiturier de passagers est-il responsable de la mauvaise conduite volontaire de son serviteur ? ou, en d'autres termes, si un passager qui n'a rien fait pour forfaire à son droit d'être traité poliment, est assailli et insulté grossièrement par un des serviteurs du voiturier, a-t-il un recours en réparation contre le voiturier ? et secondement, s'il l'a, quelle est la mesure de cette compensation que la loi lui accorde ? Ces questions intéressent profondément, non seulement les nombreuses compagnies de chemins de fer et de bateaux à vapeur faisant le transport des passagers, mais aussi tout le public voyageur ; et nous avons taché de lui donner toute la considération que mérite leur grande importance.

DE LA RESPONSABILITÉ DU VOITURIER.— Il est en preuve que le demandeur était passager dans un convoi de la défenderesse ; que, sur requisition, il remit son billet à un garde-frein employé sur le convoi, qui, en l'absence du conducteur, était autorisé à le

demander et à le recevoir ; que le garde-frein s'est ensuite approché du demandeur, et dans un langage grossier, profane et incivil, a nié qu'il lui eût remis ou exhibé son billet : que le garde-frein à appelé le demandeur menteur, l'a accusé de tenter de se soustraire au paiement de son passage, et de l'avoir déjà fait, et là menacé de lui fendre la tête et de lui en faire sortir la cervelle ; que le garde-frein s'est avancé, a mis son pied sur le siège ou était assis le demandeur, et se penchant sur lui, lui a porté le poing à la figure, et le secouant violemment, lui a dit qu'il était un damné menteur, qu'il ne lui avait jamais présenté son billet, et qu'il ne pensait pas qu'il eût payé son passage d'aller et retour ; que cet assaut fut continué pendant quinze ou vingt minutes, et jusqu'à ce que le sifflet cut indiqué la gare suivante ; qu'il y avait dans ce char plusieurs passagers, dont quelques dames, qui étaient tous étrangers au demandeur ; que le demandeur était faible de santé, et avait été depuis quelque temps sous les soins d'un médecin, et qu'au temps de l'assaut il était languissamment penché sur son siège ; qu'il n'avait rien dit ou fait qui put provoquer l'assaut ; que, de fait, il avait payé son passage, avait reçu un billet, et l'avait remis à ce même garde-frein qui l'avait remis au conducteur quelques minutes auparavant, lequel fut ensuite produit par le conducteur et identifié ; que la défenderesse fut immédiatement informé de la mauvaise conduite du garde-frein, mais qu'au lieu de le renvoyer, elle le retint à son service ; que le garde-frein était encore au service de la défenderesse, lors du procès, et était présent en cour, lors de ce procès, mais ne fut pas appelé comme témoin, et qu'on n'essaya pas de justifier ou d'excuser sa condnité.

Sur cette preuve, la défenderesse prétend qu'elle n'est pas responsable, parceque, dit-elle, l'assaut du garde-frein était volontaire et malicieux, et n'a jamais été directement ou implicitement autorisé par elle. Elle prétend que le fond de toute la cause est que " le maître n'est pas responsable comme délinquant, à moins d'une autorisation directe ou implicite donnée au serviteur comme consentement à l'acte illégal."

La fausseté de cet argument, quand il est appliqué au voiturier

de passagers, consiste dans le défaut de distinction entre l'obligation qu'il contracte envers son passager, et ses devoirs vis-à-vis d'un étranger. Il peut être vrai que si le serviteur assaille volontairement et malicieusement un étranger, le maître ne sera pas responsable; mais ce n'est pas là la loi lorsqu'il assaille un des passagers de son maître. Le voiturier est tenu de transporter ses passagers sûrement et convenablement, et de les traiter avec respect, et s'il confie l'accomplissement de ce devoir à ses serviteurs, la loi le tient responsable de la manière dont ils exécutent ce mandat. Il paraît admis maintenant que d'après la loi, le voiturier est tenu de garantir son passager de toute violence et insulte, quelqu'en soit la cause. Il n'est pas l'assureur de la sûreté de son passager contre toute cause possible de danger; mais il est tenu d'user de toutes les précautions raisonnables dont le jugement et la prévoyance humaine sont capables, pour lui rendre le voyage sur et confortable. Il ne doit pas seulement protéger son passager contre la violence et les insultes des étrangers et des autres passagers, mais *à fortiori*, contre la violence et les insultes de ses propres serviteurs. Si ce devoir vis-à-vis de son passager n'est pas accompli, si cette protection ne lui est pas accordée, mais, si au contraire, le passager est assailli et insulté par la négligence et la mauvaise conduite volontaire du serviteur du voiturier, le voiturier est nécessairement responsable.

Et il nous semble qu'il serait à regretter que la loi fut autre. Le voiturier choisit ses propres serviteurs et peut les renvoyer quand il lui plaît, et il n'est que raisonnable qu'il soit responsable de la manière dont ils exécutent leurs devoirs. On confie à leurs soins et à leur fidélité les vies, les membres et le confort de tout le public voyageur, et il est certainement aussi important que ces serviteurs soient dignes de confiance, comme il l'est qu'ils soient compétents. Il ne suffit pas qu'ils soient capables de bien faire, si de fait ils font mal, qu'ils puissent être aussi polis qu'un Chesterfield, si, dans leurs rapports avec les passagers, ils sont grossiers, brutaux et profanes. La meilleure garantie que le voyageur puisse avoir que ces serviteurs seront choisis avec soin, c'est de tenir ceux qui les choisissent responsables de leur conduite.

Cette responsabilité du maître est clairement exprimée dans une cause récente dans le Massachusetts. La cour soutient que lorsqu'il y a contrat entre le maître et une autre personne, le maître est responsable des actes de ses serviteurs qui exécutent le contrat, quoique l'acte soit frauduleux et fait sans son consentement : *Howe v. Newmarch*, 12 Allen 55.

Et Messrs. Angell & Ames, dans leur ouvrage sur les Corporations, (section 388, p. 404, 8e éd.) disent : " Il y a une distinction quant à la responsabilité d'une corporation pour le dommage volontaire de son serviteur causé à une personne envers qui la corporation n'a aucune obligation excepté celle que chaque citoyen a vis-à-vis d'un autre citoyen ; et celle qu'elle encoure vis-à-vis d'une personne envers qui, par suite d'un contrat particulier avec elle, elle a ainsi augmenté sa responsabilité ; ainsi on a jugé qu'une compagnie de chemin de fer est responsable pour les fautes volontaires de ses serviteurs qui causent du dommage à un passager sur le convoi."

Dans la cause de *Brand v. Railroad*, 8 Barb, 368, la cour déclare ; " un passager à bord d'une diligence ou d'un char et une personne à pied dans la rue n'ont pas le même rapport vis-à-vis du voiturier. Pour l'un la responsabilité du voiturier émane d'un contrat exprès ou tacite appuyé d'une considération proportionnée. Pour l'autre, il ne lui doit rien si ce n'est la justice et la bienveillance, d'où il suit qu'un passager qui est lésé par le serviteur du voiturier peut avoir droit d'action contre lui, tandis qu'une personne qui ne serait pas passager, n'en aurait pas, pour le même tort."

Dans la cause de *Moore v. Railroad*, 4 Gray 465, le demandeur fut forcé d'être expulsé d'un char pour n'avoir pas remis son billet ou payé son passage, lorsque de fait il avait remis son billet à un employé sur le convoi. Les défendeurs prétendirent qu'ils n'étaient pas responsables de la mauvaise conduite du conducteur ; et de plus, qu'il n'y a pas d'action pour assaut contre une corporation, mais la Cour en a jugé autrement, et le demandeur a recouvré des dommages.

Dans la cause de *Seymour v. Greenwood*, 7 H. & N. 354, le demandeur fut assailli et expulsé de l'omnibus du défendeur par un de ses serviteurs. Le défendeur prétendit qu'il n'était pas responsable, parcequ'il n'était pas prouvé qu'il eut autorisé ou sanctionné l'acte du serviteur. Mais la Chambre de l'Echiquier, confirmant le jugement de la Cour de l'Echiquier, a jugé que le juri avait bien fait de rapporter un verdict pour le demandeur.

Dans la cause de *Railroad v. Finney*, 10 Wis. 388, le demandeur fut illégalement expulsé d'un char par le conducteur. Après avoir rapporté que le conseil pour la compagnie du chemin avait fortement soutenu que, dans aucun cas, la mauvaise conduite volontaire de l'agent ne pouvait engendrer une action contre le principal, la Cour ajouta, qu'après avoir pesé soigneusement cette assertion, elle s'était satisfaite que tel n'est pas le cas; que lorsque la mauvaise conduite de l'agent est cause d'une infraction au contrat du principal, celui-ci sera responsable, soit que cette mauvaise conduite soit volontaire ou causée par la négligence.

Dans la cause de *Railroad v. Vandiver*, 42 Penn. St. R. 365, un passager reçut des blessures, dont il mourut, causées par avoir été jeté au bas de la plate-forme d'un char, parce qu'il refusait de payer son passage ou montrer son billet, quoiqu'il assurât qu'il en avait acheté un, mais qu'il ne pouvait le trouver. La preuve constatata qu'il était quelque peu enivré. La défense alléguait que la mort du passager était le résultat de la force et de la violence, et non de la négligence, et que (telle force et violence étant l'acte de l'agent seul non autorisé par la compagnie,) la compagnie n'en était pas responsable. Mais la cour a jugé autrement. "une compagnie de chemin de fer," dit la cour, choisit ses agents suivant son bon plaisir, et elle est tenue de n'employer que des hommes capables, prudents et humains. Dans l'espèce, la compagnie et ses agents sont tous responsables du tort causé au défunt."

Dans la cause de *Weed v. Railroad*, 17 N. Y. 362, le juri déclara que l'acte du serviteur qui avait lésé le demandeur était volontaire. La cour a cependant jugé que quoique l'acte fut volon-

taire, cela ne privait pas le demandeur de demander réparation à la compagnie.

Dans la cause de *Railroad v. Derby*, 14 How. 468, où le serviteur d'une compagnie de chemin de fer prit un engin, et pour son propre plaisir lui fit parcourir le chemin, non seulement sans le consentement, mais contrairement à des ordres exprès, la Cour Suprême des Etats-Unis a jugé que la compagnie était responsable.

Dans la cause de *Railway v. Hinds*, 7 Am. Law Reg. N. S. 14, un passager eut le bras cassé dans une bataille qui eut lieu entre quelques personnes ivres qui s'introduisirent violemment dans le char, à une station, près d'une exposition agricole, et la compagnie fut tenue responsable, parceque le conducteur s'est occupé à collecter les passages, et n'a pas arrêté le convoi pour en expulser les mutins, ou démontrer, par un effort sérieux, que leur expulsion était impossible.

Dans la cause de *Flint v. Transportation Company*, 34 Conn. 554, où un passager avait été blessé par la décharge d'un fusil échappé par quelques soldats, dans une bagarre, la Cour jugea que les voituriers de passagers sont tenus d'exercer la plus grande vigilance et le plus grand soin, pour préserver leurs passagers, de la violence quelqu'en soit la cause, et le demandeur obtint un verdict pour \$10,000.

Dans la cause de *Londreux v. Bell*, 5 Louisiana, O. S. 275, la Cour décida que les voituriers sont responsables pour la mauvaise conduite de leurs serviteurs envers leurs passagers, de la même manière qu'ils le sont pour leur conduite quant aux marchandises qui leur sont confiées: et qu'on ne peut raisonnablement faire une distinction entre les deux cas.

Dans la cause de *Chamberlain vs. Chandler*, 3 Mason 242, le juge Story déclara, dans un langage fort et emphatique, que le contrat d'un passager lui donnait droit à être traité respectueusement, et il exprima l'espoir que toute violation de ce droit recevrait une punition proportionnée sous forme de dommages.

Dans la cause de *Nitto v. Clark*, 1 Cliff. 145, où le commis-des-yvres du vaisseau assaillit et insulta grossièrement une femme

passager, le juge Clifford déclara, dans un langage également emphatique, que le contrat de tous les passagers leur donnait droit à un traitement respectueux et à la protection contre toute incivilité ou intervention indécoute de la part de ceux qui ont le vaisseau en charge, que la conduite du commis-des-vivres le disqualifiait comme tel, et justifiait le maître de le décharger immédiatement, quoique le vaisseau fut alors dans un port étranger. Et nous avons son autorité pour dire qu'il a récemment examiné la question avec soin, dans une cause pendante dans le district de Rhode-Island, où le commis d'un bateau-à-vapeur a assailli injustement et maltraité un passager, et qu'il n'entretient aucun doute quant à l'obligation du voiturier de dédommager le passager, soit que le voiturier ait préalablement autorisé ou ratifié subséquentement l'assaut ou non. (Voir 3 Clifford.)

Et une cause récente et murement considérée, dans le Maryland, (publiée depuis que cette cause est pendante, et semblable sous tous rapports,) vient au soutien de cette appréciation de la loi *Railroad v. Blocher*, 27 Md. 277.

Les raisons de la responsabilité du voiturier peuvent être ainsi sommairement énoncées :

La loi exige de la part du voiturier de passagers le plus grand soin dont le jugement et la prévoyance humaine sont capables, pour rendre sûr le voyage de son passager. Quiconque s'engage dans cette occupation promet tacitement que son passager recevra ce degré d'attention. En d'autres termes, le voiturier est certainement présumé avoir promis ce que la loi requiert, sous les circonstances. Nous disons certainement présumé, car la loi ne permet pas au voiturier de priver son passager de ce degré de soin, par un avis ou contrat spécial. Si le passager ne reçoit pas ce soin, mais au contraire est illégalement assailli et insulté par une des personnes mêmes à qui on a confié son transport, il faut à l'engagement tacite du voiturier, et son obligation légale n'est pas accomplie, et il est nécessairement responsable vis-à-vis du passager pour les dommages qu'il souffre. Venons en maintenant à la seconde partie de la cause.

QUELLE EST LA MESURE DU RECOURS QUE LA LOI ACCORDE A LA PARTIE LÉSÉE, ou en d'autres termes, PEUT-IL RECOURIR DES DOMMAGES EXEMPLAIRES ? Nous soutenons qu'il le peut. Le droit du juri d'accorder des dommages exemplaires pour des torts causés par l'imprévoyance, la négligence ou la malice est aussi ancien que le droit du procès par juri lui-même, et n'est pas comme plusieurs le supposent un changement des règles du droit commun. Il fut admis, en Angleterre, il y a plus d'un siècle.

En 1763, le Lord juge en chef Pratt, (ensuite duc de Camden) déclara, avec le concours des autres juges, que le juri avait bien fait d'accorder des dommages exemplaires : *Huckle v. Money*, 2 Wils. 205.

Dans une autre cause, le même juge déclara emphatiquement que les dommages ne doivent pas être considérés seulement comme compensation du préjudice souffert mais aussi comme une punition de la faute : *Campbell's Lives of the Chancellors*, Am. ed., vol. 5, p. 214.

En 1814, la doctrine des dommages comme punition fut sévèrement appliquée dans une cause où le défendeur, dans un état d'ivresse, suivit insolemment le demandeur, et l'accompagna contre son gré. Le demandeur obtint un verdict pour £500, le plein montant de son *ad damnum*, et la Cour refusa de le mettre de côté. M. le juge Heath remarqua dans cette cause qu'il se rappelait un cas où le juri avait accordé £500, seulement pour avoir fait tomber le chapeau d'un homme, et la Cour refusa un nouveau procès. Cela dit-il, tendra à prévenir les duels, si les jurés ont le droit de punir l'insulte par des dommages exemplaires; *Merest v. Hovey*, 5 Taunt. 442. Voyez aussi, dans le même sens, *Sears v. Lyon*, 2 Stark. 317, décédé en 1818.

En 1844, le baron président Pollock dit que, dans les actions pour torts malicieux, les jurés ont toujours eu la liberté de donner des dommages vindicatifs: *Doe v. Filliter*, 13 M. & W. 50.

En 1858, dans une action pour délit, pour s'être emparé de propriétés mobilières, en vertu d'un acte de vente frauduleux, le conseil du défendeur prétendit que ce n'était pas un cas où l'on

pouvait faire l'application de la doctrine des dommages exemplaires ; mais la Cour en a jugé autrement. Il n'y a aucun doute, dit Pollock, C. B., que c'est un cas où des dommages vindicatifs peuvent être accordés : *Thomas v Harris*, 3 H. & N. 961.

En 1860, dans une action pour négligence volontaire, le défendeur prétendit que la déclaration du demandeur était trop défectueuse pour lui donner droit à des dommages exemplaires ; mais la Cour décida autrement ; et le juge qui présida au procès remarqua qu'il était content de voir que la Cour en était venu à la conclusion que le juri pouvait accorder des dommages exemplaires, car il pensait que le défendeur avait agi haut la main : *Emblen v. Myers*, 6 H. & N. 54.

“ Dommages exemplaires ” est maintenant un titre familier dans les rapports des décisions anglaises, voir H. & N. 969.

Ce fut la fermeté avec laquelle Lord Camden (alors juge en chef Pratt) maintint et mit en vigueur le droit de juri de punir par des dommages exemplaires les agents de Lord Halifax. (alors Secrétaire d'Etat) pour l'arrestation illégale des éditeurs du North Briton, qui le rendit si populaire en Angleterre. Au moins vingt de ces causes paraissent avoir été entendues devant lui, et dans toutes des dommages énormes furent accordés, et dans aucune le verdict n'a été mis de côté, dans une de ces causes un verdict de £1000 fut rapporté pour un emprisonnement nominal dans la maison de l'officier qui a fait l'arrestation, et la cour refusa de le mettre de côté : *Beardmore v. Carrington*. 2 Wils, 244.

“ Après cela, ” dit Lord Campbell, dans ses Vies des Chanceliers, il devint l'idole de la nation.....

Dans ce pays, le droit du juri d'accorder des dommages exemplaires a été le sujet de beaucoup de discussion. Il parait d'abord avoir été contesté par M. Theron Metcalf, (plus tard rapporteur et juge de la Cour Suprême de Massachusetts,) dans un article publié dans 3 *American Jurist* 387, en 1830.

La substance en fut ensuite insérée dans une note de l'ouvrage de Mr. Greenleaf sur la preuve. Mr. Sedgwick, dans son ouvrage

sur les dommages, a soutenu le contraire, et a appuyé son opinion de nombreuses autorités.

Le Professeur Greenleaf a répondu par un article dans le *Boston Law Reporter*, vol. 9, p. 529. Mr. Sedgwick répliqua dans la même *Revue*, vol. 10, page 49. Des essais furent publiés sur les deux côtés de la question dans 3 *American Law Magazine*, N. S. 537, et 4 *American Law Magazine*, N. S. 61. Mais malgré cette opposition formidable, la doctrine a triomphé, et doit être maintenant considérée comme bien établie, et il n'y a qu'une disposition législative qui puisse la changer. De fait les décisions des cours sont presque unanimes en sa faveur.

Dans une autre cause, devant la Cour Suprême des Etats-Unis, M. le juge Grier, en donnant l'opinion de la Cour, dit que c'était un principe de droit commun bien établi que, dans toutes les actions pour torts, le jury pouvait infliger ce que l'on appelle des dommages exemplaires, prenant en considération plutôt l'énormité de l'offense que la mesure de la compensation à accorder au demandeur. " Nous savons," dit le juge, " que la convenance de cette doctrine a été mise en question par quelques écrivains, mais si des décisions judiciaires répétées pendant plus d'un siècle doivent être reçues comme le meilleur exposé de la loi, la question n'est pas discutable." *Day vs. Woodworth*, 13 How. 363.

Dans une cause dans la Caroline du Nord, la Cour référa à la note, dans l'ouvrage du professeur Greenleaf, sur la preuve, et soutient qu'il était heureux que tandis que les jurés s'efforcent d'accorder ample compensation pour le dommage actuellement souffert, ils ont aussi une entière discrétion de rendre des verdicts de nature à détourner les autres des violations flagrantes des devoirs sociaux. Et le même tribunal a prétendu que la richesse du défendeur devait être prise en considération, parceque \$1,000 pouvait être une moindre punition pour une personne, que \$100 pour une autre. Dans une cause identique, la même cour a maintenu un verdict qui en termes précis évaluait les dommages à \$100, et des dommages exemplaires à \$1,000. La cour a maintenu que c'était un bon verdict pour \$1,100 : *Pendleton v. Davis*, 1 Jones (N. C.) 98 ;

McAulay v. Birkhead, 13 Iredell 28 ; *Gilreath v. Allen*, 10 Id. 67.

De fait, le professeur Greenleaf soutient lui-même la doctrine des dommages exemplaires. Parlant de l'action pour assaut et batterie, il dit que le juri n'est pas limité à l'injure corporelle seule, mais qu'il peut prendre en considération la malice du défendeur, le caractère insultant de sa conduite, la position sociale des parties, et toutes les circonstances de l'outrage, et sur ce accorder des dommages exemplaires suivant les circonstances au meilleur de son jugement : 2 Greenl. on Ev. §, 89.

Mais s'il fallait considérer l'autorité du professeur Greenleaf comme opposée à la doctrine, nous avons d'un autre côté, le grand poids de l'autorité du chancelier Kent en sa faveur. Il dit qu'assuement cette doctrine est certaine et salutaire. Et après avoir cité les causes Anglaises, il ajoute qu'il n'est pas nécessaire d'en multiplier les citations. Que cette doctrine est trop certaine en pratique, et trop précieuse en principe pour être mise en question : *Tillotson v. Cheetham*, 3 Johns. 56, 64.

Ce court aperçu de la doctrine des dommages exemplaires n'est pas fait tant dans le but d'établir son existence, que de dissiper les impressions erronées que paraissent entretenir certains membres de la profession légale, que c'est une invention moderne, sanctionnée par les règles du droit commun. Nous croyons que tout homme sincère doit admettre que ce n'est pas une doctrine nouvelle ; que son existence comme règle du droit commun a été reconnue en Angleterre depuis plus d'un siècle ; qu'elle y a été fortement appliquée sous des circonstances qui n'eussent pas permis de la laisser inaperçue, si on eut eu quelque raison de douter de sa légalité ; et que, dans ce pays, malgré une opposition vigoureuse, elle a progressé fermement, et que les décisions des cours sont maintenant à peu près unanimes en sa faveur. Elle a été sanctionnée dans cet Etat, après un examen minutieux et entier des autorités, dans la cause de *Fike v. Dilling*, 48 Me. 539, et elle ne peut plus être considérée comme une question ouverte.

Mais l'on prétend que si la doctrine des dommages exemplaires peut être considérée comme établie dans les poursuites contre le

personnes elles-mêmes, on ne doit pas l'appliquer aux corporations pour les torts de leurs serviteurs, surtout lorsque le dommage est causé par un serviteur d'une garde aussi inférieure que celui de garde-frein sur un convoi de chemin de fer, et lorsque l'acte inculqué n'a été ni directement ni indirectement autorisé ou ratifié par la corporation; et plusieurs causes furent citées par le conseil des défendeurs dans lesquels des cours paraissent avoir adopté cette manière de considérer la loi; mais nous avons soigneusement examiné ces causes, et dans aucune d'elles nous trouvons la preuve que les serviteurs aient agi négligemment et avec malice; il n'y avait simplement qu'erreur sur le devoir à remplir; et il nous est maintenant impossible de dire ce que ces mêmes cours auraient fait, si elles eussent eu à juger un cas d'insulte aussi grossière et aussi outrageante.

Nous avouons qu'il nous semble qu'il n'y ait aucune cause où la doctrine des dommages exemplaires puisse avec plus d'avantages être appliquée que contre des corporations de chemins de fer, en leur qualité de voituriers communs de passagers; et il vaudrait autant ne pas la leur appliquer du tout que de la limiter aux cas où le serviteur recevrait directement ou implicitement ordre de la corporation de maltraiter ou d'insulter un passager, ou au cas où tel acte serait directement ou implicitement ratifié; car des cas semblables ne se présenteront jamais. Une corporation est un être imaginaire, elle n'a d'intelligence que celle de ses employés; elle n'a de voix que celle de ses serviteurs, et elle n'a de mains pour agir que les leurs. Tous ses complots pour faire du mal, aussi bien que tous ses projets d'entreprise publique sont formés par des intelligences humaines et exécutés par des mains d'homme, et ces intelligences et ces mains sont les intelligences et les mains de ses serviteurs. Donc, toute tentative de distinguer entre la faute du serviteur et la faute de la corporation: ou la malice du serviteur et la malice de la corporation; ou la punition du serviteur et la punition de la corporation est pure sottise, et ne tend qu'à obscurcir l'intelligence et à confondre le jugement. Ni la faute, ni la malice, ni la souffrance ne sont prédicables de cette existence idéale

que l'on nomme corporation. Et cependant, en son nom et sous son autorité, il y a de fait autant de méchanceté, et autant de ce qui mérite punition qu'il en peut être trouvé partout ailleurs. Et puisque ces existences idéales ne peuvent pas être pendues, emprisonnées, fouettées, ou mises aux ceps, puisque de fait on ne peut exercer sur elles aucune autre influence corrective que des pertes pécuniaires, il nous semble que la doctrine des dommages exemplaires est plus avantageuse dans son application contre elles que contre les personnes naturelles. Si ceux qui ont l'habitude de croire que c'est une terrible oppression que de punir une corporation innocente, pour la méchanceté de ses agents et serviteurs, réfléchissaient pour un moment sur l'absurdité de leurs idées, leur anxiété serait guérie. On peut choisir des ingénieurs attentifs qui ne précipiteront pas leurs convois dans des ponts ouverts, et des hommes au bagage soigneux qui ne briseront pas les coffres et les cartons comme c'est partout l'habitude aujourd'hui ; et l'on peut avoir des conducteurs et garde frein qui n'assailliront pas et n'insulteront pas les passagers ; et si les cours permettent les verdicts de jurés intelligents et honnêtes, et la légitime influence de la doctrine des dommages exemplaires, nous pouvons prédire que cette plaie grande et croissante sera de beaucoup diminuée, si non entièrement guérie. Les existences idéales que l'on appelle corporations, n'ont qu'un point vulnérable et c'est le gousset de la puissance monétaire qu'elles abritent, et du moment qu'on l'atteint, elles tressailent. Quand il sera bien compris qu'il n'est pas avantageux d'employer des agents négligents et indifférents, ou des serviteurs sans souci et insolents, des hommes meilleurs prendront leurs places, mais pas avant.

C'est donc notre opinion, que les actions contre les corporations, pour les actes volontaires et malicieux de leurs agents, ne doivent pas faire exception à la règle qui alloue les dommages exemplaires. Au contraire, nous croyons que c'est dans ces cas-là mêmes, et tous autres dans lesquels elle aura un bon effet, qu'on a le plus besoin de cette application. Et notre opinion est appuyée par plusieurs des Cours les plus éminentes du pays.

Dans une cause dans le Mississippi le demandeur avait été conduit quatre cents verges au-delà de la station où il avait dit au conducteur de le laisser ; et ayant requis le conducteur de faire retourner le convoi, celui-ci refusa, et dit au demandeur de laisser le convoi, ou qu'il le conduirait à la station voisine. Le demandeur sortit et retourna à pieds, portant sa valise dans sa main. Le demandeur prouva que la conduite du conducteur vis-à-vis de lui était insolente, et les défendeurs ayant refusé de le renvoyer, le jury a rapporté un verdict de \$4500, que la Cour a refusé de mettre de côté. Elle maintint que le droit de jury de protéger le public par des dommages pénaux, et d'empêcher qu'on ne tourne pas ces grands avantages publics en des nuisances les plus dangereuses était bien reconnu ; et elle espérait que le verdict aurait une salutaire influence sur l'administration future. *Railroad v. Hurst*, 36 Miss. 660.

Dans le New-Hampshire, dans une poursuite contre ce chemin, où par une négligence grossière, il y avait eu collision d'un convoi de passagers et d'un convoi de fret, et où le demandeur avait été blessé, le juge instruisit le jury que cette cause méritait des dommages exemplaires. *Hopkins v. At. & St. Lawrence Railroad*, 36 N. Hamp. 9.

Le juge Redfield, dans son utile et savant ouvrage sur les chemins de fer, exprime l'opinion qu'il est aussi nécessaire de soumettre ces compagnies aux dommages exemplaires que leurs agents. Il dit qu'il est difficile de concevoir pourquoi, celui qui est l'objet des indignités et des insultes du conducteur d'un convoi, serait obligé de prouver la ratification actuelle de l'acte, pour soumettre la compagnie à des dommages exemplaires ; 2 Redfield on Railways 231, note. Mais, si cette ratification est nécessaire, il pense que la corporation qui n'est qu'un être légal, imperceptible aux sens, doit être considérée comme toujours présente dans la personne de ses serviteurs, et comme commandant et ratifiant les actes du serviteur dans les bornes de son emploi, et aussi tenu responsable de sa mauvaise conduite volontaire : 1 Redfield on Railways 515 et seq.

Dans une cause récente dans le Maryland, cause sous tous rap-

ports semblable à celle que nous considérons maintenant, le juge président fut requis d'instruire le jury qu'il n'y avait pas lieu d'accorder des dommages vindicatifs ou pénéaux contre les défendeurs, à moins qu'ils n'aient expressément ou simplement participé à l'acte inculpé, en l'autorisant d'avance ou en le ratifiant après sa commission ; mais le juge a refusé de donner une semblable instruction et toute la cour a maintenu son refus, soutenant qu'il était admis que lorsque l'injure pour laquelle on demandait compensation en dommages était accompagnée de violence et de malice, la partie lésée avait droit de recouvrer des dommages exemplaires. *Railroad v. Blocher*, 27 Md. 277.

Mais les défendeurs soutiennent que les dommages accordés sont excessifs, et ils font motion que le verdict soit mis de côté, et qu'un nouveau procès soit accordé pour cette raison. Il n'y a pas de doute que le verdict en cette cause inflige une punition bien forte, et que c'était là l'intention du jury, mais au jugement de qui en déterminera-t-on l'excès ? De quelle règle se servira-t-on ? C'est un cas d'insulte et d'injure grossière au caractère et aux sentiments d'amour propre du demandeur, et il n'y a pas de règles fixes pour baser les dommages. C'est un cas où le jugement pourra être influencé beaucoup par la valeur que l'on attachera au caractère, à l'amour propre et au droit de n'être pas insulté. Pour ceux qui attachent peu d'importance au caractère, et qui ne considèrent l'orgueil et le respect humain que comme des objets de ridicule et de risée, les dommages seront considérés comme excessifs. Il ne serait pas surprenant que quelques-unes de ces personnes, jugeant de la sensibilité des autres par la leur, envieraient ce verdict, et regretteraient que personne ne les assaille et insulte si c'est là la règle de la compensation. Tandis que d'autres qui estiment plus que toutes choses le caractère et le respect de soi-même, et les prisent plus que la vie même, ne considéreront pas le verdict comme excessif. Nous le répétons donc, c'est un cas où l'opinion des hommes peut différer. Et supposons que la cour soit d'opinion que les dommages soient trop élevés, et plus élevés quelle ne les eut accordés, s'en suit-il que le jugement de la cour sera substitué à celui du jury ? En aucune manière. La loi dans

sa sagesse suppose que l'opinion du jury sera probablement meilleure que celle de la cour, car c'est à lui, et non à la cour d'estimer les dommages. A moins que les dommages ne soient tellement élevés que la cour soit satisfaite que le verdict n'est pas le résultat de l'exercice honnête du jugement, elle n'a pas droit de le mettre de côté.

NOTES DE L'HON. ISAAC F. REDFIELD, EDITEUR.

Dans la cause de *Louisville and Portland Railroad Co. v. Smith*, 2 Duvall 556, un char à cheval fut renversé et précipité en bas du terrassement, et le demandeur, qui était passager, fut cruellement meurtri et blessé et estropié pour toujours. Il fut prouvé que la vitesse exagérée était la première cause de l'accident. *Jugé* : que c'est une erreur d'instruire le jury qu'il peut, dans sa discrétion, accorder des dommages exemplaires.

Dans la cause de *Southern Railroad Co. v. Kendrick*, 40 Miss. 374, il fut décidé qu'un mépris du devoir, non accompagné d'insultes propres à blesser la sensibilité, ou de tort à la personne ou à sa propriété, ou de peine corporelle ou mentale ne justifieraient pas des dommages pénéaux ; cependant s'il y avait quelque preuve établissant de telles circonstances, c'est au jury d'en apprécier la valeur, et dans ce cas, leur verdict ne sera pas rejeté. La Cour considéra comme erronée la charge " que tout défaut d'accomplir tous les devoirs imposés par la nature des fonctions de voiturier public ne constituait pas une mauvaise conduite grossière et volontaire, pour laquelle des dommages pénéaux peuvent être accordés.

Dans une action par un passager contre une compagnie de chemins de fer pour recouvrer des dommages, par ce que l'agent de la compagnie avait transporté le demandeur à un endroit au-delà de sa destination, et l'avait ensuite obligé de laisser les chars, le jury avait le droit non seulement de lui accorder une juste compensation pour le dommage, mais d'infliger au défendeur une juste punition pour le mépris d'un devoir public ; dans un cas semblable, il peut prendre en considération la position financière de la compagnie, *New Orleans, &c., Railroad v. Hurst*, 36 Miss. 660.

Dans la cause de *Heirn v. McCaughn*, 32 Miss. 1, contre un

voiturier, la violation des devoirs généraux envers le public fut considérée comme suffisante pour autoriser le jury à accorder des dommages exemplaires.

Dans cette cause une compagnie de bateaux à vapeur avait annoncé qu'elle arrêterait à un certain endroit, certains jours, pour le fret et les passagers. Le demandeur, se fiant sur cet avis, se rendit au lieu indiqué avec sa femme, et là attendit le bateau jusqu'à l'aurore le lendemain matin, mais que le bateau n'est pas venu, ce qui a été cause de la perte du voyage de la femme du demandeur, qui fut retenue là pour plusieurs jours. Les parties furent obligées de rester sur le quai, pour attendre le bateau durant la nuit à fin de ne pas perdre leur passage, et le quai était alors un endroit très rigoureux, la nuit fut extraordinairement froide, et la position de l'épouse du demandeur fut si pénible qu'elle en souffrit beaucoup. Le jury, sur ce, accorda des dommages exemplaires, et la Cour Suprême maintint le verdict. Dans une action pour dommages, par un passager sur un bateau à vapeur, contre le propriétaire de ce bateau, pour blessures reçues par l'explosion d'une chaudière, le demandeur obtint des dommages pour la douleur et le mal qu'il endura ; *Sparthout v. The New Jersey Steamboat company* 46. Barb. 222.

(*The American Law Register, New Series, vol. 10, page 17.*)

Traduit de l'anglais par

M. MATHIEU.

EXTRAIT du *The American Law Register new series, vol. 10 page 63.*

Lorsqu'un voiturier prouve qu'une perte a été causée par quelque *vis major*, comme la marée, il est exonéré sans prouver qu'il n'était coupable d'aucune négligence : *Railroad v. Reeves*, 10 Wall.

La preuve de telle négligence, si elle est alléguée, incombe à la partie adverse : *Id.*

Dans le cas d'une perte dont la cause immédiate est l'acte de Dieu, ou de l'ennemi public, le voiturier est exonéré, quoique sa

propre négligence puisse y avoir contribué comme cause éloignée : *Id.*

La maxime *causa proxima non remota spectatur* s'applique à ces cas aussi bien qu'à d'autres contrats et transactions, et le soin ordinaire est tout ce qui est exigé du voiturier pour éviter les effets de la cause majeure : *Id.*

Des vaisseaux de remorque ne sont pas des voituriers quant aux vaisseaux qu'ils touent et leurs cargaisons. La règle de droit commun quant aux voituriers s'applique seulement aux effets, et non aux vaisseaux : *Brown v. Clegg* 73 Penna.

EXTRAIT de *La Revue Critique de Législation et de Jurisprudence du Canada*, No. 2.

COUR SUPÉRIEURE.

Montmagny, 13 février 1871.

Arseneault vs. Rousseau et al.— Jugé : que plusieurs défendeurs qui ont comparu séparément, mais par le même procureur, peuvent joindre leur défense et n'en produire qu'une. Bossé, J.

Québec, 2 février 1871.

Batten vs. Stone.— Pour obtenir cautionnement pour frais, il n'est pas suffisant de donner avis dans les quatre jours, et de faire motion le premier jour du terme suivant. La demande en doit être faite dans les quatre jours. Meredith J. en C.

4 mars 1871.

Huard vs. Dunn.— Il n'y a pas d'action pour faux emprisonnement en vertu d'une conviction valide à sa face, tant que telle conviction est en pleine force et vigueur, et n'a pas été annulée ou cassée. Stuart, J.

COUR DE RÉVISION.

Québec 4 février, 1871.

La Banque Nationale vs. la Banque de la Cité.— Jugé que le Code n'a pas changé la loi antérieure à sa passation quant aux détails, dans les causes de la Cour Supérieure, et n'exige pas qu'ils

soient annexés ou mentionnés au long dans la déclaration. Stuart, Taschereau et Casault, J. J.

Philippstall vs. Duval.—Le 6 mai 1870, sur motion du défendeur, un ordre émana pour le choix des jurés, le 9, et pour le procès le 14. Le 7, le défendeur demande acte de ce qu'il exigeait que le tableau fut composé d'au moins la moitié de jurés parlant l'anglais. Le 9, les jurés ne furent pas choisis, vu que le défendeur n'avait pas fait le dépôt requis, et objectait à la composition du jury, plus tard le demandeur fit motion que l'ordre pour le choix des jurés fut annulé; et le défendeur fit motion pour un jury *de medietate lingue*; ces deux motions furent rejetées. Le 18 juin, sur motion du demandeur, un ordre émana fixant le 20 juin pour le choix des jurés, et le 7 juillet pour le procès. Le protonotaire avait préparé un tableau de quarante-huit noms, pour le choix qui devait être fait le neuf mai, entre cette date et le 30 de juin, lorsque les jurés furent choisis, un jury avait été choisi dans une autre cause. Le défendeur récusait le rôle entier, n'alléguant qu'un nouveau tableau aurait dû être fait, commençant par le premier nom suivant le dernier, sur le dernier tableau, savoir; celui du juré qui avait été choisi entre le 9 mai et le 30 juin, le juge Stuart annula le tableau. Le jugement fut renversé en révision. Meredith, J. en C. et Taschereau, J. Stuart, J. dissident.

COUR SUPÉRIEURE.

Montréal 30 mars 1871.

Fraser et al vs. Abbott et al.—Par son testament, exécuté de Griffin, notaire, le 23 avril 1870, feu Hugh Fraser disposa de la plus grande partie de sa fortune comme suit :

“ Je donne et lègue tout le reste de mes biens, réels et personnels, meubles et immeubles, de quelque nature qu'ils soient, au dit honorable J. J. C. Abbott et au dit honorable Frédéric Torrance, les instituant par le présent, mes légataires univels fiduciaires; et je veux et désire qu'ils en jouissent en *fidei-commis* pour les fins et intentions suivantes, savoir: pour établir à Montréal, en Canada, une institution qui sera appelée “l'Institut Fraser”

composé d'une bibliothèque publique, d'un musée et d'une galerie, et sera ouvert à toutes personnes honnêtes et respectables, de tous rangs sans distinctions, et sans frais ni récompenses d'aucune espèce."

Jugé : 1o Que l'introduction du pouvoir illimité de tester dans la loi du Bas-Canada, (41 Geo. 3) n'a pas eu l'effet d'abroger la déclaration de décembre 1743.

2o Que la déclaration de 1743 n'a pas été abrogée par la cession du Canada à la Grande Bretagne.

3o. Que le Statut 41 Geo. 111 reproduit dans les articles 831 et 836 du Code Civil, prohibe les legs à des corporations qui n'ont pas obtenu la permission de les recevoir.

4o. Que dans les colonies, la Prerogative Royale peut être restreinte dans tous ce qui ne touche pas aux principes fondamentaux et aux droits sur lesquels repose le pouvoir souverain, si des lois formelles existent dans la colonie limitant la prérogative de la couronne.

5o. Qu'en substance (sion dans la forme) la déclaration de 1743 est conforme au droit commun d'Angleterre.

6o. Que quoique par la *Grande Charte*, il fut défendu de faire des dons à des communautés, religieuses directement ou par *fidei-commis*, cette défense ne s'étend pas à l'établissement d'écoles, ni aux dons faits pour le soutien des pauvres, ou pour d'autres objets de charité.

7o. Enfin, que suivant l'ensemble des lois en force dans le Bas-Canada, et plus particulièrement en vertu des dispositions des Statuts Refondus du Canada chap. 71, c. 72, et l'article 869 du Code Civil, la Déclaration de 1743, ne s'appliquent pas à "l'Institut Fraser."

Le jugement est motivé comme suit : Considérant que l'objet du legs susdit, savoir, l'établissement d'une bibliothèque publique et d'un musée d'art est légal, et n'exige pas l'autorisation préalable par Lettres Patentes.

Considérant, qu'en vertu du dit testament, les dits honorables J. J. C. Abbott et Frederick Torrance, sont devenus saisis des

biens à eux légués comme susdit, pour l'objet mentionné dans le dit testament et sont autorisés à construire les bâtisses nécessaires à cette fin.

Considérant que tel legs est valide en vertu des dispositions de l'article 869 du Code Civil, et que les dits légataires universels fiduciaires peuvent posséder les biens et les administrer de manière à mettre à effet les désirs du dit testateur jusqu'à ce qu'une corporation soit régulièrement formée pour administrer la dite bibliothèque publique, après la construction des bâtisses nécessaires, et que, jusqu'à ce temps, aucune contestation quant aux droits de telle corporation de recevoir le legs ne peut avoir lieu; et que partant l'action du demandeur ne peut être maintenue, la déboute avec dépens. Beaudry, J.

Montréal, 11 avril 1871.

Smith v. McShane.—Jugé 1o. Qu'un bail est un *contrat* aux termes du statut 29-30 Vict. c. 56, s. 7; 2o. Que les contrats entre la cité de Montréal et un conseiller de ville, prohibés par cette loi, sont ceux qui sont consentis pendant qu'il est en office et non pas ceux, qui quoiqu'encore en force, ont été conclus avant son élection. Mackay, J.

COUR DE CIRCUIT.

Montréal, 28 février 1871.

McLennan v. Martin.—Jugé qu'il est nécessaire de signifier au débiteur copie de l'acte de signification en même temps que la copie de l'acte de transport. Torrance, J.

COUR DE CIRCUIT.

Québec, 21 janvier 1871.

Tassier vs. le Grand-Tronc.—Jugé que la livraison de bagage à un homme de police employé par la compagnie, et à un de ses dépôts, plusieurs heures avant le départ du convoi et en l'absence du gardien du bagage, est suffisante pour obliger la compagnie, lorsqu'il n'est pas prouvé que le demandeur avait connaissance du règlement de la compagnie, qu'elle ne serait responsable du bagage que lorsqu'il serait *checked*. Taschereau, J.

COUR SUPÉRIEURE.

Québec, 18 Février 1871.

L'Asyle de Ste. Brigitte vs. Fernay.—Une requête pour séquestre doit contenir les moyens sur lesquels est fondée la demande en equestre, et il n'est pas suffisant d'alléguer que le requérant a intérêt à ce que les propriétés soient séquestrées. Meredith, J. en C.

Lemay vs. Lemay.—Une requête pour casser un *capias* ou saisie-arrêt avant jugement ne peut alléguer des moyens d'exception à la forme V. G. irrégularité du bref et endossement, défaut de copie, etc., et sera rejetée sur défense en droit. Meredith, J. en C.

Farrell vs. Cassin.—Un défendeur ne peut, sous l'article 1535, C. C. exiger une garantie égale à la valeur de la propriété, mais lorsqu'il a payé partie du principal du prix de vente, il peut retenir la balance et les intérêts sur icelle pouvant égaler ce qu'il a en partie payé, à moins que le demandeur ne donne caution pour le prix entier de la vente, mais sans intérêt sur icelui. Meredith, J. en C.

Winn vs. Pelissier.—Un patron de navire n'est tenu, quant à l'emmagasinage, qu'à suivre les règlements et la coutume du port où il prend sa cargaison, à moins de convention contraire. Meredith, J. en C.

14 février 1871.

B. C. A. Gagy vs. Brown.—La clause de l'acte de l'interprétation qui exige que, lorsqu'un article du Code est abrogée, l'article même soit désigné est sans effet à l'encontre d'un statut qui subs, titue d'autres dispositions à celles du Code, sans les désigner spécialement. Taschereau, J.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE TERREBONNE.

STE. SCHOLASTIQUE, 14 FÉVRIER 1871.

Coram J. A. BERTHELOT, J.

No. 129.

DE BELLEFEUILLE, *et al.*

DEMANDEUR,

vs.

MACKAY,

DÉFENDEUR,

Jugé :— 1o. Qu'une action, pour arrérages de cens et rentes et rente constituée, doit être considérée comme une action purement personnelle, quant à la procédure et les frais.

2o. Que les demandeurs, réclamant \$9.33 pour arrérages de cens et rentes et rente constituée, n'avaient pas le droit d'intenter, ni de traiter leur action comme *cause appellable*.

3o. Que la motion du défendeur, pour la faire traiter comme *cause non-appellable*, sera accordée, avec frais.

Chs. L. Champagne, pour demandeur.

J. H. Filion, pour défendeur.

J. H. FILION.

DISTRICT DE TERREBONNE.

COUR DE CIRCUIT, POUR LE COMTÉ
D'ARGENTEUIL.

LACHUTE, 30 MAI 1871.

Coram A. LAFONTAINE, J.

No. 9.

LAROSE *vs.* LAROSE.

Jugé :— Qu'en l'absence du juge, du chef-lieu du comté, durant la vacance, le greffier de la Cour de Circuit du comté ne peut en remplir les fonctions, dans les cas de nécessité évidente, et, lorsqu'à raison du délai, l'une des parties peut en souffrir du dommage.

2o. Que le greffier a excédé sa juridiction, en accordant les conclusions de la requête du demandeur demandant la possession provisoire d'un cheval par lui saisi-revendiqué, en fournissant cautions.

3o. Que sur inscription, pour révision devant le juge en terme, tel jugement sera annulé.

J. H. Filion, pour demandeur.

J. A. N. Mackay, pour défendeur.

J. H. FILION.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 9 MAI 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 7094.

L. A. BOYER *et al.**Demandeurs :*

vs.

MAXIME BEAUPRÉ.

Défendeur :

Jugé :— Que vu l'aveu du mandant, qu'il a chargé le mandataire d'acheter pour lui de tel marchand, telle espèce de marchandise, et la preuve du chargement des marchandises, par connaissance pris de la compagnie de transport, au moyen duquel le mandant a reçu la plus grande partie de ces marchandises, il sera permis au vendeur de prouver, par le serment du mandataire, la quantité vendue et expédiée.

Les demandeurs poursuivirent le défendeur pour la somme de vingt huit piastres et trente et un centins, pour balance du prix de seize caisses de Brandy. Le défendeur plaida, qu'il avait acheté des demandeurs douze caisses de Brandy, pour la somme de soixante et dix huit piastres, qu'il leur a payée, qu'il n'a jamais donné ordre à qui que ce soit d'acheter les boîtes de brandy, dont le prix est réclamé par cette action, et que la seule quantité qu'il aî acheté, et qu'il aî donné ordre à tel mandataire d'acheter, pour lui, sont les douzaines qu'il a payées, qu'il ne lui a jamais été livré plus que les douzaines de boîtes ci-haut mentionnées.

Joseph Cartier, entendu comme témoin, déposa : que le défendeur l'avait chargé d'acheter des demandeurs douze caisses de brandy, et qu'alors il lui avait dit, qu'il en prendrait quatre autres, au compte du défendeur, mais pour son propre usage à lui, (le témoin) et que, pour ces quatre boîtes il réglerait ensuite avec le défendeur, et que le défendeur lui avait vendu ces quatre caisses après le déchargement du tout à Sorel.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 8 MAI 1871.

Coram L. V. SIGOTTE, J. C. S.

No. 7174.

AUGUSTIN BONNIER DET PLANTE.

Demandeur :

vs.

ED. BONNIER DET PLANTE.

Défendeur ;

JUGÉ :— Qu'un mari qui a fait défenses à un marchand de faire aucune avance à son épouse, ou à sa famille, sous peine de perdre le montant de ces avances, doit cependant être condamné à payer le prix d'effets et marchandises vendues et livrées à sa famille, lorsque lui ou sa famille ont retiré quelq'avantage de ces effets et marchandises par l'usage et la consommation, et qu'il a connu le fait des avances.

Qu'un marchand, qui prouve qu'une personne achetait régulièrement chez lui, et le fait de la fourniture d'un grand nombre des articles portés dans un compte, et que le principal commls du temps a laissé pour les Etats-Unis, et que certains effets mentionnés au compte par lui produit avec le bref de sommation ont servi à cette personne ou à sa famille, établit une présomption en sa faveur suffisante pour l'admettre au serment supplétoire, lorsque le ~~demandeur~~ défendeur base principalement ses défenses sur l'injonction qu'il a faite au demandeur de ne pas rendre ce service à aucun membre de sa famille.

Le demandeur réclamait du défendeur la somme de \$39.88, pour marchandises et effets de commerce, vendus et livrés par le demandeur au défendeur, à St. Ours, dans le dit district, aux dates et pour les prix portés au compte produit.

Le défendeur plaïda qu'il n'avait pas fait de compte avec le demandeur depuis plus de deux ans et demi, et qu'alors il est intervenu un règlement de compte entre eux, par lequel le demandeur a reconnu que le défendeur ne lui devait plus que \$5.33½, somme que le défendeur a payée depuis, comme il appert au compte du demandeur lui-même produit en cette cause.

Que le défendeur n'a pas fait de compte avec le demandeur, depuis au-delà de deux ans et demi, et qu'il a alors défendu au demandeur de vendre à crédit à sa femme ou à ses enfants ou domestiques, lui disant qu'il ne serait pas responsable des dettes ainsi créées.

Le défendeur, prouva qu'il y avait eu règlement de compte dans l'automne de l'année 1869, et qu'alors il ne devait plus au demandeur que \$5.33 $\frac{1}{2}$; il prouva aussi qu'il avait alors défendu au demandeur d'avancer à crédit, à l'avenir, à sa femme ou à ses enfants.

De son côté, le demandeur prouva que, depuis cette date, la femme et les enfants du défendeur ont continué à acheter chez lui des effets et marchandises qui leur ont été utiles et avantageuses, et que des marchandises mentionnées au compte ont servi à l'usage de la famille du demandeur.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 9 MAI 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 521.

J.-B. GUÉVREMONT.

Demandeur :

vs.

CALIXTE GIROUARD,

Défendeur ;

ET

PIERRE LANGEVIN.

Tiers-Saisi.

Jugé :— Qu'un défendeur contre lequel un jugement a été rendu, pour une somme excédant \$25, en 1859, pour délit d'élection, qui établit par témoins qu'un écrit fut donné par le demandeur au défendeur concernant le jugement, et que note fut enregistrée par un des témoins dans ses livres de compte d'un prêt d'une somme au défendeur pour s'acquitter, sera admis à jurer qu'il a perdu cet écrit, et les circonstances de cette perte; et qu'en ce cas la preuve testimoniale peut être admise.

Le 7 février 1859, le demandeur obtint jugement contre le

défendeur, pour \$40, avec intérêts, du 18 février 1858, et les dépens taxés à \$8.90. Le 11 mars 1871, il fit émaner, contre le défendeur, un bref de saisie, pour saisir et arrêter entre les mains du tiers-saisi Langevin, ce qu'il pouvait lui devoir.

Le défendeur contesta la tiers-saisie alléguant; "Que la dite saisie-arrêt a été émanée mal-à-propos, attendu que le jugement du demandeur a été, bien avant l'émanation de la dite saisie-arrêt, payé et acquitté, en capital, intérêts et frais."

Le défendeur prouva, par témoins, que le demandeur lui avait donné un reçu, pour le montant du jugement, et, admis à son serment, il jura qu'il avait perdu ce reçu, lors de la vente de ses effets et biens-meubles, à son départ du pays, pour les États-Unis.

M. MATHIEU.

COUR SUPERIEURE.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL 4 JUILLET 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 719.

OCTAVE LAPORTE DIT ST. GEORGE,

DEMANDEUR,

vs.

FRANÇOIS LAPORTE DIT ST. GEORGE,

DÉFENDEUR,

Jugé :— Que le pupille, devenu majeur, peut référer à la décision d'arbitres, les différents soulevés entre lui et son tuteur, sur le compte que ce dernier lui rend, et que cette référence n'est pas un traité relatif à la question et au compte de tutelle, mais un moyen expéditif et favorable au mineur pour faire décider ses contestations contre le compte que présente le tuteur.

JUGEMENT.

La Cour après avoir entendu les parties;

Attendu en fait, que le défendeur, après la majorité du demandeur, son pupille, a fait à ce dernier, longtemps avant l'action, reddition de compte à l'amiable, devant le notaire Biron, par recettes et dépenses, avec détail et communication des pièces justificatives; attendu en fait, que les parties ne pouvant s'entendre sur certains faits et détails du compte, ont soumis les contestations soulevées

entre elles, à propos du compte de tutelle que le défendeur avait fait dresser et préparer par le notaire susdit, à des arbitres, et ont constaté cette référence par acte authentique, devant le notaire Biron, le 13 mai 1864 ;

Attendu en fait, que les arbitres choisis par les parties ont procédé à l'instruction du différend et contestations en question, en présence des parties, qui ont fait valoir leurs prétentions, durant les différentes vacations nécessitées par l'instruction.

Attendu en fait que ces arbitres ont rendu leur sentence arbitrale, dont signification n'appert pas, quoiqu'il soit prétendu par le défendeur qu'il y a eu signification.

Considérant que, si toutefois le demandeur pouvait se plaindre d'irrégularités quant au compte offert et préparé par le défendeur, soit quant aux procédés des arbitres, il ne peut considérer les faits et actes ci-dessus relatés comme non avenus, et procéder sans les attaquer, pour s'en faire relever et les faire déclarer nuls et non avenus par une action en reddition de compte purement et simplement.

Considérant que la reddition de compte à l'amiable, par le tuteur, par recette et dépense, avec détail et pièces justificatives, préparée par notaire et communiquée au pupille devenu majeur, laissait à ce dernier à débattre et contester le compte ainsi rendu, en la manière ordinaire en telles circonstances.

Considérant que le pupille devenu majeur, peut référer à la décision d'arbitres les différents soulevés entre lui et son tuteur, sur le compte que ce dernier lui rend, et que cette référence n'est pas un traité relatif à la gestion et au compte de tutelle, mais un moyen expéditif et favorable au mineur pour faire décider ses contestations contre le compte que présente le tuteur.

Considérant que le défendeur a justifié ses défenses déclare le demandeur mal fondé dans sa demande, déboute le demandeur de son action, avec dépens.

A. A. Laferrière, avocat du demandeur.

Olivier et Tranchemontagne, avocats du défendeur.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—COMTE DE ROUVILLE.

MARIEVILLE, 15 MAI 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 2130.

JEAN LAMOUREUX,

DEMANDEUR

VS.

PIERRE RENEAUD,

DEFENDEUR.

Jugé :—Que le cessionnaire d'une créance, par transport non signifié au débiteur, peut poursuivre ce dernier, et que la signification de l'action équivaut à la signification du transport. (1)

F. J. Chagnon, avocat du demandeur*Fontaine, Fontaine et Mercier*, avocats du défendeur

R. E. FONTAINE.

(1) La Cour du Banc de la Reine, siégeant en appel, à Montréal, le 9 décembre 1869, jugé contradictoirement dans la cause suivante rapportée au XIVe Volume du *Jurist*, page 135 :

COUR DU BANC DE LA REINE, 1869.

EN APPEL.

MONTREAL, LE 9 DÉCEMBRE 1869.

Coram CARON, J., DRUMMOND, J., BADGLEY, J., MONK, J.

No. 51.

ALPHONSE CHARLEBOIS,

Défendeur en Cour Inférieure.

APPELANT :

ET

JOHN B. FORSYGTH *et al.**(Demandeurs en Cour Inférieure.)*

INTIMES :

ET

MICHEL LEFEBRE,

(Intervenant en Cour Inférieure.)

INTIME.

Jugé :—Qu'un cessionnaire n'a pas droit d'action, tant que le transport n'a pas été signifié et qu'il n'en a pas été délivrée copie au débiteur, à moins que le cessionnaire ne justifie de l'acceptation du transport, acceptation qui équivaut à signification.

L'appelant était poursuivi *personnellement* par les intimés Forsyghth *et al.*, en vertu d'un transport que leur avait fait l'autre intimé Lefebvre.

LE DROIT CIVIL DU BAS-CANADA SUIVANT
L'ORDRE DU CODE.

(SUITE.)

Art. 85.— “ Lorsque les parties à un acte y ont fait, pour son exécution, élection de domicile dans un autre lieu que celui du domicile réel, les significations, demandes et poursuites qui y sont relatives peuvent être faites au domicile convenu et devant le juge de ce domicile.”

Nous avons jusqu'ici traité du domicile général, créé par l'habitation dans un certain lieu avec l'intention d'y faire son établissement principal; l'article 85 nous invite maintenant à considérer le domicile spécial, élu pour l'exécution d'un acte.

Remarquons d'abord que le mot acte est pris ici pour l'écrit ou instrument qui constate le contrat, que cet acte soit authentique ou privé, bien que les actes privés contiennent rarement d'élection de domicile.

le 23 décembre 1867, pour une somme de £50 installment dû sur le prix de vente d'une propriété de Lefebvre à l'appelant. Pour défense à cet action, ce dernier plaida :

1o. Défaut de signification du transport en vertu duquel il était poursuivi.

2o. Paiement avant l'institution de l'action à l'intimé Lefebvre, du montant réclamé, moins une somme de \$15.38, seule balance due à l'intimé Lefebvre, qu'il déposait en Cour.

Les intimés Forsyth *et al.*, craignant les conséquences du plaidoyer de paiement de l'appelant, instituèrent une action en garantie contre leur cédant Lefebvre. Ce dernier intervint, contesta les plaidoyers de l'appelant, et répondit spécialement :

1o. Que l'appelant étant débiteur personnel, la signification de l'action équivalait vis-à-vis de lui, à la signification du transport.

2o. Que d'ailleurs, le plaidoyer de paiement et le dépôt en Cour de la balance due, était une acceptation du transport.

3o. Négation de paiement.

Le 31 décembre 1868, (Torrance, J.,) jugement fut rendu en faveur des demandeurs et de l'intervenant.

Ce jugement fut porté en appel, et fut renversé le 9 décembre 1869, pour la seule raison suivante, qui est mentionnée dans le jugement, dont voici la teneur :

Il doit ensuite être bien compris que les élections générales de domicile, que renferment fréquemment les actes authentiques, sont de style purement notarial, et n'expriment que la disposition de droit commun, applicable en l'absence de la stipulation. En effet une partie qui, pour l'exécution d'un acte, fait choix de son domicile, élit son domicile futur aussi bien que son domicile présent, et ne fait que remplir le vœu de la loi qui suit l'homme dans ses domiciles successifs, et l'astreint dans chacun deux à l'accomplissement de ses obligations, v. g. je contracte une obligation à l'Assomption, dans le district de Joliette, que j'habite, je fais une élection générale de domicile par l'acte, et je transporte mon domicile à Berthier, dans le district de Richelieu, je pourrai, au choix de mon créancier, être assigné à Berthier, devant le juge du district de Richelieu; ce qui aurait été de droit sans ma stipulation.

Considérant que l'acheteur de créances n'a pas de recours utile contre les tiers, tant que l'acte de vente n'a pas été signifié et qu'il n'en a pas été délivré copie au débiteur, à moins que ce débiteur n'ait accepté le transport, acceptation qui équivaut à signification, et que partant, le cessionnaire n'a pas d'action, à moins qu'il ne justifie de la signification accompagnée de copie ou de l'acceptation du transport.

Considérant que dans l'espèce, les demandeurs intimés ne font apparaître ni de signification et délivrance de copie, ni d'acceptation du transport sur lequel est basée leur action, et que partant, ils ne montrent pas un droit de poursuivre le défendeur appelant.

Considérant que pour cette raison seule, sans entrer dans les autres motifs y contenus, le jugement dont appel, savoir, le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant à Montréal, en date du 31 décembre 1868, contient erreur et mal jugé, casse et annule le dit jugement, et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour, renvoie l'action des intimés, etc., etc.

Jugement renversé.

Autorités de l'appelant :

Articles 1570-71, C. C. B. C.

Autorités des intimés :

Martin vs. Côté, 1 L. C. Reports, p. 239.

Quinn vs. Atcheson, 4 L. C. Reports, p. 378.

Paré et Derousselle, 6 L. C. Reports, p. 411.

Lamothe et Fontaine, 7 L. C. Reports, p. 49.

Lamothe *et al.*, et Talon dit Lespérance, 1 L. C. Jurist, p. 101.

Barnard & Pagnuelo, pour l'appelant.

Perkins & Ramsay, pour les intimés Forsyth *et al.*

J. O. Joseph, pour l'intimé Lefebvre.

(J. O. J.)

L'élection d'un domicile spécial n'affecte pas non plus, en thèse générale, le droit du créancier de suivre son débiteur dans son domicile réel actuel, c'est-à-dire celui qu'il avait quand l'acte a été passé, ou futur, si par la suite, il le change. Cette élection ne produit qu'une surabondance de juridiction ou de lieux d'assignation, où la partie qui l'a faite peut être contrainte. Ainsi, habitant l'Assomption, comme je viens de le dire, j'y ai consenti une obligation; pour l'exécution de l'acte, j'y ai élu un domicile à un lieu donné dans le district d'Iberville, et j'ai ensuite établi mon domicile à Berthier, je suis justiciable, au choix de mon créancier, de trois tribunaux; celui de Joliette, parce que le droit d'action y a pris naissance, celui d'Iberville, parce que j'y ai élu un domicile spécial et celui de Richelieu, parce que j'y ai mon présent domicile. Quant à l'assignation elle peut être faite également à ce dernier domicile ou au domicile élu dans le district d'Iberville.

J'ai dit que celui qui fait une élection générale de domicile ne fait que répéter une disposition de droit commun. Cela est si vrai, qu'en vertu de cette élection, le créancier ne peut assigner le débiteur au domicile qu'il avait lors de la passation de l'acte et qu'il a quitté depuis, excepté que la partie ait fait élection de son domicile actuel ou présent, cette élection équivalant alors au choix d'un domicile spécial.

Le droit d'élire un domicile spécial ou conventionnel dérive de la liberté générale des conventions qui ne blessent pas les bonnes mœurs. D'après le droit commun chaque homme a un domicile général ou réel, qui est le siège de l'exécution de ses obligations. C'est au for de ce domicile qu'il est contraignable, et c'est à qu'il doit être assigné. Là sont ses juges naturels, de la juridiction desquels il ne peut être distrait, et devant lesquels le créancier doit le suivre, *actor sequitur forum rei*.

Cette règle qui force le demandeur à plaider devant le tribunal du défendeur consacre un privilège auquel ce dernier peut cependant renoncer, et à la règle de droit, la convention peut substituer une exception façonnée sur son bon plaisir. Ainsi il peut ne pas convenir au créancier de plaider devant le for du débiteur, en cas d'inexé-

cution de l'obligation, et il peut exiger de ce dernier l'élection d'un domicile dans un lieu déterminé où se feront les assignations et dont le tribunal sera le juge du litige. En ce cas, la stipulation d'un domicile conventionnel constitue en faveur du créancier un droit qu'il peut exercer en poursuivant là le défendeur ou qu'il peut abandonner, en le poursuivant à son domicile réel.

D'un autre côté, le débiteur peut préférer plaider devant d'autres juges que les siens, et stipuler une élection de domicile conventionnel attribuant à un tribunal étranger la connaissance des procès que le créancier pourrait lui faire. Je suppose un marchand de bois de Hull qui, s'engageant à livrer à un autre marchand, une quantité de bois, à Québec, élit un domicile spécial dans ce dernier lieu, stipule que c'est à ce domicile qu'il sera assigné, et que les juges de Québec connaîtront de leur litige. La stipulation est ici en faveur du débiteur, et le créancier ne peut l'assigner et le contraindre de plaider ailleurs. Mais le débiteur peut renoncer à son droit, et, poursuivi devant un autre tribunal, il peut en accepter la juridiction.

L'élection d'un domicile conventionnel peut encore être faite dans l'intérêt mutuel du créancier et du débiteur. En ce cas, aucun des deux ne peut, sans le consentement de l'autre, contrevenir à l'obligation de plaider devant le tribunal du domicile élu.

Ainsi, suivant la convention des parties, l'élection d'un domicile conventionnel est exclusive ou cumulative d'une autre juridiction que celle de ce domicile. Comment les juges découvriront ils l'intention des contractants de plaider là seulement, ou là ou ailleurs ? Par les règles d'interprétation des contrats ordinaires, c'est-à-dire par la stipulation elle-même, si elle est précise, se souvenant toujours que la simple élection d'un domicile conventionnel, si elle n'est pas qualifiée, est toujours censée être faite en faveur du créancier qui peut poursuivre le défendeur à l'un de ses deux domiciles, à son domicile élu ou à son domicile réel ; et si la stipulation est ambiguë, ils chercheront à la fois dans la stipulation, l'ensemble de l'acte, la nature de la convention, les circonstances, la com-

mune intention des parties qu'ils respecteront. Cette matière entre donc dans le droit commun.

L'une ou l'autre des parties ou les deux peuvent élire un domicile conventionnel, le même pour les deux ou particulier à chacune d'elles. Toutes les deux ou chacune d'elles peuvent même élire plusieurs domiciles conventionnels, et chacun deux sera suivant les règles ci-haut énoncées, attributif de juridiction.

Quoique l'élection de domicile se fasse ordinairement par l'acte même, elle peut valablement être faite par un acte séparé.

On agite la question de savoir si, au domicile élu, l'élisant peut, contre la volonté de son co-contractant en substituer un autre. Les opinions partagées sur ce point devraient à mon avis se rallier à la distinction suivante. Si cette substitution peut se faire, sans léser les droits de l'autre partie, la substitution doit être loisible, sinon elle est interdite. Une partie par exemple a élu son domicile au No. 120 de la rue Craig, à Montréal, et il veut transporter son élection au No. 140. Quel intérêt peut avoir l'autre partie à s'opposer à ce changement qui n'augmente ni les frais ni la difficulté de l'assignation, et ne change pas la juridiction.

Le but de l'élection étant de faciliter au créancier l'assignation et la poursuite à Montréal, en quoi le nouveau domicile lui-a-t-il fait perdre ces avantages? En rien sans doute. Appliquant ici la règle que l'intérêt est la mesure du droit, l'on ne saurait voir dans l'opposition du créancier qu'une résistance inspirée par le caprice.

Il en sera autrement chaque fois que le changement de domicile pourra de la façon même la plus légère nuire au co-contractant.

Les caractères de l'élection de domicile étant connus il faut en rechercher les effets, d'abord entre l'élisant et le propriétaire du domicile élu, et ensuite entre les parties elles-mêmes.

L'élection de domicile fait dans la demeure d'autrui contient un mandat par l'élisant au maître de la demeure de recevoir pour lui les assignations qui y seraient faites, et de les remettre à l'assigné. Si ce mandat est accepté, expressément ou tacitement, il oblige le mandataire, suivant les règles de ce contrat, non seulement à recevoir mais encore à remettre au mandant l'assignation ou du moins

à prendre les moyens raisonnables pour la lui faire connaître et le mettre en mesure d'y défendre. Si l'acceptation est expresse, la chose est sans difficulté; mais si elle n'est qu'implicite, les juges trouveront dans les circonstances, comme dans les autres matières de preuve, celle de la connaissance du mandat de la part du mandataire et de son acceptation. L'oubli des devoirs imposé par le mandat assujettirait le mandataire aux dommages et intérêts du mandant.

Entre les parties, l'élection du domicile y rend valables les significations, demandes et poursuites qui y sont relatives. Sous ces mots, significations, demandes et poursuites, quels actes doit-on comprendre ?

Outre l'assignation, ils renferment les significations du transport de la créance créée par l'acte élisant domicile, et toutes les mises en demeure, demandes et notifications nécessaires pour valider l'action, et indispensables à l'exécution de l'acte. *Les faits et articles*, serments décisifs, et toutes les pièces d'instruction qui doivent ou peuvent être valablement significées au domicile réel, peuvent aussi l'être au domicile conventionnel.

La signification du jugement rendu sur l'acte peut-elle être faite au domicile élu ? Oui, puisque c'est une signification relative à son exécution. En est-il ainsi de la saisie-arrêt obtenue sur le jugement ? Oui encore, puisque c'est de même une poursuite en exécution de l'acte.

Peut-on, dans le cas d'une saisie exécution, faire commandement de payer au domicile élu, y laisser pour le saisi, la copie du procès verbal de saisie, et lui donner l'avis de vente voulu par l'article 571 du Code de Procédure Civile ? Les termes de l'article 85 me paraissent inclure tous ces actes nécessaires à l'exécution de l'acte.

De la même manière, toutes les actions utiles à l'exécution de l'acte peuvent être significées au domicile élu, et les juges de ce domicile sont compétents à les juger. Il en est autrement des actions en nullité de l'acte ; puisque loin d'en demander l'exécution, elle en demande le rejet. Parmi elles, on ne doit pas comprendre l'action en résolution de la vente, pour défaut de paiement du prix.

car cette action est nécessaire pour faire exécuter la clause du contrat par laquelle l'acquéreur a promis payer. Aussi les auteurs tiennent-ils l'article 111 du Code Napoléon, sur lequel le notre est calqué, applicable à cette action.

TITRE QUATRIÈME.

DES ABSENTS.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Art. 86. “ L'absent, dans le sens du présent titre, est celui qui, ayant eu un domicile dans le Bas-Canada, a disparu sans que l'on ait aucune nouvelle de son existence.”

La loi qui veille sur tous les intérêts, même sur ceux de l'enfant dans le sein de sa mère n'a pas négligé ceux de l'absent. Elle les protège dans une mesure subordonnée aux droits probables de ses héritiers présomptifs, de ses descendants, de son conjoint par mariage, de ses co-héritiers dans les successions ouvertes pendant l'absence, et de ses créanciers.

D'ailleurs dans tout état policé, les biens ne doivent pas rester sans possesseur, qu'il en soit l'administrateur ou le maître. Ce sont ces motifs réunis qui ont dicté aux codificateurs leur législation sur l'absence.

Les dispositions du présent titre se divisent en trois groupes distincts ; suivant les trois périodes de l'absence. Pendant la première, la loi répute ni mort ni vivant, et elle laisse l'administration de ses biens à un curateur. Cette première période commence lors de la nomination du curateur, ou de la déclaration d'absence, et se termine par le retour de l'absent, sa procuration, ou l'envoi en possession provisoire.

Pendant la seconde période qui commence par l'envoi en possession, après cinq ans d'absence ou de défaut de nouvelles, ou une période plus courte, s'il y a de fortes présomptions de la mort de l'absent, et se termine par la trentième année révolue d'absence, de défaut de nouvelles, ou la centième année de la vie de l'absent, le Code n'établit non plus aucune présomption de mort ou d'exis-

tence. Si pendant cette période, l'absent rentre dans le pays, ou si son existence est prouvée, la possession provisoire cesse.

Pendant la troisième période, c'est-à-dire après trente ans d'absence ou de manque de nouvelles, ou cent ans de la vie de l'absent, il est présumé mort ; mais cette présomption n'est qu'une présomption de droit, que la réapparition de l'absent ou la preuve de son existence fait disparaître, et l'absent rentre dans la possession de ses biens. Pendant les trente années que dure la troisième époque, celle de la possession définitive, les enfants et descendants de l'absent, si ce ne sont pas eux qui ont été mis en possession de ses biens, peuvent en demander la restitution.

Tant que dure la curatelle, c'est au curateur, et après l'envoi en possession, aux envoyés en possession et aux enfants et descendants de l'absent que doivent s'adresser les créanciers de l'absent pour être payés de leurs créances.

Sauf répétition par l'absent ou ses héritiers, si pendant aucune époque de l'absence, il s'ouvre une succession à laquelle l'absent aurait des droits s'il était présent, elle est dévolue exclusivement aux co-héritiers de son degré ou à ceux du degré subséquent.

Si les conjoints sont en communauté, la communauté peut être dissoute provisoirement, à la demande des héritiers présomptifs ou du conjoint présent, et il est procédé au partage et à la liquidation de la communauté. Si c'est le mari qui est absent, la femme prend, à la charge de donner caution, possession de ses gains matrimoniaux.

Si l'absent n'a pas d'héritiers présomptifs, le conjoint présent peut demander l'envoi en possession. L'absence quelque longue qu'elle soit ne forme pas de présomption hostile au lien du mariage, et, pour en contracter un second, l'époux présent doit rapporter la preuve de la mort de l'autre.

Tels sont, en brève esquisse, les caractères principaux du titre de l'absence, que nous allons maintenant examiner article par article.

L'article 86 dit que l'absent est celui qui ayant eu un domicile dans le Bas-Canada, a disparu sans que l'on ait aucune nouvelle de son existence.

Il faut bien peser ces termes de l'article qui définit l'absent, pour ne pas se tromper sur sa portée, et ne pas traiter comme absent celui qui ne l'est pas aux yeux de la loi. Une erreur à cet égard ne pourrait qu'engendrer des conséquences fâcheuses, vû l'immixtion indue qu'elle engendrerait dans les affaires d'autrui.

Pour être considéré comme absent, il faut donc avoir eu un domicile dans le Bas-Canada, suivant les règles tracés dans le titre précédent. Il faut avoir ensuite disparu.

Il faut se garder de confondre le sens légal de ce mot, avec l'acceptation ordinaire qui signifie : s'évader, quitter furtivement. En ce sens, il n'y aurait que ceux qui auraient cessé de paraître à leur domicile, sans révéler ou en cachant leur départ qui pourraient être déclarés en état d'absence, ce qui évidemment n'est pas la pensée de la loi.

Suivant le vrai sens de l'article comparé avec les suivants et rapproché de l'ensemble du titre ; *L'absent est celui qui a quitté son domicile dans le Bas-Canada, pour voyager, ou aller s'établir ailleurs, (il n'est pas nécessaire que l'objet de son départ soit connu) et dont on n'a point de nouvelles. C'est ce qu'ajoute l'article qui dit ; sans que l'on ait de nouvelles de son existence.*

Combien de temps doit on avoir été sans nouvelles de celui qui a quitté son domicile pour le déclarer absent ? A cette question il est impossible de donner une réponse théorique et absolue. Sa solution est laissée à l'arbitrage du juge qui pour la décider doit se pénétrer de l'esprit général de la loi à ce sujet, et se guider sur les circonstances. Il doit se mettre en présence du besoin qui fait demander la déclaration d'absence, c'est-à-dire la nomination d'un curateur, l'envoi en possession, ou la dissolution provisoire de la communauté, car tels sont les résultats pratiques de l'absence. Si la nomination du curateur ou la déclaration d'absence est demandé par les créanciers de l'absent, (car nous verrons plus tard sur l'article 88 qu'ils sont au nombre des intéressés qui peuvent provoquer la nomination du curateur) il appréciera également l'intérêt que peuvent avoir ces créanciers à cette nomination et la probabilité de leur créance, en s'en faisant rapporter la preuve

plus ou moins rigoureuse suivant les circonstances. S'il paraît, au juge que la déclaration d'absence est favorable à l'absent, il ne pourra guères hésiter à la prononcer. Si, au contraire, il y a conflit d'intérêts entre les tiers et l'absent, c'est du côté de la plus grande somme d'intérêts que penchera la balance.

L'article ne dit pas quelle espèce de nouvelles on doit avoir eues de celui qui a disparu, pour empêcher la déclaration d'absence. Il est évident que ce sont toutes espèces de rapports ou communications, ayant pour auteur direct l'absent lui-même, ou émanant indirectement de tiers, qui rendent certaine l'existence de l'absent.

Tant que l'existence de l'absent est connue, l'on ne peut donc le déclarer en état d'absence, ni lui nommer de curateur. Comme nous l'avons déjà dit, il est impossible de déterminer la durée de l'époque écoulée depuis la disparition. Un mois suffira quelques fois, tandis que, d'autres fois, une année sera insuffisante. Un individu quitte secrètement son domicile, dans le Bas-Canada, sans annoncer son départ, ni en révéler les causes; il disparaît, dans le sens ordinaire du mot. Un espace de temps comparative-ment court, écoulé depuis son départ, sera suffisant pour le faire déclarer absent. Un autre va s'établir en pays étranger, et annonce son intention d'y fixer son domicile: le temps écoulé sans nouvelles, tenant compte de l'éloignement du lieu de la destination, la facilité des communications, et des motifs qu'il pouvait avoir de donner de ses nouvelles, doit être plus long que pour le premier. Pour un troisième qui part pour un voyage d'outre-mer, dont-il indique ni le motif, ni la durée, sans promettre de ses nouvelles, l'on sera encore plus difficile pour le déclarer en état d'absence. Et ainsi de suite des différents cas abandonnés à la prudence du juge.

La déclaration d'absence, comme acte distinct, indépendant et isolé d'un résultat pratique, comme la nomination d'un curateur, l'envoi en possession, et la dissolution provisoire de la communauté, n'existe pas, suivant les principes de notre Code. Celui qui ne laisse pas de biens dans le pays auxquels un curateur puisse être utilement nommé, et dont personne ne peut demander l'envoi en

possession, comme celui qui ne laisse pas d'époux commun en biens avec lui, ne peut être déclaré absent. C'est ce qui me faisait dire que l'on doit toujours prendre pour mesure de la convenance de la déclaration d'absence l'étendue du besoin qui la fait demander. Cette déclaration d'absence ne se fait pas même explicitement, elle résulte implicitement de la nomination d'un curateur, de l'envoi en possession, et de la dissolution de la communauté.

Art. 87. " S'il y a incapacité de pourvoir à l'administration des biens d'un absent, qui n'a pas de procureur fondé, ou dont le procureur n'est pas connu ou refuse d'agir, il peut à cette fin être nommé un curateur."

Pour qu'un curateur soit nommé à un absent, il faut donc qu'il laisse des biens, à l'administration desquels il est nécessaire de pourvoir. Il importe peu que ces biens soient corporels, mobiliers ou immobiliers, ou incorporels, comme des titres de créance, ou des servitudes. Il n'est pas même nécessaire que les droits dont ces biens sont l'objet soient ouverts ou virtuellement acquis à l'absent. Des droits éventuels, comme l'appel à une substitution, ou une hérédité conventionnelle, dont la conservation exige une action quelconque, sont des biens dans le sens de l'article.

Une autre condition est que l'absent n'ait point laissé de procureur fondé, qui soit connu et qui ait accepté le mandat. L'ignorance ou seraient les intéressés de la procuration, ou le refus du mandataire de l'exécuter, équivalent à l'absence totale de procuration. Ce sont les tribunaux, les juges et les protonotaires à qui la loi délègue la nomination du curateur, qui doivent apprécier les circonstances pour savoir si les intéressés sont justifiables de plaider cette ignorance, ou si les actes explicites ou implicites, dont on veut inférer le refus d'agir du procureur, garantissent cette conclusion.

Pour les fins de cette investigation ils doivent se pénétrer du but de la loi, qui veut qu'un curateur ne soit nommé aux biens de l'absent que quand ce dernier n'a pas laissé de procureur qui a fait connaître sa procuration, ou qui refuse de l'exécuter, c'est-à-dire d'administrer les biens de l'absent. En dehors de ces trois condi-

ions ou de l'une d'elles, à savoir quand l'absent a nommé un procureur connu, et qui agit comme tel, toute nomination de curateur serait aux yeux du Code, une immixtion induc dans les affaires de l'absent, et de la part de l'autorité judiciaire un abus de pouvoir.

Ici se manifeste dans son actualité, la pensée du législateur qui comme nous l'avons vu précédemment, fonde la curatelle aux biens de l'absent sur un triple intérêt; l'intérêt public, celui de l'absent lui-même, et l'intérêt de ses héritiers présomptifs et de ses créanciers. L'intérêt public qui souffrirait de l'abandon des biens de l'absent, celui de l'absent, que lèserait la déperdition de ses biens, et en troisième lieu l'intérêt de ses héritiers présomptifs et de ses créanciers, ayant droit à leur conservation. Ce sont ces intérêts qu'il faut consulter touchant la curatelle. S'ils convergent vers un résultat commun, la décision n'est pas équivoque. S'il y a conflit entre eux, c'est la plus grande somme d'intérêts à protéger qui doit trancher l'entagonisme.

Art. 88. " Il est statué sur la nécessité de cette nomination à la demande des intéressés, sur l'avis du conseil de famille, composé et convoqué en la manière pourvue au titre *De la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation*, avec l'homologation du tribunal, ou de l'un de ses juges, ou du protonotaire."

Nous avons vu sur l'article précédent quels sont les intéressés, à la demande desquels se fait la nomination du curateur. Le présent article dit qu'il est statué sur la nécessité de cette nomination, sur avis du conseil de famille.

Cet avis du conseil de famille n'a pourtant pas d'autorité définitive, et les juges peuvent l'homologuer ou n'y avoir aucun égard, suivant les exigences de chaque cas.

T. J. J. LORANGER.

(A continuer.)

DECISIONS DES TRIBUNAUX.

COUR SUPERIEURE.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL. 26 MARS 1870.

Coram. T. J. J. LORANGER, J. C. S.

No. 42.

MARCEL BRUNETTE *et al.*

DEMANDEURS,

vs.

PIERRE PELOQUIN DIT FÉLIX *et al.*

DÉFENDEURS,

Jugé :— 1^o Que le mot *enfant*, employé en matière de succession testamentaire et de substitution en ligne descendante, comprend, par sa propre énergie, non seulement les enfants de l'instituant ou de l'institué, suivant le cas, mais encore leurs descendants dans tous les degrés, sur la défaillance du degré indiqué dans la disposition, le degré le plus prochain devant néanmoins exclure les autres.

2^o. Que la représentation en ligne directe a lieu en matière de substitution.

JUGEMENT.

“ La Cour après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des demandeurs et des défendeurs, sur le fond du procès mû entr'eux, pris connaissance des écritures des parties : faites pour instruire leur cause, examiné leurs pièces et productions respectives, dument considéré la preuve, et sur le tout avoir mûrement délibéré : Considérant que de l'ensemble des testaments solennels de Pierre Paul Hus, habitant de la paroisse de Sorel et de Geneviève Badayac dite Laplante sa femme en secondes noces, reçus devant Mre. Henri Crébassa, notaire, et témoins, à Sorel, le premier, le dix-neuf avril mil huit cent neuf, et le second, le seize décembre de la même, il résulte qu'ils ont légué à Joseph Paul Hus leur fils et à Marie Hus dite Cournoyer sa femme, et à Catherine Paul Hus leur fille et à Michel Péloquin dit Félix son mari, la moitié aux dits Joseph Paul Hus et Marie Hus dite Cour-

noyer, et l'autre moitié à la dite Catherine Paul Hus et Michel Péloquin dit Félix, des immeubles mentionnés aux dits testaments et qui d'après la reconnaissance et admission écrite des parties, et produite au dossier, peuvent être désignés comme suit :

B. " La moitié indivise d'une terre située en la paroisse de Sorel, contenant deux arpents de front sur quarante arpents de profondeur, bornée en front au fleuve St. Laurent et se terminant en profondeur partie à Edouard Paul, partie à Olivier Paul, tenant d'un côté à Pierre Latraverse, d'autre côté à la terre ci-après désignée, avec deux maisons, granges et autres bâties y érigées.

C. Une terre située en la paroisse de Sorel, contenant deux arpents et demie de front sur quarante arpents de profondeur, bornée en front au fleuve St. Laurent, se terminant en profondeur partie au dit Olivier Paul et partie à Théophile Péloquin ou ses représentants, tenant d'un côté à la terre ci-dessus en dernier lieu désignée, d'autre côté à l'Honorable Jean Baptiste Guévremont sans bâties y érigées.

D. Une terre située en la Paroisse de Sorel de sept perches et deux pieds de front sur vingt quatre arpents de profondeur, bornée en front au fleuve St. Laurent, en profondeur à la Baie de Lavallière, d'un côté par Joseph Paul, et de l'autre côté par Pierre Latraverse.

G. La moitié indivise d'un lot de terre située en la paroisse de Sorel, contenant un arpent et demi de front, sur environ dix arpents de profondeur, bornée en front au fleuve St. Laurent, en profondeur à la Baie Lavallière, d'un côté par Olivier Paul et de l'autre côté par Paschal Mangeau.

H. Une dixième partie de l'île Létourneau et pareille portion dans l'île L'Embarras. " A charge (quelques soient les termes dans lesquels les legs sont couchés et quoique les testaments aient fait usage du mot usufruit pour désigner les droits des légataires) de substitution fidé commissaire en faveur des enfants des légataires, la dite substitution devant s'ouvrir à la mort des grevés et devant être attribuée dans les proportions des legs par moitié à chaque ligne :—

Considérant que d'après les principes de notre droit Bas-Canadien qui les a empruntés à l'ancien droit français, qui lui-même les tenait du droit Romain, le mot enfant employé en matière de succession testamentaire et de substitution en ligne descendante, comprend par sa propre énergie non-seulement les enfants de l'instituant ou de l'institué suivant le cas, mais encore leur descendants dans tous les degrés, sur la défaillance du degré indiqué dans la disposition, le degré le plus prochain devant néanmoins exclure les autres, et qu'ici par les Testaments ci-haut mentionnés, les petits enfants, et arrière petits enfants des grevés ont été directement appelés sur la défaillance des degrés intermédiaires, à recueillir par souche avec ou sans le concours des enfants des dits grevés, les dits Joseph Paul Hus et Marie Hus dite Cournoyer et Catherine Paul Hus et Michel Péloquin dit Félix.

Qu'indépendamment de cette vocation directe des descendants pour remplir les degrés laissés vides par les ascendants intermédiaires d'après les principes du droit commun de la France que nous suivons et antérieurs à l'Ordonnance des substitutions que nous ne suivons comme loi positive, principes consacrés devant nos tribunaux par plusieurs sentences passées en force de chose jugée, la représentation en ligne directe a lieu en matière de substitution et qu'au secours de cette représentation les petits enfants des grevés ont été appelés sur le décès de leur père et mère, au partage des biens substitués, en concours avec leurs oncles et tantes enfants des dits grevés.

Considérant que du mariage du dit Joseph Paul Hus et de la dite Marie Hus dite Cournoyer, sont nés quatorze enfants, savoir : Edouard Paul Hus, Bazile Paul Hus, Marie Anne Paul Hus femme de Marcel Brunet, un des demandeurs et Aurélie Paul Hus, femme de Joseph Millet, et que du mariage de la dite Catherine Paul Hus et du dit Michel Péloquin dit Félix sont aussi nés huit enfants, savoir : Pierre Péloquin dit Félix, Théophile Péloquin dit Félix, Paul Péloquin dit Félix, Edwidge Péloquin dite Félix femme de Joseph Bibeau, Catherine Péloquin dite Félix, femme d'Olivier Paul, Véronique Péloquin dite Félix, femme de Paul

Rajotte, Olivier Péloquin dit Félix et Alexis Péloquin dit Félix et que, lors de l'ouverture de la substitution, les biens substitués ont dû être attribués par moitié à chaque ligne, c'est-à-dire que la famille Paul Hus a dû recueillir la moitié de ces biens et la famille Péloquin dite Félix, l'autre moitié, formant un huitième pour chacun des Paul Hus et un seizième pour chacun des Péloquin dit Félix, et que ceux d'entr'eux qui étaient vivants lors de cette ouverture ont recueilli directement leur part et que les enfants de ceux qui étaient morts ont recueilli la part respective qui sera ci-après mentionnée en vertu du double droit créé en leur faveur par la vocation directe et la représentation de leur père ou mère décédés ainsi que ci-haut exprimé.

Considérant que d'après les principes ci-haut exposés et les faits de cette cause tant ceux prouvés que ceux admis par les parties, il appert qu'Edouard Paul Hus fils de Joseph Paul Hus et Marie Hus dite Cournoyer, a laissé un seul enfant de son mariage avec Marie Désy, savoir : Edouard Paul Hus qui a recueilli un huitième dans les dits biens, lequel huitième il a cédé au demandeur Marcel Brunet ; que Bazile Paul Hus, a recueilli un autre huitième dont il a fait donation à ses fils Olivier Paul Hus, Bruneau Paul Hus et Pierre Paul Hus, trois des défendeurs qui sont devenus propriétaires pour chacun un vingt-quatrième dans les dits biens ; que les huit enfants issus du mariage de la dite Marie Anne Paul Hus, avec le dit Marcel Brunet, savoir : Octave Brunet, Edouard Brunet, Pierre Brunet, Alexis Brunet, Joseph Brunet et Zélie Brunet, demandeurs et défendeurs en cette cause et Marie Anne Brunet, femme de Joseph Lamère et Adèle Brunet, femme de François Xavier Balard dit Latour, ces deux dernières cédantes du dit Marcel Brunet ont recueilli le huitième de leur mère, lequel subdivisé en huit, forme chacun un soixante-quatrième attribuable à chacun deux ; le dit Marcel Brunet étant propriétaire des deux soixante-quatrième échus aux dites Marie-Anne et Adèle Brunet.

Que le huitième attribuable à la dite Aurélie Paul Hus, femme de Joseph Milet, est échu aux enfants nés de leur mariage, les-

quels l'ont cédé au dit Marcel Brunet qui est ainsi devenu propriétaire de deux huitièmes plus deux soixante-quatrième équivalant à un quart plus un trente-deuxième des dits biens, le reste de ceux échus à la famille Joseph Paul Hus, appartenant comme il vient d'être dit, aux dits Olivier Paul Hus, Brunceau Paul Hus et Pierre Paul Hus, pour chacun un vingt-quatrième, et aux dits Octave Brunet, Edouard Brunet, Pierre Brunet, Alexis Brunet, Joseph Brunet et Zélie Brunet pour chacun un soixante-quatrième.

Que la moitié des dits biens échus à la famille Péloquin dite Félix, c'est-à-savoir ; aux huit enfants ci-haut mentionnés, nés du mariage de la dite Catherine Paul Hus avec le dit Michel Péloquin dit Félix, et subdivisible en seizièmes dans la totalité des dits biens, appartient aujourd'hui à Pierre Péloquin et Théophile Péloquin dit Félix, deux des défendeurs pour chacun un seizième ; à la défenderesse Marguerite Latraverse femme du dit Paul Péloquin dit Félix et sa légataire, pour un autre seizième, à Edwidge Péloquin femme de Joseph Bibeau, tous deux défendeurs pour un seizième encore, à la dite Véronique Péloquin dite Félix femme de Paul Rajotte tous deux défendeurs, pour un seizième, à la dite Catherine Péloquin, femme d'Olivier Paul Hus tous deux défendeurs pour un autre seizième, à la dite Lucile Bigné *alias* Billier la demanderesse veuve de feu Alexis Péloquin comme légataire de ce dernier, pour un autre seizième, et à Paul Péloquin dit Félix, Julie Péloquin dite Félix épouse de Maxime Olivier, Catherine Péloquin dite Félix épouse de Charles Olivier et Esther Péloquin dite Félix femme de Henri Collin dit Laliberté enfants issus du mariage du dit Paul Péloquin dit Félix avec Catherine Bibeau, pour chacun un quart de seizième, afférant au dit Paul Péloquin dit Félix faisant un soixante-quatrième pour chacun d'eux dans la totalité des dits biens.

Considérant enfin que les demandeurs ne pouvant être tenus de demeurer dans l'indivis, ont le droit de demander de partager avec les défendeurs dans les parts et proportions ci-haut indiquées, les biens ci-haut mentionnés, et que leur demande est bien fondée

dans les limites tracées par la présente sentence et qu'il y a lieu d'ordonner le partage si les biens peuvent se partager commodément, sinon, la licitation d'iceux :

Déclare les parties propriétaires des dits biens dans les proportions ci-dessus établies et ordonne avant faire droit à la demande en partage que par trois experts dont conviendront les parties, sinon nommés d'office par le tribunal suivant la pratique ordinaire, il sera en la forme accoutumée et après serment prêté, devant un commissaire nommé pour recevoir les affidavits à être lus et publiés, devant le dit Tribunal, constaté si les dits biens peuvent se partager commodément et de quelle manière et sous quelles conditions doit se faire le partage, et feront les dits experts rapport de leurs opérations le ou avant le premier jour du terme prochain de la Cour ; pour sur leur rapport et expertise être ordonné ce que de droit, dépens réservés

Armstrong et Gill, avocats des demandeurs.

P. R. Lafrenaye, avocat des défendeurs.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 27 SEPTEMBRE 1869.

Coram T. J. J. LORANGER, J. C. S.

No. 6372.

JOHN GEORGE CREBASSA.

DEMANDEUR.

vs.

NARCISSE FOURQUIN DIT LÉVEILLÉE et LÉONARD PARENT, en sa qualité de curateur dûment élu en justice, au dit Narcisse Fourquin dit Léveillée, interdit, pour cause de prodigalité.

DÉFENDEURS.

et

PIERRE BERGERON, et Louis Fourquin dit Léveillée, et le dit Léonard Parent.

TIERS-SAISIS.

Jugé :— Que l'on peut émaner un bref de tiers-saisie contre le curateur d'un interdit, pour l'obliger à payer au demandeur le montant

qu'il doit personnellement à l'interdit, pour un jugement rendu contre l'interdit et le dit curateur, en sa dite qualité. (1)

La Cour, après avoir entendu le demandeur, par son avocat, les défendeurs et le dit tiers-saisi Léonard Parent ayant fait défaut, et les autres tiers-saisis ayant comparu et fait leur déclaration suivant que requis, et le demandeur ayant inscrit pour jugement par défaut contre le dit Léonard Parent, condamne le dit Léonard Parent à payer au demandeur la somme de \$38.70, montant en capital et frais du jugement rendu en faveur du demandeur contre le dit Narcisse Fourquin, avec intérêt sur \$24, du 11 juin dernier, le tout avec dépens, contre le dit défendeur Fourquin, et sauf le recours du dit Léonard Parent, contre ce dernier.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 17 MAI 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

PIERRE PÉLOQUIN,

APPELANT,

VS.

PAUL LAMOTHE,

INTIMÉ.

Jugé :— 1^o Que le Code de Procédure Civile n'a pas enlevé le droit d'appel des jugements rendus par les juges de paix, sous la loi d'agriculture.

2^o Qu'il est permis à l'intimé, dans le cas où l'appelant n'a fait que donner avis d'appel et procéder au cautionnement, mais n'a pas fait signifier de bref d'appel d'un jugement rendu sous l'acte d'agriculture, de faire motion pour faire déclarer cet appelant déchu de son droit d'appel.

L'intimé Lamothe obtint, le 20 mars 1871, contre l'appelant Péloquin, un jugement, sous l'acte d'agriculture. Péloquin donna avis de son intention d'appeler, conformément au Statut 24 Victoria chap. 30, mais il ne fit signifier aucun bref d'appel.

(1) Cette cause nous paraît décider une question importante, quoiqu'elle n'ait pas été soulevée par la plaidoierie. Voir aussi le jugement qui est rapporté à la page 60, rendu par la cour d'appel, à Montréal.

M. MATHIEU.

Le 10 mai 1871, Lamothe fit motion, qu'attendu que le dit appelant a négligé de faire signifier aucun bref d'appel, dans les délais prescrits par la loi, à l'intimé ou à son procureur, et au dit greffier du dit juge de paix, cette honorable Cour déclare forfaits tous les droits et réclanations fondés sur cet appel, avec dépens.

Per Curiam.— L'appel est accordé dans les matières dont il s'agit, par le Statut.

Ce Statut n'a pas été abrogé, la Cour devant laquelle l'appel devait être porté, n'a pas été changée ou abrogée.

Le Code de P. C. n'a voulu qu'énumérer les pouvoirs généraux des tribunaux en existence. La loi sur la codification ne donnait pas autorité pour modifier les constitutions des Cours.

Le Code n'a abrogé aucun des Statuts par lesquels il y avait appel des Cours Inférieures, dans des cas particuliers, et sur des matières spéciales. Il ne contient aucune disposition qui, implicitement ou explicitement, ait abrogé le droit d'appel dans l'espèce. Ce droit ne pouvait être abrogé que par des dispositions expresses : et, d'ailleurs, l'article 1220 reconnaît le droit d'appel des tribunaux inférieurs, tel qu'il est réglé par les Statuts particuliers concernant ces tribunaux.

“ Dans tous les cas où l'appel n'est pas donné des tribunaux inférieurs ci-dessus mentionnés, le moyen d'évoquer la cause avant jugement ou de faire reviser le jugement rendu, est le bref de *certiorari*, à moins que ce recours même ne soit refusé par la loi.” (1)

La forfaiture peut être demandée contre l'appelant, quoiqu'il n'ait procédé qu'au cautionnement. L'intimé a intérêt de faire cesser tout doute sur son droit consacré par un jugement.

Dans cette éventualité, la forfaiture sera accordée, avec tels frais que le tribunal croira devoir fixer.

La motion pour la forfaiture est accordée, avec dépens de \$3.

A. Germain, avocat de l'appelant.

J.-B. Brousseau, avocat de l'intimé.

M. MATHIEU.

(1) Voir *contra*, jugement de l'honorable juge Berthelot, rapporté à la page 572 du 2e volume de *La Revue Légale*.

COUR DU BANC DE LA REINE.—(EN APPEL.)
 JURIDICTION CIVILE.

MONTRÉAL, 10 DECEMBRE 1870.

Coram DUVAL, J. EN C., CARON, J., BADGLEY, J.,

DRUMMOND, J. ET MONK, J.

JOSEPH DORION,

(Demandeur en Cour de première instance,)

APPELANT

ET

DAME ELMIRE DUMONT, *ès-qualité de tutrice,*

(Défenderesse en Cour de première instance.)

ET

LA DITE DAME ELMIRE DUMONT,

(Ès-nom personnel, Tiers-Saisie en Cour de première instance.)

INTIMÉE.

ET

LE DIT JOSEPH DORION.

(Contestant la déclaration de la Tiers-Saisie en

Cour de première instance.)

Jugé:—Que la tiers-saisie, émanée à la poursuite d'un créancier, pour saisir et arrêter, entre les mains du tuteur personnellement, toutes les sommes d'argent qu'il peut devoir au tuteur, est nulle et illégale, vu que le compte du tiers-saisi, comme tuteur, ne peut être débattu par la contestation de la déclaration sur saisie-arrêt, mais ne doit l'être que par une contestation directe avec la partie intéressée.

L'appelant cessionnaire d'un nommé Francis Metzler, a fait déclarer exécutoire contre Dame Elmire Dumont, un jugement que celui-ci avait obtenu contre son mari feu Pierre Laviolette, le 18 février 1826, pour la somme de £101. 10s. 8d.

Dame Elmire Dumont avait été assignée, tant en sa qualité de tutrice aux enfants mineurs issus de son mariage avec le dit feu Pierre Laviolette, que comme commune en biens, mais elle ne fut point condamnée en cette dernière qualité; il fut déclaré que ce jugement ne serait exécutoire que contre les héritiers de son mari.

Le 3 novembre 1860, l'appelant a poursuivi l'exécution de ce jugement par voie de saisie-arrêt, et a assigné Dame Elmire Dumont à venir déclarer quelles sommes d'argent elle devait personnellement ou avait entre ses mains appartenant à la défenderesse. La saisie comporte : “ *Vous saisirez et arrêterez toutes les sommes d'argent, etc., etc., etc., que vous pourrez trouver entre les mains de Dame Elmire Dumont, appartenant ou dûes, etc., etc., etc., à Dame Elmire Dumont, comme tutrice dûement élue en justice à Adelaïde Victorine, Antoine, Alfred, Frédéric, et Arthur, enfants mineurs issus de son mariage avec le dit feu Pierre Laviolette.*” Le 7 décembre, 1860, elle a déclaré qu'elle ne devait personnellement aucune somme d'argent à la Défenderesse en qualité de tutrice. L'appelant a contesté cette déclaration, et c'est sur le mérite de cette contestation que les parties se présentent devant la Cour.

Le 30 mai 1866, la contestation de la déclaration de la Tiers-Saisie a été renvoyée par le jugement de l'Honorable Juge Smith, dont suit le libellé, et que l'appelant demande à faire infirmer.

“ The Court having heard the parties by their respective counsel upon the merits of the contestation and *moyens* of contestation made by the said Plaintiff to the declaration of the said Dame Elmire Dumont as *Tiers-Saisie* in this cause, the said declaration made and fyled in this cause on the seventh day of December, one thousand eight hundred and sixty; having examined the proceedings, proof of record and having deliberated; considering that the account of indebtedness of the said Tiers-Saisie as tutrix to her said minor children and the adjustment of the amount due, if any by the said Tiers-Saisie in her said capacity to said minors, cannot be litigated or settled in a case of a contestation of a declaration on a *Saisie-Arrêt*, but must be settled by direct contestation with the party interested, the Court doth dismiss the constestation and *moyens* of contestation of the said Plaintiff, with costs *distracts* in favor of Messrs. R. & G. Laflamme, the *attornies* of the said Tiers-Saisie.”

PRETENTIONS DE L'APPELANT.

L'appelant ne demandait point à madame Laviolette un compte

des sommes d'argent qu'elle pouvait avoir entre les mains en sa qualité de tutrice. Il n'en avait point le droit sous les circonstances, ainsi qu'il sera ci-après expliqué. Son objet eût-il été tel, il n'eût pas procédé par la voie de la saisie-arrêt. Il demandait simplement à madame Laviolette de venir déclarer si elle était redevable en aucune manière *personnellement*, à la tutrice des enfants mineurs de son mari ; et il est démontré qu'en effet elle a reçu des sommes considérables de la communauté de biens qui a existé entre elle et feu Pierre Laviolette, et dont elle n'a tenu aucun compte à la tutrice. L'appelant par sa contestation reprochait à la tiers-saisie d'avoir déclaré une fausseté, en disant qu'elle ne devait rien à la tutrice des enfants mineurs de feu son époux, tandis qu'à cette époque elle avait entre les mains une somme \$1689. 24½, dont elle lui était redevable, et voici de quelle source lui était venu cette somme.

Dame Laviolette (la tiers-saisie) et Dame Virginie Dumont, sa nièce épouse de Charles A. M. Globensky, étaient propriétaires par indivis de la seigneurie des Mille Isles, et en avaient joui pendant longtemps dans les proportions suivantes, savoir : du 1er nov. au 26 déc. 1841, Dame Globensky pour une moitié, et Dame Laviolette pour un quart, l'autre quart étant possédé par Sévère Dumont (frère de la tiers-saisie.)

Le 26 déc. 1841 Sévère Dumont mourut, et Dme Globensky a continué à recevoir les fruits et revenus de la seigneurie dans la proportion de deux tiers pour elle-même, et sa tante Dame Laviolette, dans la proportion d'un tiers seulement.

La raison de cette disproportion venait de l'erreur ou étaient les parties sur le droit d'ainesse que Dame Globensky s'attribuait sur la seigneurie. Le 4 octobre 1852, Mde Laviolette niant le droit d'ainesse de Mde Globensky, intenta une action contre elle pour faire limiter ses droits à une moitié seulement et partager en conséquence.

Par jugement du tribunal de première instance et confirmé en appel, le 11 octobre 1854, (présents les H. Juges Panet, Aylwyn, Meredith & Caron) il fut déclaré que le droit d'ainesse n'avait

jamais existé, et le même jugement condamnait Mde Globensky à rembourser à Mde Laviolette ce qu'elle avait reçu au delà d'un tiers, du 1er nov. au 26 déc. 1841, et au delà de la moitié depuis cette dernière époque au temps de l'institution de l'action.

Mde Globensky menaça d'appeler de ce jugement au Conseil Privé, mais les parties en vinrent à un arrangement. Par acte passé à St. Eustache, devant Mtre Labelle, le 21 sept. 1855, Mde Globensky s'engagea de payer à l'intimée une somme de \$4000,00 pour lui tenir lieu de remboursement des revenus de la dite seigneurie, dont elle lui était redevable en conformité du jugement de la Cour d'Appel. Cette somme fut payée à l'Intimée ainsi que le constate la quittance du 8 octobre 1855, passée devant le même notaire, pour lui tenir lieu de l'excédant des revenus depuis le 1er nov. 1841 au 1er nov. 1854, c'est-à-dire pour une période de 13 ans. Cette somme, étant portée en total sans faire la différence dans la recette des diverses années, doit se répartir par treizième pour chaque année, faisant une proportion annuelle de \$307.69.

A venir jusqu'à l'époque du 25 octobre 1852, l'intimée était en communauté de biens avec feu Pierre Laviolette, et naturellement cette communauté est devenue créancière de ces arrérages de revenus depuis le 1er nov. 1841, c'est-à-dire pendant une période de dix ans et onze mois et vingt-trois jours, faisant une somme de \$3378,49, comme étant sa part proportionnelle dans la dite somme de \$4000,00.

Après la mort de son époux, l'intimée a accepté la communauté sous bénéfice d'inventaire. Dans l'acte de transaction ci-haut cité, elle comparut tant comme grevée de substitution pour tout ce qui concerne le partage des immeubles, comme tutrice de ses enfants mineurs, se faisant fort pour les majeurs, que comme *commune en biens* sous réserve de son bénéfice d'inventaire. Comme commune sa part était de la moitié de la somme de \$3378.49 représentant les arrérages de revenus dûs à la mort de son mari, ou \$1689,24½, une pareille somme appartenant à sa succession. Elle a reçu cette somme de \$1689.24½, comme *commune*, toujours sous bénéfice d'inventaire. (l'autre moitié lui avait été payée comme tutrice). Plus

tard l'intimée a renoncé à la communauté de biens, et par le fait de cette renonciation elle est devenue responsable du remboursement de cette somme à la succession de son mari, représentée à l'époque de l'émanation du bref de saisie-arrêt en cette cause, par les mineurs, dont elle est tutrice. Elle n'a jamais remboursé cette somme dont elle est débitrice en son nom personnel. L'appelant avait donc raison de l'assigner à venir déclarer quelles sommes elle devait en son nom personnel à Dame Elmire Dumont, tutrice des enfants mineurs de feu Pierre Laviolette.

L'intimée se plaint par sa réponse à la contestation, du fait que l'on a procédé à l'exécution du jugement rendu contre elle en sa qualité de tutrice, par voie de saisie-arrêt, tandis que l'on aurait du prendre l'action directe pour lui faire rendre compte de sa gestion et lui donner par là, l'avantage de faire valoir ses réclamations contre ses pupilles, pour frais d'entretien, d'éducation et autres frais, qu'elle détaille dans un plaidoyer subséquent. Il est bon de dire de suite que l'intimée n'a fait aucune preuve quant à ses prétendues réclamations contre les mineurs, et n'a donné aucune explication sur l'emploi qu'elle a fait des sommes d'argent qu'elle a reçues en sa qualité de commune en biens avec feu Pierre Laviolette.

Rien n'empêchait que la défenderesse ne justifiât sur cette saisie-arrêt comme dans une action en reddition de compte, des réclamations qu'elle pouvait avoir contre les mineurs. L'argent ainsi entre les mains de l'intimée tiers-saisie, était la propriété de ces mêmes mineurs. La défenderesse en supposant que ceux-ci lui fussent redevables en aucune somme de deniers pour frais d'éducation et entretien, pouvait faire valoir sa créance et se payer à même la somme saisie. Il n'était pas nécessaire pour cela d'avoir recours au moyen toujours long et dispendieux d'une action en reddition de compte. L'intimée l'a fort bien compris, puisque tout en se plaignant de la procédure de l'appelant, elle a malgré cela, dans une seconde exception énoncé en détail toutes ses prétendues réclamations contre les mineurs, réclamations que plus tard elle n'a pas jugé à propos de prouver.

L'appelant soumet humblement qu'il avait droit de poursuivre l'exécution de son jugement comme il l'a fait. Le tuteur n'est comptable de sa gestion que lorsqu'elle finit. Art. 308 du Code Civil B. C. Le créancier n'a d'action contre lui pour lui faire rendre compte des deniers qu'il a en mains qu'à l'expiration de sa tutelle. Il peut bien exiger de lui un compte sommaire de son administration, mais, il ne peut pas plus que les mineurs eux-mêmes exiger qu'il paye les deniers qu'il a en mains. D'un autre côté le créancier n'est jamais exposé à perdre des délais inutiles pour attendre l'heure de cette reddition de compte finale. Il peut exécuter ses jugements contre les biens des mineurs quand bon lui semble, sauf à observer les formalités nécessaires suivant qu'il s'adresse à des immeubles ou à des biens meubles. Dans le cas actuel c'est une saisie-arrêt pour arrêter entre les mains d'un tiers des sommes d'argent dues aux mineurs. Assurément on ne peut pas nier aux créanciers des mineurs le droit d'exécuter leurs jugements par le moyen de la saisie-arrêt, aussi bien que par toute autre voie d'exécution. Il n'est rien dans les lois qui fasse obstacle à ce qu'ils se payent de leur dû sur tous les biens des mineurs de quelque nature qu'ils soient et en quelques mains qu'ils se trouvent. Toute la question serait donc de savoir, si le fait que la tiers-saisie Madame Elmire Dumont, est elle-même tutrice et condamnée comme telle à payer à l'appelant le montant réclamé, empêche que l'on puisse saisir entre ses mains, ce qu'elle doit personnellement aux mineurs. Comme il a été dit ci-dessus, elle a reçu quatre mille piastres, dont partie lui a été payée pour les mineurs, et partie pour la communauté de biens qui avait existé entre feu Laviolette et elle. Elle a renoncé à cette communauté, et a retenu entre ses mains la somme quelle avait reçue pour la dite communauté. Les créanciers de la succession de feu Pierre Laviolette, n'ont-ils pas le droit de saisir cette somme d'argent ? Et comment pouvaient-ils le faire si ce n'est par voie de saisie-arrêt ?

La Cour de première instance a déclaré que cette procédure était irrégulière, et que l'appelant n'avait d'autre recours que l'action pour faire rendre compte à la tutrice de sa gestion.

PRÉTENTIONS DE L'INTIMÉE.

L'intimée répondit, à la contestation d'abord, par une réponse en droit alléguant :

Que la saisie-arrêt avait été émanée pour saisir, entre les mains de l'intimée personnellement, les sommes de deniers. etc., etc., appartenant ou dues à l'intimée comme tutrice, tandis que le jugement avait été rendu contre elle en sa dite qualité de tutrice.

Que l'appelant n'alléguait aucun fait dans sa contestation établissant que l'intimée avait entre les mains des deniers, etc., etc., appartenant ou dus ou pouvant lui devenir dus en sa qualité de tutrice.

Que l'acte invoqué par l'appelant montre que la somme par elle reçue en vertu du dit acte ne lui a été payée qu'en sa qualité de tutrice.

Que la seule responsabilité de l'intimée vis-à-vis de ses dits enfants mineurs n'était et ne pouvait être qu'en qualité de tutrice.

Que l'intimée ayant reçu ces sommes d'argent en sa qualité de tutrice, étant comptable d'icelle à ses enfants, l'appelant ne pouvait tout au plus qu'exiger un compte, et qu'elle avait droit d'imputer sur le montant par elle reçu les sommes par elle payées pour l'éducation et l'entretien des mineurs.

Par une seconde réponse, l'intimée allègue :

Que la transaction du vingt-et-un décembre mil huit cent cinquante-cinq couvrait tous les arrérages dûs et accrus pendant plusieurs années jusqu'à cette date.

Qu'elle était séparée de biens d'avec son mari, par jugement du vingt-cinq octobre mil huit cent cinquante-deux, et qu'elle avait par conséquent seule le droit aux arrérages accrus depuis cette date jusqu'au jour de la transaction, ce qui formait une proportion considérable de la somme perçue, tels revenus étant beaucoup plus considérables dans les dernières années, aux revenus desquels elle avait droit exclusivement, et qu'elle était bien fondée à s'approprier la moitié des mille louis par elle perçue pour les dits arrérages.

Que sur la balance des cinq cents louis il lui avait fallu payer

les frais funéraires de son dit époux, savoir, soixante-et-dix-neuf louis, un chelin et sept deniers.

Que par l'inventaire des biens de la succession il appert qu'il est dû par la communauté £1,591 6 s.3d, n'y ayant aucuns autres biens dans la succession que les £500 dûs aux susdits mineurs.

Que de plus elle avait dépensé pour l'entretien et l'éducation des dits mineurs et pour réparations et construction sur leurs propriétés une somme plus que suffisante pour absorber leur part dans les dits deniers, qu'elle était prête à fournir un compte constatant les faits ci-haut énumérés.

Les parties procédèrent à la preuve.

L'appelant interrogea l'intimée sur faits et articles et comme témoin. Ce fut la seule preuve produite au soutien de ses prétentions avec l'acte de transaction relaté dans sa contestation. L'intimée par ses réponses confirma ses allégués et l'appelant ne peut trouver en dehors de l'acte aucune preuve pour justifier ses prétentions.

L'intimée produisit les divers actes et obligations constatant les créances qu'elle avait acquittées, elle établit en outre que les frais d'éducation et de maintien de ses enfants étaient plus que suffisants pour absorber seuls en dehors de tout autre paiement le montant que les enfants à titre d'héritiers de leur père pouvaient prétendre dans la somme reçue sur la transaction en question.

Cette somme d'ailleurs de même que tout autre meuble qu'elle pouvait avoir, appartenant à la succession n'était pas en sa possession en son nom personnel, ce n'était que comme tutrice à ses enfants mineurs qu'elle pouvait en être redevable.

Ce qu'elle devait en cette qualité était un compte et non une partie de la créance que les mineurs avait contre elle. L'appelant ne pouvait pas procéder directement à obtenir aucune partie du reliquat dont elle pouvait être ultérieurement reliquataire. Il ne pouvait et ne devait demander qu'un compte en sa qualité de créancier des mineurs, lesquels représentaient seuls la succession de son débiteur. Ce compte, quoiqu'il ne fut pas demandé, l'intimée le rend sans qu'elle en fut tenue et il appert par le dossier que

tout ce qui pouvait revenir aux mineurs a été absorbé avant qu'aucune demande ait été faite par l'appelant.

Si en pareille circonstance, il était permis à un créancier de prendre une saisie-arrêt contre un tuteur en son nom personnel et obtenir contre lui une condamnation pendant la tutelle, pour qu'il lui soit payé isolément un item de la recette sans égard aux charges et dépenses, et sans tenir compte des droits des autres créanciers sur cette somme, il n'y aurait plus de garantie possible pour les mineurs, et la confusion qui en résulterait pour le tuteur rendrait l'exécution de la tutelle impossible et préjudicierait également aux créanciers en général qui ont, en cas d'insolvabilité de la succession du père, un droit égal à une proportion des biens reçus par le tuteur.

Si l'on arrive ensuite à examiner les détails donnés par l'intimée sur cette somme de deniers, le seul bien que l'appelant prétend appartenir à la succession de son débiteur, l'on trouve que la plus forte partie appartient à l'intimée comme représentant les fruits et revenus d'un immeuble propre à elle, et qu'en défalquant sur la balance les dettes privilégiées et les dettes hypothécaires acquittées par elle, l'appelant ne pouvait assurément rien obtenir, de sorte que, en loi et en équité, en mettant de côté toutes les objections que la loi oppose à sa réclamation quant au mode par lui adopté, il n'aurait même alors aucun intérêt à procéder contre l'intimée.

Le jugement de la Cour Supérieure fut confirmé par la Cour du Banc de la Reine, *nemine contradicente*.

Loranger et Loranger, avocat de l'appelant.

R. et G. Laflamme, avocat de l'intimée.

M. MATHIEU.

COUR DE CIRCUIT.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 4 JUILLET 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 79

ROBERT HENRY KITSON,

DEMANDEUR.

vs.

JOSEPH DELISLE,

DÉFENDEUR.

&

J. D. H. LÉCUYER,

TIERS-SAISI,

&

JOSEPH DELISLE,

CONTESTANT.

★

HENRY VASSAL,

INTERVENANT.

Jugé :— Que le cessionnaire d'une créance constatée par un jugement a droit de faire exécuter ce jugement au nom du cédant, même lorsque le demandeur est en faillite, et n'a jamais obtenu sa décharge de ses créanciers.

Le 31 janvier 1859, le demandeur obtint jugement contre le défendeur, pour \$125.88. et les dépens taxés à \$24.76.

Le 2 juillet 1869, il fit cession de ses biens à T. Sauvageau, écuier, syndic officiel, sous l'acte de faillite de 1864.

Le 2 mars 1871, Henry Vassal, le propriétaire actuel de cette créance, fit émaner une saisie arrêt au nom du demandeur, pour arrêter, entre les mains du tiers-saisi, toutes les sommes de deniers qu'il pouvait devoir au défendeur.

Le défendeur contesta la tiers-saisie, alléguant ; " Que le demandeur n'a pas d'intérêt à poursuivre l'exécution du jugement en cette cause, et n'en est plus le propriétaire.

Que le 2 juillet 1869, le demandeur a fait, sous l'acte de faillite 1864, et ses amendements, cession de ses biens à T. Sauvageau, écuyer, syndic officiel, par acte reçu devant Mtre Isaacson, notaire, à Montréal, et que le jugement dont le demandeur poursuit l'exécution par la présente saisie-arrêt faisait alors partie de l'actif de la succession du failli, demandeur en cette cause, et, partant, par la cession, a été cédé et transporté au dit syndic officiel, T. Sauvageau, représentant les créanciers du demandeur. Conclusion au débouté de la saisie-arrêt.

JUGEMENT.

La Cour, après avoir entendu l'intervenant et Delisle, sur la contestation par ce dernier, de la saisie-arrêt après jugement émanée en cette cause.

Attendu en fait, que la dette dont le paiement est réclamée est constatée par un jugement, rendu le 31 janvier 1859 ;

Attendu en fait que cette dette, par la faillite de Sénécal, qui l'avait acquise des créanciers du demandeur, par acte en date du 21 décembre 1866, a été placée sous le contrôle du syndic Sauvageau, qui aux termes de la loi, représente le failli, et peut exercer pour le recouvrement des dettes, toutes les actions et procédés que ce dernier pouvait prendre et exercer ; Attendu en fait, que le syndic Sauvageau a vendu cette dette à Vassal l'intervenant, suivant qu'il appert par l'acte du 18 Février 1870 ; Attendu en fait, qu'aucun transport ou vente de cette dette n'a été signifié au défendeur le débiteur, ou au tiers-saisi.

Considérant que les créanciers du demandeur étaient, par l'acte du 13 novembre 1866, bien saisi de cette dette ; que le syndic Sauvageau, par la faillite de Sénécal, qui en était alors propriétaire et créancier, en fut également bien saisi, par l'effet de la loi seule, et que la vente qu'il en a faite à Vassal a également bien saisi ce dernier de la dette.

Considérant que Vassal pouvait faire exécuter le jugement de 1859, au nom du demandeur.

Considérant que Vassal a droit d'intervenir pour veiller à ses

intérêts dans l'instance, recevoir les deniers dus et à percevoir, et peut donner valable d'écharge au débiteur.

Considérant que le défendeur, en payant à Vassal, sera valablement déchargé, et ne pourra être inquiété par les personnes qui peuvent avoir des transports de cette dette, mais qui ne les ont pas fait signifier, il suit qu'il est sans intérêt à contester comme il a fait, le déclare mal fondé dans sa contestation, maintient l'intervention, déclare la saisie-arrêt bonne et valable, et condamne le défendeur à payer les dépens de l'incident et de la contestation, distraits à M. Germain.

Barthe & Brassard, avocats du défendeur.

A. Germain, avocat de l'intervenant.

M. MATHIEU.

COUR SUPÉRIEURE.—DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 5 JUILLET 1871.

Coram L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 78.

DAME HENRIETTE CHAFFERS, *ès qualité*

REQUÉRANTE,

vs.

LOUIS PÉTRIN,

RÉPONDANT.

Jugé :— Qu'une requête pour contrainte par corps contre une personne qui détériore une propriété saisie n'est pas une instance, et n'est pas sujette à la péremption, après trois ans écoulés depuis les derniers errements.

Dans une requête présentée à la Cour Supérieure, on alléguait qu'un certain immeuble était sous saisie dans une cause où la requérante était demanderesse, et J. G. Crébassa *et al.*, défendeur, et que Louis Pétrin, avait, à plusieurs reprises, coupé du bois sur le dit immeuble et l'avait détérioré, et en avait diminué la valeur pour une somme d'au moins \$40, et on concluait à la contrainte par corps.

Le 19 mai 1871, Louis Pétrin présenta, à la Cour, une requête exposant : " Que la demanderesse et requérante n'a fait aucun procédé en cette cause depuis plus de trois ans, comme il appert par le certificat du protonotaire : que, vu ce que dessus, il est bien fondé à demander que la présente instance et la procédure en icelle soient déclarées périmées, conclusion à la péremption d'instance. Requête rejetée avec dépens.

M. MATHIEU.

JURISPRUDENCE FRANÇAISE.

COUR D'APPEL D'AMIENS.

PRÉSIDENT DE M. LAUDREUIL, PREMIER PRÉSIDENT.

Audience des 22 et 29 mai 1871.

JUGÉ :— Que la responsabilité des entrepreneurs mentionnée dans les articles 1792 et 2270 du Code Napoléon, ne s'étend pas aux dégâts survenus à la deventure et au système de volets établie sur la façade de l'édifice.

La Cour d'appel d'Amiens a eu à juger une question de responsabilité d'architecte qui se présentait dans les circonstances suivantes : Les locataires du café Français, à la suite de dégâts survenus à la devanture et au système de volets établis sur la façade du café, avaient assigné leur propriétaire. Celui-ci a mis en cause l'architecte, qui a été déclaré responsable par le Tribunal et condamné. Sur l'appel de l'architecte, la Cour a infirmé la décision du Tribunal par l'arrêt suivant :

“ Sur les conclusions principales :

“ Considérant que du rapprochement des articles 1792 et 2270 du Code, (1) il résulte que l'expression “gros ouvrages” est em-

(1) Art. 1792, C. N. “ Si l'édifice construit à prix fixe, périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol les architectes et entrepreneurs en sont responsables pendant dix ans.”

ployée dans ce dernier article, au même sens que dans d'autres dispositions de la loi les mots "grosses réparations" et dans l'art du bâtiment le mot "gros œuvre;"

"Que la loi entend par là les ouvrages qui constituent la structure même de l'édifice ou ses parties maitresses. Que c'est à ces ouvrages seulement qui, fixes, solides et durables par eux-mêmes, doivent assurer la durée et la solidité de la construction, que la loi applique la responsabilité de dix ans des architectes ;

"Considérant que si, pour les autres travaux, l'architecte reste encore soumis — soit à la responsabilité générale des articles 1382 et suivants du Code Civil — soit à la responsabilité de l'ouvrier aux lieu et place duquel il est substitué vis à vis du propriétaire et contre laquelle il est en général prémuni par la réception des travaux — soit à la responsabilité du mandataire, telle qu'elle est établie au texte du mandat, — c'est à la condition que des fautes pourront lui être légitimement reprochées dans l'accomplissement de sa mission, et que la preuve de ces fautes sera rapportée ;

"Considérant que dans la catégorie des *gros ouvrages*, tels qu'ils viennent d'être définis, ne saurait rentrer la devanture dont Delignières a été chargé d'arrêter et de surveiller l'établissement, non plus que l'appareil de fermeture dont il a surveillé la pose.

"Que, d'après les arrangements pris entre toutes les parties en cause, la devanture devait consister et a consisté effectivement en une série de glaces ou verres doubles reliés ensemble par des châssis en fer, les dites glaces ou verres doubles mobiles et pouvant se replier les uns sur les autres à volonté ;

"Qu'à la fragilité de la matière employée venait se joindre ici,

Art. 1688. C. C. Canadien. "Si l'édifice péricule en tout ou en partie dans les dix ans, par le vice de la construction, ou même par le vice du sol, l'architecte qui surveille l'ouvrage et l'entrepreneur sont responsables de la perte conjointement et solidairement."

Art. 2270. C. N. "Après dix ans, l'architecte et les entrepreneurs sont déchargés de la garantie des gros ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés."

Art. 2259. C. C. Canadien. "Après dix ans, les architectes et entrepreneurs sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés."

par conséquent, celle résultant du mouvement, de la fréquentation du café et du voisinage d'un autre appareil dont la manœuvre et la proximité exposaient eux-mêmes la devanture à des accidents ;

“ Que cet appareil, nommé fermeture ou store mécanique, consiste en un système de lames de tôle transversales, se remontant et descendant au moyen de chaînes enroulées sur un arbre de couche et d'un engrenage, mis eux-mêmes en mouvement par un pignon fixé à l'une de leurs extrémités ;

“ Considérant que, pour la pose de la devanture, il n'a été touché ni aux sommiers, ni aux piliers, ni aux montants du mur extérieur, que l'on s'est borné à substituer une façade en verre aux croisées qui y existaient auparavant ;

“ Que la pose de la fermeture, pose tout extérieure, est restée, s'il est possible, plus indépendante encore du bâtiment, d'où il suit que, quelle que soit l'importance de ces deux appareils ; soit en eux-mêmes, soit par rapport au café qu'ils devaient éclairer et clore, leur plus ou moins de solidité n'intéressait pas celle de la maison dont ils n'étaient qu'un accessoire secondaire ;

“ Considérant que ces travaux étaient livrés et reçus depuis environ sept ans, lorsque l'action a été intentée, et que les accidents qui y sont survenus ne remontent pas au delà de deux ans.

“ Que le long temps écoulé avant qu'ils se produisirent est une présomption grave que les travaux avaient été faits conformément aux règles de l'art, et que rien en effet dans la cause ne vient établir le contraire ;

“ Qu'on ne saurait reprocher à Delignières d'avoir employé le fer à rainure pour les chassiss de la devanture au lieu du fer à T. qu'il ne l'a pas dissimulé et ne pouvait le dissimuler à Boisney ; que l'emploi du fer à rainure, admis par l'usage et qui se prête mieux à l'ornementation, n'aurait peut-être même davantage dans la convenance de l'ouvrage à faire, eu égard à sa destination ;

“ Considérant que, pour la fermeture, le rôle de Delignières s'est borné à surveiller la pose d'un appareil dont il a reçu toutes les pièces d'un fabricant breveté et dont il a fait usage du consentement de Boisney ;

“ Que la preuve que cette appareil a été posé selon les règles de l'art et dans les conditions de prudence voulues, résulte de ce seul fait qu'il a fonctionné pendant cinq ans sans accident ;

“ Considérant, du reste, que l'expertise n'indique pas même avec certitude les causes de ceux qui sont survenus plus tard et qui ont donné lieu au procès ;

“ Qu'à quelque point de vue que l'on se place dès lors, Delignières ne saurait encourir la responsabilité à raison de laquelle il est assigné ;

“ Par ces motifs ;

“ La Cour,

“ Sans s'arrêter aux conclusions subsidiaires et très subsidiaires de l'appelant, non plus qu'aux conclusions diverses des intimés dont ils sont démis et déboutés ; faisant droit au contraire aux conclusions principales de l'appelant.

“ Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant, en ce qu'il admet l'action en garantie contre Delignières.

“ Décharge le dit Delignières de toutes les condamnations prononcées contre lui ;

“ Statuant au principal.

“ Déclare Boisney mal fondé dans sa demande récursoire et ses conséquences contre Delignières, l'en déboute ;

Plaidants, M. Havard pour Delignières, Daussy pour Boisney et Obry pour Debenay et joints.— Ministère public, M. Gesbert de la Noë-Seiche, premier avocat général.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE, (4e Chambre.)

15 JUIN, 1871.

PRESIDENCE DE M. COIN DE VERDIÈRE.

JUGÉ :—Que lorsqu'un charretier est mordu par un des chevaux qu'il a à soigner, et que la preuve constate que l'accident provient non seulement de la nature du cheval, mais, aussi de l'imprudence et de la négligence avec lesquelles il l'a traité, le propriétaire du cheval devra cependant être condamné à payer au charretier des dommages-intérêts modérés.

Le sieur Debouche, charretier au service de M. Lelong, marchand de charbons, a été mordu, le 17 décembre 1868, par un des chevaux qu'il avait à soigner, et il a formé contre son patron une demande en dommages-intérêts. Le cheval, dit-il, ayant brisé sa longe, avait quitté sa place et était venu manger la ration de son voisin. Il voulut le ramener dans sa stalle et l'attacher provisoirement avec ce qui restait de la longe; mais au moment où cette opération terminée, il se relevait, le cheval le saisit par le bras gauche et lui fit de cruelles morsures, sans que les efforts d'un autre charretier, accouru à son secours aient pu lui faire lâcher prise. Ces blessures occasionnèrent un phlegmon du bras gauche avec atrophie considérable, pendant plusieurs mois, Debouche fut dans l'impossibilité de se servir de ce bras, qui n'a pas repris sa force, et il ne lui est plus permis maintenant de se livrer au travail qui cependant le faisait vivre, lui, sa femme et ses cinq enfants. Il prétend que l'accident doit être attribué au caractère vicieux du cheval, et que le patron connaissait parfaitement ce vice de caractère, car déjà plusieurs charretiers avaient quitté son service afin de ne pas s'exposer plus longtemps aux dangers que ce cheval leur faisait courir. C'est en s'appuyant sur ces faits que Debouche réclamait 10,000 francs de dommages-intérêts.

Lelong, de son côté, soutenait que l'accident était arrivé uniquement par la faute de Debouche, que son cheval était très doux et très facile et qu'il n'aurait pas mordu s'il n'avait pas été brutalisé. Il ajoutait que le très léger accident dont Debouche se plaignait n'avait ainsi acquis un peu de gravité que par sa faute; c'est en vain que, tout en continuant de lui payer ses gages comme par le passé, on l'avait sollicité de se soigner et d'éviter le froid; il s'y est constamment et obstinément refusé.

En présence de ces allégations contradictoires, le Tribunal avait ordonné une enquête; les témoins appelés par le charretier sont venus déclarer que le cheval était chatouilleux, qu'il fallait prendre des précautions en l'approchant, que précédemment il avait déjà déchiré la blouse d'un charretier et le pantalon d'un autre.

Les témoins appelés par le patron ont affirmé au contraire qu'il

n'avait aucun vice, qu'il se laissait faire avec une grande facilité, qu'il avait supporté très patiemment l'opération, un jour qu'on lui avait mis le feu aux jambes, qu'on le pansait et qu'on l'attelait sans aucune difficulté; un témoin enfin a déclaré avoir entendu le médecin dire que si Debouche avait voulu se soigner et aller à l'hôpital, son accident n'aurait eu aucune suite.

Le Tribunal, attendu qu'il résulte des documents de la cause que l'accident dont Debouche a été victime provient non-seulement de la nature du cheval, mais aussi de l'imprudence et de la négligence avec lesquelles Debouche l'a traité; qu'il aurait dû prendre en soignant cet animal, des précautions qui l'auraient mis à l'abri de tout accident; attendu d'ailleurs que la blessure résultant de la morsure du cheval ne paraissait pas, dans les premiers jours, présenter un caractère que l'absence de soins et la manière de vivre de Debouche ont augmenté; qu'il ne serait pas juste de faire supporter à Lelong toutes les conséquences d'un accident dont Debouche aurait pu éviter, et dont, dans tous les cas, il aurait pu atténuer les conséquences, a condamné Lelong à payer à Debouche 500 francs de dommages-intérêts, et aux dépens. (*Gazette des Tribunaux du 24 juin 1871*)

COUR D'APPEL DE LYON (1re ch.).

PRÉSIDENT DE M. MILLEVOYE, PREMIER PRÉSIDENT.

Audience du 3 Mars 1871.

JUGÉ : 1o Que ce qui constitue la substitution fidéi-commis-saire, c'est l'obligation de conserver jusqu'à la mort, pour transmettre alors à une personne déterminée; cette condition de la mort du grevé est le signe capital qui sépare les substitutions des legs conditionnels.

2o Qu'il importe peu qu'elle soit littéralement exprimée; il suffit qu'elle résulte forcément de l'ensemble des dispositions testamentaires.

3o Qu'ainsi la clause testamentaire qui porte que le légataire universel, s'il meurt sans propriété, sera réputé n'avoir recueilli la succession qu'en usufruit, et que la propriété en est léguée à

d'autres, sous cette condition suspensive, ne renferme pas deux legs conditionnels distincts, l'un d'usufruit et l'autre de nue-propriété.

4o Que vainement on objecterait que le légataire appelé recueillerait directement la succession, par le seul effet de la volonté du testateur, par suite de la rétroactivité résultant de l'accomplissement de la condition (le décès de l'autre héritier), et conformément au principe contenu dans l'article 1179 du Code Civil. (1)

5o Que les dispositions de cet article, édicté d'ailleurs pour les contrats et non en matière de legs conditionnels, ne sauraient s'étendre aux clauses testamentaires qui, sous une forme conditionnelle, dégénèrent en de véritables substitutions, quelque soit la rédaction à laquelle on ait eu recours pour tenter de les dissimuler. (*Gazette des Tribunaux du 10 Juin 1871.*)

JUSTICE CIVILE.

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

PRÉSIDENTE DE M. D'OMS, CONSEILLER.

Bulletin du 26 juin.

Ainsi que nous l'avons annoncé, la chambre des requêtes a repris aujourd'hui le cours de ses travaux interrompus par l'insur-

(1) Art. 1179 du Code Napoléon: "La condition accomplie a un effet rétroactif au jour auquel l'engagement a été contracté. Si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition, ses droits passent à son héritier."

Art. 1085, Code Civil Canadien "La condition accomplie à un effet rétroactif au jour auquel l'obligation a été contractée. Si le créancier est mort avant l'accomplissement de la condition, ses droits passent à ses héritiers ou représentants légaux."

Voir le 1er Vol. de *La Revue Légale*, page 200, la cause de Jacob H. Joseph vs. F. X. Castonguay et al.

DOMAT. *Lois Civiles*, Liv. 5. Tit. 3. Sect. 1. page 560: Le testateur peut non seulement charger son héritier de remettre l'hérité à une autre personne, au temps de la mort de cet héritier, mais aussi de la rendre après un certain temps, comme au temps de la majorité du substitué. Et on peut aussi substituer sous condition, comme si le substitué n'était appelé qu'en cas qu'il eut des enfants.

Liberum est vel pure, vel sub conditione relinquere fideicommissum, vel ex certo die. § 2, in f. Inst. de fideic. haered.

rection. Elle a consacré sa première audience et affectera celles qui suivront au jugement des affaires électorales dont elle a été saisie dans ces derniers temps.

M. le conseiller d'Oms occupait le fauteuil de la présidence, rendu vacant par l'assassinat de M. Bonjean. Avant de donner la parole au rapporteur de la première affaire, l'honorable magistrat a eu à cœur de rendre à la mémoire de l'illustre victime de la guerre civile le tribut légitime des regrets de la Cour.

M. d'Oms s'est exprimé en ces termes :

Messieurs,

En reprenant le cours de nos travaux interrompus par les plus lamentables événements dont l'histoire ait consacré le souvenir, de poignantes douleurs nous attendaient au seuil de ce palais. Ces ruines, sur lesquelles nous siégeons aujourd'hui, ces murs renversés, ces dômes effondrés, le palais de Saint Louis, en un mot, souillé par l'orgie et dévasté par l'incendie, ce spectacle, si affreux qu'il soit, nous réservait une douleur plus amère encore : sur ce siège, que j'ai l'honneur d'occuper accidentellement, votre pensée cherche le magistrat éminent dont l'aménité et la douceur rendaient si agréables et si faciles ses relations avec ses collègues.

Pendant six années, M. Bonjean présida vos délibérations avec une autorité incontestable, en même temps qu'il revendiquait pour lui seul une part importante de vos travaux. Par la variété de ses études, par les labeurs qui remplissaient sa vie, M. le président Bonjean réalisa au milieu de nous le type du magistrat dont parle Montesquieu, qui ne trouve que le travail après le travail. Successivement avocat à votre barre, avocat général à votre parquet, ministre, président de l'une des sections du Conseil d'Etat, premier président de la Cour de Rion, M. Bonjean s'est élevé par l'étude et le travail au siège le plus occupé de la Cour de Cassation. Il put accepter sans en être troublé la succession de ces magistrats dont l'illustration commence à Henrion de Pansey pour se continuer sans interruption jusqu'à Nicias Gaillard. C'est de ce siège qu'il est descendu pour subir une captivité qui devait aboutir à la mort que vous savez ; mais cette mort affrontée avec courage,

acceptées avec résignation, il l'a élevée à la dignité et à la hauteur du martyr.

C'est l'honneur de la magistrature d'avoir fourni dans toutes nos crises politiques des hommes qui, après avoir honoré la justice par leur vie, ont su la glorifier par leur mort. Aussi n'avons-nous éprouvé aucune surprise quand nous avons appris que la Cour de Rion, au sein de laquelle M. le président Bonjean a laissé de si belles traditions de science, avait tenu à honorer la grande mémoire du magistrat qui fut son chef justement honoré, et que la Cour de Toulouse elle-même, à laquelle cependant M. Bonjean était étranger, venait aussi de payer un tribut de sympathie à notre éminent président. Sa mort ne rappelait-elle pas, en effet, à cette illustre compagnie le glorieux trépas du président Duranti, l'une des gloires du Parlement de Toulouse, et qui fut immolé aux passions religieuses du temps, comme M. le président Bonjean fut sacrifié aux passions politiques du sien ?

Puissent ces quelques lignes tracées à la hâte et inspirées par le sentiment qu'à fait éclater au milieu de nous la fin tragique de notre président, adoucir la douleur d'une famille dont M. Bonjean était le chef si justement aimé.

Dès que les derniers mots de cette allocution ont été prononcés, les membres de la chambre des requêtes quittent spontanément leurs sièges et viennent exprimer à M. d'Oms, dans les termes les plus chaleureux, leur adhésion aux regrets dont il s'est fait l'éloquent interprète. Ils lui témoignent en même temps le désir qu'une lettre soit adressée par lui à Mme la présidente Bonjean pour l'assurer de la part prise par la Cour au malheur dont elle a été frappée.

Cet incident terminé, la Cour commence l'examen des affaires inscrites à son rôle, et dont nous rendrons prochainement compte.

(*Gazette des Tribunaux* 26-27 Juin 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} ch.)

Présidence de M. Benoit-Champy.

Audience du 30 juin. 1871

Jugé : Que l'inventeur d'un trésor est non pas celui qui, le premier, a vu ou touché le trésor, mais celui qui l'a fait apparaître aux yeux, de celui qui, comme le mot l'exprime, l'a mis à découvert.

JUGEMENT.

“ Attendu que l'inventeur d'un trésor, celui qui le découvre n'est pas celui qui le premier l'a vu et touché, mais celui qui l'a fait apparaître, celui qui, comme le mot l'exprime, l'a mis à découvert ;

“ Attendu que s'agissant d'une collection de monnaies ou médailles extraites d'une fouille, l'auteur de la découverte ne peut être que celui qui a pratiqué cette fouille ;

“ Attendu qu'il est constant que ce travail a été exécuté par Guay ;

“ Que seulement Castex fils, qui se tenait soit au bord de la tranchée, soit sur la banquette réservée entre le sol naturel et le fond de cette tranchée, prétend avoir vu et appréhendé le premier les médailles, d'abord rejetées sur la banquette avec la terre extraite ;

“ Attendu que ce fait, fût-il justifié, ne saurait dépouiller Guay du titre et des droits d'inventeur ;

“ Attendu que, sans doute dans l'hypothèse où les pièces extraites seraient restées inaperçues pour tous et où les terres tirées de la fouille se seraient accumulées de manière à produire en quelque sorte un nouvel enfouissement, la constatation ultérieure de leur existence au sein des déblais entassés aurait pu être qualifiée de découverte ;

“ Mais entendu, qu'en fait, l'extraction et la manifestation des médailles ont été simultanées ou immédiatement successives ; et que la constatation de leur présence a suivi sans intervalle leur extraction ;

“ Qu'il n'y a pas eu d'enfouissement nouveau ; que c'est donc bien

par le travail de Guay qu'elles ont été définitivement découvertes ;

“ Par ces motifs,

“ Reçoit Guay intervenant dans l'instance introduite par Castex père contre le préfet de la Seine ès-noms, par exploit du 9 décembre 1867 ;

“ Vu la connexité,

Joint la dite instance à celle introduite par Guay contre le même par exploit du 11 mars 1868 ;

“ Et statuant sur les deux causes par un seul et même jugement,

“ Donne acte au préfet de la Seine ès-noms de ce qu'il s'en rapporte à justice sur les demandes respectives,

“ Et sans qu'il soit besoin de statuer sur les conclusions subsidiaires de Castex père,

“ Le déclare mal fondé en sa demande, l'en déboute ;

“ Dit que la part attribuée à l'inventeur dans le trésor par l'article 716 du Code Civil, combiné avec les clauses du cahier des charges souscrit par Castex père, sera remis à Guay par le préfet de la Seine dans la huitaine de la signification du présent jugement ;

“ Condamne Castex père aux dépens envers toutes les parties.” (1).

(*Le Droit* 1 juillet 1871.)

(1) 716. C. N. La propriété d'un trésor appartient à celui qui le trouve dans son propre fonds ; si le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui, il appartient pour moitié à celui qui l'a découvert, et pour l'autre moitié au propriétaire du fonds.—Le trésor est toute chose cachée ou enfouie sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété, et qui est découverte par le pur effet du hasard.

Art. 586. C. C. Canadien. La propriété d'un trésor appartient à celui qui le trouve dans son propre fonds ; si le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui, il appartient pour moitié à celui qui l'a découvert, et pour l'autre moitié au propriétaire du fonds.

Le trésor est toute chose cachée ou enfouie sur laquelle personne ne peut justifier sa propriété et qui est découverte par l'effet du hasard.

ff L. 31, § 1, *De adquirendo rerum. Cod. L. unica De thesauris. Instit.*, lib. II, tit. 1, § 39. Domat, *Dr. publ.*, liv. 1, tit. 6, sec. 3, No. 7. 3 Despeisses, p. 144, sec. 4. Pothier, *Prop.*, Nos. 64, 65, 66. Fenet-Pothier, sur art. 716, pp. 186 et suiv. 3 Marcadé, pp. 6, 7. C. N. 716.

COUR DE CASSATION. (chambres réunies)

Présidence de M. Legagneur.

*Audience solennelle du 1er juillet 1871.*INSTALLATION DE M. LE PROCUREUR GÉNÉRAL RENOUARD,
DISCOURS PRONONCÉ PAR M. RENOUARD.

Messieurs,

Bien des émotions me troublent en ce moment solennel, qui me ramène parmi vous.

La place que je viens y prendre était glorieusement remplie par un magistrat que nous aimions tous, et que vous sembliez devoir conserver longtemps après que je ne serais plus. Si mes regards se portent sur vos sièges, j'ai la douleur de ne pas les voir tous occupés. L'aspect même de cette salle raconte un des crimes de l'incendie ; nous ne sommes pas dans notre historique grand'chambre, illustrée par le Parlement de Paris, et où le Tribunal et la Cour de cassation avaient, dès leur origine, toujours tenu leurs assemblées.

Après une longue suspension du cours ordinaire de la justice et les exils de votre chambre criminelle, nous vous voyons enfin réunis, et vous reprenez vos travaux accoutumés que les malheurs publics ont interrompus. Parmi les nombreuses catastrophes qui marqueront d'un sceau ineffaçable cette période sinistre, il en est une dont les annales de la Cour de cassation sont destinées à ne jamais perdre le sanglant souvenir. La postérité frémira de la décision impie qui, souillant le nom d'otage, a prémédité et exécuté d'odieux trépas. Notre compagnie a été représentée dans l'abominable holocauste d'hommes inoffensifs et bons. Un de ses chefs a été emporté dans cette tempête soulevée par l'esprit du mal : le savant, le laborieux, l'infatigable président Bonjean, soutenu par la sérénité courageuse d'une âme restée maîtresse d'elle-même, a partagé les honneurs du martyr avec tant de vénérables prêtres et prélats froidement massacrés.

Nous aurons tous à revenir souvent sur cette perte, à dire quelles qualités excellentes avaient attiré à Bonjean l'affection de

ses collègues et la tendresse de sa famille, à parler de cette activité communicative qui ne s'est jamais éteinte., à le citer comme exemple de l'élévation sociale à laquelle un homme peut parvenir par la seule force du travail. Au souvenir de sa fin celui de la mort de Paul Fabre restera mêlé. Par la constance de sa fidèle assistance après l'arrestation de son ancien confrère à votre barreau, Fabre avait attiré sur lui la menace du même sort ; et il n'a paru y échapper qu'au prix de sa vie. Les fatigues physiques d'un périlleux voyage à Versailles sont venues l'atteindre, alors qu'il était brisé d'émotions, dévoré de patriotiques angoisses, accablé de douleur par la perte d'un frère. Il a été mortellement frappé avant même le supplice de son ami.

Au milieu de ces tristes pensées, et lorsque l'étude des redoutables problèmes où s'agite l'avenir de notre patrie vous absorbe tout entiers, j'éprouve, je l'avouerai, une sorte de honte à vous entretenir des sentiments que fait naître en moi ma rentrée parmi vous. L'expression de ma gratitude pour l'insigne honneur qui m'est conféré ne vous distraira que pendant de courts instants des sérieuses préoccupations qui nous assiègent. Ce que je ne puis pas taire, c'est ma vive reconnaissance pour l'accueil qui m'est fait par votre indulgente amitié. Les témoignages de bienveillance qu'il m'a été donné de recevoir, ici et ailleurs, m'ont plus ému cent fois que tous les honneurs ne le sauraient faire. Cet appui me soutiendra pendant les quelques jours que je puis vous consacrer encore.

Mon titre est ma longue collaboration avec vous. J'ai, durant, trente-deux ans, partagé vos travaux comme conseiller. J'étais entré dans cette vie de retraite qu'il est, je le crains, imprudent de quitter ; je commençais à y jouir de ce repos qui peut, quand on le veut, ne pas cesser d'être occupé, et où se mêlent aux rappels du passé les méditations du seul sérieux avenir ; voici que le fardeau d'une faveur innattendue vient changer ma destinée et m'imposer de graves et difficiles devoirs, pour l'accomplissement desquels le courage ne me manquera pas, mais où il y a plus à espérer de mon zèle que de mes forces.

Je sens, parceque je vous sais hommes justes, que vous n'exigerez pas trop d'un collègue à qui il avait été donné de devenir votre doyen.

Avoir été doyen, c'est avoir vu notre Cour se renouveler, hélas ! plusieurs fois ; c'est avoir été mis en étroit commerce d'idées avec un grand nombre de personnes considérables, et à mérites inégaux, unies entre elles par la communauté de leurs services envers la justice, et, vivant en parfaite concorde, malgré leurs diversités infinies de talents, de caractères, d'opinions, de renommée. Parmi les excellentes conséquences de l'inamovibilité, foi constitutive de la magistrature, à laquelle il n'a été, pour la Cour de cassation, porté une atteinte définitive qu'en 1815, une des plus heureuses et des plus notables a été de montrer, par la leçon d'une longue et constante expérience, comment des hommes, venus de tous les points de l'horizon, peuvent sincèrement et utilement s'entendre, quoique profondément séparés par leurs origines et leur passé ; alors surtout qu'ils sont arrivés à une époque de leur vie où ils ne peuvent guère connaître d'autre rivalité qu'un désir égal d'obéir à la loi et de l'interpréter sagement.

Cette vérité vous frapperait par son évidence si c'était ici le lieu et le moment de rendre un juste hommage à tant de magistrats honorables, que leurs vertus et leur science ont recommandé à l'estime publique ; et si j'osais entreprendre de faire passer devant vous les noms des grandes illustrations judiciaires dont il m'a été donné d'approcher et que j'ai vu disparaître.

Beaucoup sont tombés pleins de jours ; beaucoup ont été frappés à un âge où l'espoir d'une longue carrière semblait s'ouvrir devant eux.

Parmi ceux de ces deuils prématurés dont la mémoire durera, vos annales compteront comme un des plus douloureux la perte de l'éminent magistrat dont je me vois appelé à occuper le siège.

Paul Fabre, au moment où il vous a été enlevé, était dans la force de l'âge, et son beau talent avait acquis sa plénitude de développement. Nul de ceux qui ont assisté à ses brillants débuts à votre barreau n'a hésité à reconnaître que de grandes destinées lui

étaient réservées. La maturité précoce de sa parole n'était rien à sa vivacité d'action, et, à travers la solidité de sa raison, l'heureux abandon de la jeunesse conservait en lui son charme. Il ne manqua à aucune de ses promesses, et dans le loyal exercice de sa profession, l'accroissement de sa clientèle répondit à la sûreté de ses progrès et à la haute estime qui vint l'entourer. A une diction ferme et claire, à une pleine possession de la langue du droit, à une netteté remarquable dans l'exposition des faits, ne cessa pas de s'unir l'autorité qui s'attache à une parole sincère où s'impriment la droiture de cœur et l'honnêteté des sentiments.

Une belle et vraie définition a été donnée de l'éloquence, lorsqu'on a appelé l'orateur un homme probe, sachant bien dire. Fabre était probe et disait bien. La nature de son talent, dont toutes les qualités étaient sainement équilibrées, le rendait particulièrement apte aux fonctions du ministère public ; et nul de vous ne perdra la mémoire de la distinction avec laquelle il s'en est acquitté devant vous.

L'homme privé était à la hauteur de l'homme public, la pureté de sa vie, ses vertus de famille, ses sentiments de citoyen l'on fait chérir de tous ceux qui l'ont connu.

J'ai été assez heureux pour obtenir l'amitié de M. Fabre, et il avait toute la mienne. Paraître ici à sa place est un des étonnements de ma vie, et aussi une de ses tristesses.

Mon existence est depuis trop longtemps mêlée à la vôtre pour que vous ne sachiez pas, aussi bien que moi, combien de qualités me manquent pour le remplacer ; et je n'aurai point l'inutile et orgueilleuse modestie d'exprimer ici les aveux où j'exposerais mes faiblesses. J'aime mieux vous dire, en toute franchise, ce que vous pouvez attendre de moi.

Je vous apporte beaucoup de zèle et un peu d'expérience, le sentiment profond de la dignité qui doit s'étendre à tous les rangs de la magistrature, quelque connaissance de vos traditions, dont tant de traces viennent de périr dévorées par l'incendie, un ardent amour de la vérité, de la liberté, de la justice, en un seul mot, du droit, qui est la justice, la liberté, la vérité.

Nous venons de traverser des jours mauvais, où de tristes pages se sont écrites dans notre histoire humiliée, et y ont marqué une de ces dates néfastes, qui devraient être les renseignements du genre humain; mais qui s'effacent des esprits trop imprudemment et trop vite.

Essayons pour cette fois, de mettre à profit les sévères leçons qui nous sont infligées. Nous le ferons si nous nous armons de courage, pour ne pas promptement oublier que le repentir de bien des fautes, commises par tout le monde, doit rester mêlé au désolant récit de nos malheurs. Surprise dans un état d'atonie intellectuelle et d'incertitude morale, auquel aucune partie de la société, non pas même, osons le dire, pas même la magistrature n'avait su virilement échapper, notre patrie a été vaincue et mutilée par la guerre étrangère; Dieu n'a pas permis qu'elle fût seulement rançonnée.

Puis, quand elle se croyait descendue au plus bas degré de l'infortune, elle s'est vue condamnée à d'autres inexprimables douleurs. Si courageux, si glorieux pendant le siège, Paris s'est courbé sous la terreur; il est devenu la proie d'une délirante anarchie, affolée par l'envie, la haine et la cupidité, aveuglée par une présomptueuse ignorance, misérable et imparfaite excuse de ce qui, dans une foule sans croyances et sans idées, n'a pas su opposer aux débordements d'une minorité perverse la résistance du bon sens. Les ruines nous entourent, et la guerre étrangère, qui nous en fait tant d'autres, n'est pas directement coupable de celles-là. Une tourbe sans patrie, que toutes les nations désavouent, et à laquelle trop de français ont été mêlés a brûlé, autant qu'elle l'a pu, nos maisons, nos monuments, nos bibliothèques, nos musées, nos archives, attestant ainsi au monde, qu'elle menace tout entier, son implacable antipathie contre la civilisation, les lumières, la liberté.

Relevons-nous. Ce serait une honte de laisser défaillir et s'éteindre le vieil honneur français, et de ne garder son souvenir que comme un remord du présent.

Notre ordre matériel, profondément bouleversé par nos désastres, peut, malgré ses blessures, offrir aux existences privées et à la for-

tune publique sa sécurité et son abri, s'il sait s'appuyer sur l'ordre moral, dont la condition première est une pratique constante, progressive et surtout sincère de la liberté. On a tort de croire qu'on aime la liberté parce qu'on se plaît à invoquer son nom, sans souci de ses devoirs. Elle n'est point un essor laissé aux caprices individuels, aux prétentions égoïstes et à leurs appétits, au conflit des ambitions et des intérêts : elle est la volontaire soumission de tous, grands et petits, riches et pauvres, travailleurs et infirmes, aux règles souveraines dictées par la conscience, maîtresse de soi et formulée par la loi régulièrement promulguée. Le droit, but de la liberté, est supérieur aux variabilités des événements, aux fortunes bonnes et mauvaises, aux accidents des formes gouvernementales aux luttes des intérêts publics et privés.

Quand le monde s'agite et se trouble, quand la croyance en Dieu et le respect de son culte, quand la famille, la propriété, le travail sont indignement outragés, quand la morale insultée se voit obligée de remettre en preuve des vérités que de longs et patients progrès semblaient avoir définitivement acquises au genre humain, et qu'on pouvait croire identifiées désormais avec le sens commun, c'est au droit à joindre sa voix puissante à celle de la religion, et à proclamer les impérissables axiomes sans lesquels l'humanité ne serait rien.

La magistrature a une place à prendre dans la réhabilitation de notre société, et le rang qui vous est départi parmi les organes du droit, élève votre mission à une hauteur dont vous vous montrerez dignes.

Les malheurs publics, en élargissant nos devoirs, agrandiront notre courage. Nous nous dirons, afin que personne n'ait à nous rappeler, que le sentiment des calamités qui nous enveloppent ne doit pas nous ôter l'empire sur nous-mêmes, et que la haine du mal cesse d'être une partie de l'amour du bien lorsqu'elle se laisse dégénérer en colère. Notre impartialité n'oubliera jamais que la modération est une condition de la sagesse, mais qu'elle se dégrade et s'avilit lorsqu'elle tombe dans le vice paresseux de l'indifférence, cher, comme son allié de scepticisme, aux âmes faibles et molles

La fermeté des convictions est un gage de leur sincérité. Vous voulez, j'ose l'affirmer sans crainte d'être par vous démenti, une justice complète, sévère, sans réaction sans passion.

En reprenant vos travaux accoutumés, vous apporterez votre concours au triomphe de la cause sacrée pour laquelle se dévouent les plus illustres et les plus éprouvés d'entre nos citoyens. Travaillons avec eux à ce que l'obéissance à la loi reprenne son salulaire ascendant; ressuscitons le respect; employons nos forces à combattre l'ignorance, notre plus dangereux ennemi, en donnant à la loi les claires interprétations qui la font mieux comprendre à tous.

Que le droit devienne visiblement la règle acceptée, le salut de la patrie affligée; et à ce prix, soyons fière de notre rôle qui est de rester avec constance et confiance les fidèles et inébranlables serviteurs du droit. Si nous voulons que nos efforts se soutiennent, comptons sur leurs succès et gardons nous d'oublier que l'espérance est une vertu civique en même temps qu'une vertu chrétienne.

(*Le Droit*, 2 juillet 1871.)

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

PRÉSIDENTE DE M. BRIARD, PRÉSIDENT.

Audience du 3 juin, 1871.

Jugé :—Que la force majeure qui suspend la navigation sur les canaux a pour effet d'exempter le locataire d'un bateau du prix de location pour le temps pendant lequel cette suspension s'est produite. Toutefois, il y a lieu de tenir compte au marinier locateur de l'occupation de son bateau qui a servi à emmagasiner les marchandises formant sa cargaison et des soins qu'il a donnés à la garde de cette cargaison.

JUGEMENT.

“ Attendu que, par conventions verbales en date du 9 octobre 1869, Delcourt a loué à la société Darquet un bateau nommé *Pas-de-Chance*, conduit par lui-même et pour une année expirant au 11 octobre 1870, au prix de 2,250 francs ;

“ Attendu que ce bateau chargé de coke, à destination de Hou-

delaincourt, fut arrêté brusquement le 13 août 1870, par la destruction d'une partie des écluses et du chemin de halage des canaux de l'Est et du Nord, et mis pendant plus de cinq mois dans l'impossibilité absolue de naviguer ; que c'est seulement le 20 janvier qu'il put reprendre sa marche, et qu'arrivé à destination il fut complètement déchargé le 6 mars ;

“ Attendu que le bail qui liait les parties ayant pris fin le 11 octobre, et une proposition de prorogation faite par Darquet à titre de transaction n'ayant pas été acceptée, Delcourt a repris, à partir du 6 mars, la possession de son bateau et la liberté de sa personne ; mais qu'alors a surgi la difficulté principale qui divise encore les parties, celle de savoir sur qui, du locateur ou du locataire, retomberait la perte résultant du chômage forcé. Darquet et Cie., se prévalant de la force majeure, et Delcourt soutenant, au contraire, que ceux-ci restent tenus au paiement intégral du frêt par cela seul qu'ils n'ont pas usé de la faculté qu'ils s'étaient réservée de pouvoir résilier, en cas de guerre ou de révolution, à la fin du voyage commencé ;

“ Attendu que, sagement interprétée, la réserve dont excipe l'intimé doit rester sans influence sur la solution du litige ; qu'en stipulant un droit de résiliation qui ne devait s'exercer qu'à la fin du voyage commencé, les parties prévoient le cas où le bateau pourrait encore circuler, achever son voyage, et non celui où il serait brusquement arrêté par un obstacle matériel insurmontable ; que cette faculté de résilier a été réservée à Darquet seul, sans réciprocité, et au cas de guerre ou de révolution, ce qui indique assez que les parties ne se préoccupaient, en contractant, que des événements politiques qui pourraient paralyser l'industrie des entrepreneurs de transports, et non de la destruction totale ou partielle des voies de navigation ; que, d'ailleurs, il n'est pas exact de dire que l'empêchement signalé par Darquet, comme constituant la force majeure, ne soit que le cas de guerre prévu par la convention ; qu'il s'est produit, au cas particulier, quelque chose de plus que la guerre, une impossibilité absolue de circuler sur les canaux impossibilité dont la guerre n'a été que la cause occasionnelle, et

qui ne rentrait pas dans les prévisions des parties contractantes ; que la réserve conventionnelle dont se prévaut Delcourt ne tranche donc pas la difficulté, et que la question de savoir à qui s'impose ici la force majeure doit être résolue par l'application aux parties des règles du droit commun, sous l'empire duquel les parties sont restées.

“ Attendu qu'il est de principe que la force majeure s'impose et que la perte incombe à celui dont la chose est directement atteinte, en vertu de la maxime : *Res perit domino* ; qu'appliqué spécialement au contrat de louage, ce principe affranchit le preneur de l'obligation de payer tout ou partie de son loyer si, pendant la durée du bail, la chose louée vient à être détruite par cas fortuit, soit en totalité, soit en partie (C. C. art. 1722). (1)

“ Attendu que la convention qui lie les parties est un contrat mixte, tenant tout à la fois du louage des choses, par la location du bateau, et du louage de travail et d'industrie, par les services que doit fournir le propriétaire et patron du navire ; c'est, à proprement parler, un contrat ayant pour objet des transports qui devront s'effectuer à l'aide du bateau dont Delcourt est locateur, au moyen des services personnels qu'il devra fournir ;

“ Attendu que ces obstacles, nés de la force majeure, qui ont, du 13 août au 20 janvier, arrêté le bateau *Pas-de-Chance*, n'ont pas seulement atteint l'industrie, la spéculation de l'entrepreneur de transport, qu'ils ont tout à la fois affecté sa jouissance comme locataire et la chose louée elle-même, dans ce qui faisait son essence et

(1) Art. 1722. Code Napoléon ; Si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité, par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a aucun dédommagement.

Art. 1660 Code Civil Canadien : Si pendant la durée du bail, la chose est entièrement détruite par force majeure ou cas fortuit, ou expropriée pour cause d'utilité publique, le bail est dissous de plein droit. Si la chose n'est détruite ou expropriée qu'en partie, le locataire peut, suivant les circonstances, obtenir une diminution du loyer ou la résiliation du bail ; mais dans l'un ou l'autre cas, il ne peut réclamer des dommages-intérêts du locateur.

l'objet du contrat ; que, d'une part, en effet, le locateur Delcourt a été, pendant le chômage de 159 jours mis dans l'impossibilité de fournir la partie la plus importante des services, du travail qu'il avait promis, la conduite et la gestion du navire, et que, d'autre part, la force majeure a momentanément frappé la chose louée d'une stérilité relative et l'a rendue impropre à l'usage auquel elle devait servir, le bateau destiné à effectuer des transports en vue desquels Darquet avait contracté et promis un loyer ayant été transformé en une sorte de magasin par l'immobilité à laquelle l'a réduit l'interdiction de toute navigation ; qu'il est vrai de dire qu'en pareille occurrence, le locataire a été momentanément privé, comme il l'aurait été par une destruction matérielle, d'une partie bien précieuse pour lui de la chose louée, du navire circulant et des services du patron conducteur et gérant de ce navire ; qu'il serait aussi contraire aux saines notions du droit qu'à la raison de le contraindre, pendant ce chômage forcé, au paiement intégral d'un loyer qui devait être représenté pour lui par une double jouissance que n'a pu prêter le locateur ;

“ Attendu toutefois que Darquet et Cie., ont conservé en partie, tant qu'a duré la force majeure, la jouissance de la chose louée ; qu'ils ont utilisé le *Pas-de-Chance*, pour le logement et la conservation des marchandises dont ce bateau était chargé et ont ainsi économisé des frais de magasinage ou de séjour sur le port ; que, d'un autre côté, Delcourt est resté constamment à son poste sans pouvoir jouir de sa liberté, proposé pendant le chômage à la garde de sa cargaison, en se tenant, pour le cas où la navigation pourrait être reprise, aux ordres de Darquet et Cie. ; qu'il ne serait pas juste non plus que, dans de telles circonstances, le locataire ne payât rien du fret et que la perte retombât tout entière sur le locateur et patron du bateau ;

“ Qu'il paraît donc aussi juridique qu'équitable de partager cette perte entre les deux parties, en réduisant de moitié le prix de location à la charge de Darquet pendant les cent cinquante-neuf jours de chômage forcé, du 13 août au 20 janvier... ;

“ Par ces motifs,

“ La Cour met le jugement dont est appelé au néant, en ce qu'il a alloué à Delcourt le prix intégral de la location de son bateau et condamné Darquet à tous les dépens ;

“ Amendant quant à ce, dit que l'appelant n'est tenu qu'au paiement de la moitié du fret, du 13 août au 20 janvier ; réduit, en conséquence, la condamnation prononcée au profit de l'intimé à la somme principale de 530 fr. 15 c., avec intérêts du jour de la demande.”

M. Liffard de Buffetouet, premier avocat général ; plaidants, Mes. Bernard et Besval.

(*Gazette des Tribunaux*, 28 juin 1871.)

LE DROIT CIVIL DU BAS-CANADA SUIVANT L'ORDRE DU CODE.

(SUITE.)

Pour la composition et la convocation du conseil de famille, le présent article réfère au titre *De la Minorité, de la Tutelle et de l'Emancipation*, c'est-à-dire aux articles 251, 252, 253, et 254.

L'article 251 porte que, doivent y être appelés (au conseil de famille) les plus proches parents et alliés du mineur, (ici l'absent) au nombre de sept au moins, et pris tant dans la ligne paternelle que dans la ligne maternelle aussi également que possible.

Remarquons pourtant en passant : que cette égalité entre les deux lignes est impossible quand le minimum du nombre requis est assemblé, puisque ce minimum est de sept. Le sens de l'article est qu'ils doivent être choisis en nombre égal autant que faire se peut, quand ils s'assemblent plus de sept, et quand sept seulement sont convoqués, au nombre de trois dans chaque ligne, si la chose est possible, le septième pouvant appartenir indifféremment à l'une ou l'autre. A défaut de parents dans une ligne, en nombre suffisant, ou sur la défaillance complète de cette ligne, le surplus, ou le nombre total est pris dans l'autre. Cet article met sur un pied d'égalité les alliés et les parents. Il est pourtant :

certain qu'en pareil degré les parents doivent être préférés aux affins.

L'article 252 ajoute ; que ces parents à l'exception de la mère et autres ascendantes, en état de viduité, doivent être males, majeurs de vingt-et-un ans et résidant dans le district, où doit se faire la nomination du tuteur (ici curateur.) A première vue l'on ne conçoit guère la convenance d'appeler au conseil de famille la mère et les ascendantes de l'absent, et l'on est porté à douter de la sagesse de la dérogation faite ici à la règle générale, qui consacre l'exclusion des femmes des conseils de famille ; dérogation qui se comprend bien en matière de tutelle, que la loi défère de plein droit à la mère et aux autres ascendantes du mineur, mais qui ne semble pas avoir de raison d'être dans le cas de la curatelle à l'absent. L'article 87, qui ordonne la composition et la convocation du conseil de famille, dans le cas de l'absent, comme dans celui du mineur, n'ayant point fait de distinction, la pratique cependant ne saurait en faire. La mère et les autres ascendantes en état de viduité, peuvent donc faire partie du conseil de famille de l'absent.

La belle-mère de l'absent, veuve de son mari, père de l'absent, ou sa grand-mère et autres ascendantes par alliance, en pareil état de viduité, peuvent elles faire partie du conseil de famille ? Non. Le texte aussi bien que la raison de la loi, en exceptant seulement la mère et les ascendantes de la règle générale, qui exige la masculinité des parents, les en exclue. Il en est de même du conseil de famille dans le cas de la tutelle. En ce dernier cas, les belles-mères et ascendantes par alliance ne pouvant être tutrices, on comprend facilement que la loi n'a pas voulu les appeler à ce conseil ; et la raison de leur non-participation en matière de curatelle à l'absent, est encore plus forte.

La mère mineure de l'absent, si l'on pouvait raisonnablement supposer un cas d'absence ayant les conditions voulues pour la nomination d'un curateur, pendant la minorité de la mère de l'absent, serait aussi compétente que la mère majeure à former partie du conseil. L'article 252 la soustrayant indistinctement à la règle qui exige la majorité comme la masculinité de ceux qui le

composent. La mère mineure peut en outre être aussi bien que la mère majeure tutrice à ses enfants, d'après l'article 282.

Cet article 252 fait exception à la règle renfermée dans l'article 251, qui exige l'appel des parents et alliés les plus proches, quand ces plus proches parents et alliés ne résident pas dans le district où se fait la nomination. En ce cas le Code donne la préférence aux parents et alliés plus éloignés qui y ont leur résidence.

C'est ce que comporte l'article 253. Si cependant, dit l'article, *ils ne se trouvent pas en nombre suffisant dans le district ils peuvent être pris dans les autres.* Le sens de ces deux dispositions combinées, est que l'on doit d'abord chercher dans le district où se fait la nomination, le nombre de parents et alliés requis en commençant par ceux du degré le plus rapproché, et en respectant l'égalité entre les deux lignes. Si chaque ligne offre un nombre suffisant trois d'un côté et quatre de l'autre, on les y appelle. Sur la défaillance partielle ou complète d'une ligne, on prend dans l'autre le nombre de parents qui manquent. Peu importe qu'il se trouve des parents plus proches, dans un autre district, appartenant aux deux lignes, ou que, dans le cas de défaillance des parents d'une ligne, résidant dans le district, il en existe dans un autre district, compétents par les liens du sang à les remplacer. Le vœu de la loi est que l'on épuise le nombre des parents des deux lignes demeurant dans le district *in quô*, avant d'appeler ceux d'un district étranger. Ce qui doit cependant se faire de bonne foi. Car si on faisait une nomination dans un district où l'absent n'aurait pas de parents, ou n'aurait que des parents éloignés, dans le but d'exclure du conseil, sa famille entière ou ses parents les plus proches, la fraude qui corrompt tout, invaliderait la nomination.

L'article 253 ajoute : *et même à défaut de parents de l'une et de l'autre ligne, les amis du mineur (ici de l'absent) peuvent être appelés pour former ou compléter le nombre requis.*

Ce n'est pas seulement, au cas d'insuffisance de parents dans le district où se fait la nomination, que les amis peuvent former ou compléter le conseil. Pour être admis à y appeler les amis, il faut que l'absent n'ait pas un nombre suffisant de parents dans le

Bas-Canada. Cette règle est importante et son oubli peut produire les conséquences les plus fâcheuses.

Il est un abus fort commun qui s'est glissé devant presque toutes les juridictions du pays, dans la composition des conseils de famille, et que l'on croit devoir signaler ici. En matière de curatelles aux absents et aux interdits, de tutelle spéciale, ou générale aux mineurs, d'autorisation à vendre leurs biens, ou autres procédures qui exigent l'avis des parents, l'on est dans l'habitude d'appeler au conseil de famille, comme *amis* des gens qui non seulement, n'ont pas eu de rapports d'amitié ou d'intimité avec l'absent, celui que l'on veut faire interdire, ou les défunts, conditions indispensables pour justifier leur participation à l'assemblée, *amicos appellare debemus non levi notitia conjunctos, sed quibus fuerint jura cum patre familias honestis familiaritatis quasita rationibus*. §§ I. 50. T. 16. l 223 mais encore des étrangers ne portant aucun intérêt aux absents et aux mineurs, et qui le plus souvent donnent un avis qu'on leur a dicté d'avance. L'acte de délibération du conseil de famille, désigne comme *amis*, et, par faiblesse ou incurie, les juges, protonotaires et greffiers, homologuent la délibération.

C'est ainsi qu'une pratique vicieuse peut produire des tutelles pernicieuses pour les mineurs, les exposer à la perte de leurs biens, et causer une immixtion indue dans l'administration des biens des absents.

Pour obvier à ces inconvénients les fonctionnaires à qui on confie le devoir d'homologuer les avis de parents, devraient soigneusement s'enquérir de la filiation des absents et des mineurs ainsi que des autres personnes, à l'occasion desquelles le conseil de famille est convoqué et de leur parenté; s'informer du nombre de parents vivants, de leur résidence, et de leur proximité, voir à ce que les parents les plus proches dans les deux lignes soient présents ou assignés, et à leur défaut, les plus rapprochés, dans les deux lignes ou l'une d'elles, suivant le cas; ne recevant les parents d'un district étranger, qu'au cas de défaillance de la parenté du district où se fait la nomination.

Quant aux amis en cas d'insuffisance des parents et alliés, ils ne

doivent être admis au conseil, que quand ils réunissent les conditions exprimées plus haut ; et quand ils possèdent un degré de connaissance suffisante, des causes de la convocation du conseil, pour leur permettre de donner un avis raisonné ; toutes choses que le fonctionnaire peut constater par l'interrogatoire des parents, des personnes composant le conseil de famille, et de celles qui en demandent la convocation, et par toutes autres voies d'information auxquelles il juge à propos de recourir. Chaque fois que la composition du conseil lui paraît défectueuse, ou en désaccord avec les articles du Code ci-haut cités, et ne renferme pas les conditions d'efficacité qu'on vient d'énoncer, il doit ordonner une nouvelle convocation.

Ce n'est qu'après avoir pris ces précautions, que le fonctionnaire doit se prononcer sur l'avis des parents et l'homologuer, ou le rejeter. Est-il besoin de dire qu'il n'est pas lié par l'avis des parents, qu'il peut le modifier, ou le rejeter en entier, suivant que le demande l'intérêt de ceux que cet avis concerne ?

C'est surtout en matière d'absence, que le fonctionnaire doit montrer un haut degré de circonspection ; plus particulièrement sur la preuve de l'absence, et des conditions voulues pour donner un curateur aux biens de l'absent.

La dernière partie de l'article 88, pourvoit à ce que le curateur soit nommé par le tribunal, c'est-à-dire, cour tenante, ou par l'un des juges, ou le protonotaire en dehors des séances de la cour. Ce tribunal est la Cour Supérieure. Le juge et le protonotaire ne peuvent pas, comme dans le cas de la tutelle, commettre un notaire ou autre personne, pour recevoir à raison de l'éloignement des lieux, l'avis des parents. Ils doivent le recevoir eux-mêmes.

Art. 89. " Les curateurs nommés aux biens des absents, prêtent serment de bien et fidèlement remplir les devoirs de leur charge, et de rendre compte."

Ces curateurs sont choisis par la délibération du conseil de famille. Pour être curateur il faut être majeur, et du sexe masculin. Les femmes sont exclues de la curatelle à l'absent, comme étant une charge virile. La loi ne fait pas, pour la mère et les

ascendantes de l'absent, non plus que pour sa femme, l'exception qu'elle a créée pour la mère et les ascendantes du mineur et l'épouse de l'interdit, en statuant par les articles 282 et 342 que ces dernières peuvent être tutrices à leurs enfants et petits enfants, et curatrices à leurs maris. La nomination d'une femme comme curatrice à un absent, faite par le conseil de famille, ne devrait pas être homologuée.

Le curateur doit prêter serment de bien remplir son devoir, et de rendre compte de son administration ; sans cette prestation, il n'est pas saisi de l'administration des biens de l'absent. Cette prestation de serment peut être faite devant le tribunal, le juge ou le protonotaire qui homologue l'avis de parents, et immédiatement après cette homologation. Ce serment peut cependant être prêté plus tard, et par acte séparé qui s'écrit au pied de l'acte d'homologation.

Art. 90. " Le curateur est tenu de faire faire, devant notaire, bon et fidèle inventaire, et estimation de tous les biens commis à sa charge, et il est soumis quant à son administration, à toutes les obligations dont le tuteur est tenu."

Saisi, comme nous venons de le voir, par sa prestation de serment qui complète sa nomination, de la possession des biens de l'absent, le premier acte d'administration du curateur doit être d'en faire l'inventaire. Cet inventaire doit être fait devant notaires. Un inventaire sous écriture privée, ne remplirait pas le vœu de l'article, et laisserait le curateur dans la même situation vis-à-vis l'absent, ou ses ayant cause, que s'il n'eût pas du tout fait d'inventaire.

Est-ce à dire que le défaut d'inventaire, enlève au curateur la saisine des biens, et qu'il ne puisse les administrer, en un mot le fasse déchoir de sa curatelle ? L'article n'est pas conçu de manière à justifier cette conclusion. Il est purement impératif et ne prononce pas de nullité. La seule conséquence du défaut d'inventaire est, qu'à l'expiration de la curatelle, le curateur sera privé du bénéfice qu'il en aurait retiré, c'est-à-dire qu'il ne pourra invoquer, pour n'être tenu de la représentation des biens que jusqu'à

concurrency de ceux qui s'y trouveraient compris. Le curateur de l'absent, ou ses représentants, seront alors dans la situation légale qu'engendre en général le défaut d'inventaire, de la part de ceux qui sont tenus d'en faire un. L'absent et ses représentants, seraient recevables à faire preuve contre le curateur, de la quantité des biens par la commune renommée, et souvent par serment; l'absent surtout. Ce dernier genre de preuve resterait, cependant, subordonné à la discrétion des juges.

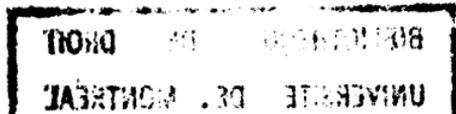
L'on doit dire la même chose de l'estimation, qu'aux termes de l'article, le curateur doit faire faire, et que l'inventaire doit contenir. Cet article ne dit pas, de quelle manière cette estimation sera faite. Il est cependant raisonnable d'inférer de son silence, qu'il s'en rapporte à la forme ordinaire d'estimation et prisée, que renferment en général les inventaires; celui des biens d'une communauté par exemple. Comme dans le cas du défaut d'inventaire, le défaut d'estimation priverait le curateur du droit de n'être tenu, que jusqu'à concurrence de cette estimation.

La preuve de la valeur des biens se ferait alors, comme celle de leur quantité, c'est-à-dire par commune renommée, le serment des parties, et tous les genres rationnels de preuve; l'une n'excluant pas l'autre.

L'article disant que, le curateur est soumis, quant à son administration, à toutes les obligations du tuteur; aux termes des articles 290, 294, 295, et 296 du présent Code, il doit administrer les biens en bon père de famille, et répond des dommages-intérêts qui peuvent résulter d'une mauvaise gestion.

Il ne peut acheter les biens de l'absent, ni les prendre à ferme, ni accepter la cession d'aucune créance contre l'absent.

Il doit aussi placer à intérêt, les deniers qu'il a trouvés dans la masse de l'absent, ceux qu'il a reçus de ses débiteurs, et l'excédant des revenus sur les dépenses, dans les six mois du temps où il les a reçus; et faute par lui d'avoir fait, dans les délais, les emplois voulus, il est tenu envers l'absent ou ses représentants des intérêts des sommes qu'il aurait dû placer, à moins qu'il ne justifie que l'emploi lui a été impossible, ou que, sur demande de sa part, le juge ou le



protonotaire, sur avis du conseil de famille composé et convoqué, comme il a été dit sous l'article 88, ne l'en ait dispensé ou n'ait prolongé les délais.

Art. 91. " Les pouvoirs de ce curateur se bornent aux actes de pure administration ; il ne peut aliéner, engager, ni hypothéquer les biens de l'absent."

Dans le système organisé par ce titre, le curateur ne pouvait avoir d'autres pouvoirs que ceux d'un simple administrateur, sans en déparer l'économie. Lui donner le droit de les aliéner, eût été mettre en péril les droits de l'absent, de son conjoint, de ses créanciers et de ses héritiers présomptifs. Aussi le présent article a-t-il renfermé son autorité, dans les limites étroites des actes d'administration.

Ainsi il peut affermer les terres et louer les maisons, pourvû que les baux n'excèdent pas neuf ans ; retirer les dettes actives de l'absent, éteindre les dettes passives ; il peut interrompre une prescription adverse à l'absent, ensemercer et cultiver les terres, si elles ne sont pas affermées, vendre les récoltes et acheter les matériaux, pour faire les réparations, soit qu'elles soient imposées par la loi, soit qu'elles soient nécessaires à la conservation des immeubles et même des meubles.

Pour ces objets, comme pour beaucoup d'autres nécessaires à la gestion, et à la conservation des biens de l'absent, il peut contracter des dettes auxquelles l'absent et ses ayant-cause seraient obligés, pourvû que ces dettes soient contractées de bonne foi, sans collusion avec des tiers, et qu'il puisse être justifié de l'emploi des considérations reçues par le curateur. Dans le cas contraire, le curateur comme le mandataire qui a excédé ses pouvoirs, restera personnellement responsable des créances.

Le curateur peut vendre les choses périssables, appartenant à l'absent ; car cette vente, nécessaire pour empêcher l'appauvrissement de la masse, entre dans les actes d'administration.

Il peut aussi acheter les instruments agricoles et les animaux nécessaires pour l'exploitation des terres, comme pour la perpétuation des troupeaux, et vendre ceux qui sont devenus inutiles.

Il est, au reste, impossible d'énumérer tous les actes d'administration qui sont loisible au curateur, comme au mandataire général, d'après l'article 1703, sur lequel on complètera les notions propres à ce sujet, si la chose devenait nécessaire.

En dehors des actes d'administration, le curateur est sans pouvoir. Il ne peut engager, ni aliéner, ni hypothéquer les biens, et cette prohibition s'applique aux meubles sans les exceptions tracées ci-haut comme aux immeubles. Le peut-il avec l'autorisation judiciaire? En d'autres mots, les juges ont-ils juridiction pour autoriser le curateur à vendre les biens de l'absent? Quelques juges mêlant les pouvoirs d'un curateur à l'absent, à ceux du tuteur au mineur, et du curateur à l'interdit, permettent la vente des immeubles sur avis du conseil de famille.

Cette autorisation n'est pas seulement en violation directe de l'article qui nous occupe, mais elle semble constituer, de la part des juges qui la donnent, un abus d'autorité. Dans un pays régi par un Code de lois positif, c'est dans ce Code que chaque individu puise le principe des droits qui lui sont propres; comme de ses pouvoirs, en qualité d'agent d'autrui; que cette agence soit créée par acte privé, qu'elle soit la créature de la loi, ou d'un acte émanant de l'autorité publique. En juridiction contentieuse, comme en juridiction gracieuse ou volontaire, les juges ne peuvent reconnaître que les droits et les pouvoirs consacrés par ce même Code, excepté dans les matières omises, tombant dans le domaine du droit naturel; hypothèse inadmissible ici, puisque les curatelles sont de droit positif.

Le Code doit donc être le guide des magistrats, quand il s'agit de nommer les curateurs, comme quand il s'agit de déterminer les effets des curatelles.

Parcourons maintenant le Code Civil, et voyons, si, dans aucun cas, les curateurs ont le droit d'aliéner les biens des absents, de leur propre autorité, ou avec le concours de l'autorité judiciaire! Non-seulement je n'y vois pas d'article qui leur donne ce pouvoir, mais j'en trouve un, celui qui nous occupe, qui le leur refuse expressément. Existe-t-il un autre article modifiant le premier,

et justifiant l'aliénation avec l'autorisation du juge? A ce sujet, silence profond! La prohibition demeure dans sa vigueur.

Voilà pour ce qui concerne les pouvoirs du curateur à qui la loi ne confère dans aucun cas le droit d'aliéner.

Les juges peuvent-ils lui conférer ce droit que le Code lui refuse? Personne ne pourrait poser sérieusement cette question. Ce serait en effet attribuer le pouvoir législatif au judiciaire, et bouleverser toutes les notions reçues sur la distinction des pouvoirs, que de leur attribuer cette autorité.

Ainsi donc, le juge, qui, sur avis de parents, ordonne la vente des biens de l'absent, pêche par deux points. Il attribue au curateur un droit que le Code lui refuse, et il lui permet d'exercer ce droit au préjudice de l'absent, et souvent des tiers acquéreurs, qui, plus tard, peuvent être soumis, de la part de l'absent ou de ses représentants, aux demandes en revendication des immeubles indûment vendus, et à la perte du prix payé aux curateurs, fréquemment insolubles. On conçoit d'ailleurs sur quels prétextes futiles, les curateurs cherchent assez souvent à vendre les biens des absents, et de combien de convoitises ces biens sont l'objet!

L'analogie que l'on veut établir entre le cas du tuteur et du curateur à l'interdit, et l'espèce actuelle, pêche non seulement par l'objet, mais encore par les termes mêmes de la comparaison faite du mineur et de l'interdit, avec l'absent, et du curateur, et de ce dernier avec le tuteur et le curateur à l'interdit. En effet le mineur et l'interdit sont des incapables que la loi priver, tant que durent, la minorité et l'interdiction, de l'exercice personnel de leurs droits, et elle laisse l'absent dans la plénitude de sa capacité et la libre exercice de ses droits. Seulement en raison de son éloignement et de l'incertitude qui plane sur son existence, ne voulant pas laisser ses biens à l'abandon, elle en confie l'administration à un curateur qui n'est qu'un mandataire, dont elle fait une personne juridique qui est bien le gérant des biens de l'absent, mais qui n'en représente nullement la personne. C'est bien à ce point de vue que l'article 87 considère le curateur, quand il dit, *s'il y a nécessité de pourvoir à l'administration des biens de l'absent*. C'est même par abus

des mots que nous l'appelons *curateur à l'absent* : pour parler correctement, il faudrait dire, *curateur aux biens de l'absent*.

Il en est autrement du tuteur au mineur, et du curateur à l'interdit pour cause de démence ; ils administrent non seulement les biens du mineur et de l'interdit, mais ils représentent leur personne. Toutes les actions, tant personnelles que réelles, (ici le mot *actions réelles* est pris dans le sens d'action ayant rapport aux biens) leur appartiennent, pendant que le curateur n'a que les actions réelles mobilières, et nullement les actions purement personnelles.

Enfin le code reconnaissant la distinction profonde qui les sépare, a reconnu aux tuteur et curateur à l'interdit, le pouvoir d'aliéner les biens des incapables qu'ils représentent, n'imposant de modification à l'exercice de ce pouvoir, que par rapport aux immeubles et aux capitaux, et actions dans les compagnies industrielles et de commerce (art. 297 et 343 du Code Civil) et l'a totalement refusé au curateur à l'absent. On veut donc asseoir un raisonnement par analogie sur des termes sans ressemblance, et l'argument pêche par une de ses prémisses, comme dirait un logicien.

Que l'on n'invoque pas les inconvénients résultant de ce défaut de capacité du curateur ! Ces inconvénients, fussent-ils aussi graves qu'on le prétend, seraient sans puissance à créer un pouvoir non écrit dans la loi, et on connaît la valeur de ces sortes d'arguments *abœ inconvenient* ! L'inconvénient le plus grave que l'on signale, et c'est le seul qu'on puisse plausiblement citer, résulte de l'incapacité où ce curateur est placé, par le système que je défends, de vendre les biens pour le paiement des dettes de l'absent.

Vis-à-vis des créanciers, cet inconvénient est sans importance, puisqu'ils peuvent toujours en obtenir forcément la vente, sur poursuites dirigées contre le curateur. Restent les frais de justice qu'épargnerait la vente volontaire sur autorisation du juge, c'est-à-dire les frais d'action et ceux d'un décret forcé. Cet excédant de frais est sans doute d'un certain poids, mais le législateur l'a mis dans la balance, avec laquelle il a pesé les abus qui résultaient de la liberté laissée au curateur, d'aliéner les biens de l'absent, et il l'a trouvé plus léger.

Le curateur a les actions nécessaires à son administration. Parmi ces actions viennent se ranger les actions personnelles mobilières. Il a aussi quelques actions réelles et mixtes, comme les actions possessoires, les actions en interruption de prescription, l'action de simple placement de bornes, qui ne met pas en question l'étendue des héritages, en un mot toutes les actions qui ne touchent pas au droit de propriété. Il n'a pas l'action pétitoire, qui, soulevant un combat de titres, provoque une adjudication sur un droit de propriété, et qui, étant défavorable à l'absent, lui laisse, aussi bien qu'à ses ayant-causes, la faculté de prétendre qu'ils n'ont pas été légalement mis en cause, et d'en invoquer l'inéficacité, comme étant *res inter alios acta*. Le défendeur pourra de son côté soutenir, sur l'action du curateur, qu'il n'est pas en présence d'un légitime contradicteur.

Terminons cette dissertation des pouvoirs du curateur, en répétant que le Code assimile la curatelle au mandat, comme il traite, par l'article 96, la possession comme un dépôt, avec cette distinction, que l'assimilation n'est qu'implicite dans le premier cas, et qu'elle est expresse dans le second.

92. " La curatelle à l'absent se termine ;

" 1o. Par son retour

" 2o. Par sa procuration adressée au curateur ou à toute autre personne.

" 3o. Par l'envoi en possession provisoire de ses biens, accordé à ses héritiers dans les cas prévus par la loi.

La première période de l'absence, n'est que transitoire, fondée sur l'incapacité où l'éloignement de l'absent l'a placé de veiller à l'administration de ses biens, et sur l'abandon de sa fortune. Déterminée par le doute qui plane sur son existence même, la curatelle doit naturellement se terminer par le retour de l'absent qui le réintègre dans la gestion de ses biens et révèle la preuve de son existence.

Le choix fait par l'absent d'un procureur pour gérer ses biens, a les mêmes effets, et le Code le met sur la même ligne que le retour. Cette procuration donnée au curateur lui-même, ou à

une autre personne, comme le retour, met fin à la curatelle. Emanant de l'absent, elle se substitue de plein droit au mandat légal que la justice avait donné, pour lui, au curateur. Substitution corroborant l'idée théorique de l'assimilation de la curatelle au mandat.

Cette corroboration est facile à concevoir, dans le cas de la procuration donnée à un étranger. En est-il de même, dans celui où elle est donnée au curateur lui-même, et n'apporte aucun changement de personne, de la part du mandataire? Ne peut-on pas dire, au contraire, que la terminaison de la curatelle par la procuration donnée au curateur, contrarie la supposition d'une commune origine? En aucune façon. La distinction entre le mandat légal, délégation de la puissance publique, et le mandat privé, œuvre de la volonté individuelle, est parfaitement reconnue en droit. De nombreux exemples l'accréditent.

Analogues par plusieurs points, ils se contredisent notablement par d'autres. L'obligation du curateur, et du procureur qui le remplace, de bien administrer, de rendre compte et d'en payer le reliquat est la même; mais la sanction de cette obligation diffère d'un cas à l'autre. Le curateur fait serment de bien administrer et de rendre compte. Il doit faire inventorier et estimer les biens; obligations étrangères au mandataire privé. Ce dernier est, comme le curateur, obligé de rendre compte, d'en payer le reliquat dont il est tenu sur ses biens; le curateur est en outre contraignable par corps au paiement de ce qu'il doit, à raison de son administration, et à la représentation des biens de l'absent, en vertu de l'article 2272 du Code. Différences à elles seules suffisantes pour établir une démarcation profonde entre les deux cas.

Ainsi le même individu nommé curateur et procureur, cumule en sa personne, deux qualités qui, l'obligeant également au fonds, le soumettent à une exécution différant par les obligations. La procuration qu'il reçoit, fait cesser sa curatelle qui l'astreint par corps au paiement de ce qui est dû à l'absent et à la représentation de ce qui lui appartient; et pour l'exécution de ses obligations comme procureur, il n'est soumis qu'aux contraintes ordinaires. Il n'y a donc entre les deux rôles, ni similitude, ni dissemblance inconciliable avec l'idée commune d'un mandat.

La curatelle terminée par une des trois causes énumérées dans cet article, les pouvoirs de curateur cessent. Les actes qu'il ferait plus tard, dans l'ignorance où il serait, comme ceux avec lesquels il contracterait, de l'existence de la cause de révocation, seraient cependant valables vis-à-vis l'absent. Si le curateur ou les tiers contractant avec lui, connaissaient cette cause de révocation, le contrat serait efficace ou inefficace, au choix de l'absent, et il en serait de même du cas où les tiers seuls auraient eu cette connaissance. Quant à la connaissance du curateur, insuffisante pour invalider le contrat vis-à-vis des tiers, elle l'assujettirait aux dommages et intérêts de l'absent. Dans ces diverses espèces, l'ignorance raisonnable de la révocation, constitue un état de bonne foi qui assure la validité du contrat, en faveur des deux parties ou de l'une d'elles. Il n'en serait être ainsi dans le cas contraire.

La troisième cause de révocation est la possession provisoire, dont il va être question dans le chapitre suivant.

CHAPITRE DEUXIÈME.

DE LA POSSESSION PROVISOIRE DES HÉRITIERS DE L'ABSENT.

Art. 98. " Lorsqu'une personne a cessé de paraître au lieu de son domicile ou de sa résidence, et que depuis (cinq) ans, on n'en a pas eu de nouvelles, les héritiers présomptifs, au jour de son départ ou de ses dernières nouvelles, peuvent se faire envoyer par justice, en possession provisoire de ses biens, à la charge de donner caution pour la sûreté de leur administration.

Ici commence la deuxième période de l'absence qui, suivant le Code, gradue, sur sa durée, l'étendue des pouvoirs conférés aux possesseurs des biens de l'absent. Pendant la première période qui s'ouvre et se ferme, comme nous venons de le voir, le législateur supposant que l'absence ne sera que passagère, n'attribue au curateur, que des pouvoirs éphémères dont la précarité convenait cependant à la situation, et qui pouvait être choisi parmi les étrangers comme parmi les parents de l'absent. La cinquième année révolue de l'absence ouvre une nouvelle ère, et consacre un

nouvel ordre de choses. L'absence a pris un caractère de permanence qui aggrave les présomptions de la mort de l'absent, et éveille la sollicitude de la loi, en faveur de ses héritiers présomptifs, qu'elle appelle à une espèce de succession anticipée de ses biens, aux conditions et sous les modifications énoncées dans cet article et les suivants.

Ce n'est pas aux héritiers présomptifs de l'absent, à l'époque de l'envoi en possessions, qu'elle est attribuée, mais à ceux que la loi aurait appelés à sa succession *ab intestat*, si elle se fût ouverte par sa mort arrivée à l'époque du départ, ou des dernières nouvelles, c'est-à-dire au commencement de l'absence.

Voilà un aperçu fondamental qu'il ne faudra pas oublier dans notre examen de ce chapitre ! La raison de cette dévolution, est que l'envoi en possession provisoire est fondé sur la supposition que l'absent est mort *intestat*, à l'époque du départ ou des dernières nouvelles ; et cet envoi est soumis aux règles qui eussent régi la succession légitime, sans avoir égard aux testaments qu'il aurait pu faire avant son absence.

Cette supposition n'a cependant point de caractère durable, et ne produit aucun effet permanent. C'est une fiction créée pour satisfaire aux besoins du moment, et qui disparaît devant de nouvelles exigences, engendrées par la réalité, si elle lui est contraire. Ainsi si l'absent reparaît pendant la possession provisoire, ses biens lui sont restitués, ou si la preuve de sa mort, soit avant, soit après l'envoi en possession, est rapportée, la succession est dévolue à ses héritiers présomptifs en existence au moment du décès, ou à ses légataires, s'il a laissé un testament.

Les héritiers présomptifs, de l'absent, ne sont pourtant pas les seuls, qui puissent demander l'envoi en possession ; à leur défaut, et s'ils refusent de le faire, les héritiers d'un degré plus éloigné, peuvent le demander à leur place.

C'est au tribunal du domicile de l'absent, c'est-à-dire à la Cour Supérieure du district où il résidait, quand même ses biens seraient situés dans un autre district, que, comme pour la curatelle, on doit s'adresser, pour demander l'envoi en possession. Pour obtenir

cet envoi, il faut que l'absence ait duré pendant cinq ans. Cette période de cinq ans a été fixée par le Code qui, par là, a mis fin à l'incertitude qui existait en ce pays, sur la durée de l'absence, incertitude fondée sur la diversité de jurisprudence des divers tribunaux en France à ce sujet, sous l'ancien régime. On verra cependant sous l'article suivant, qu'à raison de circonstances particulières, ce délai peut être abrégé.

L'envoi en possession ne s'accorde qu'à la charge par les envoyés, de donner caution pour la sûreté de leur administration et la restitution des biens, si le cas y échet. Sans ce cautionnement, le jugement d'envoi en possession, reste sans effet. Le Code ne disant pas quelle est la suffisance de ce cautionnement, on doit s'en rapporter au titre du cautionnement dont l'article 1962 porte : *Toutes les fois qu'une personne est obligée par la loi ou par une condamnation à fournir caution, elle doit remplir les conditions prescrites par les articles 1938, 1939 et 1940.*

Lorsqu'il s'agit d'une caution judiciaire, la personne offerte comme caution doit en outre être susceptible de la contrainte par corps.

Comme on le voit, une seule caution est suffisante, et elle doit remplir les conditions de l'article 1938 : *Le débiteur obligé à fournir une caution, doit en présenter une qui ait la capacité de contracter, qui ait dans le Bas-Canada des biens suffisants pour répondre de l'objet de l'obligation, et dont le domicile soit dans les limites du Canada.*

Toute personne domiciliée dans les limites de la Confédération peut donc être caution sur l'envoi en possession, mais elle doit avoir dans le Bas-Canada, des biens suffisants pour répondre de l'administration des envoyés et de la restitution des biens.

Cette suffisance des biens est à la discrétion du tribunal, qui en juge par le serment de la caution, ou par toute autre voie d'investigation qu'il juge convenable. Les biens de la caution doivent consister en propriétés foncières, moins le cas où les biens de l'absent sont d'une modique valeur, d'après l'article 1939 qui porte : "La solvabilité d'une caution ne s'estime qu'eu égard à ses

propriétés foncières, excepté en matière de commerce ou lorsque la dette est modique.

On n'a pas égard aux immeubles litigieux. Aux termes de l'article 1940, si la caution devient insolvable, il doit en être fourni une autre ayant la solvabilité requise.

Les juges n'ont aucun permis de modérer les exigences de ces articles, qui doivent être suivis à la lettre.

Art. 94. " La possession peut être ordonnée avant l'expiration du délai ci-dessus, s'il est établi à la satisfaction du tribunal qu'il y a de fortes présomptions que l'absent est mort.

La durée de l'absence pour produire l'envoi en possession est de cinq ans : telle est la règle générale que modifie le présent article. Après cinq ans d'absence, comme nous l'avons dit, le Code présume l'absent mort. Cinq ans est le terme légal engendrant la présomption de plein droit, et sans le secours d'aucune preuve extérieure. S'il existe des faits particuliers qui peuvent faire naître cette présomption, la preuve en est requise, et l'appréciation de cette preuve est abandonnée à la discrétion du tribunal.

Cette période de cinq ans compte du jour du départ, si l'on n'a pas eu de nouvelles de l'absent. Si, au contraire, on en a reçues, il doit s'être écoulé cinq ans depuis la dernière, tel est le langage du Code. Cependant l'on doit avoir égard au temps que la nouvelle a pris, pour parvenir à sa destination. Et si elle a été considérablement retardée, le temps de retard doit entrer en ligne de compte. Je suppose qu'une lettre de l'absent ait mis six mois à parvenir à sa destination. Après quatre ans et demi écoulés, depuis la réception de la lettre, ne devra-t-on pas considérer que l'on a été cinq ans sans nouvelles, puisque depuis cinq ans, son existence est incertaine, et que c'est sur cette incertitude qui a duré cinq ans, qu'est fondée la présomption de mort ? L'esprit doit ici prévaloir sur la lettre de la loi.

L'article 95 qui porte : *que le tribunal en statuant sur cette demande, (la demande d'envoi en possession) a égard aux motifs de l'absence et des causes qui ont empêché d'avoir des nouvelles de l'absent, justifie cette interprétation de l'article 96.*

Pour être compris, ces articles 93, 94 et 95 doivent être réunis ; isolés, le sens de chacun d'eux, resterait incomplet.

L'article 95 modifie le sens rigoureux de l'article 93, et est fait pour servir d'auxiliaire à l'interprétation du 94e. En disant que l'on doit avoir égard aux causes qui ont pu empêcher d'avoir des nouvelles de l'absent, il se rapporte aussi bien au retard des nouvelles qu'à leur manque total, car il est certain que le retard, pour le temps qu'il a duré, a empêché la réception des nouvelles. Il permet donc de compter le temps du retard excessif parmi les cinq ans d'absence, conformément à ce que j'ai dit plus haut.

C'est surtout à l'interprétation de l'article 94, que la 95e est utile. *Le délai de cinq ans peut être abrégé, s'il y a de fortes présomptions de mort*, dit cet article. Ces présomptions sont laissées à l'arbitrage du tribunal, ai-je dit encore ; or, la loi lui permettant de prendre en considération les motifs de l'absence et les causes du retard des nouvelles, facilitera la recherche de ces présomptions, dont la portée sera aggravée ou atténuée pour ces causes et ces motifs, suivant les circonstances.

Ces motifs aggraveront les présomptions de mort résultant de l'absence, quand elle avait un objet périlleux ou aventureux, disons l'engagement dans l'armée, et qu'un temps considérable s'est écoulé sans nouvelles du conscrit ; surtout si l'on sait que le corps auquel il appartenait, a été au combat, comme la chose est souvent arrivée aux Bas-Canadiens pendant la guerre civile des Etats-Unis.

Une expédition dans les régions aurifères est souvent accompagnée de dangers augmentant également les présomptions de mort. Un chasseur aux bêtes sauvages, un marin parti pour un voyage au-delà des mers, laissent écouler six mois, un an, au delà de l'époque fixée pour leur retour, sans donner de leurs nouvelles. Le motif de l'absence, dans ces deux cas qui en suggèrent une foule d'autres analogues, joint au défaut de nouvelles, sera favorable à la présomption de mort.

Pour notre population adonnée à des occupations paisibles, et dont l'absence n'a guère pour motifs que l'exercice de l'industrie, un établissement agricole, le louage du travail dans les pays voi-

sins et la poursuite du gain ou du plaisir au-delà des miera, ces cas sont comparativement restreints. Dans le cercle des incidents qui accompagnent cette absence, toute pacifique qu'elle soit, il en est cependant un grand nombre, qui, liés aux motifs mêmes qui ont provoqué l'éloignement, peuvent en raison de sa prolongation sans nouvelles, accélérer l'envoi en possession.

D'un autre côté, une absence dans un pays lointain, annoncée par le voyageur comme devant durer plusieurs années, sans motifs de sa part pour donner de ses nouvelles, ou sans possibilité d'en donner, devra faire attendre la durée légale de l'absence, pour ordonner l'envoi en possession. Il en sera de même dans tous les cas du défaut de communication entre les contrées où s'est rendu l'absent et le Bas-Canada. Le défaut de nouvelles produira un effet proportionné aux difficultés de les faire parvenir.

Au demeurant, il serait impossible de tracer des règles positives à l'application de l'exception contenue dans l'article 94. C'est un des cas nombreux, soumis à des exceptions que la loi abandonne de toute nécessité à la prudence des magistrats qui, dans la variété des espèces qui leur sont soumises, fondent leur appréciation de la convenance d'abrèger les délais de l'absence, sur les faits particuliers à chacune d'elles.

Le résumé de ces trois articles est donc ; " qu'après cinq ans d'absence, les héritiers présomptifs du défunt, ou sur leur refus, les héritiers du degré plus éloigné, peuvent être envoyés en possession provisoire de ses biens ; que cet envoi est fondé sur la présomption de la mort créée par le seul fait de l'absence quinquennale, mais que, si en dehors de cette présomption légale de la mort de l'absent, des faits particuliers le font présumer avant l'époque légale, l'envoi en possession peut être accéléré." Dans leur recherche de cette présomption, les juges doivent avoir un égard particulier aux motifs de l'absence, et aux causes du retard des nouvelles, car tel est le vœu de la loi, écrit par elle, en termes exprès.

Si l'envoi en possession a été précédé de la nomination d'un curateur aux biens de l'absent, c'est aux envoyés en possession que

ce curateur doit rendre compte. Il en est ainsi des procureurs nommés par l'absent avant ou après son absence.

Il n'est pas nécessaire de dire que la curatelle est un fait indifférent à l'envoi en possession qui peut aussi bien être ordonné quand il n'a pas été nommé de curateur, comme quand il en a été nommé un.

Art. 96. " La possession provisoire est un dépôt qui donne à ceux qui l'obtiennent, l'administration des biens de l'absent, et qui les rend comptables envers lui ou ses héritiers ou représentants légaux.

Art. 97. " Ceux qui ont obtenu la possession provisoire doivent faire procéder, devant notaire, à l'inventaire du mobilier et des titres de l'absent (et à la visite par experts des immeubles, afin d'en constater l'état. Le rapport est homologué par le tribunal et les frais en sont pris sur les biens de l'absent.)

Le tribunal qui a accordé la possession, ordonne, s'il y a lieu, de rendre tout ou partie du mobilier ; auquel cas il est fait emploi du prix de vente ainsi que des fruits échus.

L'on doit dire de l'inventaire du mobilier et de la visite des immeubles que doit faire faire l'envoyé en possession, ce qui a été dit de l'inventaire que doit faire faire le curateur.

L'emploi qu'il doit faire du prix du mobilier peut être comparé à celui que le tuteur doit faire des deniers du mineur.

Le Code qui traite la curatelle comme un mandat, considère l'envoyé en possession comme un dépositaire auquel il attribue l'administration des biens de l'absent.

À première vue, cette administration paraît répugner au caractère du dépôt, qui, dans les termes généraux du droit, ne confère au dépositaire que la garde de l'objet du dépôt. Cette anomalie peut cependant se concilier aisément, car elle n'est qu'apparente.

L'article veut dire que l'envoyé en possession, revêtu comme le mandataire de l'administration des biens, n'en sera responsable que comme l'est le dépositaire.

Nous verrons, quand il s'agira du compte qu'il doit à l'absent,

en quoi cette responsabilité diffère de celle du curateur, dont les obligations sont, aux termes de l'article 90, celles du tuteur.

L'article 96, n'accordant aux envoyés en possession que l'administration des biens de l'absent, il n'a pas plus le droit de les aliéner que le curateur, mais il a les mêmes droits. Ainsi il peut vendre les effets périssables, la maison, les vieux animaux et autres objets, dont la vente tombe dans la sphère des actes d'administration. Au reste, nous référons à ce que nous avons dit des pouvoirs du curateur, pour les appliquer aux envoyés en possession.

Peu importe que l'article 91 contienne expressément la prohibition faite au curateur d'aliéner, et que l'article 96 ne le renouvelle pas, par rapport à l'envoyé en possession. L'envoyé en possession n'a, comme le curateur, que les pouvoirs que la loi lui attribue ; elle ne lui attribue que le droit d'administration qui ne comprend pas celui d'aliéner, conséquemment il ne peut le faire.

L'article 97 qui dit que le tribunal qui a accordé l'envoi en possession peut ordonner la vente du mobilier, corrobore cette interprétation de l'article 96 par rapport aux autres biens. Il suit encore de cette autorité donnée au tribunal, de vendre le mobilier, qu'elle ne s'applique pas aux autres biens, et que les juges ne peuvent pas plus autoriser la vente des immeubles en possession des envoyés, que de ceux qui sont aux mains du curateur.

Sous le Code Napoléon, dont le système organisé sur l'absence, diffère du notre dans plusieurs de ses caractères distinctifs, comme nous le verrons plus tard, quelques auteurs tiennent que l'envoyé en possession a le droit absolu d'aliéner les meubles, mais il se trouve dans le Code Français un article, que ne reproduit pas le nôtre, (l'article 128) qui ne défend à l'envoyé en possession que l'aliénation des immeubles. De la restriction de la défense, on peut conclure à la légalité des aliénations qu'elle ne prohibe pas.

Il est bien entendu que ces prohibitions d'aliéner les meubles comme les immeubles, ne peuvent affecter le droit des tiers possesseurs d'opposer la prescription dans ces cas déterminés par la loi. Il semble cependant que s'il apparaissait par leurs titres, qu'il descend du curateur ou de l'envoyé en possession, la connaissance

que ces tiers auraient ainsi obtenue du défaut de droit dans la personne des vendeurs médiats ou immédiats, serait suffisante pour impugner leur bonne foi. Ce serait le cas d'appliquer la maxime "*melius est non habere titulum quam habere vitiosum.*"

Ces tiers possesseurs, ayant acquis la prescription, ne sauraient donc être troublés par l'absent ou ses représentants, qui ont leur recours contre l'envoyé en possession et sa caution, pour la répétition du prix, si la vente a eu lieu dans quelqu'une des exceptions où la vente est loisible, et dans le cas contraire, pour la plus value en sus du prix reçue et les dommages et intérêts, suivant les circonstances.

Sans le secours des prescriptions, les tiers seront dans la situation de tous ceux qui ont acquis la chose d'autrui de celui qui n'en était pas le maître, avec les différences qui, dans ce cas, distinguent la possession des meubles de celle des immeubles.

Le jugement d'envoi en possession ne saisit pas, par le fait même de sa prononciation, les héritiers présomptifs des biens de l'absent. Il faut qu'ils donnent le cautionnement voulu par l'article 93 : sans le cautionnement, leur immixtion serait reprehensible ; donné après coup, il validerait cependant la prise de possession.

L'effet de l'envoi en possession est de faire résider les actions actives et passives de l'absent, sur la tête des envoyés en possession. Cette dernière partie de la proposition, est exprimée par l'article 103 qui porte que : "après l'envoi en possession, celui qui a des droits à exercer contre l'absent, ne peut les poursuivre que contre ceux qui ont été envoyés en possession."

Ainsi c'est l'envoyé en possession qui doit recevoir les dettes actives de l'absent, les paiements qu'il reçoit sont libératoires, et il est tenu personnellement des dettes passives, jusqu'à concurrence des biens dont il a été mis en possession.

C'est, en thèse générale, contre lui que doivent s'exercer toutes les actions dont l'absent serait passible, et dans la sphère de ses attributions, il exerce toutes celles qui appartiendraient à l'absent. A la différence du curateur, toutes les actions réelles, même l'action déritoire, lui appartiennent. C'est une conséquence de l'article 103,

qui, lui donnant pouvoir de défendre à toutes les actions, le revêt du droit de les intenter toutes.

Si la possession provisoire devient définitive, c'est contre lui que sont censées avoir couru les prescriptions des tiers, commencées, continuées ou accomplies, pendant la durée de l'envoi en possession ; au cas contraire, la prescription aura couru contre l'absent et aura été suspendu, s'il se trouve en sa personne quelque cause suspensive.

Si l'héritier présomptif meurt sans avoir demandé l'envoi en possession, et sans y avoir renoncé, ce droit est transmissible à ses héritiers propres.

S'il a été envoyé en possession, cet envoi est un droit acquis en sa personne, qu'il transmet, avec sa succession légitime ou testamentaire, et qui est exercé par l'héritier ou légataire universel ou particulier, comme l'envoyé en possession l'exercerait lui-même, sous le bénéfice des mêmes droits, et à la charge des mêmes obligations. C'est contre lui que s'exercent les répétitions de l'article 105.

Ce droit est même cessible ainsi que jugé par plusieurs arrêts.

Art. 98. " Si l'absence a continué pendant trente ans du jour de la disparition, ou de la dernière nouvelle reçue, ou s'il s'est écoulé cent ans depuis sa naissance, l'absent est réputé mort à compter de son départ, ou de la dernière nouvelle reçue; en conséquence, si la possession provisoire a été accordée, les cautions sont déchargées, le partage des biens peut être demandé par les héritiers ou autres y ayant droit, et la possession provisoire devient définitive"

Art. 99. " Nonobstant les présomptions en l'article précédent, la succession de l'absent est ouverte, du jour de son décès prouvé, au profit des héritiers habiles à succéder à cette époque, et ceux qui ont joui des biens de l'absent, sont tenus de les restituer."

Art. 100. " Si l'absent reparait, ou si son existence est prouvée, pendant la possession provisoire, les effets du jugement qui l'a ordonné cessent."

Art. 101. " Si l'absent reparait, ou si son existence est prouvée, même après l'expiration des cent années de vie, ou des

rente ans d'absence, tel que porté en l'article 98, il recouvre ses biens dans l'état où ils se trouvent, le prix de ceux qui ont été aliénés, ou les biens provenant de l'emploi de ce prix."

Art. 102. " Les enfants et descendants directs de l'absent, peuvent également, dans les trente ans à compter de l'époque où la possession provisoire est devenue définitive, demander la restitution de ses biens, comme il est dit en l'article précédent."

La possession provisoire cesse :

10. Par le retour de l'absent ou par la preuve de son existence

20. Par l'expiration de trente ans, à compter de la disparition ou des dernières nouvelles, ou de 100 ans depuis sa naissance; aux quels deux cas, l'absent est réputé mort du jour de son départ ou de la dernière nouvelle, et la possession provisoire devient définitive (art. 98).

30. Par la mort de l'absent.

S'il reparait, les envoyés lui doivent compte de leur administration.

S'il ne reparait pas, mais que son existence soit prouvée, les effets du jugement qui a ordonné l'envoi en possession, cessent, et les choses sont remises au même état qu'elles étaient lors des dernières nouvelles, ou au jour de son départ. En ce cas, si l'absent ne reparait pas, il peut lui être nommé un curateur. Après l'expiration de cinq ans sans nouvelles, ses héritiers présomptifs, lors du départ ou des dernières nouvelles, peuvent demander l'envoi en possession, qui, comme la première fois, peut être anticipé au désespoir de l'article 94.

Si c'est le décès qui est prouvé, le provisoire devient définitif si les envoyés en possession sont les héritiers du défunt, au jour de sa mort, soit par la loi, soit par testament. Si au contraire ce sont d'autres personnes, les envoyés en possession leur doivent compte comme à l'absent lui-même, s'il reparait.

Si la possession provisoire devient définitive par l'expiration de trente ans, depuis la disparition ou les dernières nouvelles, ou de cent ans, depuis la naissance de l'absent, les cautions sont déchargées.

De ce jour les envoyés possèdent comme héritiers purs et simples du défunt, à titre de propriétaires, et ne doivent compte à personne de leur gestion.

Néanmoins, si, après cette possession définitive, la mort du défunt est prouvée qu'elle soit arrivée antérieurement ou postérieurement à la possession définitive, les envoyés, s'il ne sont pas ses héritiers, doivent remettre les biens, ou le prix de leur aliénation, ou les biens provenant de l'emploi de ce prix. Si c'est l'absent lui-même qui reparaît après ces trente ou cent ans, les envoyés lui doivent la même restitution.

Les enfants et descendants en ligne directe, peuvent également, dans les 30 années de la possession définitive, demander cette restitution.

Dans les cas où les envoyés donnent un compte, c'est-à-dire dans les cas où l'absent reparaît, ou l'on a de ses nouvelles, ou si la mort est prouvée, avant l'expiration des trente années de la possession provisoire, ou des cent ans du jour de sa naissance, ils sont, en le rendant, soumis aux principes qui s'appliquent à la responsabilité du dépositaire.

Car, suivant notre Code, qui, en cette matière, diffère sur ce point comme sur plusieurs autres du Code Napoléon, l'administration de l'envoyé en possession est gratuite. La loi a considéré comme une rémunération suffisante de sa gestion, l'espoir légitime qu'il a entretenu d'hériter un jour purement et simplement de l'absent; ou bien elle a considéré l'administration de l'héritier présumptif comme un devoir naturel de l'affection qu'il devait porter à son parent.

L'envoyé doit donc rendre compte, non seulement des biens et capitaux, mais aussi des fruits et des intérêts des capitaux avec la différence que le curateur doit les intérêts des intérêts non capitalisés et que l'envoyé ne les doit pas. C'est sur ce point que l'obligation du dépositaire diffère de celle du tuteur.

Il ne peut retenir aucune partie des fruits, à titre rémunérateur, comme il le peut sous l'empire du Code Napoléon.

Ses cautions sont comptables de son administration, et du reil-

quat du compte, et en qualité de cautions judiciaires, sont contraignables par corps.

Par la possession définitive accordée à l'envoyé, en vertu de l'article 98, il devient propriétaire des biens de la succession, à titre résoluble, il est vrai, au cas du retour de l'absent, de la preuve de son existence, de la répétition de ses héritiers, au cas de sa mort, ou de la restitution due à ses enfants et descendants, en vertu de l'article 102; mais comme le propriétaire de ce genre, il a le droit d'hypothéquer et d'aliéner les biens, et ces aliénations sont valables, par rapport aux tiers. L'absent ou ses héritiers ne prennent les biens que dans l'état où ils sont, ou ce qui en reste; sauf leur recours contre l'envoyé pour la répétition du prix.

L'envoyé en possession n'est débiteur que du prix. Cependant, si, du emploi du prix, il a acquis d'autres immeubles d'une valeur égale, il en doit la remise à l'absent; et si le nouvel immeuble est d'un prix supérieur à celui du premier, il aurait droit de le retenir jusqu'au remboursement de l'excédant de valeur. Si l'envoyé a aliéné à titre gratuit, il ne doit rien.

Nulle prescription ne court contre l'absent, après l'envoi en possession définitif, mais celle de trente ans court contre ses enfants et descendants, qui toutefois en réclamant, ne sont pas obligés de prouver la mort du défunt: la preuve de leur filiation suffit.

Quant aux héritiers collatéraux, qui réclameraient l'héritité de l'absent, après l'envoi en possession définitif, à raison de la mort de l'absent arrivée avant ou après cet envoi en possession, ils devront la prouver. L'article 102, en faveur des enfants et descendants, leur donnant le droit de réclamer pendant trente ans, après l'envoi définitif, et l'article 99 qui s'applique plus particulièrement aux héritiers collatéraux, ne contenant pas cette disposition, la question peut se présenter ici comme elle a été agitée en France, de savoir si l'envoyé en possession n'a pas prescrit contre eux, durant la possession provisoire, et si dépositaire, par rapport à l'absent et à ses enfants et héritiers directs, il n'est pas considéré comme propriétaire vis-à-vis des collatéraux comme lui. Sou tenue avec habileté de part et d'autre, elle ne semble pas résolue.

Il va sans dire que, si les envoyés en possession sont les enfants de l'absent, disons d'un premier mariage, et que les enfants d'un second se présentent pour recueillir, le partage se fera par parts égales, et suivant la loi des successions, comme si leur père ne s'était pas absenté.

T. J. J. LORANGER.

(A continuer.)

DECISIONS DES TRIBUNAUX.

Le numéro du *Juriste*, de juin 1871, contient le rapport des causes suivantes :

COUR DU BANC DE LA REINE.

JURIDICTION CRIMINELLE.

MONTRÉAL, 30 MARS, 1871.

Coram DRUMMOND, J.

REGINA vs. AMEDÉE FONTAINE DIT BIENVENU.

ACTE D'ACCUSATION POUR BIGAMIE.

JUGÉ :—Que la Couronne doit, sous le Statut 4, 5 Victoria, ch. 27. sec. 22 (1) (ch. 91, sect. 29, 30 S. R. C.) (2) prouver

(1) XXII. Et qu'il soit statué, que si aucune personne mariée épouse une autre personne du vivant d'un premier mari ou femme, soit que le second mariage ait été contracté en cette Province ou ailleurs, tel délinquant et toute personne qui l'aura conseillé, secondé ou encouragé se rendront coupables de félonie, et sur conviction d'icelle seront sujets à un emprisonnement aux travaux forcés, dans le Pénitenciaire Provincial, pendant un temps de pas moins de sept ans, ou à un emprisonnement dans aucune autre prison ou lieu de détention pendant un tems qui n'excèdera pas deux ans, et toute telle offense sera traitée examinée, jugée et punie, dans le District ou Comté où tel délinquant

qu'une personne qui se marie une seconde fois, et dont l'époux ou l'épouse avait été continuellement absent d'elle pendant sept ans, auparavant connaissait que cette personne vivait encore pendant ce temps-là.

SEMBLE 10. Que la même règle doit s'appliquer à 32, 33 Victoria chapitre 20, sec. 58, (3)

sera appréhendé ou sous arrestation, de même que si l'offense eût été effectivement commise dans tel District ou Comté : Pourvu toujours que rien dans le présent Acte ne s'étendra à aucun second mariage contracté hors de cette Province, par toute autre personne qu'un sujet de Sa Majesté, résidant en cette Province et la laissant avec l'intention de commettre l'offense, ni à aucune personne mariée en secondes noces, dont le mari ou la femme aura été continuellement absent pendant l'espace des sept dernières années, et qui n'aura pas su que tel mari ou femme vivait dans le cours de ce tems ; ni ne s'étendra à aucune personne qui, au temps du second mariage, aura obtenu divorce d'un premier mariage ; ni à aucune autre personne dont le dernier mariage aura été annulé par le Jugement d'aucune Cour d'une juridiction compétente. (4, 5 Vict. ch. 27, s. 22.)

(2) **29.** Quiconque, étant marié, épouse une autre personne du vivant d'un premier mari ou femme, soit que le second mariage ait été contracté en cette Province ou ailleurs ; ou quiconque conseille, aide ou encourage tel délinquant, sera coupable de félonie, et sera emprisonné dans le Pénitenciaire pour une période de pas moins de deux ans, ou dans toute autre prison ou lieu de détention pour une période de moins de deux ans. 4, 5 V. c. 27, s. 22. (S. R. C. ch 91 s. 29.)

30. Rien de contenu dans la dernière section ne s'étendra,—

Premièrement—A un second mariage contracté hors de cette province par toute personne autre qu'un sujet de Sa Majesté, résidant en cette province, et la laissant avec l'intention de commettre l'offense ;

Deuxièmement—Ni à une personne mariée en secondes noces, dont le mari ou la femme a été continuellement absent pendant l'espace des sept dernières années, et qui ne savait pas que son mari ou sa femme vivait durant ce temps ;

Troisièmement—Ni à une personne qui, lors du second mariage, avait obtenu divorce d'un premier mariage ;

Quatrièmement—Ni à aucune autre personne dont le dernier mariage aurait été annulé par le jugement d'une cour de juridiction compétente. (4, 5 V. c. 27, s. 22.)

(3) Quiconque, étant marié, épouse une autre personne du vivant du premier mari ou de la première femme, soit que le second mariage ait été contracté en Canada ou ailleurs, est coupable de félonie, et sera passible de l'incarcération dans le pénitencier pour un terme de pas plus de sept ans, ni de moins de deux ans, ou dans toute autre prison ou lieu de détention pour un terme de moins de deux ans, avec ou sans travaux forcés ;—et toute telle offense peut être recherchée jugée, déterminée et punie dans tout district, comté ou lieu en Canada,

20. Que la première femme ne peut sous aucune circonstance, être témoin pour ou contre le prisonnier.

30. Que le jury doit recevoir instruction de libérer l'accusé, la Couronne ne faisant pas cette preuve de la connaissance du prisonnier.

Autorités citées par l'avocat du prisonnier :

14 et 15 Victoria chap. 99 s. 3.

16 et 17 Victoria chap. 83 s. 3.

Reg. vs. McQuiggan, Q B., 2 L. C. R. p. 340.

1 James 1 ch. 11.

Porter's case, Cro. Car. 461, 4 B. 163, 164.

Reg. vs. Cullen, 9 C. et P. 381; Reg. vs. Jones, Carr. et M. 614; Reg. vs. Briggs, Dears. et B. C. C. 98; Reg. vs. Heaton, F. et F. 819; Reg. vs. Turner, 9 Cox C. C. 145; et Reg. vs. Curgerwen, Law Rep. 1. C. C. R. 35, L. J. (M. C.) 58.

COUR SUPERIEURE, 1871. (en chambre.)

MONTREAL, AVRIL 1871.

Coram MACKAY, J.

No, 541

HENDERSON vs. LORANGER.

JUGÉ :— Que sous le chap. 10, Art. 997 et suiv. C. P. C. et sous l'article 1017, et par nos lois, un requérant qui prend un

où le délinquant est arrêté ou sous garde, de la même manière, à tous égards, que si l'offense avait été réellement commise dans ce district, comté ou lieu;—mais rien de contenu dans la présente section ne s'étendra à un second mariage contracté hors du Canada par toute personne autre qu'un sujet de Sa Majesté, résidant en Canada et le quittant avec l'intention de commettre l'offense,—ni à une personne mariée en secondes noces, dont le mari ou la femme a été continuellement absent d'elle pendant l'espace des sept dernières années, et qui ignorait que son mari ou sa femme vivait durant ce temps,—ni à une personne qui, lors du second mariage, avait obtenu divorce des liens du premier mariage,—ni à aucune autre personne dont le premier mariage aurait été annulé par le jugement d'une cour de juridiction compétente. (32—33 Vict. ch. 20, S. 58.)

COUR SUPERIEURE, 1871.

MONTREAL, 18 FEVRIER, 1871.

Coram BEAUDRY, J.

No. 63.

BURN vs. FONTAINE DIT BIENVENU.

JUGÉ:— Que délai sera accordé au défendeur pour plaider, s'il appert qu'il est sous une accusation criminelle qui pourrait être affectée par son plaidoyer produit dans les délais requis. bref de *quo warranto* en terme, ne peut procéder en vacance, mais doit procéder durant le terme.

COUR SUPERIEURE, 1870.

MONTREAL, 30 DECEMBRE, 1870.

Coram TORRANCE, J.

No. 2143.

BONNELL vs. THE DRUMMONDVILLE BARK EXTRACT
MANUFACTURING COMPANY.

Le mot "Je" ou "Nous" ayant été omis au commencement d'une inscription pour enquête, et aucun consentement par écrit que l'enquête fut prise sous l'ancien système n'ayant été produit, mais les parties ayant procédé à leur enquête :

JUGÉ:— Que les irrégularités avaient été couvertes par le consentement des parties, implicitement donné par le fait qu'elles avaient procédé à l'examen des témoins, en vertu de l'inscription pour enquête.

COUR SUPERIEURE, 1871 (en chambre.)

MONTREAL, 8 MARS 1871.

Coram BERTHELOT, J.DANS L'AFFAIRE DE McDONNELL, FAILLI; ET TYRE, SYNDIC, ET KENNY,
RÉCLAMANT.

JUGÉ: 1o. Qu'aucun juge dans la Province de Québec n'a juridiction sur des affaires de faillite qui ont pris naissance dans

Ontario, où le failli a son domicile, même si le syndic réside dans la Province de Québec, et si les affaires de la succession sont faites à Montréal. (1)

20. Que le juge qui a la juridiction est le juge du domicile de failli.
30. Qu'un juge a, dans des affaires de faillite, le pouvoir de mettre de côté et d'annuler un ordre fait par un autre juge en chambre.

COUR DE REVISION, 1871.

MONTREAL, 22 AVRIL, 1871

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

No. 4811.

Toland vs. Spencer.

JUGÉ:— Qu'un défendeur, sous cautions, dans une poursuite sur *Capias ad. Res.*, ayant inscrit pour révision, a le droit de faire juger sa cause comme privilégiée.

(1) La même question paraît avoir été décidée en France, dans la cause suivante rapportée dans *Le Droit* du 25 août 1871.

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 22 août 1871.

FAILLITE DÉCLARÉE PAR DEUX TRIBUNAUX DE COMMERCE. RÉGLEMENT DE JUGES.— COMPÉTENCE.— SIÈGE SOCIAL.— PRINCIPAL ÉTABLISSEMENT.

JUGÉ:— Que lorsqu'une faillite a été simultanément déclarée par deux Tribunaux de commerce, dans le ressort desquels existait une même Société de fait entre les faillis, et que ces Tribunaux ne ressortissent pas à la même Cour d'appel, il y a lieu à règlement de juges par la Cour de cassation.

Que c'est devant le Tribunal où se trouvait le siège réel de l'association et le principal établissement des faillis, que doivent être renvoyées les suites des opérations de la faillite.

Arrêt de soit communiqué, en ce sens, au rapport de M. le conseiller d'Oms, et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Connelly, sur la demande en règlement de juges de M. Prod'homme, syndic Devèze frères, négociants à Courbevoie.

Plaidant, Me Costa, avocat.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1870.

MONTRÉAL, 9 MARS, 1870.

Coram DUVAL J. EN C. CARON, J., DRUMMOND, J., BADGLEY,
J, MONK, J.

REGINA vs. PELLETIER.

JUGÉ:— Qu'un acte d'accusation pour parjure, base sur un serment qu'on allègue avoir été fait devant le " Juge des Sessions Générales de la Paix dans et pour le dit District " (de Montréal) au lieu de (ainsi que cela avait eu lieu) devant le " Juge des Sessions de la Paix dans et pour la Cité de Montréal " (telle étant la véritable dénomination du Juge) peut être amendé, après le plaidoyer de non-coupable.

2o. Que ces parties accusées séparément pour un parjure qu'on allègue avoir été commis à la même audition, peuvent être témoins l'une pour l'autre.

COUR SUPERIEURE, 1871.

MONTRÉAL 30 MARS 1871.

Coram BEAUDRY, J.

No. 1586.

FRASER *et al.*, vs. ABBOTT *et al.*

JUGÉ:—1. Que ni la cession du Canada, ni l'introduction dans le Bas-Canada par 41 Geo. 111, d'un pouvoir plus étendu de tester, n'a abrogé la déclaration de décembre 1743.

2o. Que, sous l'article 869 du Code Civil, considéré avec le ⁷² des Statuts Refondus du Canada, un testateur ~~peut~~ peut léguer son bien à des légataires fiduciaires, ou syndics, pour être par eux employé à l'établissement d'une Bibliothèque Publique et d'un Musée sous l'administration d'une Corporation qui sera formée pour cette fin.

Autorités des Demandeurs :

Déclaration de décembre 1743, enregistrée à Québec le 5 octobre 1744, qui, suivant eux, a été reconnue comme étant en force dans les causes de Freligh et Seymour,—Dunière et La Fabrique de Varennes,—Gold Mining Co. et Desbarats,—et Millar et La Corporation Episcopale des Trois-Rivières.

Ricard, Substit. No. 754 et 756; Furgole Vol. 1. p. 44.

Autorités des Défendeurs :

41 Geo. 3. Art. 831 du Code Civil.

Chitty, Prerog, of the Crown p. 25, 32.

Grande Charte, 1 Stephen's Blackstone p. 436, 437, 442. 869 du Code Civil.

Chitty, Prerog, p. 131, chap. 72 Stat. R. du C.

Rapports de Stuart, page 241.

COUR DU BANC DE LA REINE, 1870.

MONTRÉAL, 10 Septembre, 1870.

Coram DUVAL J. EN C. DRUMMOND, J. BADGELEY, J.

MONK, J., JOHNSTON J. *ad hoc*.

No. 12.

LA BANQUE DE QUÉBEC.

DEMANDERESSE EN COUR INFÉRIEURE.

APPELANTE.

ET

THOMAS STEERS, *et al.*,

DÉFENDEURS EN COUR INFÉRIEURE.

INTIMÉS.

JUGÉ :—Que lorsqu'une société commerciale a obtenu des avances d'une Banque, en vertu d'une convention que les produits de la vente du tannin d'écorce de pruche fait par la Société seraient payés à la Banque, en remboursement des avances, et que la Société, lorsqu'elle est dans un état de faillite et fortement endettée envers la Banque, contrairement à la convention, emploie le produit de 174 barils de tannin aux affaires générales de la Société hors la connaissance et le

consentement de la Banque, tel acte (même joint à la preuve que les actes de la Société vis-à-vis la Banque, étaient du commencement à la fin, entachés de fraude) ne constitue pas le recel avec intention de frauder, requis pour maintenir une saisie-arrêt avant jugement.

MEMORANDUM OF THE APPELANTS' AUTHORITIES.

Onus probandi upon petitioners.

C. C. P. Art. 798. Capias for secreting, change from Con. Stat. L. C., Cap. 87.

C. C. P. Art. 819. Party may apply by petition, by "establishing," &c.

C. C. P. Art. 834. *Sai. Ar. for secreting "recéler."*

C. C. Art. 865. Same mode as in Capias.

7 Jurist, p. 227. Egert vs. Ladlaw.

5 Jurist, p. 158 and 160. Doutre vs. McGuinnis.

9 L. C. R., p. 368. Warren vs. Morgan. (In appeal.)

Also: In review.—McCready vs. Lemay.

Constructive secretion. Manner immaterial.

5 Jurist, p. 49. Langly vs. Chamberlain.

Judgment of Mr. Justice Monk, 31 December, 1863. Dumont vs Groitre.

Molsons Bank vs. Leslie, No. 1504. Judgment of the 30th April, 1863.

McFarlane vs. Deslesdernier, 7th December, 1860.

Raphael vs. McDonald, 3rd November, 1865.

Wilson vs. Beers, 30th May, 1865.

8 L. C. Rep., p. 152. Foster vs. Dorion.

Dubois vs. Ladd, 22nd February, 1862.

Intent to defraud may be proved by subsequent as well as by antecedent acts.

2 Russell on Crimes, p 838.

1 Taylor, Evidence, p. 349—355. § 317.

Also: Langly vs. Chamberlain, quoted above; decided by Judge Badgley.

Greenleaf on Evidence, Vol. 2, § 15, p. 16, &c. Ed. 1853.

See also

Denizart as to *recéler*.

Pardessus, No. 1019. V. 5. That *Faillite* is ceasing to meet liabilities.

Dict. Contentieux. No. 61, *Faillite*.

COUR SUPÉRIEURE, 1871.

SHERBROOKE, 23 MAI 1871.

Coram RAMSAY, J.

No. 751.

WORTHEN vs. HOLT.

- JUGÉ:— 1o. Qu'un défendeur peut demander par requête en terme la mise à néant d'un bref de *Capias*, et que tel procédé est plus régulier sous le Code P. C., qu'une demande par motion.
- 2o. Que lorsque le bref a été émané sur l'ordre du protonotaire, agissant en l'absence du juge, sur une demande, pour des dommages non liquidés, une requête concluant en termes généraux à la mise à néant du bref, et à la libération du défendeur, comprend une demande de réviser l'ordre du protonotaire.
- 3o. Que, même lorsque le montant du cautionnement n'est pas excessif, la Cour cassera le bref, s'il appert que, sous les circonstances mentionnées dans l'affidavit, le protonotaire a manqué de discrétion en accordant le *Capias*, sans au préalable ordonner une enquête.

COUR SUPÉRIEURE, 1871. (En Faillite.)

MONTRÉAL, 16 MARS 1871.

Coram TORRANCE, J.

No. 902.

DANS L'AFFAIRE DE JAMES MORISON, FAILLI; ET TANCRÈDE SAUVAGEAU, SYNDIC; ET DAME ANN SIMPSON, RÉCLAMANT; ET HENRY THOMAS, *et al.*, CONTESTANTS.

JUGÉ:— Qu'une convention dans un contrat de mariage, par laquelle la femme suivante, doit, au lieu du douaire, recevoir l'intérêt sur £1,000, pendant sa vie, le capital devant retourner aux enfants, est une convention conditionnelle dans le sens de la Section 57 de l'Acte de Faillite de 1869; et dans le cas de faillite du mari, le syndic recevra ordre de faire un rapport sur la valeur de la réclamation de la femme, à moins que la valeur ne soit constatée par une convention entre elle et le syndic.

COUR SUPÉRIEURE, 1871. (En Chambre.)

MONTREAL, 27 AVRIL, 1871.

Coram MACKAY, J.

No. 1043.

HAMILTON vs. KELLY.

JUGÉ:— Que lorsque le record est en appel, on ne peut faire application pour obtenir possession de la propriété par saisie-revendication.

IN RE GUIBORD

Afin de soumettre aux lecteurs de *La Revue* les divers aspects sous lesquels cette cause importante a été considérée par les tribunaux du pays, nous croyons devoir faire précéder le jugement que vient de prononcer la Cour du Banc de la Reine, du jugement rendu par la Cour Supérieure, à Montréal, le 2 mai 1870.

Le jugement de la Cour de Révision infirmant celui de la Cour Supérieure est rapporté à la page 257 du 2e. volume de *La Revue Légale*, et le jugement de la Cour de Révision est confirmé en appel.

JUGEMENT

RENDU PAR

SON HONNEUR LE JUGE MONDELET

IN RE .

GUIBORD

LUNDI, LE 2 MAI 1870.

Cette cause célèbre sous nombre de rapports, arrive enfin à sa dernière phase. Elle marquera dans les annales judiciaires par son importance, elle ne marquera pas moins par les débats auxquels sont associés les noms de cinq des membres du Barreau de Montréal. Quelques soient les opinions que la Cour, aussi bien que les confrères de ces messieurs, ont formées, quant au mérite des nombreuses et intéressantes questions, qui ont été traitées, il ne peut y avoir qu'un sentiment pour le zèle, les recherches et le talent que les uns et les autres ont déployés. Le Barreau de Montréal n'avait pas besoin pour le placer à la haute position qu'il occupe, et pour l'y maintenir, du travail herculéen, et de l'habileté dont on vient de faire une si éclatante preuve, mais enfin, là est la nouvelle gloire assignée à nos confrères individuellement, et à l'ordre

collectivement. Je m'honore d'avoir à remplir mes hautes fonctions en présence d'un Barreau comme celui de Montréal, qui a acquis une réputation que la lutte qui vient de s'engager ne peut que rehausser; lutte que le public anxieux a paru regarder comme d'un intérêt sans exemple. En effet, il ne s'est jamais présenté dans ce pays, depuis son heureuse cession à la Couronne d'Angleterre, une cause d'un aussi brûlant intérêt que celle-ci. Il y va de ce que peut attendre le catholique durant la vie, et de ce qui pourra lui survenir, ou plutôt à ses cendres après sa mort. Sa pensée se porte naturellement à ce qui arrivera à ses restes au-delà de la tombe; sa famille n'est pas étrangère à ce sentiment, et l'honneur des siens se rattache à ce sentiment qui a existé chez tous les peuples, et que toutes les erreurs imaginables des puissances, quelles qu'elles soient, et tous les actes arbitraires et les empiètements ne détruiront jamais. La société chrétienne y a le plus grand intérêt, aussi bien que la Religion Divine qui nous a été apportée du ciel par celui dont la naissance a été proclamée par les anges, au chant de "Hosanna, paix aux hommes de bonne volonté!" Il importe, au plus haut degré que cette paix règne sur la terre, au lieu d'être troublée, presque anéantie par ceux qui ne comprennent pas, je me trompe, qui feignent de ne pas comprendre, quelle a été la mission du Rédempteur, et qui, aveuglés par l'ambition et la soif du pouvoir, oublient leurs devoirs envers leurs semblables, comme ils méconnaissent ce qu'ils doivent à la Religion, en s'exagérant leur puissance comme ils le font.

J'ai apporté à l'examen de cette cause, toute l'attention, le soin et le travail dont j'ai été capable. Ce travail a été considérable, mais il a été consciencieux. Il ne s'agissait ici ni de sympathies, ni de sentiments, j'ai déjà eu occasion de le dire, mais bien de la loi, et de la loi seule. Le jugement qui va être rendu ne rencontrera pas les opinions de l'une des parties, cela est tout clair. Heureusement que nous avons des tribunaux d'appel. On ne condamne pas dans ce pays les gens sans les entendre, et tous les moyens raisonnables sont donnés à ceux qui se pensent lésés, de faire rectifier les décisions dont ils se plaignent. Ce procédé vaut mieux

que les déclamations indécentes de certaines parties de la presse qui ne savent pas respecter les tribunaux plus qu'elles ne se respectent elles-mêmes. Voici brièvement l'exposé de la demande et de la défense.

La demanderesse s'est pourvue par une requête libellée, et a obtenu l'émanation d'un Bref de *Mandamus*, pour contraindre les défendeurs, la Fabrique de Notre-Dame de Montréal, dont le curé fait partie, d'accorder aux restes de son mari, feu Joseph Guibord, de son vivant typographe de la cité de Montréal, décédé en cette ville le 18 novembre dernier, la sépulture dans le cimetière catholique de la Côte-des-Neiges, conformément aux usages et à la loi.

La requête expose que Joseph Guibord était, à l'époque de sa mort, en possession de son état de catholique romain ; que le curé et les marguilliers défendeurs sont les administrateurs et gardiens du seul cimetière catholique de la paroisse de Notre-Dame de Montréal, et chargés du devoir d'y inhumer les catholiques et de tenir les registres ; qu'ils ont été dûment requis et sommés d'accomplir ce devoir pour les restes du dit Guibord, et qu'ils ont refusé de le faire.

A cette demande, les défendeurs ont d'abord opposé des exceptions préliminaires dont il est inutile de s'occuper maintenant.

Leur défense au fond est formulée distinctement, dans leur troisième exception, par laquelle ils allèguent, qu'en vertu des traités et franchises constitutionnelles et du droit public du pays, le culte de la religion catholique romaine a toujours été reconnu comme libre, sans immixtion et en dehors de tout contrôle civil ou municipal quelconque. Pour assurer cette fin, la loi reconnaît les défendeurs comme propriétaires de l'église et du cimetière, et ils sont préposés par l'autorité catholique romaine à l'inhumation des catholiques, et responsables à cette seule autorité. Que d'après la loi et la coutume invariables dans toutes les paroisses catholiques, une partie du cimetière est assignée à l'inhumation des personnes de dénomination et croyance catholique qui sont inhumées avec les cérémonies religieuses ; et une autre pour l'inhumation de celles qui sont privées de la sépulture ecclésiastique. Que lors de son

décès, Joseph Guibord était membre de l'Institut Canadien, et comme tel, soumis notoirement et publiquement à des peines canoniques résultant de sa qualité de membre, et comportant entre autres résultats, la privation de la sépulture ecclésiastique. Qu'aussitôt après son décès, le curé en informa l'administrateur du diocèse qui lui intima l'ordre de refuser la sépulture ecclésiastique. Que les défendeurs ont notifié les représentants de la demanderesse de cet ordre, offrant en même temps d'accorder la sépulture civile. Et qu'en conséquence, la demanderesse ne pouvait réclamer pour son mari que la sépulture civile, et ce, dans les conditions réglées par les lois ecclésiastiques de la dite église catholique romaine, ce que les défendeurs n'ont jamais refusé.

Ces moyens, accompagnés d'une dénégation de faits, constituent les seuls motifs légaux que les défendeurs offrent comme défense pour refuser la sépulture demandée.

A cette troisième exception, la demanderesse opposa une défense en droit, fondée sur l'insuffisance légale des moyens contenus dans cette exception, attendu que, par la loi, l'autorité judiciaire représentant le Souverain, a droit d'empêcher, corriger et réprimer les abus de l'autorité religieuse, parce que les défendeurs sont justiciables des tribunaux réguliers, parce, qu'admettant que Joseph Guibord appartenait au culte catholique, ils n'énoncent aucune cause ou aucun fait qui, légalement, puisse le priver de ses droits, comme catholique. Que, supposant qu'aucune peine canonique puisse entraîner pareille conséquence, les défendeurs en devaient mentionner la cause, le caractère, la forme et l'époque à laquelle elles avaient été prononcées. Qu'ils admettent que le dit Joseph Guibord était membre de l'Institut, société incorporée, et que ce seul fait ne pouvait en loi justifier un refus de sépulture, sans par là accorder à l'évêque diocésain, le droit de restreindre et altérer des droits et franchises garantis par la loi, et constituer une entreprise contre l'autorité souveraine, et une violation du droit public.

En vue de cette réponse en droit, la Demanderesse produisit une réponse spéciale contenant les mêmes moyens, et de plus, un historique des difficultés de l'Evêque avec l'Institut.

Les défendeurs obtinrent la permission de produire une réplique spéciale à cette réponse spéciale. Comme les parties ne jugèrent pas à propos de provoquer une audition en droit sur ces plaidoyers, la contestation élevée se trouvait liée de manière à empêcher le juge d'intervenir à l'Enquête, et modifier cette contestation comme il l'eût fait sur une audition en Droit, attendu que la demanderesse, par sa réponse spéciale, avait déplacé la question, et que les défendeurs, par leur réplique spéciale à la réponse spéciale, en avaient fait autant.

Les parties donc s'engagèrent dans une Enquête, dont la longueur et l'irrégularité doivent être mises à la charge de tout autre, que de la Cour. Cela est évident.

La première question dont il importe de s'occuper est celle de juridiction de ce tribunal. Cette Cour a-t-elle, pour décider la cause telle qu'elle se présente, les attributions légales indispensables pour l'y autoriser? Pour arriver à un résultat certain, il faut aller à la source.

La Cour Supérieure ayant remplacé l'ancienne Cour du Banc du Roi, et celle-ci ayant été revêtue des pouvoirs que possédait le Conseil Souverain de Québec, (sauf ce qui était du législatif) allons de suite à l'Édit, du mois d'Août 1663, créant le Conseil Supérieur.

“ Nous avons cru, dit le Roi, ne pouvoir prendre une meilleure résolution, qu'en établissant une justice réglée en un Conseil Souverain dans le dit pays, pour faire fleurir les loix, maintenir et appuyer les bons, châtier les méchants, et contenir chacun en son droit, y faisant garder autant qu'il se pourra la même forme de justice qui s'exerce dans notre royaume.....

.....
 “ avons en outre, au dit Conseil Souverain, donné et attribué, donnons et attribuons le pouvoir de connaître de toutes causes civiles et criminelles, pour y juger souverainement et en dernier ressort, selon les loix et ordonnances de notre royaume, et procéder, autant qu'il se pourra, en la forme et manière qui se pratique et se garde dans le ressort de notre Cour de Parlement de Paris.....”

N. B.—Il n'est pas hors de propos de remarquer que cet Édit,

lors de son enregistrement à Québec, est signé par François, Evêque de Pétrée—(V. Ed. et Ord. 3. 1. Ed. 40.) p. 21, 22, 23 et 24.

Passons au Statut Provincial de 1794, c. 6. § 8, qui crée la Cour du Banc du Roi :

“ Et que les dites Cours du Banc du Roi, respectivement, dans les Termes Supérieurs susdits, auront plein pouvoir et juridiction, et seront compétentes à entendre et déterminer toutes plaintes, procès et demandes de nature quelconque, qui pourraient être entendus et déterminés dans les Cours de Prévôté, Justice Royale, Intendance ou Conseil Supérieur, dans le Gouvernement de cette Province, avant l'année mil sept cent cinquante-neuf, touchant tous droits, remèdes et actions d'une nature civile, et qui ne sont pas spécialement pourvues par les loix et ordonnances de cette Province, depuis la dite année mil sept cent cinquante-neuf; et que les dites Cours du Banc du Roi seront respectivement compétentes à donner et accorder tout remède nécessaire, pour effectuer et mettre à exécution le ou les jugements d'icelles qui pourront être entendus dans les matières susdites, ainsi que la loi et la justice en ordonneront.”

Par la 12^{me} Vict. c. 38, sec. 8, tous les pouvoirs de la Cour du Banc du Roi sont attribués à la présente Cour Supérieure qui la remplace.

Ainsi donc, les articles de la capitulation, du traité, et du traité définitif, auraient-ils eu (ce qu'il est insoutenable de prétendre) l'effet que les défenseurs leur attribuent; voilà que notre parlement a solennellement conféré à la Cour du Banc du Roi, en 1794, tous les pouvoirs du Conseil Supérieur et de l'Intendant, sauf ce qui est du Législatif; aujourd'hui la 12^{me} Vict. c. 38, attribue à la Cour Supérieure tous les mêmes pouvoirs. Rien de plus clair, le doute n'est pas possible.

Rien de plus certain donc que la juridiction de la Cour Supérieure dans la présente cause.

Avant d'aborder les graves questions qui se présentent au mérite, il convient de se rappeler à l'égard du *Mandamus*, tel qu'il

se pratique maintenant en cette Province, que c'est à la requête libellée qu'il faut plaider. Comme l'a bien correctement observé le juge Rolland, en Cour d'Appel, dans la cause de *Wurtele vs. The Bishop of Quebec*, jugée le 17 janvier 1852. (Déc. des Tribunaux, t. 2, p. 68,) en parlant du Statut :

“ And it directs that the Defendant shall not be allowed to show cause otherwise than by answering or pleading to such Declaration or Petition, &c. Le savant juge ajouta :

“ That the Defendant shall not be allowed to show cause otherwise than by answer and pleadings, and that the like proceedings shall be had on all such applications for a writ of *Mandamus*, as are provided in that Act, for the determination of other cases ; a contrary interpretation nullifies the statute.”

Le procédé adopté dans cette cause, est non-seulement suivant la loi, mais il était le seul valable, légal ; et en plaidant à la requête libellée, les défendeurs ont suivi à la lettre le statut “the defendant shall not be allowed to show cause otherwise than by answer and pleadings.”

Avant de nous enquerir quelle est la loi qui nous régit à l'égard de la question principale soulevée en cette cause, examinons si les prétentions des défendeurs relativement à l'effet qu'ils attribuent aux articles de la capitulation et des traités, sont fondées sur l'acte impérial de 1774, (l'acte impérial de Québec c. 83) et si cet acte appuie ces prétentions.

Et d'abord, par les articles de la capitulation de Montréal, du 8 septembre 1760, le libre exercice de la religion catholique est accordé dans les termes suivants :

ART. 29.

“ Le libre exercice de la religion catholique, apostolique et romaine subsistera en son entier, en sorte que tous les états et le peuple des villes et des campagnes, lieux et postes éloignés, pourront continuer de s'assembler dans les églises, et de fréquenter les sacrements comme ci-devant, sans être inquiétés d'aucune manière, directement ou indirectement, etc., “Accordé pour le libre exercice de leur religion.”

Par le Traité de 1763, qui fut rédigé et fait par les autorités souveraines, l'on régla définitivement le sort du Canada. Entre autres choses on y trouve que "Sa Majesté Britannique consent d'accorder la liberté de la religion catholique aux habitants du Canada, et leur permet de professer le culte de leur religion, autant que les lois de l'Angleterre le permettent."

Je déclare, sans hésitation, que je n'attache, à l'heure qu'il est, aucune importance à ces dernières expressions, *autant que les lois d'Angleterre le permettent*, car s'il est un pays au monde où l'exercice de la religion catholique est libre, c'est le nôtre. Quant aux termes "suivant le rite romain," il faut bien prendre garde de ne pas leur attribuer une signification exagérée, pas plus qu'à "l'église romaine;" c'est purement indicatif. "Le Clergé de l'église romaine dans la province de Québec," tout cela indique non pas le clergé catholique de Rome, mais le clergé de l'Eglise Catholique, Apostolique et Romaine, dans la province de Québec.

Et quant aux termes "suivant le rite romain," cela se comprend, c'est relatif; et comment les appliquerait-on, s'il fallait le faire à la lettre? Le rite (non pas le dogme) varie beaucoup suivant les différents pays catholiques, et l'on est loin de l'observer ici en toutes choses, comme à Rome.

Passons à l'acte de Québec (1774 ch. 83 sec. 5.) "Et pour la plus entière sûreté et tranquillité des esprits des habitants de la dite Province, il est, par ces présentes, déclaré, que les sujets de Sa Majesté professant la religion de l'Eglise de Rome, dans la dite province de Québec, peuvent avoir, conserver et jouir du libre exercice de la religion de l'Eglise de Rome, soumise à la suprématie du Roi, déclarée et établie par un acte fait dans la première année du règne de la reine Elizabeth, sur tous les domaines et pays qui appartenaient alors, ou qui appartiendront, par la suite, à la couronne impériale de ce royaume: et que le clergé de la dite église, peut tenir, recevoir et jouir de ses dûs et droits accoutumés, eu égard seulement aux personnes qui professent la dite religion."

Vient la sec. VIII, section bien importante, puisqu'elle est la loi des tribunaux:—"Il est aussi établi, par la susdite autorité,

que tous les sujets canadiens de Sa Majesté en la dite Province de Québec (les Ordres Religieux et Communautés seulement exceptés) pourront aussi tenir leurs propriétés et possessions et en jouir, ensemble de tous les usages et coutumes qui les concernent, et de tous leurs autres droits de citoyens, d'une manière aussi ample, aussi étendue et aussi avantageuse que, si les dites proclamations, commissions, ordonnances et autres actes et instruments n'avaient pas été faits, en gardant à Sa Majesté la foi et fidélité qu'ils lui doivent, et la soumission due à la Couronne et au Parlement de la Grande Bretagne, et que dans toutes affaires en litige qui concerneront leurs propriétés et leurs droits de citoyens, ils auront recours aux lois du Canada, comme les maximes sur lesquelles elles doivent être décidées; et que tous procès qui seront à l'avenir intentés dans aucunes des cours de justice qui seront constituées dans la dite province par Sa Majesté, ses héritiers et successeurs, y seront jugés, eu égard à telles propriétés et à tels droits, en conséquence des dites lois et coutumes du Canada, jusqu'à ce qu'elles soient changées ou altérées, par quelques ordonnances qui seront passées à l'appui dans la dite province, par le gouverneur, lieutenant-gouverneur, ou commandant en chef, de l'avis et consentement du Conseil Législatif, qui y sera constitué de la manière ci-après mentionnée."

Il est donc évident que ces garanties données pour le libre exercice de la religion catholique en Canada, embrassent toutes les classes, "aux habitants du Canada," cela est de la dernière évidence, et voilà pourquoi, il importe de s'assurer de l'état "des habitants du Canada," et de leurs droits à l'époque de ces traités, et de la promulgation du Statut Impérial de 1774, car tout dépend de cela. Cette considération nous amène directement à la grande question de savoir quel était alors le droit commun, en faveur non-seulement du pouvoir spirituel et religieux du clergé, mais aussi quels étaient les droits "des habitants du Canada."

Je ne comprends pas qu'on puisse être sérieux, lorsque l'on soutient que les expressions dans la capitulation et le traité, qui garantissent le libre exercice de la religion catholique, apostolique

et romaine, ont eu l'effet magique de détruire et faire disparaître le droit commun. Une pareille idée a du moins le mérite de la nouveauté, si elle n'a rien autre chose pour la recommander. S'il était le moins nécessaire de s'occuper sérieusement d'une prétention aussi exagérée, ne suffirait-il pas de demander s'il est à supposer, que le Roi français aurait eu *l'intention*, (car le droit, il ne l'avait pas), d'effacer d'un coup de plume tout le droit commun ecclésiastique qui, non seulement en France, mais au Canada, existait depuis plusieurs siècles ? Est-il à supposer que ses ministres lui auraient conseillé une tentative aussi déraisonnable ? et l'aurait-on laissé faire, s'il en eût eu la folle pensée ? Ne voit-on pas de suite que c'eût été ramener le Canada plusieurs siècles en arrière d'un état de choses qu'on n'avait pas voulu tolérer en France ? N'eût-ce pas été effacer toute la jurisprudence française de plusieurs siècles, et la jurisprudence existant alors en Canada ? Le roi seul n'avait aucun droit de le faire, et supposer qu'il en ait eu l'idée, dépasse toute vraisemblance. Et quant à la Grande Bretagne, la supposition, dans le même sens, est toute au moins aussi déraisonnable ! Quoi ! le roi d'Angleterre, un roi constitutionnel, aurait mis la main à un acte qui aurait fait disparaître les libertés d'un peuple, qui résulteraient d'un corps de droit, d'une jurisprudence de plusieurs siècles et aurait de propos délibéré, accordé au pouvoir ecclésiastique catholique, des privilèges sans bornes, que le clergé anglican ne possédait pas ! Le roi *constitutionnel* d'Angleterre, qui n'en avait pas plus le droit que le roi français absolu, aurait consenti à mettre "les habitants du Canada," sans restriction, au pouvoir absolu de la cour de Rome, et à les replacer au moyen âge, sans qu'ils pussent s'adresser aux tribunaux civils, pour se protéger contre les abus dont ils auraient à se plaindre ! Je n'ose continuer, car plus on donne de raisons, pour établir ce qui se conçoit de suite, et plus on court le risque d'affaiblir ce qui se prouve de soi-même. Un mot de plus, et j'en finis, sur ce point : indépendamment de ce qu'on ne fait pas, de cette manière, disparaître le droit commun d'un pays ; que dirait le clergé, le pouvoir religieux, si par de faux raisonnements, sur de simples suppositions, on tentait de lui ravir, au moyen de

quelques expressions isolées, générales, et s'appliquant à un peuple entier, ce qui de fait, aurait été le droit commun en leur faveur ? Ils crieraient au vandalisme, et ils auraient raison !

Ainsi, pour en finir, le droit commun ecclésiastique français, comme l'a franchement admis M. Jetté, était, avant la cession du pays à l'Angleterre, celui du Canada. Rien ne l'a détruit, pas même altéré, ni modifié ; ni capitulation, ni traités, ni l'acte de 1774. Au contraire, cet acte fait une loi aux Tribunaux de décider les litiges, d'après les lois du Canada.

Nous sommes, maintenant, à voir quel est le droit commun ecclésiastique en Canada, c'est-à-dire quel était le Droit commun ecclésiastique, en France, lors de la cession du Canada, à l'Angleterre.

Rien de mieux établi. Nous n'avons pas à décider si, invariablement, les parlements en France qui étaient, sous le régime de ce pays, ce que sont nos cours, nos tribunaux ; nous n'avons pas, dis-je, à décider si, invariablement, ils se sont tenus dans les limites de la loi et de leurs attributions. Je pourrais, sans hésiter, avancer qu'en plusieurs occasions, ils ont commis des abus de pouvoir révoltants. Et cela, c'est comme qui dirait, avec vérité, que parfois nos tribunaux rendent des jugements qu'on ne peut faire corriger que par les cours d'appel. Mais ces observations ne détruisent pas le fait de l'existence d'un droit commun quelconque. Or, dans le cas de la France, il était de droit commun, que les tribunaux étaient en droit de s'occuper des appels comme d'abus, des actes du pouvoir religieux. Les autorités fourmillent et les arrêts sont par centaines qui l'établissent. Cela est si bien établi, c'est si peu douteux, que la défense n'a pu le nier, l'a admis même, et a eu à se retrancher derrière les articles de la capitulation, pour se débarrasser de ce droit commun qui a existé durant des siècles en France, et qui, va sans dire, était le droit commun du Canada, lors de la cession du pays à l'Angleterre. Ce serait une perte de temps, que d'insister sur une vérité qui n'est pas même contestée. Mais ce qui rend la chose plus sensible, c'est que, tout récemment, nous avons la déclaration formelle de Mgr. Désautels, dans son

“ Manuel des Curés,” publié en 1864, quant à ce qu’est le droit commun ecclésiastique en Canada. Et comme Sa Grandeur l’évêque de Montréal a approuvé et recommandé par écrit, (au commencement de l’ouvrage,) ce manuel, l’on peut sans difficulté, affirmer que ce qui suit est l’opinion de l’évêque de Montréal :

“ Nous ne saurions douter que le Droit Commun Ecclésiastique qui était celui de la France, avant la cession du Canada à l’Angleterre, est le Droit Ecclésiastique particulier au Canada. En effet, l’arrêt du Conseil d’Etat du Roi, pour la création du Conseil Supérieur de Québec (1663) donne au dit conseil;” Le pouvoir de juger souverainement et en dernier ressort, selon les lois et coutumes, du Royaume de France ”— Nous ne devons regarder comme obligatoires en Canada, que ce qui était reconnu être jusqu’à 1663, le droit commun ecclésiastique de France — Nous ne devons pas nous arrêter à tous les arrêts de Règlement, mais, seulement prendre pour règle, disons-nous, ce qui était le droit commun de France, avant 1663—Je ne m’étonne pas qu’en 1864, Monsg. Désautels, et sa grandeur Monsg de Montréal, fussent de cet avis, mais ce qui doit nous surprendre, c’est, qu’en 1870, l’on mette en doute, ce qui n’en est pas susceptible ; je me trompe, qu’on nie avec autant d’assurance qu’on le fait, ce que l’évêque, de Montréal a expressément déclaré, par Mgr. Désautels, être le droit commun ecclésiastique du Bas-Canada ! Dans la cause de Varennes, Jarret et Senécal, en appel, en mars 1860 — Le juge en chef, *Sir Louis H. Lafontaine*, en parlant du *factum* du savant conseil de l’appelant, M. Cherrier, s’exprime comme suit (L. C. Jurist, 4, p. 213, et surtout p. 233.)

“ Je les approuve, les raisonnements, d’autant plus, que je vois avec plaisir, qu’il a puisé tous les principes qu’il a énoncés et soutenus, exclusivement dans l’ancien droit ecclésiastique de la France, qui est celui du Bas Canada, et par conséquent, celui d’après lequel nous avons fait serment de juger.

Aussi nos tribunaux fidèles à leur devoir, nos juges n’oubliant pas que c’est d’après le droit commun qu’ils ont fait serment de

juger, ont ils reconnu ce droit commun, et jugé comme ils le devaient.

Prenons d'abord, la cause de Harnois et Messire Toussaint Rouisse, curé de St. Paul de la Valtrie. Le curé avait refusé, de baptiser l'enfant du demandeur. Poursuivi, il plaida que son évêque diocésain Mgr. de Montréal, lui avait défendu de baptiser l'enfant, vu que le père n'était pas paroissien de la paroisse du défendeur. Il paraît que l'évêque avait fait un démembrement canonique, sans ensuite appeler l'intervention de l'autorité civile. Voici le jugement que rendit le juge Rolland, le 7 décembre 1844 :

“ La Cour ayant entendu les parties, par leurs avocats, examiné la procédure et les preuves, et sur le tout délibéré, sans égard aux exceptions et défenses plaidées par le défendeur, que la Cour déclare mal fondées, considérant que le défendeur n'a pu se refuser de donner le baptême à l'enfant nouveau-né du demandeur, son paroissien, sans manquer à son devoir, comme curé, suspendant à faire droit sur la demande en dommages et intérêts, et voulant donner au défendeur, l'occasion de réparer en autant que cela se peut, la faute par lui commise, ordonne que le demandeur présente au plutôt et en temps convenable, aux fonts baptismaux, en l'Eglise Paroissiale, son dit enfant, requérant le défendeur de, par lui, son vicaire ou autre prêtre par lui commis, conférer le baptême à son dit enfant, et d'enregistrer suivant la loi sa naissance, ainsi que son baptême, es-Registres de la paroisse, dont il est le dépositaire légal. Et de ce qui aura été fait en obéissance au présent jugement, sera fait preuve devant cette Cour, le dix-sept de février prochain, pour alors être procédé à condamnation du défendeur, aux dommages soufferts par le demandeur, suivant les circonstances, et condamne le défendeur à tous les dépens.”

A l'occasion des tentatives de l'Evêque de Montréal de subdiviser la Paroisse de Notre Dame de Montréal, Sir George E. Cartier, Bt. fut consulté, et voici une partie de la consultation applicable à la question des pouvoirs des tribunaux de ce pays, de contraindre le clergé, d'administrer même les sacrements de baptême et de mariage, et de donner la sépulture.

Opinion de Sir George Cartier, extraite de la réplique des Marguilliers de Notre-Dame de Montréal.

“Quant à la cinquième question, le curé de la Pâroisse de Notre Dame de Montréal, peut être contraint, par jugement, de procéder aux baptêmes, mariages et sépultures dans toute l'étendue de sa paroisse, et partant, tout paroissien de la Pâroisse de Notre Dame de Montréal, résidant sur le territoire compris dans la paroisse canonique a action contre le curé de la Pâroisse de Notre Dame de Montréal, si ce dernier refuse son ministère, pour le forcer à procéder à tout baptême, mariage et sépulture, dans lesquels ce paroissien est intéressé, et à en faire les entrées nécessaires dans les registres tenus par la Pâroisse de Notre Dame de Montréal. Ainsi jugé, il y a plusieurs années, par feu L'Honorable Juge Rolland, dans une cause où Messire Rouisse était défendeur. Dans cette cause, le défendeur a été condamné à des dommages intérêts pour s'être refusé de procéder au baptême d'un enfant né dans l'étendue de sa paroisse, et d'en faire l'entrée dans les registres. L'enfant était né dans un rang ou concession que l'on voulait démembrer de la paroisse, pour l'annexer à une paroisse voisine, et le défendeur articula comme moyens de défense, que l'évêque lui avait défendu d'exercer les fonctions curiales envers les habitants de ce rang. La défense n'a pas prévalu, et jugement a été rendu contre lui. J'occupais pour le demandeur dans cette cause. Il y a d'autres décisions maintenant le même principe dans des cas analogues.— Cette opinion est datée:” Ottawa, 19 octobre 1866, et signée, Geo. Et. Cartier, avocat.”

Dans la cause de Larocque *et vir* vs. Messire Michon, il y eut, en cour de 1re. Instance, à Montréal, un jugement que prononça le juge Chabot. Il fut jugé que le mariage d'une fille mineure, sans publication, en conséquence d'une dispense de l'Evêque Diocésain, et sans le consentement de ses parents, ne donne lieu à aucune action en dommages, contre le curé qui l'a célébré. (1 Jurist p. 181—l'action fut déboutée.

Va sans dire qu'appel fut interjeté de ce jugement.

Le 1er. mars 1868, Sir L. H. Lafontaine, Bart J. en Chef, Aylwin, Duval et Caron J. J., il fut décidé :

“ Que la célébration par un Prêtre, du mariage d'une mineure, sans le consentement de ses parents, est illégal, et donne lieu à des dommages contre le prêtre.”

Le Plaidoyer du défendeur était qu'il n'avait célébré le mariage qu'en vertu d'une dispense accordée par son Supérieur Ecclésiastique, l'évêque du diocèse, et que les demandeurs ne peuvent exercer la présente action contre le défendeur.”

“ Les demandeurs ont répliqué “ que le défendeur n'est pas recevable à invoquer, comme justification de la célébration du mariage en question, les instructions de ses Supérieurs Ecclésiastiques.”

A l'enquête, le défendeur a produit une admission que lui a donné l'autre partie “ que le mariage dont il est question en cette cause, a été célébré avec le consentement et autorisation et instruction de Monseigneur Prince, évêque du diocèse de St. Hyacinthe, dans les limites duquel le dit mariage a été célébré.”

La Cour d'Appel a été unanime à renverser le jugement de la Cour de première instance. Le défendeur, curé, a été condamné à £100. Le juge Caron observa “ Je n'aurais pas hésité à porter les dommages à la somme de £500, si j'avais cru que les moyens du défendeur, lui eussent permis de payer cette somme, tant je désapprouve sa conduite, tant il me paraît nécessaire de donner un exemple qui puisse à l'avenir, empêcher la répétition *d'un abus de pouvoir aussi condamnable.*”

Le juge Duval s'exprima très-fortement, en disant qu'il ne pouvait pas croire que le défendeur eût agi de bonne foi, qu'il devait savoir qu'il violait les lois de l'église, aussi bien que celles de l'état; que ces vérités étaient élémentaires et qu'aucun prêtre ne doit ignorer.”

A Chateauguay, une difficulté s'étant, à la suite de plusieurs années de querelles, élevée entre le curé, M. Thomas Caron, et M. Narcisse Malette, marchand du lieu, il fut question d'élire ce monsieur marguillier. Le curé s'y opposa, et finalement, dans une

assemblée publique, il dénonça Malette comme insolvable, et déclara qu'il avait une lettre de l'évêque de Montréal, (Monsg. Bourget) lui ordonnant, dans le cas où il manquerait des argents à la fin de l'administration de Malette, de refuser les sacrements *à la vie et à la mort* à ceux qui auraient voté pour Malette. Malette intenta une action en dommages contre le curé, à raison des injures qu'il avait proférées à son adresse. Malgré tout, il fut élu à la grande majorité des électeurs dont il avait la confiance. Le curé plaida, entre autres choses, qu'il avait agi, d'après les ordres de l'évêque, et il produisit la lettre de l'évêque. La lettre, en effet, ordonnait au curé, comme dit plus haut, de refuser les sacrements, *à la vie et à la mort*, à ceux qui auraient voté pour Malette. La Cour n'eut aucun égard pour la défense, et, sur la preuve concluante que fit Malette, condamna le curé à \$100 de dommages et aux dépens. Ce jugement de la Cour Supérieure de Montréal est du 29 septembre 1854.

Dans la cause même du curé Naud contre l'évêque Lartigue, qu'a citée la défense, la Cour a statué au fond, bien que très correctement elle se soit déclarée incompétente quant aux raisons qui avaient induit l'évêque à suspendre M. Naud de ses fonctions sacerdotales. Cela, en effet, regardait l'évêque et le curé seuls, et la Cour n'avait rien à y voir. L'évêque est et doit être seul juge de l'opportunité de changer de cure, un curé ou missionnaire dans l'intérêt même des curés, et souvent pour de graves causes et raisons, il importe qu'on ne connaisse pas les circonstances qui ont amené ce déplacement. Mais, au fond, la Cour bien loin de s'abstenir, s'est enquis du titre de curé, et loin de regarder, comme finale et inattaquable la décision de l'évêque, quant au déplacement du curé de sa cure, la Cour a examiné le titre du curé et l'a trouvé insuffisant; et de même qu'elle eut pu maintenir le curé dans sa possession s'il y eût eu droit, d'après son titre, elle a déclaré le contraire, attendu que ce titre était révoicable.

Il est donc bien établi que les tribunaux du pays, tant en première instance, qu'en Cour d'Appel, à chaque fois que la question leur a été soumise, n'ont eu aucun égard aux prétentions soulevées

que l'ordre du supérieur ecclésiastique était une défense légitime ; au contraire, les cours ont examiné, se sont enquis quant à ces ordres ou ces défenses, et disant qu'ils étaient bien ou mal fondés, ont rendu leurs jugements.

Après tout, nos Cours n'ont rien fait de nouveau. Il suffit de jeter un coup d'œil sur l'Ordonnance de l'Intendant Dupuis, du 4 janvier 1728 (Ed. et Ord. Et. en 3 vol. T. 3, p. 322 et suiv.) pour comprendre combien alors l'on était ferme à faire observer la loi qui avait été comme elle était alors, le droit commun du Canada.

J'éviterai de rappeler les détails scandaleux de la lutte à Québec, à cette époque, entre l'autorité judiciaire et le chapitre et les chanoines de la Cathédrale, à l'occasion des obsèques de feu Monseigneur de St. Vallier. Cette Ordonnance fit promptement et carrément justice des prétentions des Chapitre et Chanoines, de ne reconnaître aucun juge capable en Canada de juger leurs différends, pas même le Conseil Supérieur de Québec. Ces prétentions étaient non seulement exorbitantes, mais un attentat à l'autorité du roi. Or le roi était représenté par le Conseil et l'Intendant.

Entre autres observations dignes d'attention, l'Intendant fait la suivante : " L'église étant dans l'état et non l'état dans l'église, faisant partie de l'état sans lequel elle ne peut subsister ; les ecclésiastiques d'ailleurs étant si peu les maîtres de se soustraire un seul moment à la justice du prince, que Sa Majesté enjoint à ses juges, par les ordonnances du royaume, de les y contraindre par la saisie de leurs revenus temporels....." Ce qui précède immédiatement est extrait de l'Ordonnance du 6 janvier 1728. Cette dernière ordonnance " défend aux prétendus Vicaires Généraux du Chapitre de Québec et à tous curés, de publier aucun mandement et manifeste qui émane des dits prétendus Vicaires Généraux."

Entre autres remarquables déclarations que comporte l'ordonnance du 4 janvier 1728, se rencontre la suivante :

" Les évêques de France, assemblés à la tête du clergé ont déclaré que Saint Pierre et ses successeurs, Vicaires de Jésus-

Christ, et que toute l'église même, n'ont reçu de puissance de Dieu, que pour les choses spirituelles et qui concernent le salut, et non point sur les choses temporelles et civiles; Jésus-Christ nous apprend lui-même que son royaume n'est pas de ce monde; qu'il faut rendre à César ce qui est à César, et qu'il faut s'en tenir à ce précepte de l'apôtre St. Paul, que toutes personnes soient soumises aux puissances des rois, car il n'y a point de puissance qui ne vienne de Dieu; c'est pourquoi celui qui s'oppose à la puissance des souverains résiste à l'ordre de Dieu, en conséquence, poursuit la dite déclaration du clergé, nous déclarons que les rois ne sont soumis à aucunes puissances ecclésiastiques par l'ordre de Dieu, dans les choses qui concernent le temporel.

Voici, en résumé, l'ordre qui fut donné par l'Intendant :

“ Leur faisons de très expresses défenses de célébrer en leur église aucun service solennel qu'après que leurs différends, sur lesquelles ils ont refusé de comparaître au dit Conseil, auront été jugés par le Conseil Supérieur sur la^e question de savoir qui y officiera, et sans en avertir le dit Conseil, dont l'intention est de se trouver en corps au service solennel qui sera chanté dans la dite église cathédrale, et faute par les dits chapitre et chanoines de se trouver demain, lundi au Conseil Supérieur :

“ Nous ordonnons par provision, qu'ils y seront contraints par saisie de leur revenu temporel, tant ce qui consiste en revenu, soit en France, soit en Canada.....”

Je n'entends pas discuter sur ces ordonnances, non plus que sur leurs effets, je ne les cite que pour établir qu'au Conseil Supérieur de Québec, et chez l'Intendant, l'église étant dans l'état, et non l'état dans l'église, l'autorité judiciaire alors, exerçait d'après le droit commun de la France, qui l'était du Canada, la juridiction à l'égard des autorités ecclésiastiques, que nos propres Cours ont affirmée et exercée chaque fois qu'on a réclamé leur intervention et leur protection, contre les abus de pouvoir des autorités ecclésiastiques, sans égard à leurs prétentions de se soustraire à cette juridiction que les tribunaux tiennent de la loi.

Il est bon de faire, de suite, justice d'une objection un peu

spécieuse, mais qui ne peut soutenir un examen sérieux. Allez-vous, a-t-on dit, obliger un prêtre de faire des prières au cimetière, et prêter son ministère contre ses convictions ? Cela est purement spirituel, les tribunaux n'ont rien à y voir. Mais remarquez donc que les tribunaux, non-seulement en France, et c'était le droit commun ecclésiastique et la jurisprudence constatée par des arrêts sans nombre, mais en Canada, les cours ont été bien plus loin que d'ordonner ce dont il est question ici, la simple sépulture ecclésiastique, laquelle n'est pas un sacrement, mais simplement une cérémonie, les tribunaux ont contraint le prêtre d'administrer le sacrement de baptême. Or ce sacrement est bien une chose spirituelle, religieuse. La même décision, l'espèce s'en présentât-elle, serait rendue si un prêtre refusait, sans raison, de conférer le sacrement de mariage. Ainsi qui peut le plus, peut le moins. La sépulture ecclésiastique n'est pas un sacrement, et peut et doit être ordonnée, si le prêtre, sous le prétexte qu'il a l'ordre de son supérieur ecclésiastique de ne la pas faire, s'y refuse. Il doit y être contraint.

C'est ici le lieu de dire, que s'il s'agissait du refus d'absolution et de la communion, il en serait autrement. Non-seulement le prêtre est tenu au secret et ne doit compte à personne de son refus, mais le contraindre à accorder l'absolution serait l'acte le plus injuste et le plus révoltant qu'on pût imaginer, vû que le prêtre tenu au secret de la confession n'aurait aucun moyen de se défendre et de se protéger. Aussi n'ai-je pas d'expression pour qualifier l'acte de ceux qui, au moyen de gendarmes, contraignent un prêtre, en France, de porter le saint Viatique à un malade !

Dans la cause qui nous occupe, nous avons le motif du refus de la sépulture ecclésiastique aux restes de feu Joseph Guibord, bien et distinctement articulé.

Nous voici donc, tout naturellement, arrivés à nous enquérir de ce qui est véritablement la question en cette cause. L'Évêque de Montréal avait-il droit, dans l'espèce, d'ordonner qu'on refusât la sépulture ecclésiastique, aux restes de feu Joseph Guibord ; et

l'Administrateur du Diocèse, en l'absence de l'Évêque, a-t-il donné au curé de la paroisse de Notre-Dame de Montréal, une défense valide de procéder à telle sépulture : enfin le curé et les défendeurs sont-ils, aux yeux de la loi, justifiables d'avoir refusé de donner cette sépulture dans le cimetière catholique de la Côte des Neiges.

Ce motif, voici comment il est articulé par la défense :

“ Que lors de son décès, et pendant au moins douze ans avant, le dit Guibord était et avait été membre d'une certaine société littéraire connue et incorporée sous le nom de “ l'Institut Canadien, ” existant en la Cité de Montréal, et que cette société est la seule de ce nom qui ait jamais existé en la dite Cité de Montréal.”

“ Que lors de son décès, le dit Joseph Guibord était, comme membre du dit Institut, et avait été pendant environ les dix années qui ont immédiatement précédé son dit décès, soumis notoirement et publiquement, à des peines canoniques résultant de sa dite qualité de membre du dit Institut, lesquelles peines canoniques comportaient entre autre résultats, la privation de la sépulture ecclésiastique.”

Il est à regretter, que la Demanderesse Guibord, par sa réponse spéciale à la 3^{me} exception des défendeurs, en déplaçant la question toute simple qui se présentait, ait provoqué la réplique spéciale des défendeurs. Ils s'adressèrent à moi, pour être admis à produire une réplique spéciale, c'était un acte de justice qu'ils réclamaient : je n'hésitai pas un instant, je le leur permis. Eux aussi déplacèrent de beaucoup la question. Je dois de suite observer que ce ne fut que dans cette réplique spéciale, que les défendeurs se retranchèrent, sur ce qu'ils prétendirent que feu Joseph Guibord était “ *un pécheur public.* ”

Au lieu de provoquer une audition en droit sur ces plaidoyers, laquelle m'aurait fourni l'occasion, en tranchant à droite et à gauche, de réduire la contestation à sa plus simple expression, les savants avocats préférèrent s'engager dans une longue et irrégulière enquête. C'est à cette occasion, que la malveillance et l'ignorance ont attribué au juge ce qui était le fait de l'une et l'autre partie. Survint donc la preuve, et là encore l'ignorance la plus impardonnable, et la

mauvaise foi la plus indigne, tentèrent de rendre le juge solidaire des procédés qu'il n'avait à l'enquête aucun droit d'empêcher. La connaissance la plus surperficielle des principes de la procédure leur aurait appris qu'à l'enquête, le juge n'a aucun pouvoir de qualifier, modifier ou restreindre la contestation telle que liée, et quelqu'en dehors de la cause que soit la preuve offerte à l'enquête, le juge ne peut en arrêter le cours, si cette preuve est en accord avec la contestation telle que liée. Cela se pratique tous les jours dans nos cours ; il fallait toute l'ignorance et le mauvais vouloir de certaines natures malveillantes, pour tenter de faire jouer un rôle au juge, et déverser sur lui la responsabilité qui se rattachait aux avocats des parties en litige.

C'est à peu près comme le mensonge insigne que certaine partie de la presse n'a pas rougi de publier, savoir : que j'avais dit à M. le curé Rousselot, qui refusait de répondre à une question : " vous aimeriez bien à être envoyé en prison, M. le curé, mais je ne vous procurerai pas ce plaisir," assertion fautive, et que notre estimable curé, en pleine cour, sur mon interpellation, lors de l'audition de la cause, à ouvertement démentie.

Une autre imputation également fautive et malveillante, a été celle que j'avais permis à M. Dessaulles, témoin entendu en cette cause, de faire dans sa déposition, *un cours d'histoire ecclésiastique*. Mensonge éhonté, mensonge honteux, venant d'un quartier où devraient se rencontrer l'honneur, la vérité, la modération, et la *charité*. M. Dessaulles avait, par une question qu'on lui posait, été attaqué : on lui demandait si depuis nombre d'années, il ne s'était pas posé comme l'adversaire déclaré du clergé, et l'on continuait les inculpations en mettant à sa charge de très graves accusations. Il est en preuve que M. Dessaulles avait prévenu celui qui posait la question qu'il ferait mieux de la retirer, qu'elle amènerait peut-être des réponses plus amples qu'on ne s'y attendait. On insista, et M. Dessaulles eut à répondre et répondit. Cette réponse se rédigeait dans une chambre séparée, où l'on procédait à l'enquête, hors de la présence du juge qui, par conséquent, n'avait aucune connaissance de ce que déposait M. Dessaulles.

Lorsque survint une objection, je fis, à l'égard de M. Dessaulles, ce que j'aurais fait envers M. l'Administrateur du diocèse et envers M. le curé Rousselot, leur eût-on demandé s'ils ne s'étaient pas posés comme les ennemis déclarés des libertés constitutionnelles du peuple ; et si on les eût en outre accusés de graves faits, comme on se le permettait vis-à-vis de M. Dessaulles. Ces messieurs auraient eu leurs coudées franches pour se défendre. Voilà pourquoi la déposition de M. Dessaulles demeurera en entier, comme elle l'est, une partie intégrale du dossier. Peut-être aurait-on eu le soin d'imprimer leurs répoases, leurs explications, au lieu de les supprimer comme on l'a fait du témoignage et des explications de M. Dessaulles dont la déposition entière fait partie du dossier, tout en laissant, comme on eu a la mauvaise foi d'imprimer, la question injurieuse que l'on fait apparaître, comme si, au lieu d'y répondre, M. Dessaulles aurait fait "*un cours d'histoire ecclésiastique.*" C'est non-seulement un acte de mauvaise foi, mais c'est un procédé dont ceux qui s'en sont rendus coupables, n'ont probablement pas calculé les conséquences. Il est à espérer qu'ils appelleront à leur aide le simple bon sens, et que, prenant conseil de la prudence, ils ne s'exposeront pas plus longtemps à des résultats que l'acte de morceler, de la sorte, les dossiers d'une cour de justice, pourrait entraîner.

Je ne me serais pas permis une pareille digression, si je n'avais pas vu dans ces attaques déloyales, une tentative de me compromettre et de faire naître et nourrir des préventions contre la cour. Personne plus que moi ne reconnaît sans arrière pensée la liberté de la presse. J'ai toujours invité la surveillance sur les actes et les décisions des juges. Qu'on critique mes jugements, si on le juge convenable ; mais quand on attaquera mes motifs et mon caractère, comme juge, je ne répondrai pas dans les journaux, nous ne pouvons le faire, mais, preuves en mains, comme ici, je démasquerai les ignorants et les fourbes, et je ne permettrai à personne de me calomnier impunément. Mon caractère est plus précieux à mes yeux que ma vie. La devise écossaise, *nemo impunè me lacessit*, doit toujours être celle d'un honnête homme.

J'étais donc à dire que nous étions naturellement arrivés à la véritable question en cette cause, le refus de la sépulture ecclésiastique, aux restes de feu Joseph Guibord.

Le refus ordonné, prétend la défense, par l'Evêque de Montréal, ensuite par l'Administrateur du diocèse, le représentant en son absence, et enfin par M. le curé et la fabrique, les défendeurs, est-il justifié par la loi, par les canons et par les faits ?

Lorsqu'il fut question de l'inhumation de Guibord, et qu'on demanda au nom de sa veuve, que ses restes fussent enterrés au cimetière de la Côte des Neiges, M. le curé de la paroisse de Notre-Dame de Montréal, très prudemment, s'adressa à M. l'Administrateur du diocèse, représentant l'évêque diocésain en son absence, afin de savoir ce qu'il devait faire. Suit la lettre qu'il reçut de l'Administrateur, M. le grand vicaire Truteau.

Evêché, 18 novembre 1869.

Monsieur,

En réponse à votre lettre, je dois vous dire qu'hier, je reçus une lettre de Monseigneur de Montréal qui me dit que l'on doit refuser l'absolution, même à l'article de la mort, à ceux qui appartiennent à l'Institut Canadien, et qui ne veulent pas cesser d'en être membres. Monseigneur venait de connaître tout ce qu'avait fait l'Institut Canadien, depuis les deux décrets venus de Rome. D'après une pareille instruction de la part de l'évêque, vous devez conclure que je ne pourrai pas permettre la sépulture ecclésiastique à ceux des membres qui mourront sans s'en être retirés.

Vous me dites que M. Guibord était membre de l'Institut, et qu'il est mort subitement sans y avoir renoncé ; donc il m'est impossible de lui accorder la sépulture ecclésiastique.

J'ai l'honneur d'être,

Monsieur,

Votre très humble serviteur,

(Signé)

A. T. TRUTEAU, Vic. Génl.

Administrateur.

M. Rousselot, Ptre., etc.

Il est bien remarquable que M. l'Administrateur ait pris sur lui de refuser la sépulture ecclésiastique, d'après la lettre de l'Evêque, dans laquelle il n'est question que du refus de l'absolution. Le *donc* de M. l'Administrateur ne découle pas bien clairement des prémisses.

Et sur quoi se fonde Mgr. de Montréal, pour ordonner qu'on refuse l'absolution aux membres de l'Institut? S'il ne donnait pas la raison de ce refus, nous n'en saurions rien, mais puisqu'il la donne, il est permis de se demander si, d'être membre d'un Institut littéraire incorporé par acte du Parlement, est un grand mal, un péché qui assujétit ceux qui font partie de cet Institut, à être privés des sacrements?

Oh! dira-t-on, l'Institut Canadien a été condamné par l'Eglise, par la sainte Inquisition! Il n'y a aucune preuve de cela. Il est bien vrai que l'Evêque de Montréal qui n'est ni l'Eglise, ni le Pape, ni la Sacrée Congrégation, a manqué de dignité au point de se prendre corps à corps avec l'Institut Canadien. Il est vrai aussi que l'Annuaire de l'Institut Canadien pour 1868 a été condamné par un décret du St. Office, du 7 juillet 1869, et paraît avoir été, le 12 du même mois, mis à l'Index, et on ajoute que le Pape a approuvé ce décret. Mais ce décret qui condamne l'Annuaire, comporte ce dont il n'y avait devant le St. Office aucune preuve, c'est-à-dire aucune preuve d'un enseignement, par et dans l'Institut Canadien, de doctrines pernicieuses. Et que conclut cette condamnation (non pas de l'Institut Canadien) de l'annuaire? Laissons parler Mgr. de Montréal, dans sa lettre pastorale du mois d'août 1869. Pas un mot de peines ecclésiastiques, pas un mot de refus d'absolution, encore moins de refus de la sépulture ecclésiastique, dans le décret de Rome, mais une simple recommandation à l'Evêque de s'entendre avec son clergé.

“ Les susdits Eminentissimes et Révérendissimes Pères, remarquant de plus qu'il est fort à craindre que, par de telles mauvaises doctrines, l'instruction et l'éducation de la jeunesse chrétienne ne tombent en péril, ils ont exprimé qu'il fallait louer votre zèle et la vigilance dont vous avez usé jusqu'à présent: et ils ont ordonné

que votre Grandeur elle-même devait être exhortée à s'entendre avec le clergé de votre diocèse pour que les catholiques, et surtout la jeunesse, soient éloignés du susdit Institut tant qu'il sera bien connu que des doctrines pernicieuses y sont enseignées."

Ne voit-on pas en quoi ce décret péche? D'abord, point de preuve que l'Institut enseigne des doctrines pernicieuses; secondement, la recommandation à l'Evêque, n'est pas d'employer des moyens rigoureux pour en éloigner les catholiques, et surtout la jeunesse, mais purement et simplement, de s'entendre avec le clergé, pour le faire, " tant qu'il sera bien connu que des doctrines pernicieuses y sont enseignées." Tout cela n'est que conditionnel, ce n'est rien autre chose qu'une exhortation de s'entendre avec le clergé, ce n'est pas même un ordre. Mais, Monseigneur de Montréal, par un procédé dont il n'est pas facile de comprendre la logique, convertit la recommandation qu'on lui fait, en un ordre de refuser à la vie et à la mort, l'absolution à ceux qui persistent à faire partie de l'Institut. De là, Sa Grandeur arrive, avec la même logique, à ordonné, *dît-on*, le refus de la sépulture ecclésiastique. Dans la lettre pastorale sus-mentionnée, il n'y a pas un seul mot de refus de la sépulture ecclésiastique.

Sur quoi donc se fonde-t-on, pour refuser la sépulture ecclésiastique aux restes de feu Joseph Guibord?

On se fonde sur ce qu'il était, lors de son décès, sous le coup de censures ecclésiastiques, comme membre de l'Institut.

Je le demande, où trouve-t-on cela? et s'il était intervenu telle chose, que des censures ecclésiastiques qu'on ne spécifie pas, qu'on n'indique pas même, quel en était le motif?

L'annuaire? Mais la condamnation de l'annuaire, sans avoir entendu l'accusé, n'est pas une condamnation de l'Institut. Le Saint Office n'a pas placé l'Institut sous le coup de peines ou de censures. Quelles sont donc ces peines ou censures? Comment ceux qui ont appelé au Saint-Siège, pour se faire protéger contre l'arbitraire de l'évêque de Montréal, et dont l'appel n'est pas encore décidé, peuvent-ils être sous le coup de peines ecclésiastiques, pour le fait d'un annuaire publié 4 ans plus tard? A-t-on jamais vu une

cour de justice saisie d'une plainte, au lieu de condamner sur cette plainte, le faire sur ce qui serait arrivé quelques années plus tard ? Non, l'Institut n'est pas même, de fait, sous le coup de peines ou censures lancées par les autorités de Rome ! C'est tout au plus, une assertion de l'évêque de Montréal, aussi peu fondée que l'est le prétexte qui aurait donné lieu à la faire.

En effet, qu'entend-on par censures ecclésiastiques ?

Rituel de Québec, Art. X, p. 122.

« La censure est une peine ecclésiastique par laquelle les chrétiens, pour quelque péché notoire extérieur et scandaleux, sont privés des biens spirituels que Dieu a laissés à la disposition de l'Eglise. Elle suppose nécessairement péché considérable. Ainsi celui qui n'aurait commis qu'un péché véniel ne peut-être puni de censures, si ce n'est de l'excommunication mineure qu'on peut encourir pour une faute légère.

Aucun homme sensé ne prétendra que, désobéir à l'évêque, surtout lorsqu'il a tort, est un péché considérable : ce n'est pas même un péché véniel. Et quant à la forme de ces censures ecclésiastiques, l'on trouve au même Rituel, qu'il faut garder la même forme que l'on garde dans une sentence judiciaire, dans laquelle on explique le nom du coupable et la peine à laquelle il est condamné.

Il semble que sans se donner la peine de tirer des décrets de la Sacrée Congrégation de l'Index, des inférences que ces décrets ne justifient pas plus que ne font la raison, la logique et la justice, l'évêque de Montréal aurait trouvé dans le Rituel, une règle bien simple, dont l'application était toute facile, et au moyen de laquelle, il aurait évité de se placer dans une fausse position. Peut-être que l'évêque de Montréal se serait moins laissé emporter par son zèle ou son hostilité contre l'Institut Canadien, et qu'il se serait demandé, si, dans aucune partie des actes des apôtres, et jusqu'à une certaine époque, on a la moindre trace de pareille prétention de la part de l'autorité ecclésiastique ? La réponse était facile, et de nature à ralentir un peu la marche hâtive de Sa Grandeur. Elle se serait probablement aperçue, que l'annuaire dont elle a obtenu la condamnation à Rome, avait été mal compris ici, et

représenté à Rome, comme soutenant la tolérance en fait de doctrine et de dogme, tandis qu'il n'y est question que de tolérance entre personnes de différentes nuances religieuses, ce qui est une nécessité, et une affaire de charité et de simple bon sens, dans une société mixte comme l'est celle dans laquelle nous vivons. Au reste, condamné ou non, l'annuaire n'est pas l'Institut Canadien, et l'Institut Canadien, non plus qu'aucun de ses membres, n'est nommé sous le coup de censures ecclésiastiques lancées par la Cour de Rome. Il est tout au plus sous le coup de l'arbitraire de l'évêque de Montréal, qui s'est imaginé des torts dans l'Institut Canadien, et qui a abusé de son autorité, pour soumettre arbitrairement, et sans l'entendre, cet institution, à ce qu'il lui plaît d'appeler des censures ecclésiastiques, sans que qui que ce soit sache en quoi elles consistent. On se demande tout naturellement, pourquoi toutes ces fulminations de l'évêque de Montréal, sont-elles lancées contre l'Institut Canadien? Pourquoi Sa Grandeur est-elle indulgente au point d'épargner nombre d'autres Institutions, dans les bibliothèques desquelles se rencontrent des milliers de livres et d'ouvrages qu'on dit être à l'*Index*? Est-ce partialité ou arbitraire de la part de l'évêque, ou autres motifs? Je l'ignore.

Mais cet ordre de l'évêque, aux prêtres de son diocèse, n'est pas une première tentative. Sa Grandeur en avait agi de même, vis-à-vis les paroissiens de la paroisse de Chateauguay, "*refusez* (leur ordonnait-il par une lettre au curé, laquelle fut produite et lue en Cour, dans la cause contre le curé) *les sacrements à la vie et à la mort*" et simplement, parce qu'usant de leurs droits de citoyens, ils persistaient à élire comme Marguiller; un individu qui n'était pas du goût du curé.

Pareille mesure arbitraire a été suivie à Beauharnois; cela est de notoriété publique, et annoncée et proclamée en chair, à l'occasion des *hoops* ou *ballons* comme les appelait le curé du lieu, que portaient les femmes! Refus d'absolution et de sacrements, par ordre de l'Evêque de Montréal! Je ne discute aucunement les raisons qui engageaient l'Evêque à agir de la sorte, pas plus que je n'ai à les chercher: dans l'un et l'autre cas, on les donnait publi

ment, eu chaire. Maintenant, si de bonnes et honnêtes femmes et filles, de bonnes chrétiennes étaient mortes sans sacrements, parce qu'elles refusaient de se soumettre à de telles exigences de l'Évêque; et à Chateauguay, si aucun des Paroissiens auxquels on refusait l'absolution "à la vie à la mort," fussent décédés, étant sous le coup, comme on le disait, de pareils ordres de Sa Grandeur Monseigneur Bourget, prétendra-t-on que ces fulminations intempestives pouvaient leur porter préjudice? Peut-il y avoir deux opinions à cet égard? Nous verrons plus tard, si on aurait été justifiable de leur refuser la sépulture ecclésiastique.

Si l'on poussait plus loin les questions, ne serait-il pas permis de demander si les dignes Messieurs du Séminaire de Montréal, ont encouru les censures ecclésiastiques, par leur opposition aux projets de Sa Grandeur, d'ériger des paroisses, par le démembrement de celle de Notre-Dame de Montréal? Si la réponse est affirmative, il faut, pour être logique et conséquent, admettre qu'on pouvait, qu'on devait leur refuser les sacrements! Il suffit de signaler un pareil état de choses pour en faire comprendre la portée! Leur aurait-on ensuite refusé la sépulture ecclésiastique? Cela eût mis le comble aux tracasseries qu'on fait depuis plusieurs années à cette maison si vénérée! Cette maison qui a rendu et rend tous les jours, de si grands services, et est l'honneur de la religion!

Abordons maintenant, de front, la question du refus de la sépulture ecclésiastique. On se fonde sur le Rituel Romain, dit-on, mais lorsque nous le comparerons avec le Rituel de Québec, que l'on a toujours suivi en Canada, l'on ne trouvera pas ce qu'on dit y être, pour justifier la prétention de l'évêque. A propos, par quelle autorité et pourquoi, l'évêque de Montréal a-t-il substitué ici le Rituel Romain au Rituel de Québec? Monseigneur de St. Vallier, évêque du diocèse de Québec, dans son adresse "aux curés, missionnaires et autres prêtres séculiers ou réguliers, employés à la conduite des âmes de notre diocèse," que l'on trouve en tête du Rituel de Québec, termine par les remarquables paroles qui suivent:

"Or, afin que personne ne prétende cause d'ignorance de nos

intention, *Nous défendons l'usage de tout autre Rituel.* Ordonnons à tous prêtres séculiers et réguliers, approuvés pour catéchiser, prêcher et administrer les sacrements, dans ce diocèse, d'observer les règles que nous leur prescrivons dans celui-ci, d'en faire leur principale étude, et de se conformer en toutes choses à nos statuts et à nos règlements. Donné à Québec, en notre Palais Episcopal, sous notre seing et celui de notre secrétaire, le 8 octobre 1700."

Quel était l'objet de l'évêque de Montréal en introduisant le Rituel Romain, on ne le sait, mais ce changement me rappelle ce que disait le juge en chef Sir Louis Lafontaine, en rendant jugement dans la cause de *Varenes* (4. L. C. Jurist, p. 233.) "D'un autre côté, si le droit n'est pas, dans cette circonstance, en faveur de ceux qui ont contesté la *présidence* du curé, et voulu, par là, opérer un changement dans ce qui s'était pratiqué jusqu'ici, sans que les paroissiens en eussent souffert, il ne faut pas non plus faire tomber sur eux un blâme trop sévère. *L'exemple de changements dont la tendance est d'établir, dans le diocèse de Montréal, des usages différents de ceux qui existent dans les autres diocèses du Bas-Canada, leur a été donné de plus haut. Les opposants de Varenes ont malheureusement cherché à imiter cet exemple.*

Eh bien, d'après le Rituel de Québec, et même, d'après le Rituel Romain dont nous allons donner le texte, il est impossible de ne pas arriver à une seule conclusion.

Commençons par le Rituel de Québec p. 425.

"On doit refuser la sépulture ecclésiastique, 1o. aux juifs, aux infidèles, aux hérétiques, aux apostats, aux schismatiques, et enfin à tous ceux qui ne font pas profession de la religion catholique. 2o. Aux enfants morts sans baptême, 3o. A ceux qui auront été *nommément* excommuniés ou interdits, si ce n'est qu'avant de mourir, ils ayent donné des marques de douleur, auquel cas, on pourra leur accorder la sépulture ecclésiastique, après que la censure aura été levée par nos ordres. 4o. A ceux qui se seraient tués par colère et par désespoir, s'ils n'ont donné avant leur mort des marques de contrition; il n'en est pas de même de ceux qui se seraient tués par frénésie ou accident, auxquels cas on la doit

accorder. 5o. A ceux qui ont été tués en duel, quand même ils auraient donné des marques de repentir avant leur mort. 6o. A ceux, qui sans excuse légitime, n'auront pas satisfait à leur devoir pascal, à moins qu'ils n'aient donné des marques de contrition. 7o. A ceux qui sont morts notoirement coupables de quelque péché mortel, comme si un fidèle avait refusé de se confesser, et de recevoir les autres sacrements avant que de mourir; s'il était mort sans vouloir pardonner à ses ennemis, s'il avait été assez impie pour blasphémer sciemment et volontairement sans avoir donné aucun signe de pénitence. Il ne faudrait pas user de la même rigueur envers celui qui aurait blasphémé par folie ou par la violence du mal, car, en ce cas, les blasphêmes ne seraient pas volontaires, ni par conséquent des péchés. 8o. Aux pécheurs publics qui seraient morts dans l'impénitence, tels sont les concubinaires, les filles ou femmes prostituées, les sorciers et les farceurs, usuriers, etc. A l'égard de ceux dont les crimes seraient secrets: comme on ne leur refuse pas les sacrements, on ne doit pas aussi leur refuser la sépulture ecclésiastique. Pour ce qui est des criminels qui auront été condamnés à mort, et exécutés par ordre de la justice, s'ils sont morts pénitens, on peut leur accorder la sépulture ecclésiastique; mais sans cérémonie. Le curé ou vicaire y assistent sans surplis, et disent les prières à voix basse. Quand il y aura quelque doute sur ces sortes de choses, les curés nous consulteront ou nos grands vicaires."

Voyons maintenant quant au Rituel Romain, page 186 :

RITUALE ROMANUM.

DE EXEQUIIS

Quibus non licet dare Ecclesiasticam Sepulturam.

"Negatur igitur Ecclesiastica Sepultura, paganis, judæis et omnibus infidelibus, hæreticis et eorum fautoribus; apostatis à Christiana fide; Schismaticis, et publicis excommunicatis majore excommunicatione; interdictis *nominatim*, et eis qui sunt in loco interdicto, eo durante.

"Se ipsos occidentibus ob desperationem vel iracundiam, non

“ tamen si exinanis id occidat, nisi ante mortem dederint pœnitentiæ signa.

“ Manifestis, et publicis peccatoribus, qui sine pœnitentiâ perierunt.

“ Si de quibus publicè constat, quod semel in anno non susceperunt Sacramenta Confessionis, et communionis in Paschâ, et absque ullo signo contritionis obierunt.

“ Infantibus mortuis absque Baptismo.—Ubi vero in prædictis casibus dubium occurrerit, Ordinarius consultatur.”

Comme l'on voit, il n'y a entre le Rituel de Québec, et le Rituel romain qu'une seule différence. Elle mérite d'être mentionnée, bien qu'elle n'affecte aucunement la cause actuelle, c'est l'omission dans le Rituel Romain, de règles quant à ce qui doit être observé à l'égard des “ criminels qui sont condamnés à mort, et exécutés par ordre de la Justice, s'ils sont morts pénitents.” Le Rituel de Québec permet qu'on leur accorde la sépulture ecclésiastique ; “ mais sans cérémonie, le curé ou vicaire y assistant sans surplis et disant les prières à voix basse.”

Serait-ce donc l'omission dans le Rituel Romain de ce que renferme le Rituel de Québec, qui nous aurait valu de la part de l'évêque de Montréal, l'introduction dans ce diocèse, au nombre des changements dont parlait le juge en chef Lafontaine, celui de chanter, aux obsèques de l'infâme Marie Crispin et de son paramour, qui ont expié sur l'échafaud le meurtre horrible qu'ils avaient commis, un service solennel comme nombre de gens honnêtes et respectables n'en obtiennent pas ? Tout cela s'est fait malgré la défense du Rituel de Québec, “ nous défendons l'usage de tout autre Rituel à tous Prêtres séculiers, et réguliers, &c.

Je le demande maintenant, comment peut-on justifier le refus de la sépulture ecclésiastique aux restes de feu Joseph Guibord ? Y a-t-il un seul mot dans le Rituel de Québec, et même dans le Rituel Romain, qui puisse, je ne dirai pas justifier, mais même servir de prétexte à ce refus ? On paraît l'avoir si bien compris, que dans leur réplique spéciale, les défenseurs qui, par leur défense (3^{me} exception) n'avaient assigné d'autre raison pour justifier ce

refus, si ce n'est que Guibord faisait partie de l'Institut-Canadien, lors de sa mort, ont eu recours à un moyen que les rituels, les canons et les faits répudient, c'est-à-dire que Guibord était un pécheur public. Tout absurde que soit ce subterfuge, tout impossible qu'il serait à la Cour d'y avoir égard; fût-il même autorisé par les Rituels, les canons et les faits, attendu qu'il n'a pas été invoqué dans la défense, mais seulement dans la réplique spéciale, laquelle ne peut pas plus servir aux défendeurs que la réponse spéciale de la demanderesse ne peut être utile à la demande, il importe de ne pas passer sous silence la question de savoir ce que c'est qu'un pécheur public.—

Commençons par le Rituel de Québec: Ce sont les concubinaires, les usuriers, les ivrognes et autres *de cette sorte*, les blasphémateurs, ceux qui ne veulent pas pardonner à leurs ennemis, ou se réconcilier avec eux, ceux qui ont coutume de violer scandaleusement les fêtes et les dimanches, encore faut-il, suivant le Rituel, que ces gens soient reconnus pour tels pécheurs publics.

Quels sont les termes du Rituel Romain, "*Manifestis, et publicis peccatoribus, qui sine penitentiâ perierunt.*"

Le Rituel Romain, et en cela il diffère du Rituel de Québec, n'énumère pas les pécheurs publics, et c'est, je suppose, ce qui donne occasion à nos *théologiens* qui ont avisé la défense de prétendre que l'évêque peut, à sa volonté ou son caprice, disons plutôt même de la meilleure foi du monde, définir, au préjudice des uns et des autres, ce que c'est qu'un pécheur public.

Mais heureusement, que l'évêque ne possède pas un tel pouvoir. Consultons quelques autorités.

Art. 2, des cas de conscience de *Pontas* Vo. sépulture:

"Un homme, en France, n'est point sensé pécheur public, et ne peut être traité comme tel, à moins qu'ils n'y ait une sentence déclaratoire rendue par le juge ecclésiastique contre le coupable."

"A propos d'un concubinaire public, pendant près de dix ans, mort endurci dans le crime, sans avoir voulu se confesser, *Pontas* décide que le curé doit enterrer cet homme, en observant toutes les formalités pratiquées par l'église, sans pouvoir ni s'absenter, ni

feindre de refuser la sépulture ecclésiastique, sous prétexte d'intimider les autres pécheurs semblables, ni enfin ordonner à un autre prêtre de l'enterrer sans observer les cérémonies ordinaires."

Durand de Maillanne, Droit Canonique, t. 5. p. 442.

"On ne reconnaît pour véritables excommuniés à fuir, que les Paiens et les Juifs, ou les Hérétiques condamnés et séparés ainsi totalement du corps des fidèles. Les autres coupables de différents crimes qu'ils n'expient point avant leur mort, ne sont privés de la sépulture, que lorsqu'ils sont dénoncés excommuniés, ou que leur impénitence finale est tellement notoire, qu'on ne peut absolument s'en déguiser la connaissance. Le moindre doute tire le défunt hors du cas de la privation, parceque chacun est présumé penser à son salut."

"Suivant les maximes du Royaume, on ne prive de la sépulture ecclésiastique, que les hérétiques séparés de la communion de l'église, et les excommuniés dénoncés. La notoriété sur cette matière n'est pas absolument requise parcequ'il y a des cas où il est très nécessaire de faire respecter à cet égard les saintes lois de l'église; mais elle n'est pas aisément reçue, à cause des inconvenients qui pourraient en résulter; car le refus de sépulture est regardé parmi nous comme une telle injure, ou même comme un tel crime, que chaque fidèle, pour l'honneur de la religion et la mémoire ou même le bien de son frère en Jésus-Christ, est recevable à s'en plaindre. Cette plainte se porte devant des juges séculiers, parce qu'elle intéresse, en quelque sorte, le bon ordre dans la société, et l'honneur même de ses membres."

On pourrait accumuler les autorités, s'il le fallait, pour établir une chose aussi évidente que l'est la nature du pécheur public.

S'il fallait en passer par les définitions de l'évêque de Montréal, nous aurions à en accepter des *pécheurs publics*! L'évêque, celui-ci ou un autre, par caprice, ignorance, ou même de bonne foi, lancerait impunément des censures ou des excommunications contre les membres d'aucun corps, d'aucune institution qu'il désapprouverait, et parceque ceux contre lesquels, il aurait ainsi fulminé ses censures ou ses excommunications auraient trop de bon sens et trop de

respect pour eux-mêmes, que d'en tenir compte et de s'y soumettre de suite, l'Évêque les classerait parmi les pécheurs publics, leur refuserait les sacrements, et aurait la prétention de leur refuser la sépulture ecclésiastique. Où en serions nous ! mais rassurons nous, nous vivons sous l'égide des lois, protégés par la constitution Britannique, et sur le sol de l'Amérique. Sans ces moyens de protection, personne ne serait en sûreté. Le sort de Guibord catholique et honnête homme, serait celui de bien d'autres.

Plaiguez vous à l'Évêque, nous dit la défense, de l'Évêque allez à l'Archevêque, et de l'Archevêque au Pape ! Certes, si on est sous le coup des censures de l'Évêque, comme l'étaient les Paroissiens de Chatauguay, avec le refus des sacrements à *la vie, à la mort* ; ou comme les filles et les femmes de Beauharnois, qui pensaient, avec assez de raison, que ni l'Évêque ni les prêtres, n'ont affaire à se mêler du jupon des femmes, et qu'il en soit de leur appel à Rome comme celui de plusieurs membres de l'Institut, y compris Guibord, qu'on tienne l'appel en délibéré sans le décider, il faudra mourir sans sacrements, et être privé de la sépulture ecclésiastique, selon l'opinion de M. l'Administrateur Truteau, qui nous dit gravement dans sa déposition, que la privation des sacrements, entraîne la privation de la sépulture ecclésiastique, qu'il ne manque pas d'appliquer à Guibord, "parceque, dit-il, si l'on continue à être membre de l'Institut, l'on est privé de la participation aux sacrements, ce qui entraîne la privation de la sépulture ecclésiastique." On peut imaginer où nous conduiraient de pareilles prétentions de la part de l'Évêque et de son clergé auquel il ordonnerait de les faire prévaloir !

L'annuaire est à L'Index, autre moyen ! . .

Mais comment savons-nous cela ? On ne sait pas même, à l'Évêché, ce que comprend cet Index, témoin la franche réponse de M. l'Administrateur, qui dit n'avoir jamais vu la liste des livres qui sont à l'Index, et qu'il ne sait pas même si cette liste se trouve à l'Évêché.

Mais bien qu'il soit évident qu'il n'y a en cette cause, aucune preuve juridique de l'existence de l'Index, et du fait allégué, que

l'annuaire de 1868 de l'Institut Canadien soit à l'*Index*, admettons pour le moment, qu'en effet, comme le dit M. Dessaulles, dans son témoignage, que cet annuaire soit à l'*index*, qu'est-ce que cela prouverait, sinon qu'il y est en bonne compagnie; car Pothier, Montesquieu, Fénelon, et des centaines d'autres, y compris des Evêques, y ont été inscrits. En sorte que les étudiants, les avocats, les juges seraient excommuniés, ou sous le coup de censures ecclésiastiques, s'ils s'avisait de lire ces ouvrages, sans la permission de l'Evêque, ou du Curé. Mais il arrivera, en nombre d'occasions, que le Curé, qui n'a jamais vu le catalogue des livres qui sont à l'*Index* et qu'il n'en sait pas plus long là-dessus que ce que nous en dit M. l'Administrateur, qui ignore même, si ce catalogue est à l'Evêché, aura une tâche assez difficile à remplir, lorsqu'on le consultera. Que fera-t-il, surtout si l'Evêque de ce diocèse est à Rome, consultera-t-il M. l'Administrateur, mais il n'en sait pas plus que le Curé, d'après son propre aveu! L'étudiant, l'avocat, le juge, dans le doute, auraient à s'abstenir de lire ces ouvrages! Ridicule prétention, ridicule position!

Et voici, dans cette cause, que l'Annuaire de l'Institut est une des pièces du dossier! Le juge est tenu de lire toutes les pièces du dossier. Faut-il que le juge suspende son délibéré, et obtienne du grand vicaire, qui dit n'avoir jamais lu cet Annuaire, la permission de le lire? Je m'arrête, je rougis pour ceux qui émettent de pareilles prétentions! Il en est sans doute qui doivent, s'ils sont conséquents avec eux-mêmes, regarder le juge comme excommunié! Quant à moi, je serais plutôt près de dire, que si aucune autorité ecclésiastique agissait sous ce prétexte, l'excommunication, ou du moins la censure ecclésiastique, retomberait sur elle, pour avoir violé les canons.

Il y a dans les dénonciations lancées par l'Evêque de Montréal, surtout dans sa lettre pastorale, du 30 avril 1858, quelque chose de bien étrange:

“Celui qui lira ou gardera des livres défendus, pour quelque autre cause, outre le péché mortel dont il se rend coupable, il sera puni sévèrement, au jugement de l'évêque.”

L'évêque ajoute :

“ Que si, hélas, ils venaient à s’opiniâtrer dans la mauvaise voie qu’ils ont choisie (c’est-à-dire persister à demeurer membres de l’Institut Canadien) ils encourraient des peines terribles, et qui auraient les plus déplorables résultats.”

Quelles sont ces peines terribles qui auraient les plus déplorables résultats ? Les voici :—

“ En effet, continue Sa Grandeur, il s’ensuivrait qu’aucun catholique ne pourrait plus appartenir à cet institut, que personne ne pourrait plus lire les livres de sa bibliothèque, et qu’aucun ne pourraient à l’avenir assister à ses séances, ni aller écouter ses lectures.”

Assurément, Monseigneur ne se doutait pas, en écrivant ces lignes, que tous les membres de l’Institut feraient écho à sa prédiction, car chacun d’eux regarderait “ comme de bien déplorables “ résultats, de ne pouvoir plus lire les livres de la bibliothèque, de ne pouvoir assister aux séances, ni aller écouter les lectures.” Si ce serait un si déplorable résultat, que d’être privé de tout cela, ces choses là ont donc du prix, et quel mal y-a-t-il donc de participer à de tels avantages ?

On ne pourrait plus lire les livres de la bibliothèque de l’Institut, pas même les bons ! Mais les bons seraient-ils, par hasard, à l’*Index* ? Qu’en savons nous ? Le grand vicaire, administrateur du diocèse, lui-même ne connaît pas l’*Index* ; il ne l’a jamais vu ! Cet *Index*, s’il est à l’évêché, est-il sous cadenas ? Il est plus raisonnable de présumer qu’il n’est pas à l’évêché. Quel singulier état de choses !

Encore si, à l’évêché, on se bornait à interdire aux Catholiques seuls la lecture des livres de la bibliothèque de l’Institut Canadien, mais on réclame juridiction même sur la conscience des protestants !

“ Je considère, dit M. l’administrateur dans son témoignage, que le corps entier de l’Institut était tenu de se conformer aux exigences de l’église, sans tenir compte si ces personnes sont catholiques ou protestantes.”

Mais M. le grand vicaire Truteau prétend-il que la congréga-

tion de l'*Index*, l'évêque, un curé ou prêtre quelconque, sont l'église ?

Au reste, Sa Grandeur, au for intérieur, à la confession, peut agir à cet égard comme sa conscience le lui dicte. Les grands vicaires et les prêtres en peuvent faire autant ; les autorités civiles n'ont rien à y voir. Mais ni l'évêque, ni qui que ce soit n'a le droit, au moyen de l'*Index*, de porter la plus légère atteinte à l'exercice public, libre des droits que la loi a conférés aux membres de l'Institut Canadien.

Laissons là l'*Index*, et examinons une partie de la cause, dont je n'ai pas encore parlé. Les défenseurs, tout en prétendant avoir offert et continuant d'offrir la sépulture civile, et se déclarant prêts de l'accorder, la qualifient en la soumettant aux exigences imposées par l'autorité ecclésiastique. C'est toujours l'autorité ecclésiastique que l'on invoque, qu'on mêle à tout, et qu'on tente de faire prévaloir sur l'autorité de l'état. Toujours confusion des deux idées, religieuse et civile. Cette sépulture que vous offrez, n'est donc pas purement la sépulture civile, puisque vous prétendez avoir le droit de repousser le cadavre du cimetière, et le mettre en dehors de la clôture de séparation, plantée par l'autorité civile ? point du tout, mais bien par l'autorité ecclésiastique, c'est-à-dire la voirie, ce qui veut dire, comme le comporte le dicton vulgaire "enterré comme un chien dans le cimetière des pendus." Mais réfléchissez donc un peu ! Le cimetière dont vous, les défenseurs, êtes comme vous le dites avec vérité, les administrateurs, a été acheté pour y enterrer les catholiques de la paroisse de Montréal, qui sont tous co-propriétaires de ce terrain, et qui ont le droit d'y être enterrés tout aussi longtemps qu'ils sont catholiques, et qu'il n'y a à cela aucun empêchement valable et légitime, comme dans le cas de Guibord, cela est établi. Si vous êtes en droit de ne donner et de n'offrir qu'une sépulture civile, soyez donc conséquents avec vous-mêmes, et offrez une sépulture civile. Au lieu de cela, vous joignez l'insulte à l'injustice, et vous dites à ceux qui représentent votre co-religionnaire, c'est la voirie qui convient à ces restes, et nous sommes autorisés par les règles de l'Eglise de

vous refuser aucune autre sépulture ! Et vous appelez cette sépulture, une sépulture civile ! Une telle prétention est incompréhensible, à moins que l'application n'en soit ce que l'un des savants avocats de la défense a laissé échapper, *ad terrorem*, a-t-il dit ; c'est pour faire un exemple, s'est écrié l'autre ! Mais d'abord où prenez-vous le droit d'en agir ainsi ? N'est-il pas vrai que tout aussi longtemps qu'un catholique n'a pas abjuré, et n'est pas excommunié, et excommunié pour cause autorisée par les canons, il est reconnu, réclamé comme catholique. Le clergé a bien su faire consacrer ce principe par les Cours de Justice, en ce pays, à l'occasion de la dîme. En vain le défendeur soutenait-il qu'il n'était pas tenu de payer la dîme au curé, attendu qu'il n'allait plus à l'église et n'était plus catholique. Le jugement de la Cour a fait justice de cette défense, et attendu que ce paroissien n'avait pas abjuré, il devait être condamné à payer la dîme au curé demandeur, et il le fut.

Ce serait une singulière position pour un curé, si toute sa paroisse était sous le coup d'une excommunication, et que les habitants fussent alors regardés par l'autorité ecclésiastique comme retranchés du sein de l'église. Le clergé serait-il d'avis que ces paroissiens seraient exemptés de payer la dîme ?

Eh bien, si pour être exempt de payer la dîme, il faut avoir abjuré, par quel raisonnement privera-t-on un catholique qui n'a pas abjuré, du droit qu'il a de se faire enterrer dans le cimetière dont il est co-propriétaire ?

On en revient toujours à dire que Guibord était excommunié, ou sous le coup de censures ecclésiastiques. Quant à l'excommunication, cela n'est pas plaidé ; l'on n'en a parlé que dans la réplique spéciale, laquelle ne peut aider à refaire la défense, et ne peut rien supplémenter ; mais on est si peu arrêté à cet égard, que lorsqu'on demande à M. l'Administrateur du diocèse, si l'excommunication peut être prononcée sans qu'il soit fait usage du mot, il répond. "Je ne suis pas prêt à répondre à cette question" ! Il paraît que M. l'Administrateur n'est pas mieux renseigné sur ce point que sur l'*Index*.

L'on a beaucoup parlé des libertés de l'Eglise Gallicane, et si l'on en croit la défense, ces libertés de l'Eglise Gallicane n'étaient autre chose que des empiètements sur les droits du clergé. Etrange prétention ! Bossuet et nombre d'Archevêques et Evêques, en souscrivant aux quatre propositions de la déclaration de 1682, auraient de propos délibéré commis des empiètements sur les droits de pouvoir ecclésiastique ! Il est à peu près inutile de répéter ce que tous les gens, le moins instruits, savent ; cette déclaration de 1682 n'a pas créé les libertés de l'Eglise Gallicane, elle n'a fait qu'affirmer quelles elles étaient alors, et avaient été. Une ou deux citations à cet égard trouveront à propos leur place ici.

Ouvrons Merlin, Répertoire de jurisprudence, verbo : libertés de l'Eglise Gallicane, et lisons ensemble ce qui suit :

“ Libertés de l'Eglise Gallicane. Le mot *liberté* qui annonce aux esprits serviles des ultramontains des privilèges exorbitants, ne désigne cependant que l'ancien droit commun de toutes les églises, droit commun que les Français ont su conserver et défendre, contre les entreprises de la Cour de Rome, avec plus de constance que les magistrats et les docteurs des autres nations catholiques.

“ Les églises étrangères, en laissant prévaloir chez elles une nouvelle discipline opposée à celle des premiers siècles, ont insensiblement subi l'esclavage de cette Cour.

“ Mais l'attachement de nos pères pour les vrais principes et pour les règles primitives, ont au moins conservé au milieu de nous quelques restes de l'ancienne discipline. Ce sont ces vestiges du droit public ecclésiastique des premiers siècles auxquels on a donné le nom de libertés de l'église Gallicane.

“ Pour s'en faire une idée juste, il faut dire, qu'elles consistent, non en ce que l'église de France est aussi libre aujourd'hui que l'étaient toutes les églises dans les cinq ou six premiers siècles de l'ère chrétienne, mais en ce qu'elle est moins asservie que les autres églises catholiques.”

“ Cependant, toutes les nations catholiques admettent aujourd'hui, comme nous, les deux maximes fondamentales de nos libertés ; elles croient également que la puissance temporelle est

absolument indépendante du pouvoir spirituel ; elles croient que le Pape ne doit point exercer chez elles d'autre autorité que celle qui est conférée par les canons anciens, par les règles de discipline, ou par des usages qu'elles ont en quelque sorte consacrés : mais excepté dans les Etats de l'Empereur d'Allemagne, ces nations n'ont pas encore compris l'étendue de ces grandes maximes.

“ Le Fondateur de l'église catholique n'a donné à ses ministres, qu'un pouvoir purement spirituel sur les consciences ; il a annoncé que son royaume n'est pas de *ce monde*, qu'il n'a pas été établi juge et arbitre entre les hommes, qu'il faut rendre à César ce qui appartient à César.

“ Telle est la doctrine que les Apôtres, et tous les pères de l'église ont enseignée aux nations : la religion qu'ils annonçaient, ne devait que resserrer les liens qui unissent les peuples et les rois ; ils faisaient de l'obéissance, envers la puissance temporelle, un précepte religieux.....

Il est dit plus loin : “ L'excommunication, cette institution salutaire dans les beaux siècles de l'église, était devenue, dans les siècles de la barbarie, l'instrument de l'agrandissement temporel des ecclésiastiques. On pensait qu'elle rendait ceux qui en étaient atteints, incapables de tous les effets civils ; qu'elle séparait les époux des épouses, les pères des enfants, les maîtres des esclaves, les monarques de leurs sujets. Un canon inséré dans le décret de Gratien voulait même qu'on ne regardât pas comme homicides ceux qui, par zèle pour l'église, tuaient un excommunié. Les excommuniés étant par là retranchés, non-seulement de la classe des citoyens, mais en quelque sorte privés de tous les droits de l'homme ; les dépositaires des foudres redoutables de l'excommunication, étaient les arbitres de la foule des citoyens. La crainte d'une excommunication, même injuste, dissipait les armées que les empereurs et les rois osaient opposer aux prétentions des pontifes et pouvait imposer silence à la fermeté des tribunaux les plus éclairés.”

“.....L'excommunication injuste ou non, n'est qu'un lien

spirituel, qui n'ôte aucun des droits de la nature et de la société, et ne fait plus fermer à personne l'accès des tribunaux."

L'on pourrait poursuivre les citations, mais ce serait superflu. Il me suffit de renvoyer au Répertoire de Jurisprudence de Guyot, vo. Libertés de l'Eglise Gallicane.

Ces libertés n'étaient et n'ont jamais été autre chose que le droit commun ecclésiastique de la France. Ce ne sont pas les articles de la déclaration de 1682, adoptés et proclamés par les plus illustres archevêques et évêques de la France, qui ont introduit ou établi ces libertés de l'église Gallicane, elles existaient depuis des siècles. Affirmées en partie, et c'était déjà beaucoup de fait, par St. Louis, qui confirma, par sa pragmatique sanction, les libertés, franchises, immunités, prérogatives, droits et privilèges accordés par les rois de France aux églises, aux monastères, aux lieux pieux et religieux, ainsi qu'aux personnes ecclésiastiques du royaume. Si l'on considère les préjugés de ces temps-là, cette pragmatique était un grand pas vers la raison. Relever l'autorité du législateur que les évêques avaient foulée aux pieds; se constituer pour juge entre eux, c'était constater ouvertement que, malgré leurs usurpations, ils étaient restés soumis à la puissance publique. St. Louis sut en effet rendre les ecclésiastiques justiciables des Cours Civiles, dans les cas de délits ou les questions de droits litigieux. De ce point de départ, les principes une fois reconnus et affirmés, traversèrent les siècles, et malgré les violences du pape Boniface VIII qui s'emporta au point de ne plus garder aucune mesure, et qui ne craignit pas de pousser l'extravagance jusqu'à annoncer ouvertement dans sa Bulle *Unam sanctam*, que la puissance temporelle était soumise à la spirituelle, que tout le pouvoir des chefs, résidant dans la personne du Pape, il était le maître de déposer les princes rebelles à l'église, *Scire te volumus*, écrivait-il à Philippe le Bel, *quod in spiritualibus et in temporalibus nobis subes*; les principes, dis-je, une fois reconnus et affirmés, traversèrent successivement et sûrement les siècles, et l'on comprit qu'il fallait revenir à la pureté des anciens canons, à la discipline des cinq ou six premiers siècles de l'église. L'abbé Mably avait bien raison,

lorsqu'il disait que pour terminer la grande querelle entre l'autorité civile et ecclésiastique, "il eût fallu savoir qu'il y a un droit naturel auquel on doit éternellement obéir; il eût fallu ne pas ignorer que rien n'est plus contraire au bien de la société, que de voir des hommes y exercer une branche de l'autorité civile, en prétendant ne la point tenir de la société même." Comme je le disais, ces principes, une fois reconnus et affirmés, traversèrent les siècles, et la pragmatique sanction de Charles VII, et la fermeté des Parlements, et la Jurisprudence du Royaume de la France, produisirent ce dont la célèbre déclaration de 1682 ne fit que déclarer l'existence.

Mais la conduite du Pape, en devenant partie aux Concordats, est l'admission, la concession la plus formelle, du droit de l'état d'intervenir.

Avec la déclaration de Mgr. Désautels, celle de Mgr. de Montréal, qui l'a approuvée, et l'opinion solennellement exprimée par l'honorable juge en chef Lafontaine, dans la cause de Varennes, je me trouve autorisé à dire ici, que maintes et maintes fois, en Chambre, durant les huit années que j'ai été membre de la Cour d'Appel, ce juge intègre et inflexible, ce juge en chef, si prudent, si circonspect, m'a dit que les libertés de l'Eglise Gallicane, ayant été le droit ecclésiastique de la France, avant la cession de ce pays à l'Angleterre, elles étaient la loi du Bas-Canada. Quant à moi je n'en ai jamais douté. Je ne me serais pas permis de mentionner cela, si mon estimable collègue et ami n'eut pas publiquement, sur le Banc, en Cour d'Appel, dans la cause de Varennes, où je siégeais avec lui, exprimé carrément la même opinion.

On a plusieurs fois, durant les débats, parlé des juges d'églises. Je ne sais vraiment pas ce que signifie cela, si on le rapporte au Bas-Canada. Nous n'avons point ici d'officialités, ni de juges d'églises, nous avons tout simplement nos tribunaux; nos juges représentent la Majesté Royale, au nom de laquelle ils rendent la justice. Personne n'est exempt de se soumettre aux jugements que rendent ces tribunaux, lesquels, au reste, ont l'autorité comme les moyens de contraindre à l'obéissance les récalcitrants.

La demanderesse réclame l'intervention de la justice, pour que la sépulture "conformément aux usages et à la loi," soit donnée aux restes de son mari. Or, les usages sont d'enterrer les catholiques dans le cimetière de la Côte des Neiges. La loi commande de le faire, à moins qu'il n'y ait des empêchements valables. Il est constaté en cette cause qu'il n'y a aucun empêchement valable. Les conclusions de la requête libellée devront donc être accordées, il devra être adjugé et ordonné, par le Jugement de cette Cour, aux défendeurs de donner ou faire donner aux restes de feu Joseph Guibord la sépulture demandée, c'est-à-dire la sépulture ecclésiastique, laquelle est la sépulture conforme aux usages et à la loi. Cette sépulture n'est qu'une cérémonie, elle n'est pas un sacrement, et comme d'après le droit commun ecclésiastique de la France, avant la cession du pays, et suivant les décisions de nos propres tribunaux, le prêtre a été contraint d'administrer le baptême, qui est un sacrement, ainsi que le mariage, lesquels doivent être accompagnés des prières et cérémonies du culte, les défendeurs en cette cause auront à faire donner "suivant les usages et la loi." la sépulture aux restes du défunt mari de la demanderesse, et sous les peines de droit, en cas de refus ultérieur.

La motion de la demanderesse, du 17 mars dernier, à l'effet d'obtenir, vu l'urgence du cas, l'exécution provisoire du jugement, sous le délai à être mentionné, nonobstant toute révision ou Appel qui pourrait être poursuivi ou interjeté par les défendeurs, ne peut être accordée.

La motion des défendeurs, aussi du 17 mars dernier, demandant que partie de la déposition de M. Dessaulles soit supprimée, biffée et rejetée du dossier, et considérée comme nulle et non-avenue, doit être rejetée. On rejette, on biffe d'un *factum* une partie qui est un libelle contre un avocat au dossier, sur le principe qu'on ne doit pas laisser au dossier des expressions calomnieuses contre les avocats, mais quant à la preuve, elle demeure, sauf à être appréciée par la Cour.

L'autre motion des défendeurs, de la même date que les deux autres, pour faire déclarer illégale, partie de la preuve de la deman-

deresse, d'après les objections offertes par les défendeurs, est maintenant inutile, en regard du jugement qui va être rendu, et dans lequel il sera dit que la Cour n'a aucun égard à cette motion. Elle doit aussi être rejetée.

L'on ne s'attend pas sans doute que la Cour saisisse chaque trait qui marque la physionomie et l'aspect d'une cause dont l'audition a duré douze jours; d'autant plus que si ces débats ont été prolongés comme ils l'ont été, on en trouve facilement la raison en se rappelant que l'on a, non seulement parlé de refus de sépulture aux restes de feu Joseph Guibord, mais que l'on a examiné, tourné et retourné, sous toutes les faces imaginables, ce que l'histoire, la théologie, l'absolutisme, le libéralisme, le droit des gens, les immunités du pouvoir ecclésiastique, et l'empiètement qu'on prétend avoir été commis contre les droits de l'église pouvaient servir de prétexte pour élever et soutenir une lutte comme celle à laquelle a donné lieu cette cause. On a parlé de toutes sortes de choses et discuté sur nombre de sujets tellement étrangers à la seule question dont il s'agit, que la Cour ne suivra pas l'exemple des savants avocats, et ne se permettra pas d'aussi libres et franches coudées qu'ils l'ont fait. Il est vrai que l'on trouvera dans les plaidoyers des cinq avocats qui ont été entendus des dissertations qui jettent sur nombre de points, des renseignements et des lumières aussi extraordinaires qu'ils étaient peu attendus. Laissons à ceux qui auront la curiosité de lire toutes ces dissertations de le faire. Les savants avocats n'auront pas lieu de se plaindre qu'ils n'ont pas eu la parole libre. Il a mieux valu qu'on dépassât les bornes ordinaires, que de donner à qui que ce soit l'occasion de se plaindre de n'avoir pas été entendu.

Je ne puis terminer sans dire franchement, que, au point de vue religieux et catholique, il est à regretter que pareille question ait été soulevée. Il l'est encore d'avantage, que l'ordre de le faire soit parti de l'évêque, la plus haute autorité ecclésiastique dans le diocèse.—Tout ce fracas est dû à Sa Grandeur qui a jugé à propos de se prendre corps à corps, avec l'Institut Canadien.—Il est, je pense, bien permis de regarder la défense opposée à cette action,

plutôt comme l'acte de l'évêque, que celui de la Fabrique, y compris notre estimable curé. Je ne puis pas dire qu'en sa qualité de curé et de membre de la Fabrique, il ait manifestement commis une grande faute, en se conformant aux ordres reçus de l'Administrateur, qui lui, obéissait à ce qu'il pensait être un ordre de l'évêque, de refuser la sépulture aux restes de Joseph Guibord, tandis que l'évêque, à ce qu'il paraît, ne mentionnait que le refus de l'absolution, même à l'article de la mort, à ceux qui appartiennent à l'Institut Canadien.

L'Administrateur, dans sa lettre, du 18 novembre 1869, dit à M. le curé : " D'après une pareille instruction, (celle de l'évêque concernant le refus de l'absolution) vous devez conclure que je ne pourrai pas permettre la sépulture ecclésiastique à ceux de ses membres qui mourront sans s'en être retirés. Vous me dites que Joseph Guibord était membre de l'Institut et qu'il est mort subitement sans y avoir renoncé ; donc il m'est impossible de lui accorder la sépulture ecclésiastique."

M. le curé Rousselot en se conformant aux injonctions de son supérieur ecclésiastique, ne s'est pas affranchi de la responsabilité qui se rattache au refus de donner la sépulture, et cela s'applique à la Fabrique dont il est un des membres, mais il a suivi la recommandation de l'évêque, Monseigneur de St. Vallier, au Rituel de Québec :

" Quand il y aura quelque doute sur ces sortes de choses, les curés nous consulteront ou nos Grands Vicaires."

Ainsi donc, la responsabilité de toute cette affaire, les mauvaises passions, fruit de l'ignorance et du fanatisme, soulevées et activées tant par les prétentions de l'Evêque, que par les sorties inconsidérées et inconvenantes d'une coterie qui semble se donner comme l'organe et le reflet de ses volontés, cette responsabilité, ce n'est pas, encore une fois, ce n'est pas à notre digne clergé du séminaire, ni à nos estimables concitoyens, les Marguillers, qu'elle se rattache principalement, mais bien aux prétentions exagérées de l'évêque de Montréal et à son entourage immédiat.

L'on aurait beaucoup plus à gagner sur les masses, par la dou-

œur, et en inspirant comme le faisait le sauveur, et comme l'ont fait à son exemple, un si grand nombre d'Evêques et d'Ecclésiastiques distingués, l'amour de Dieu, qu'en essayant d'effrayer les gens, et les *contraindre* non pas d'aimer Dieu, on ne communique pas l'amour par la crainte, mais de jouer le rôle d'hypocrites auxquels l'on pourrait appliquer les paroles du poëte, *Oderunt peccare nulli formidine pœna*.

Ce ne sera pas de l'amour, il n'y aura pas de contrition parfaite. Ce procédé "*ad terrorem*," comme l'a exprimé un des avocats de la défense, "pour faire un exemple," a dit un autre, me paraît bien irréflecti et inefficace vis-à-vis de Dieu, qu'on doit s'abstenir d'offenser, non par la crainte de l'enfer, mais par l'amour de celui qui est l'amour même et la perfection, et qu'on doit toujours regretter d'avoir offensé. Il me semble qu'on aurait tout à gagner si on se conformait au précepte de St. Pierre "que l'on ne doit pas conduire le troupeau par une *contrainte forcée*. Et sans doute l'on aurait agi plus prudemment en se rappelant ces paroles du grand Pape St. Grégoire le Grand, "nous ne sommes pas des *vio-lents*, mais des pasteurs." J'ai avec peine entendu à diverses reprises, durant la plaidoirie en Cour, le mot "église" proféré en parlant de l'Evêque; c'est un déplorable abus de mots. Il en est de même de la confusion que l'on se permet de la religion avec ses ministres. Dans tous les temps, les hommes sages et réfléchis ont déploré cette erreur, et ont prémuni les fidèles contre ces imprudences. La religion est divine, ses ministres sont des hommes. C'est cette confusion volontaire et intentionnelle souvent, et insensée dans tous les cas, qui a produit tant de maux! Les masses en ont été les victimes. Prenant au mot, ces maladroites confusions, elles ont injustement conclu des erreurs et des vices du ministre à l'erreur d'une Religion divine comme son fondateur. On en a vu une application terrible lors de la révolution Française. Si l'on n'y prend pas garde nous pourrions bien avoir à déplorer de pareils résultats sur notre propre sol. Si nous échappons à ce malheur nous le devons à ce que nous avons le bonheur d'avoir, à Montréal, et dans la grande majorité de notre clergé, tant d'exemples de vertus et de dévouement.

Tous les honnêtes gens doivent rougir de la conduite de certains personnages qui se sont permis de faire des menaces contre ceux qui, dans l'exercice de leur noble profession d'avocat, ont réclamé ce qu'ils ont généreusement accordé à leurs adversaires, dans la lutte. Indirectement, le juge a reçu certaines admonitions. De pareils manèges sont disgracieux pour ceux qui y ont recours, et une insulte au gouvernement auquel cet indigne appel est fait, et il est à peine nécessaire d'ajouter que ces bassesses nous donnent la mesure du régime que nous aurions à subir de la part de quelques ecclésiastiques, si nous ne vivions pas sur le sol de l'Amérique, sous l'égide de la glorieuse constitution Britannique, et des lois au moyen desquelles chacun doit être mis et tenu à sa place, "chacun a son droit," comme le comporte l'Édit de création du Conseil Souverain de Québec, de 1663. Terminons en disant avec Durand de Maillane.

"Le refus de sépulture est regardé, parmi nous, comme une telle injure, ou même comme un tel crime, que chaque fidèle, pour l'honneur de la religion et la mémoire, ou même le bien de son frère en Jésus-Christ, est recevable à s'en plaindre. Cette plainte se porte devant les juges séculiers, parce qu'elle intéresse en quelque sorte, le bon ordre dans la société, et l'honneur même de ses membres."

Il ne me reste plus qu'à exprimer mon étonnement, qu'un des savants conseils des défenseurs aient poussé ses prétentions jusqu'à citer à la Cour le *Syllabus*, et à s'en étayer pour réduire en proposition, que "la compétence de ce tribunal, dans l'espèce actuelle, est condamnée par l'Église." Il suffit de signaler une telle prétention pour en apprécier la valeur.

La Demanderesse a porté sa plainte devant ce tribunal, qui n'a plus qu'à prononcer le jugement :

JUGEMENT :

HENRIETTE BROWN,

Demanderesse.

VS.

LES CURE ET MARGUILLERS de
l'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de
Notre-Dame de Montréal.*Défendeurs.*

La Cour ayant entendu les parties, par leurs avocats, 1o sur la Réponse en Droit à la 1ère Exception des défendeurs, 2o sur la Réponse en Droit à la 3ème Exception des défendeurs, 3o sur le mérite de la cause ; aussi sur la motion de la demanderesse, du 17 mars dernier, et sur les deux motions des défendeurs, de la même date, examiné la procédure, les pièces du dossier et la preuve, et sur le tout mûrement délibéré ; procédant d'abord à adjuger sur la motion de la demanderesse, du 17 mars dernier, à l'effet d'obtenir, vu l'urgence du cas, l'exécution provisoire du jugement, sous le délai à y être mentionné, nonobstant toute révision ou appel qui pourrait être poursuivi ou interjeté par les défendeurs, renvoie la dite motion.

Quant à la motion des défendeurs, aussi du 17 mars dernier, demandant que partie de la déposition de l'Hon. Louis A. Desaulles, témoin entendu en cette cause, soit supprimée, biffée et rejetée du dossier, et considérée comme nulle et non avenue, cette Cour rejette la dite motion.

A l'égard de l'autre motion des défendeurs, de la même date que les précédentes, pour faire déclarer illégale, partie de la preuve de la demanderesse, en conformité aux objections offertes par les défendeurs, cette cour renvoie cette motion.

Et procédant à la considération de la réponse en droit de la demanderesse, à la 1ère exception des défendeurs, la Cour déclare bien fondée la dite réponse en droit, et, renvoie la dite 1re excep-

tion des défendeurs. Cette Cour déclare également bien fondée, la réponse en droit de la demanderesse, à la 3ème exception des défendeurs, laquelle 3ème exception est renvoyée.

Et sans égard à la réponse spéciale de la demanderesse, aussi bien qu'à la réplique spéciale des défendeurs, lesquels ont déplacé mal à propos, la contestation qui s'élève légitimement en cette cause, et à l'occasion desquelles les parties ont eu tort de ne pas provoquer une audition en droit, la Cour procédant à adjuger la cause au mérite :

Considérant que la demanderesse a fait preuve des allégués essentiels de sa requête libellée, et nommément, que les défendeurs ont, mal à propos, et sans aucun droit, mais en contravention aux usages et à la loi, refusé d'accorder et donner aux restes de feu Joseph Guibord, époux de la demanderesse, décédé à Montréal, le 18 novembre 1869, la sépulture qu'ils étaient et sont par la loi et les usages, tenus et obligés de leur donner dans le cimetière catholique de la Côte-des-Neiges, dans la paroisse de Montréal, suivant qu'il est allégué en la dite requête libellée :

Considérant que les défendeurs sont mal-fondés en leur dite 3me exception et nommément, à faire valoir la prétention que la sépulture ecclésiastique a dû et doit être refusée aux restes du dit Joseph Guibord, attendu qu'il était lors de son décès, le 18 novembre 1869, membre de l'Institut Canadien de Montréal, et au dire des défendeurs, sous le coup de censures et peines ecclésiastiques, prétention injuste de la part des défendeurs, dont le refus d'accorder, comme dit est, la dite sépulture est une violation des lois civiles et ecclésiastiques et des canons :

Considérant que les défendeurs ne peuvent pas s'affranchir de leur obligation de donner aux restes du dit Joseph Guibord, la sépulture réclamée par la demanderesse, en s'appuyant, comme ils le font, sur une défense de l'Administrateur du Diocèse de Montréal, articulée dans une lettre adressée par ce dernier à Messire Rousselot, prêtre-curé, l'un des défendeurs en cette cause, datée, "Evêché 18 novembre 1869" produite par les défendeurs au dossier,

laquelle défense de l'Administrateur, est illégale, injuste, et sans fondements :

Considérant que le dit Administrateur du diocèse de Montréal est mal-fondé en ce qu'il prétend s'appuyer sur ce que Sa Grandeur, l'évêque diocésain, lui a commandé ou enjoint de refuser la sépulture susdite, tandis qu'il appert par la dite lettre du 18 novembre 1869, de l'Administrateur, à Messire Rousselot, l'un des défendeurs, qu'il n'est mention que du " refus de l'absolution, même à l'article de la mort, à ceux qui appartiennent à l'Institut Canadien, qui ne veulent pas cessé d'en être membres,"—et qu'il n'est pas dit un mot du refus de la sépulture ecclésiastique :

Considérant que, si Sa Grandeur l'évêque diocésain, en se servant des mots " l'on doit refuser l'absolution, même à l'article de la mort," a, par cela seul, donné à l'Administrateur du Diocèse, l'ordre de refuser la sépulture dont il est question, il s'est, comme l'a fait l'Administrateur du Diocèse, rendu coupable d'un abus de pouvoir que répudient les lois ecclésiastiques :

Considérant que l'offre des défendeurs, d'accorder et donner aux restes du dit Joseph Guibord une sépulture par eux arbitrairement, illégalement et injustement qualifiée, est inadmissible, en autant que cette sépulture qualifiée, ne serait rien moins que de jeter à la voirie, le corps du dit Joseph Guibord, au lieu de lui donner, comme de droit, place au cimetière catholique de la Côte des Neiges :

Considérant qu'à son décès, le dit Joseph Guibord était en possession de son état de catholique romain et de paroissien de la dite paroisse de Notre-Dame de Montréal, et de tous les droits que les lois y attachent :

Cette cour, considérant enfin, que les défendeurs ont entièrement failli en leur défense, laquelle est injuste, et sans fondements, déboute la dite défense, savoir la 3ème exception des défendeurs :

Et ce qui précède étant dûment considéré, la cour adjuge et ordonne que la demanderesse présentera ou fera au plus tôt présenter, en temps convenable, avec offres légales de ce qui sera à cet égard, dû à la fabrique, au cimetière susdit de la Côte des Neiges,

le corps de son dit mari feu Joseph Guibord, requérant les défendeurs de, par eux, savoir par le dit curé de la dite paroisse de Notre-Dame de Montréal, ou par tel prêtre qui sera à ce dûment commis et préposé, de conférer et donner aux restes de son dit mari, la sépulture voulue par les usages et par la loi dans le cimetière susdit :

En conséquence de ce, cette Cour ordonne qu'il émane de suite, un bref de *Mandamus* péremptoire, commandant aux défendeurs et curé, de donner aux restes du dit feu Joseph Guibord, la sépulture susdite, suivant les usages de la loi, dans le dit cimetière, sur la demande qui leur en sera faite comme dit est, et tel que la sépulture est accordée aux restes de tout paroissien qui, comme lui, meurt en possession de son état de catholique romain; et aussi d'enregistrer, suivant la loi, ès-registres de la dite paroisse de Notre-Dame de Montréal, dont les défendeurs sont les dépositaires, le décès du dit Joseph Guibord, suivant qu'il est prescrit par la loi.

Et de ce qui aura été fait, en obéissance au présent jugement et au dit bref de *Mandamus* péremptoire, sera fait rapport devant cette Cour, vendredi le sixième jour de mai courant, à onze heures de la matinée, pour, en cas de refus de la part des dits défendeurs, d'exécuter ce qui est ordonné par le présent jugement, être procédé à telle condamnation que de droit. La Cour condamne les défendeurs aux dépens.

COUR DU BANC DE LA REINE. (En Appel.)

MONTRÉAL, 7 SEPTEMBRE 1871,

Coram DUVAL, J. EN C., CARON, J., BADGLEY, J., DRUMMOND, J., MONK, J.

DAME HENRIETTE BROWN,

Appelante,

ET

LES CURÉ ET MARGUILLÈRS DE L'ŒUVRE ET DE LA FABRIQUE
DE LA PAROISSE DE MONTRÉAL,

Intimés.

L'HONORABLE M. LE JUGE MONCK dit :—Je regrette e

trêmement de ne pouvoir concourir dans le jugement sur le point d'être rendu par la Cour, en cette cause importante.

Après un examen très sérieux, je suis venu à la conclusion que le jugement de la Cour de Révision doit être confirmé ; mais pour des raisons différant sur des points essentiels de celles assignées par la Cour Inférieure, et approuvées, si je ne me trompe, par ce tribunal, ou, au moins, par la majorité de mes honorables et savants collègues.

Cependant il appartient aux parties que je fasse connaître aussi brièvement que possible, les raisons qui me font différer de cette Cour quant aux considérants du jugement, et de celles qui me font concourir dans les décisions de la Cour Inférieure sur les mérites de la cause. C'est une cause d'une importance considérable, non-seulement à cause des circonstances particulières qui s'y rattachent—non-seulement par rapport aux parties elles-mêmes, mais aussi en autant qu'elle peut influencer la décision des causes d'un caractère semblable ou analogue à l'avenir.

Sur la question de droit et la question de fait, la cause a été discutée d'une manière remarquable des deux côtés devant la Cour Inférieure, des jugements savants et très-élaborés ont été aussi rendus, non-seulement sur la question de forme, mais aussi sur le mérite de la cause. J'espère, néanmoins, qu'on ne considérera pas comme irrégulière la remarque, que ces jugements de la Cour Inférieure, ne viennent pas devant le tribunal appuyés par la force et la signification des opinions identiques sur les intéressantes questions de loi et de procédure. Un juge était en faveur de l'appelante, quant à la forme et quant au mérite. Deux se sont décidés en faveur des intimés, non-seulement sur le mode de procédure qu'ils regardent comme défectueux, mais aussi sur le mérite : et un quatrième juge considérant les défauts de forme fatals aux prétentions de l'appelante n'a exprimé aucune opinion sur le mérite. Je regrette de dire que cette diversité d'opinions est au même degré, quoiqu'elle ne soit pas aussi étendue, apparente dans la décision qui doit être rendue par cette Cour. Je n'hésite pas à dire qu'en autant que je suis concerné, j'ai trouvé tout cela, quoique

inévitabile et peut-être jusqu'à un certain point pas trop regrettable très embarrassant, vû mon profond respect pour le savoir, l'expérience judiciaire et l'habileté, non-seulement de mes honorables collègues, mais aussi des juges de la Cour Inférieure.

Cette différence, je puis dire, cet antagonisme d'opinion me convainc que la cause n'est pas sans difficulté; et considérant l'importance des principes de loi qu'elle renferme, je n'ignore pas les obligations qu'ils m'imposent comme membre de cette Cour, de faire dans cette cause, comme c'est mon devoir d'ailleurs, un examen soigné et impartial, sans influence quelconque, n'étant guidé dans ma décision que par le désir d'accomplir fidèlement ma tâche comme ministre de la loi.

Il était peut-être inutile de faire cette observation, mais comme le savant Conseil de l'Appelante à semblé croire (sans doute suivant sa consciencieuse conviction et d'après quelque circonstance particulière) qu'il en était différemment, j'arrive à le tranquilliser sur ce point, en ce qui me concerne et en autant qu'il m'est possible de le faire; voilà pourquoi, dans ce sens, mes remarques ne se trouvaient pas tout-à-fait hors de place.

Si toutes les opinions s'étaient accordées sur la question sous l'aspect qu'elle s'est présentée, et si une opinion judiciaire formelle eût été exprimée quant au mérite de la demande de l'Appelante, j'aurais probablement cru qu'il était de mon devoir de donner à mes observations un plus vaste champ d'investigation.

Quoiqu'il en soit, je ferai mes remarques courtes et réunies en un cadre le plus étroit possible; c'est pourquoi je n'ai pas l'intention de discuter pour le moment les questions historiques auxquelles j'ai dû nécessairement donner beaucoup d'attention, et qui sont dans l'espèce, d'un intérêt réel; je ne crois pas devoir, non plus, examiner ici, bien au long les autorités légales apportées si abondamment par les intéressés à l'appui de leurs prétentions respectives. Elles ont été amplement étudiées; mais l'analyse de cette masse de savoir et de connaissances me ferait bien vite dépasser les limites assignées au prononcé d'un jugement qui ne diffère qu'en partie de la décision générale de la Cour.

Je toucherai, en passant, aux points de cette instance qui, à mon sens, formeront la base du jugement de cette Cour.

La première considération qui se présente, suivant l'ordre dans lequel les questions sont soumises à la Cour, c'est celle de la formule suivie pour le bref.

La procédure s'ouvrit par une *Requête Libellée* et un *bref de sommation* ou *mandat de comparution* suivi d'un *bref de Mandamus*, expression technique qui résume l'objet de cette procédure.

Ce moyen, prétendaient les Intimés, est irrégulier et défectueux. Ils maintiennent qu'aux termes de l'article du Code, le bref qui s'adresse aux parties devrait être un bref de *Mandamus*. Quelques-uns des membres de cette Cour envisagent cette déviation des exigences de la loi comme une omission fatale; ne décrétant pas expressément, mais pourvoyant simplement à ce que les procédures puissent s'ouvrir par un bref de sommation; mais elle déclare que les procédures devront commencer par un *bref de Mandamus* proprement dit, et, à strictement parler, il n'y a pas de doute que le mode adopté pour le bref sommant les parties de comparaître, n'est pas rigidement conforme à la lettre et au langage de la loi. Sans doute un linguiste ou un homme de lettres ne verrait qu'une irrégularité,—mais est-elle fatale? La loi est-elle tellement sévère dans ses restrictions et tellement péremptoire qu'il faille ici, sous peine de nullité, un bref de *Mandamus* particulièrement lorsqu'un simple bref de Sommation, avec la pétition y annexée, exposant tous les motifs de la Requête et contenant les conclusions les plus amples et les plus exactes, remplirait absolument le même objet? je ne le pense pas, et je suis décidément d'avis que la formule seule du bref n'a pas, par elle-même, l'importance sérieuse que lui attribuent les Intimés. Je me sens fortement disposé, dans les conjonctures actuelles, à passer par-dessus ce défaut de forme, et à ne pas le considérer comme entraînant forcément la nullité de la procédure en question. Je n'ignore pas le grand danger que l'on court à traiter légèrement ces défauts de forme même légers, et à se départir inconsidérément de la voie qui semble indiquée par l'intention et le langage de la loi, surtout quand le Code semble

fournir le mode spécial de procédures à suivre pour le redressement de griefs d'une nature technique extrêmement difficile.

Quelque délicate, illusoire et compliquée que soit la procédure, quand il s'agit de poursuivre ce redressement, même, en se servant des formules permises les plus simples, les formes techniques, sur lesquelles les Intimés insistent, la rendraient plus compliquée et plus délicate encore ; et bien qu'en Angleterre, on puisse insister sur l'emploi de ces formalités captieuses, embrouillées et embarrassantes, je ne vois pas là une raison pour nous induire à nous y astreindre et soumettre servilement ici.

Quand un exposé minutieux des plaintes et griefs a été signifié à la partie dont on se plaint, il me semble que l'émanation de deux brefs de *Mandamus*, dont l'un commande que telle chose se fasse avant que la partie soit entendue, et l'autre après que la partie a été entendue et la cause jugée, la moindre déviation respective de l'un de l'autre entachant et nullifiant toute la procédure, il me semble, dis-je, que c'est bien là le mode le plus puéril et le plus trompeur, pour l'homme qui cherche à faire revendiquer ses droits, que l'esprit légal ait jamais inventé jusqu'ici ! Dans tous les cas, ces complications et ces embarras ne sont évidemment pas nécessaires devant nos Cours, et l'on peut, je pense, dire en toute vérité, que l'émanation d'un *Mandamus* contre un individu ou un corps public en première instance et sans qu'il soit entendu, ne s'harmonise en aucune manière avec notre mode usuel de procédure ; ceci s'applique plus particulièrement aux brefs de prérogative en général, auquel cas tout ce qu'il est nécessaire de faire, est de signifier légalement le bref de sommation et la pétition à la partie, et j'ajouterais qu'il ne peut y avoir de bonne raison ou d'utilité pratique à suivre le mode sur lequel les Intimés insistent. Mais, dit-on, la loi le veut ainsi.

On pourrait répliquer avec autant de force que l'article du code est ambigu, non pas plus particulièrement l'article 1022, sec. 4, *per se*, mais que l'article tout entier l'est aussi, et le dernier paragraphe principalement, où le bref n'est pas appelé un bref de *Mandamus*. Dans tous les cas où un bref de *Mandamus* peut émaner

en Angleterre, le bref ordonne au défendeur de faire une certaine chose ou remplir certain devoir ou de donner, le jour fixé *ad hoc*, les raisons de se soustraire à cette injonction. Comme je l'ai dit déjà, on ne l'appelle pas un bref de *Mandamus*, et la pratique ou les règles anglaises ne s'appliquent pas non plus à ordonner les procédures suivies ici.

En Angleterre, le défendeur montre cause sur le bref; ici sur le bref de sommation et la pétition réunis. Dans les deux cas, c'est une procédure par laquelle il est enjoint au défendeur de montrer cause, ni plus ni moins.

Si l'on soutient que la loi n'est pas ambiguë, on peut encore répliquer avec la même vérité, qu'elle n'est pas péremptoire et qu'elle ne rejette pas en termes exprès le mode adopté ici. Quand le but de la loi se trouve clairement atteint par des moyens que la loi ne réproouve pas, quand ni l'une ni l'autre des parties ne se trouvent lésées, et que tous les motifs et moyens de défense ont été complètement et pratiquement exposés—il faudra qu'il y ait dans la loi quelque chose de bien précis et péremptoire pour m'engager à déclarer une simple procédure nulle à cause de sa forme. Mais ce n'est pas tout ce qu'on peut dire sur ce sujet.

L'Appelante a suivi le mode de procédure qui a été jusqu'ici généralement adopté dans toutes les causes jugées, d'après l'autorité de notre statut, et d'après le Code. Il n'y a, je pense, qu'une seule exception (rapportée) à ce mode de procédure et l'on peut invoquer ici l'ancienne maxime si souvent citée: *Curans curiæ, legem facit*. Dans quelque cas que ce soit, les parties ne devraient pas être arrêtées dans la poursuite des remèdes et redressements que la loi leur garantit, ni être privées de leurs droits, à moins que leurs procédés ne soient clairement une violation flagrante d'une disposition précise et péremptoire de la loi, et surtout si le mode suivi a précédemment subi la sanction des Cours de justice.

Dans le cas qui nous occupe, il y a évidemment un doute, et nous pouvons poser cette question: les intimés ont-ils souffert? Ils étaient tenus de montrer cause, et d'exposer les raisons qu'ils opposaient à l'émanation d'un *Mandamus*, mesure péremptoire et finale;

et ils ont comparu et ont montré cause de la manière la plus ample et sur tous les points. Cela ne constituait pas, sans doute, un abandon formel des matières de forme, mais il y a aussi des plaidoyers au mérite et des décisions *au fond*, et c'est accompagnée de toutes les circonstances, que l'affaire se présente aujourd'hui devant nous pour être jugée sur chaque contestation, et je partage l'opinion que l'on rapporte avoir été exprimée par M. le juge Berthelot en Cour de Révision, à savoir que cette cause importante ne devrait pas être décidée sur un défaut d'une nature aussi légère et aussi préliminaire que celui de la simple formule du bref.

D'après cette manière d'envisager la question, je dois rejeter l'objection des Intimés.

Le second défaut de forme techniquement exposé et invoqué par les Intimés est celui-ci :

Ils maintiennent que les expressions de la Pétition de l'Appelante, les conclusions et la demande qui la terminent, sont trop générales, trop vagues, en un mot, trop obscures et ne disent pas d'une manière suffisamment claire et précise ce qu'elle veut, ce qu'elle exige et ce qu'elle requiert qu'il soit fait.

On maintient que cette demande d'inhumer une personne défunte *conformément aux usages et à la loi* n'a pas une signification suffisamment définie pour les fins et le but de ce mode de procédure.

Je ne suis pas disposé à donner beaucoup d'importance à cette objection ni à cette prétention des Intimés.

Un ordre couché en des termes concordant exactement avec la prière de la Pétition, à savoir : que les restes mortels de feu Joseph Guibord soient inhumés dans le Cimetière Catholique Romain désigné en la dite Pétition, *conformément aux usages et à la loi*, est un décret judiciaire qui, selon ma manière d'interpréter le sens des mots, serait parfaitement intelligible.

Je comprends que l'on veut et demande que le défunt soit enterré suivant les usages, c-à-d la coutume habituelle et ordinaire de l'Eglise de Rome à laquelle appartenait Guibord, non pas suivant certains cas exceptionnels, mais strictement en conformité des

règles, règlements et observances sanctionnés et pratiqués par l'Église, en trois mots *conformément aux usages* : ou bien encore, que l'on demande l'inhumation sans condition dans le Cimetière Catholique de la Paroisse à laquelle le défunt appartenait à l'époque de son décès.

Et je conçois facilement que les mots *conformément à la loi* peuvent signifier, qu'outre l'acte simple de la sépulture soit civile soit ecclésiastique, toutes les exigences de la loi civile soient observées.

L'appelante désire et cherche à obtenir pour l'inhumation des restes mortels de son mari défunt, l'observance de toutes les formes et solemnités ordinaires de la sépulture chrétienne. Si les mots signifient quelque chose, voilà ce qu'ils veulent exprimer, et aussi que toutes les exigences de la loi civile soient rigidelement suivies à l'endroit de l'enregistrement de son décès et de sa sépulture.

Tout ceci aurait pu être exposé en termes plus amples et dans un langage plus explicite, mais il me semble que cela n'était pas nécessaire. Je suis d'avis en conséquence que cette objection n'est pas bien fondée. De quelque côté que j'envisage la question, je ne serais pas disposé à appuyer ma décision d'une cause si urgente et si importante sur une simple *fin de non procéder*.

J'en viens maintenant à la troisième exception relative à la forme, suivant l'ordre dans lequel je désire considérer ces objections : celle qui, pour les fins de cette demande, veut non-seulement que "*le Curé et Marguillers de l'Œuvre et Fabrique de la Paroisse de Montréal*" mais aussi le Révérend Messire Rousselot, le curé de la paroisse, auraient du être inclus dans le "bref" de sommation. C'est là, à vrai dire, un plaidoyer de non-joindre, mais sous quelque point de vue que nous soyons disposés à considérer cette objection des Intimés, il faut toujours se demander si, comme matière de loi, et dans le cours de procédure régulière, le Révd. M. Rousselot pouvait en ses nom et qualité individuels, être introduit dans cette procédure conjointement avec les Intimés ; évidemment, d'après la pratique anglaise, et d'après les buts et motifs et les exigences de la procédure, il ne le pouvait pas. C'eût été là un *misjoinder* manifestement fatal dès les premiers pas de la procédure de

l'Appelante. Deux corps séparés, ou deux personnes distinctes, ayant des fonctions et des devoirs séparés, ne peuvent être inclus et poursuivis par un seul et même "bref de *Mandamus*" Ceci est élémentaire, et ne souffre pas de controverse, comme matière de loi et de procédure régulière; le seul mode à suivre pour introduire M. Rousselot au dossier, était celui que l'on a suivi en le citant de comparaître.

En son nom individuel et en sa qualité spirituelle, il ne peut être uni ou associé aux Intimés, et ne pouvait être cité devant cette Cour conjointement avec eux dans une procédure comme celle-ci, et en outre, il se trouve de fait devant la Cour, mais seulement comme faisant partie de la corporation. Et comme fait d'une importance additionnelle, M. Rousselot, étant comme le chef de la Fabrique dans le dossier, se trouvait lui-même individuellement ou conjointement avec les Intimés, et a plaidé directement au mérite des prétentions de l'Appelante. Il est vrai que ce plaidoyer est produit et filé sans réserve, mais je pense qu'il a imprudemment soulevé une contestation sur les mérites, sur laquelle nous devons décider.

On invoque le pouvoir spirituel de l'Église : on en appelle à son autorité ecclésiastique, on soutient et justifie ses actes en sa qualité de Curé de la Paroisse de Montréal. Il a plaidé et avancé, ou d'autres l'ont fait pour lui conjointement avec la Corporation à laquelle il appartient, ce qu'il (ou eux) considère comme une triomphante et incontestable *fin de non-recevoir* à cette action. On nous dit qu'il n'est pas au dossier en sa qualité individuelle, spirituelle, personnelle ou légale, mais il se trouve devant nous en sa qualité de chef de la Corporation, et se trouvant ainsi devant nous ici, il défend son action individuelle et spirituelle en cette matière, et il s'adresse à la Cour pour lui demander de le justifier dans ses actes : il dit que nous ne pouvons nous occuper du mérite. Cependant, en ce qui le concerne individuellement comme curé, il a plaidé au mérite. Naturellement, M. Rousselot est peu au fait des formalités (technicalities) légales, mais souffler ainsi le froid et le chaud tout d'une haleine, quand il s'agit de se faire du bien, c'est en vérité trop entreprendre.

M. Rousselot est au dossier en une qualité, il s'est défendu—en une autre, les fonctions et les devoirs de la Fabrique et du Curé sont étroitement unis à l'endroit de la sépulture, et je pense que M. Rousselot a raison de dire : je suis au dossier, je rejette toutes les objections que l'on peut opposer à ma double qualité : j'ai refusé la sépulture ecclésiastique aux restes de Guibord—j'étais justifiable d'en agir ainsi—j'ai offert pour le défunt la sépulture civile dans cette partie du cimetière seule, où en vertu de l'autorité ecclésiastique, de l'autorité purement spirituelle, il pouvait être inhumé—on l'a refusée—je ne ferai pas, je ne puis faire davantage : je prie que cette demande ou pétition soit rejetée, et que ma conduite comme Curé soit justifiée, et justifiée aussi ma conduite en ma qualité de gardien des Registres.

Afin qu'il n'y ait pas d'erreur possible à cet égard, voyons ce que M. Rousselot a plaidé réellement ou ce que les Intimés ont plaidé pour lui et de son consentement.

“ Qu'ainsi qu'allégué ci-dessus, il est faux que les défendeurs aient jamais refusé de donner au corps du dit Joseph Guibord la sépulture civile dans le cimetière sus-mentionné, et de constater légalement son décès ; mais qu'au contraire ils ont toujours été prêts et ont offert de lui donner ou faire donner la dite sépulture civile dans les conditions qu'il appartenait.

“ Qu'il appert, néanmoins, que les défendeurs en ont été informés depuis, que le vingt-et-un novembre dernier, savoir le dimanche, vers quatre heures de l'après-midi, pendant l'office divin de l'après-midi, la demanderesse aurait, sans avis préalable aux défendeurs et à leur insu, fait transporter au cimetière sus-mentionné, les restes du dit feu Joseph Guibord pour les y faire inhumer.

“ Que les dits défendeurs n'étaient pas prévenus qu'on transporterait ainsi et à une heure aussi exceptionnelle et inconvenante pour eux, les restes du dit feu Joseph Guibord, au cimetière sus-mentionné, et qu'en conséquence ils n'étaient pas là et alors présents, ni dûment représentés par aucune personne en état de, et autorisée à constater légalement le décès du dit Guibord et à faire

procéder à son inhumation, et que, de plus, vû ce que dessus, ils n'étaient pas non plus tenus de se trouver là et alors présents, sans avis et entente préalables quant à l'heure de la dite inhumation.

“ Que s'ils eussent été régulièrement prévenus et avertis, ils se seraient rendus au dit cimetière, à une heure convenable, et auraient procédé à constater légalement le décès du dit feu Joseph Guibord, auraient indiqué l'endroit du dit cimetière où devait se faire son inhumation et auraient accordé à ses restes telle inhumation civile qui pouvait appartenir.

“ Qu'il résulte de tout ce que dessus, que les défendeurs, comme officiers et fonctionnaires civils, n'ont jamais négligé ni refusé d'inhumer le dit Joseph Guibord, ni d'accomplir aucun devoir à eux imposé par la loi, et que tout ce que les défendeurs ont, dans les circonstances sus-rapportées, refusé d'octroyer, et accorder au corps du dit feu Joseph Guibord, était la sépulture ecclésiastique; refus pour lequel ils ne sont responsables et justiciables que de l'autorité religieuse et non de l'autorité civile qui est incompétente à prendre connaissance de tel refus et à juger des motifs sur lesquels il peut être fondé.

“ Que la demanderesse est en conséquence mal-fondée dans sa présente demande et qu'elle en doit être déboutée.

“ Pourquoi les défendeurs concluent au renvoi du prétendu bref de *Mandamus* émané en cette cause, et de la dite demande de la demanderesse, avec dépens.

“ Montréal, 9 décembre, 1869.”

50. Une défense en fait.

L'Appelante a répondu d'abord *en droit* à la première et à la troisième exception des Intimés.

La réponse *en droit* à la première exception, allègue que la dite exception est mal-fondée en droit et doit être renvoyée par ce qu'étant de sa nature une exception à la forme, elle n'a pas été plaidée dans les délais et n'a pas été accompagnée du dépôt exigé par la loi.

La réponse en droit à la troisième exception des Intimés, en demande le renvoi en résumé :

Parce qu'il n'y est rien allégué qui fasse voir que les peines canoniques auxquelles Guibord était soumis, lors de son décès, fussent de nature à le priver de la sépulture demandée, et qu'il n'est pas dit que ces peines avaient été nominativement prononcées contre lui, condition sans laquelle aucune peine canonique ne peut avoir l'effet que les Intimés attribuent à celles qu'ils invoquent.

Les autres réponses sont générales, sauf celle faite à la troisième exception des Intimés par laquelle l'Appelante affirme que l'autorité judiciaire du pays, a pleine juridiction pour protéger le citoyen et le garantir dans tous ses droits et privilèges, en toutes matières *religieuses* ou *civiles*, et après avoir répété sa réponse en droit à cette exception, prétend que les peines canoniques portées ^{au} contre les membres de l'Institut-Canadien sont abusives, ^{par l'Evêque} contraires aux canons et aux lois de l'Eglise, nulles et sans valeur.

A cette réponse spéciale, les Intimés ont opposé une *réplique spéciale*, mais nous ne croyons pas devoir insister sur cette partie de la procédure, attendu que cette réponse de l'Appelante que nous venons de résumer, et la réplique que les Intimés ont cru devoir y faire, outrepassent toutes deux les limites régulières du litige, telles que fixées par la requête et les défenses, et que la cause ne peut, après tout, reposer que sur les pièces principales de la plaidoirie.

Ayant ainsi résumé les faits et les circonstances de la cause, nous allons maintenant énumérer les questions principales qui devront, suivant nous, occuper l'attention de ce tribunal, et nous les discuterons ensuite séparément afin de mettre dans notre exposé plus de clarté et de concision.

10. Le bref sur lequel repose la procédure de l'Appelante, contient-il, en substance, ce qui est nécessaire pour constituer un *Bref de Mandamus* aux termes des articles 1022, 1023 et 1027, du Code de Procédure Civile ?

20. Ce bref pouvait-il être adressé, comme il l'a été, aux *Cur*

et Marguillers de l'Œuvre et Fabrique de la paroisse de Montréal ? Ne devait-il pas l'être plutôt au curé de la paroisse ?

30. Quelle sépulture l'Appelante demande-t-elle par sa requête : est-ce la sépulture *civile* ou la sépulture *ecclésiastique* ?

40. Si elle demande la sépulture *civile*, cette sépulture a-t-elle été refusée ?

50. Si elle demande la sépulture *ecclésiastique*, ce tribunal a-t-il pouvoir et juridiction pour l'ordonner ?

Ces questions renferment, croyons-nous, tout le litige.

II.

10 Le bref sur lequel repose la procédure de l'Appelante contient-il, en substance, ce qui est nécessaire pour constituer un *Bref de Mandamus*, aux termes des articles 1022, 1023 et 1027 du Code de Procédure Civile ?

Le Code de Procédure sous le titre : *Du Mandamus*, dit :

“ Art. 1022. Dans les cas suivants, savoir :

“ 10 Lorsqu'une corporation néglige ou refuse de faire une élection qu'elle est tenue de faire en vertu de la loi : ou de reconnaître ceux de ses membres qui ont été légalement choisis ou élus : ou de rétablir dans leurs fonctions ceux de ses membres qui ont été destitués sans cause légale ;

“ 20 Lorsqu'un fonctionnaire public, ou une personne occupant une charge dans une corporation, corps public ou tribunal de juridiction inférieure omet, néglige ou refuse d'accomplir un devoir à sa fonction ou à sa charge, ou un acte que la loi lui impose ;

“ 30 Lorsque l'héritier ou représentant d'un fonctionnaire public omet, refuse ou néglige de faire un acte auquel la loi l'oblige en cette qualité ;

“ 40 Dans tous les cas où il y a lieu en Angleterre, de demander un *Bref de Mandamus* ;

“ 50 Toute personne intéressée peut s'adresser à la Cour Supérieure, ou à un juge en vacance, pour obtenir un *bref enjoignant au défendeur d'accomplir le devoir ou l'acte requis*, ou de donner ses raisons à l'encontre au jour fixe.”

Un peu plus loin, le Code s'exprime comme suit :

Art. 1027. " Dans le cas où il s'agit d'une élection à faire pour une corporation à une charge vacante à raison de ce que l'élection n'a pas eu lieu dans le temps requis, ou se trouve, ou a été déclarée nulle, il est procédé de la même manière que ci-dessus, et le *bref de Mandamus* ordonne à l'officier qu'il appartient, ou en son absence, à la personne indiquée par le tribunal ou par le juge, de procéder à telle élection, aux lieux, jour et heure fixés, et d'accomplir tout acte ayant trait à cette élection ou de montrer cause au contraire."

Ce *providoyer* est évidemment au nom et en justification de M. Rousselot, non pas en sa qualité de chef de la corporation, mais en sa qualité de *Curé*.

Dans les circonstances particulières de l'espèce, je pense qu'il avait le droit d'en agir ainsi—c'est ce qu'il a fait, et je suis d'avis qu'il est du devoir de cette Cour de lui donner un jugement décisif et formel sur le mérite de sa défense, sans égard à toutes les exceptions à la forme seule et rejetées d'une façon si pratique, et je suis persuadé qu'en vue des points de contestation soulevés, il serait plus satisfaisant pour les parties—plus dans l'intérêt de la justice, qu'un jugement fût rendu sur les mérites, pourvu cependant que la chose se puisse faire sans violer la loi ou contrevenir à quelques règles claires et certaines de la procédure.

D'après ce que je viens de dire, je crois que la chose est possible. Mettant en conséquence de côté ces objections à la forme comme insuffisantes en elles-mêmes dans les circonstances de cette cause, pour anéantir les prétentions de l'Appelante, j'en viens maintenant à ce que je regarde comme le mérite de cette cause si importante.

Avant d'entamer plus avant la considération de ce sujet, et par anticipation des remarques que je vais faire tout à l'heure, je ferai observer que je n'entrerai pas dans l'examen des grands faits historiques relatifs au gallicanisme et à l'ultramontanisme, et de la variété et du nombre d'opinions antagonistes qu'a soulevées cette étrange controverse dans l'Eglise.

Ces controverses et ces discussions ne sauraient affecter ou diminuer le pouvoir ancien et reconnu de l'autorité spirituelle de l'Eglise—malgré toutes les violences révolutionnaires et les persé-

cutions dont elle a été assaillie et qu'elle a souffertes, l'autorité spirituelle reste debout et depuis des siècles, sans avoir été amoindrie; elle est aussi essentielle, aujourd'hui au bien-être moral de ceux qui suivent la foi catholique, qu'elle l'était dès les premiers âges, et nous ne disons rien de trop quand nous affirmons que tout catholique romain doit à ses enseignements, à sa discipline et à ses décrets l'obéissance absolue dans toutes matières purement spirituelles. Je ne discuterai pas davantage la question de savoir s'il est ou non opportun ou désirable d'avoir l'Eglise libre dans l'Etat libre. Cette idée n'est peut-être pas fort neuve ni très originale—on l'a débattue pendant des siècles, et elle est devenue depuis longtemps familière à ceux qui ont lu ou étudié ces sortes de matières. On a ravivé cette locution récemment et on l'a hautement acclamée, et il ne m'appartient pas de dire ici mon opinion sur la sagesse et le fonctionnement et l'application de ce principe. Cette doctrine se trouve, nul doute à cet égard, illustrée d'une manière bien remarquable de nos jours, mais quelques puissent être les avantages ou les inconvénients d'un tel système, il n'y a pas de doute, du moins en autant que mes connaissances me servent, que le pouvoir civil de ce pays n'a jamais été directement contrôlé par l'action spirituelle et les décrets de l'Eglise en Canada.

Aussi un Evêque qui, pour des raisons qu'il mentionnerait, donnerait l'ordre de refuser la sépulture ecclésiastique aux restes mortels d'un catholique romain, se trouverait dans ce cas, et je crains bien que cet ordre ne pourrait être mis de côté par aucun tribunal de cette Province, du moins sans que l'évêque fit partie à l'Instance; ce qui n'est pas le cas dans l'espèce.

Dans les affaires purement spirituelles, la route à suivre me semble assez facile. Nous sommes sûrs de notre terrain, et il ne peut guère y avoir, à mon sens, à décider de ce que nous avons tous à faire. Mais la question n'est pas toute là. L'inhumation dans le cimetière catholique romain, *conformément aux usages et à la loi*, se trouvant être, en fait, appartenant partie aux fonctions ecclésiastiques, et partie aux fonctions civiles, la difficulté réelle est de décider quels sont les actes purement spirituels et les actes purement

civils que l'on exige ou demande, et aussi quels sont ceux qui tiennent des deux à la fois, c'est-à-dire mixtes.

Ainsi, par exemple, fournir le terrain, disons le mot, la fosse dans le cimetière, fournir les registres où sont consignés par écrit la mort et l'enterrement : voilà autant d'actes que l'on peut appeler purement civils ; ils sont au nombre des devoirs de la Fabrique, et on les exige d'eux. L'enregistrement de l'inhumation est aussi un acte purement civil et on l'exige du curé en sa qualité de Prêtre de la paroisse. La division du cimetière en deux parties, et la consécration de celle de ces parties destinée aux sépultures ecclésiastiques sont des actes qui appartiennent et sont du seul ressort du pouvoir spirituel.

C'est par lui et de son autorité que ces actes se font, et il me semble, que le pouvoir civil, ou si l'on veut, la Fabrique, n'a ici aucun contrôle ni de direction. A mon avis il appartient au pouvoir spirituel seul de décider si les restes mortels d'un défunt recevront la sépulture ecclésiastique ou tout simplement la sépulture civile ; mais le fait lui-même de l'enterrement matériel est plutôt un procédé, un acte civil, qu'un acte religieux, et ainsi envisagé, on peut dire qu'il tombe sous l'autorité et le contrôle des tribunaux civils du pays.

Si nous réunissons tous ces actes en un faisceau, et que nous les considérerions comme inséparables, nous nous trouvons indubitablement vis-à-vis d'une série de mesures ou actes et dont partie sont sous la juridiction de l'autorité civile et l'autre partie sont soumis à l'autorité spirituelle. Mais quand on veut employer le remède extrême d'un *writ* de *Mandamus* et exiger par ce moyen, l'accomplissement forcé de quelqu'acte en particulier, nous avons à l'examiner et à l'apprécier séparément, plus particulièrement lorsqu'il est accompli par des agents distincts et séparés. Nous sommes appelés à ordonner à chaque agent, corps ou personnes séparément, d'accomplir ce qu'il a refusé de faire, d'établir ce que la loi l'oblige de faire en sa qualité et sa capacité personnelle et individuelle, ainsi qu'il a été constitué par la loi comme fonctionnaire public ; ni plus ni moins.

Dans des procédés comme ceux-ci, on doit faire preuve de la plus grande prudence et précision, on doit faire une application directe et exclusive du remède à la véritable partie, et le sujet réel de la plainte est nécessaire. Ayant en vue ces principes, examinons leur portée et comment ils affectent la décision de la présente cause.

“ Considérant, ainsi que je le fais, que M. Rousselot a plaidé dans cette cause et qu’il a établi comme matière de fait, qu’il a refusé la sépulture ecclésiastique aux restes de feu Joseph Guibord conformément à un ordre de l’évêque du diocèse; que cet ordre le lie; qu’il est valide et justifie son refus de donner la sépulture religieuse; je n’ai pas besoin de savoir si nous pouvons renverser cet ordre; si nous, comme tribunal civil, pouvons juger sa validité ou forcer M. Rousselot de désobéir à cet ordre. Il me semble que c’est là le point principal et le nœud de la difficulté en cette cause. Il est vrai que le pouvoir spirituel de l’Église et la loi civile de ce pays sont opposés l’un à l’autre, et les comparant à propos des restes mortels de feu Joseph Guibord, nous sommes appelés à décider laquelle des deux autorités a le droit de déterminer la place où ces restes seront inhumés. On doit admettre que ce point est aussi difficile que délicat. Mais mon embarras s’accroît encore par la nécessité où je suis de déterminer d’abord si j’ai le droit de passer quelque jugement dans cette cause, ou de rendre aucun décret qui règlera la contestation. Il me semble cependant que ces difficultés ne sont pas insurmontables.

D’après l’opinion que j’ai sur cette cause, il ne m’est pas nécessaire de relater les difficultés qui existaient entre l’Institut et Sa Grandeur l’Évêque catholique de Montréal. Il est toujours pénible de constater l’existence de telles controverses, de tels cas d’antagonisme dans l’Église, mais nous ne devons pas oublier que l’Évêque a de grands devoirs à remplir et qu’une grande responsabilité lui incombe. Je comprends facilement combien embarrassante était sa position; il avait à faire face à un corps d’hommes à l’esprit ardent et cultivé. Il pensait que l’attitude qu’ils avaient prise, comme corps littéraire et scientifique, était erronée et que

leur conduite était contraire à leur bien-être moral, et dans l'exécution de ses devoirs épiscopaux, il espérait pouvoir les ramener comme catholiques et enfants de l'Eglise dans une voie plus sûre.

Après la soumission de l'Institut, peut-être qu'un sage oubli et des remontrances judicieuses de la part de Sa Grandeur, auraient eu l'harmonie et la réconciliation pour résultat. Je ne sais pas si tel aurait été le cas, mais je ne peux que déplorer les difficultés qui ont amené l'ordre plaidé par le Révd. M. Rousselot dans cette cause.

Guibord tomba sous la censure ecclésiastique et devint la victime de son propre entêtement à persister dans une voie reprochée de son évêque.

Je ne suis guère disposé à discuter l'importante question de savoir si, à l'époque où le grand vicaire Truteau signifia son ordre, Guibord était ou non sous le coup des censures canoniques d'une nature personnelle ou d'un caractère si grave et si peu équivoque, que c'est avec raison et justice que la sépulture a été plus tard déniée à ses restes mortels ; je ne crois pas non plus devoir présenter aucun avis ou opinion sur la question de savoir, si, à l'époque de son décès, il était ou n'était pas membre de l'*Institut* formellement et régulièrement excommunié.

Je suis pleinement d'avis que, siégeant ici en ma qualité de membre d'un tribunal civil chargé d'administrer la loi civile du pays, je ne me reconnais pas le droit de donner aucune décision sur ces questions qui sont exclusivement du ressort du pouvoir spirituel.

Si j'avais ce droit et que je fusse contraint de décider de ces questions, je n'hésite pas à déclarer que je me trouverais singulièrement embarrassé dans la présente affaire. Pour le moment, je ne supposerai aucun cas d'abus du pouvoir spirituel, si palpable, si outrageant, que le pouvoir civil se verrait obligé de faire intervenir son autorité. Il est dans les extrêmes limites du possible qu'un cas de cette nature puisse se présenter, mais la cause qui nous occupe n'a rien de ce caractère. Je me permettrai cependant de hasarder ici une observation, qui ne renferme évidemment qu'une

de ces vérités incontestables et incontestées, rien que d'absolument raisonnable ; la voici : C'est qu'il est impossible de concevoir un cas où il soit plus nécessaire d'agir, avec la plus grande circonspection et la plus scrupuleuse attention, car il s'agit ici d'ostraciser un homme, de dénier à un chrétien les droits et la communion de son Eglise. C'est une affaire excessivement grave pour tout chrétien, et pour la meilleure des raisons, car elle touche à sa vie ici-bas, et dans l'autre monde ; le pouvoir spirituel devrait se conduire de manière à ne laisser, dans l'esprit de ses subordonnés, aucun nuage qui puisse obscurcir la rectitude de ses jugements, et laisser du doute sur la régularité de ses procédures, du commencement à la fin.

Les faits qui ressortent des témoignages entendus dans cette cause ne m'autorisent pas à dire que toutes ces précautions n'ont pas été prises, d'où il suit que je suis contraint de supposer que les procédés de l'Evêque, en cette conjoncture, ont été conformes à la justice et aux règles de l'Eglise. On ne doit pas perdre de vue que les pouvoirs de l'Eglise, en matière spirituelle, sont d'une très grande étendue ; de fait, ils sont suprêmes, et quand nous, catholiques romains, nous considérons quels sont le but et l'objet et la divine origine de notre Eglise, il est juste qu'il en soit ainsi. Les lois qui régissent son gouvernement, et les règles de sa discipline morale soit suffisamment précises et péremptoires. L'obéissance et la soumission de la part de ceux qui appartiennent à sa communion, est de la nature la plus sacrée et la plus stricte. Mais si les fidèles ont de nombreux devoirs à remplir, si dans leur éternel intérêt, l'Eglise exige beaucoup d'eux, celle-ci de son côté a de plus grandes obligations encore à remplir vis-à-vis des fidèles. Elle commande et ordonne, sans doute ; mais ses enseignements sont infaillibles et toujours remplis de sagesse—et toute erreur ou omission, de la part de l'un de ses ministres, deviendrait un fait déplorable qui pourrait entraîner les conséquences les plus désastreuses. Ce sont là, sans doute, des vérités bien sensibles, mais on les mentionne ici comme un indice de la vaste importance du sujet et pour intimer que si nous en avons le pouvoir, nous aurions à examiner de près les procédures des autorités ecclésiastiques dans

a présente cause ; mais comme je l'ai déjà dit, je pense bien qu'il est manifeste que nous n'avons aucun pouvoir semblable.

On cite quelques cas, en France, où les Cours Civiles sont intervenues dans les affaires religieuses, et ont jugé en icelles, quand elles se rattachaient par quelques points aux devoirs civils. Elles ont été très loin en ce sens, et subissaient certaines influences particulières ; il est vrai que l'organisation et la composition de leurs Hautes Cours étaient bien différentes des nôtres. Il me semble si clairement établi que les Tribunaux Civils de ce pays ne possèdent aucuns pouvoirs semblables ; et je ne pense pas, non plus, que ces pouvoirs aient jamais existé d'une manière régulière et autorisée dans le Conseil Supérieur de Québec, et si jamais ils y ont existé, je suis tout-à-fait d'opinion qu'ils n'ont pas continué d'exister, après la cession de ce pays à la couronne de la Grande-Bretagne, et que nous tombâmes sous la puissance d'un souverain protestant. Ce furent la théorie et l'exercice actif du pouvoir royal en France, qui donnèrent aux Hautes Cours le droit apparent d'intervention et de l'exercice d'un certain contrôle sur les questions ecclésiastiques. Je n'ai pas besoin de m'étendre davantage sur ce sujet.

Mais, en admettant pour un instant, que cette Cour possédât le pouvoir de s'enquérir de la justice et de la régularité des procédés de l'Evêque vis-à-vis de Guibord et de l'*Institut Canadien*, et en supposant que j'en arrivasse à la conclusion qu'il n'existait aucunes censures régulières—que Guibord n'était pas excommunié—qu'il ne se trouvait pas, en vertu des lois de l'Eglise, privé du privilège de la sépulture ecclésiastique, et que M. Rousselot aurait dû donner à ses restes une sépulture religieuse, sans en référer du tout à l'Evêque, et on a dit que c'était le vrai point de vue sous lequel devait s'envisager cette question. Hh bien ! pouvons-nous prononcer un jugement déclarant que M. Rousselot a eu tort d'agir comme il a fait, en référant l'affaire à son supérieur ecclésiastique, et mettant de côté l'ordre de l'Evêque, pouvons-nous le déclarer nul ? Et s'il possédait ce droit, pouvons-nous, en cet Instance, faire cette déclaration, quand l'Evêque n'est pas en cause ? Evidemment non. Alors cet ordre est-il bon ou mauvais ? M. Rousselot avait

le droit d'en référer à l'Évêque, et en ayant reçu cet ordre, il ne lui reste et ne lui restait plus qu'à le faire exécuter.

Y a-t-il eu, en aucun temps, en France, quelque Cour qui ait mis en question les actes de quelques fonctionnaires ecclésiastiques, en matière spirituelle, sans qu'elle ait, au préalable, cité devant elle les parties dont les actes étaient ainsi mis en question ?

Je n'ai jamais entendu parler de procédés de cette nature, et je ne crois pas qu'il en ait jamais existé. On peut regarder tout ceci comme une exagération de l'idée du pouvoir ecclésiastique, mais je ne pense pas, et c'est mon opinion, que la loi est telle que je l'ai dit. On peut la considérer comme extrêmement sévère et très embarrassante quelquefois, mais, après tout, si un membre de l'Église catholique romaine, dans ce pays trouve à redire ou à reprendre aux actes et décrets des autorités locales de son Église, qu'il en appelle au plus haut tribunal ecclésiastique, suivant la manière reçue et approuvée.

S'il a droit, l'abus sera reconnu et le remède appliqué. S'il a tort, il doit se soumettre. Si un homme n'est pas satisfait de l'enseignement et de l'autorité de son Église, s'il n'est pas disposé à se soumettre à ses décrets, la conduite qu'il doit adopter est toute tracée, il peut laisser cette Église et aller ailleurs; mais tant qu'il en est membre, il doit obéissance implicite et absolue en toutes les matières spirituelles à l'Église et aux autorités religieuses. Il me semble que pratiquement il ne saurait y avoir de doute sur cette question. Un homme doit être une chose ou une autre, ou bien rien du tout. En tout cas, il doit se régler d'après sa propre conscience et les règles de son Église. Les tribunaux civils du pays ne sauraient lui venir en aide, ni s'attaquer aux ordres de son évêque.

Mais mettons toutes ces questions de côté, et supposons que M. Rousselot ne se soit pas adressé à son Evêque, et n'ait reçu aucun ordre de refuser la sépulture ecclésiastique aux restes de Guibord, et supposons aussi que lorsqu'il fut requis d'inhumer la dépouille mortelle de Guibord, il aurait, de sa propre autorité, refusé de lui donner une sépulture ecclésiastique, prétendant qu'il aurait de^s

raisons valides et donnerait un caractère religieux à son rejet ; est-ce que nous forcerions le Révd. M. Rousselot, comme prêtre, et contre sa conscience, de le faire ? Pourrions-nous le forcer ou aucun ministre de la religion chrétienne, d'aucune dénomination, de revêtir un caractère particulier approprié aux circonstances, et lui dire : " Priez pour le corps ou sur la tombe ? " Certainement non. C'est pourquoi cette prétention de l'appelante doit être infirmée.

On peut dire que tout se raisonnement repose sur des principes très clairs. Il n'y a pas de doute que tel est le cas, et je ne suppose pas que ces doctrines puissent être sérieusement ou fortement contestées par l'Appelante. Mais il reste encore des faits d'une assez grande difficulté dans l'application des principes.

L'Appelante, si je comprends bien la nature de sa demande, veut que les restes de feu son époux qui est mort catholique-romain, soient inhumés dans le cimetière catholique, suivant la loi et les usages du pays. Elle ne demande pas en termes précis, aucune forme particulière d'inhumation, ni aucunes cérémonies particulières aux funérailles. Mais, comme matière de fait, il appert que si l'on accordait un enterrement en terre sainte, elle serait satisfaite dans une grande mesure. Je conclus ceci du cas de l'Appelante. C'est la condition attachée à l'ordre d'une sépulture civile, d'un enterrement dans la partie non-consacrée du cimetière, qui constitue le chef principal de la plainte de l'Appelante. Ceci est très naturel et raisonnable. Est-ce que cette Cour peut venir à son aide en cette cause ? Il est fort possible que nous puissions ordonner une sépulture civile ; mais pouvons-nous décider que les restes de feu Joseph Guibord, ainsi que le réclame l'Appelante, aient une place de sépulture dans cette partie du cimetière destinée à l'inhumation de ceux seulement qui ont droit à la sépulture ecclésiastique ? Si non, il est évident que nous ne pouvons rien faire.

Maintenant, comme matière de fait, le cimetière est divisé en deux parties, ainsi que je l'ai déjà dit. On ne saurait contester que les Intimés, sous les ordres du curé ou de l'Evêque, avaient le droit de faire cette division, et cela pour les fins sus-mentionnées. Aucune

loi ne le défend, et elle est strictement conforme aux usages. Les cimetières catholiques dans le Bas-Canada sont, à une exception près, divisés précisément pour le même objet et pour les mêmes raisons.

L'usage dans ce cas fait loi. De fait, c'est la loi. Toute personne ayant droit à une sépulture dans ce cimetière connaît ou doit connaître cet état de choses, et doit s'y conformer. C'est pourquoi il y a une distinction et une différence dans le droit des personnes réclamant une sépulture dans le cimetière, et cela est parfaitement légal. Maintenant est-ce la Fabrique ou une corporation laïque qui détermine quels sont ceux qui doivent être inhumés dans ces divisions respectives ? S'il en est ainsi, nous pouvons peut-être leur ordonner de donner à Guibord une sépulture civile, dans la partie consacrée du cimetière. Mais il est établi d'une manière indubitable que ce n'est pas la Fabrique qui détermine cette question. C'est l'Eglise, et l'Eglise seule. C'est l'autorité ecclésiastique de la paroisse. A elle seule appartient exclusivement le droit de régler cette matière. C'est ce qu'ils ont fait dans ce cas en exerçant un pouvoir spirituel. Leur décision est légale et exclusive ; si je comprends bien la loi, il n'y a pas d'appel devant ce tribunal de l'action de l'autorité ecclésiastique, qui a déterminé *là, où et dans quelle partie du cimetière*, les restes de Guibord seraient inhumés.

L'Appelante a invoqué la loi et l'usage. Dans cette affaire de sépulture, une décision a été donnée contre elle par une autorité dont on n'interjette pas appel devant cette Cour. C'est pourquoi je ne puis pas venir à son aide, en lui assignant une place de sépulture pour feu M. Guibord, dans le cimetière. De fait, on doit se le rappeler, les registres et l'enregistrement de sa sépulture, comme la sépulture civile, n'ont pas été refusés soit par la Fabrique ou par M. Rousselot. Mais, au contraire, tous deux ont été offerts conjointement. Mais la condition à laquelle on s'est objecté, c'est qu'il serait inhumé dans cette partie ou division du cimetière destinée à l'enterrement des enfants mourant sans baptême. Cet offre a été en conséquence refusée, je présume, parce qu'on y avait

mis cette condition. Nous n'avons aucun pouvoir de nous objecter à cette condition pour les raisons sus-mentionnées, en autant que nous ne pouvons agir sur cette matière. Elle doit rester telle qu'elle est. Nous ne pouvons donner l'ordre qu'on demande de nous. Le jugement de la Cour de Révision doit être en conséquence confirmé, mais je le ratifie, pour des raisons différentes de celles que l'on a données dans cette Cour.

“ Considérant que le bref émis dans cette cause, à la demande des Intimés, n'est pas conçu comme un bref de *Mandamus*, mais est plutôt un bref de sommation, accompagné d'une pétition demandant aux Intimés de démontrer pourquoi un bref de *Mandamus* ne devrait pas être émis contre eux, suivant les exigences de la cause. Et considérant de plus qu'un tel mode de procéder, dans cette cause, a été sanctionné par les Cours de la Province du Bas-Canada, et que, conséquemment, tel procédé par bref de sommation et pétition dans des causes, comme la présente, est conforme à la pratique ordinaire en loi ;

“ Considérant que la première des deux demandes comprises dans les conclusions de la *Requête libellée* des Intimés, savoir : que les Intimés aient instruction de *inhumer* ou de *faire inhumer dans le cimetière catholique de la Côte des Neiges, sous le contrôle et administration des défendeurs, le corps de feu Joseph Guibord, conformément aux usages et à la loi établis* dans des termes suffisamment explicites pour expliquer ce que, de fait, on avait l'intention de demander dans la présente *Requête libellée*, et que, conséquemment, il y a une défectuosité essentielle ou une insuffisance de forme dans les allégations et demandes de l'Appelante ;

“ Considérant que le Révd. M. Rousselot est, de fait, devant la Cour, à proprement parler, comme curé de la paroisse, et qu'étant en cette qualité devant cette Cour, comme faisant partie de la corporation de la Fabrique, lui, le dit Révd. Messire Rousselot a défendu et justifié son action dans cette cause, en en plaidant le mérite, et que, conséquemment, il est suffisamment devant cette Cour, pour les fins de la cause ;

“ Considérant, en conséquence, que les objections à la forme plai-

dées par les Intimés, et procédant à adjuger sur le mérite de cette cause, en autant que ce bref peut donner quelque décision sur le mérite ;

“ Considérant qu’il est établi, par des preuves légales suffisantes, produites dans cette cause, que le susdit cimetière catholique de la *Côte des Neiges* est divisé, ainsi que les cimetières catholiques le sont et l’ont été ordinairement, dans le Bas-Canada, en deux parties séparées et distinctes, l’une étant consacrée à l’inhumation des morts qui reçoivent ce que l’on appelle généralement la *sépulture religieuse*, et l’autre étant assignée à l’inhumation des morts ayant droit à ce qui est connu sous le nom d’*enterrement civil* ; laquelle division est conforme à l’usage et non contraire à la loi, lie en conséquence et oblige tous ceux qui ont droit à la sépulture dans le dit cimetière.

“ Considérant que l’autorité ecclésiastique ou spirituelle de la paroisse de Montréal seule a le droit de déterminer quels sont les restes mortels qui seront inhumés dans la division susdite et, qui, sera inhumé dans la seconde partie de la division sus-mentionnée et que la division du dit cimetière était connue de l’Appelante, avant la présentation de la *requête libellée* dans cette cause, et que, dans la décision de ce procès, la Cour est tenue de reconnaître la division du susdit cimetière, et que c’est le droit exclusif de l’autorité ecclésiastique de la paroisse d’ordonner et régulariser toutes affaires se rattachant à la division du susdit cimetière, ainsi que ci-dessus mentionné, et les inhumations à être faites dans iceux respectivement ;

“ Considérant que la demande de l’Appelante, qu’il soit ordonné d’insérer dans les registres de l’état civil par eux tenus, le certificat de telle inhumation du dit Joseph Guibord *conformément aux usages et à la loi*, ne peut être accordée : d’abord, parce que les Intimés, étant dans la cause en leur qualité comparative ne sont pas les gardiens des registres de l’état civil, ni ne sont obligés de montrer leur pouvoir pour faire l’enregistrement exigé d’eux, et en second lieu, parce qu’on a offert à l’Appelante la sépulture civile,

qu'elle a refusée, et ayant demandé la sépulture ecclésiastique du défunt Joseph Guibord ;

“ Considérant, que sous les circonstances, cette Cour comme Tribunal Civil, n'a pas juridiction ni autorité pour considérer, reviser, ou renverser les décisions des autorités ecclésiastiques sur une question purement spirituelle, telle que celle de refus d'une sépulture ecclésiastique aux restes du défunt Joseph Guibord.

“ Supposant que l'Appelante demande la sépulture civile pour les restes de son défunt mari, cette Cour a le droit d'ordonner cette sépulture civile, mais n'a pas le pouvoir ni l'autorité de déclarer en quelle partie cet enterrement aura lieu, et ;

“ Considérant, que la sépulture civile n'a jamais été refusée, mais au contraire a été offerte par les Intimés, par le curé, quoique cette sépulture civile devait être faite dans cette partie du cimetière destinée aux enfants morts sans baptême, et ;

“ Considérant que cette Cour n'a pas l'autorité, ou le droit d'ordonner la sépulture civile dans la partie du dit cimetière, où la sépulture civile est défendue par les autorités ecclésiastiques de la paroisse :

Cette Cour confirme le jugement de la Cour de Révision, mais pour des raisons différentes de celles données par cette Cour.

LE JUGE BADGLEY, dit : Les faits qui se rattachent à cette cause, sont peu nombreux et simples. La sépulture de feu Joseph Guibord qui a été l'objet d'une très longue et fatigante discussion dans les Cours Inférieures, est venue sur le tapis devant cette Cour, pour notre considération, et a été soumise non-seulement avec l'argumentation requise par la pratique ici, et aux moyen de longs plaidoyers des avocats, mais encore des documents imprimés. Il a fallu pour cela un long travail d'examen pour les étudier et se rendre familier avec une foule de sujets pleins d'intérêt et qui accusaient beaucoup de recherche et de labeur de la part des avocats des deux parties en cette cause, mais qui avaient en eux-mêmes peu d'importance et devaient avoir peu ou point d'influence sur l'opinion judiciaire de ce tribunal.

Le sujet de cette contestation, Joseph Guibord, est né de parents catholiques, il a été fait catholique romain par le sacrement de baptême, en la paroisse de Varennes, 1809. Quelques années plus tard, il s'établit en cette ville, il était typographe et fut marié en 1828, suivant les rites catholiques. Durant plusieurs années et jusqu'à sa mort, il appartient à une société de bienveillance et de charité ayant d'étroites relations avec l'Église Catholique ; il appartenait à la paroisse de Montréal. Il professa durant toute sa vie la religion catholique, dans laquelle il mourut. Il fut frappé de mort subite, dans la nuit du dix-huit au dix-neuf novembre 1869, sans avoir eu le temps de faire la paix avec Dieu ou avec les hommes ; sa femme et tous les enfants nés de son mariage lui ont survécu.

Une institution littéraire et scientifique fut fondée en cette ville, en 1844, principalement par d'honnêtes canadiens catholiques ; on pouvait s'y agréger, quelques fussent les différences des croyances religieuses. Peu de temps après la fondation de la société, elle fut incorporée sous son nom originaire par un acte de la législature.

Pour remplir ses fins, la société fonda une bibliothèque qui devint fort considérable. Mais elle contenait certains livres, qui attirèrent l'attention de l'Évêque de Montréal, lequel après avoir conseillé vivement à l'Institut d'enlever ces livres de la bibliothèque, lança, après un différend de dix années, un décret contre l'institution en 1869.

Les plaintes apparentes contre l'Institut étaient qu'il avait dans sa bibliothèque quelques livres français condamnés par la Congrégation de l'Index et l'Annuaire qu'il publia en 1866. Une lettre pastorale de l'Évêque de Montréal, en 1869, annonçait que les doctrines contenues dans l'Annuaire, avaient été condamnées par la Congrégation de l'Index et que tous les membres de l'Institut et même les lecteurs de l'Annuaire qui n'auraient pas eu pour cela la permission des autorités religieuses, ne pourraient recevoir les sacrements à l'article même de la mort. L'Institut annonça par une résolution qu'il se soumettait purement et simplement à ce décret et résolut que "l'Institut s'étant formé seulement dans un

but littéraire et scientifique, n'avait aucun enseignement doctrinal et empêchait scrupuleusement tout enseignement de doctrine pernicieuse."

Cela ne satisfît pas l'Evêque qui, dans une lettre de Rome, en date du 30 octobre 1869, ayant rapport aux résolutions de l'Institut, "*qui établit en principe la tolérance religieuse qui a été la principale cause de la condamnation de l'Institut,*" et que, conséquemment, tous devaient savoir que l'absolution ne serait pas donnée même à l'article de la mort, à ceux qui ne renonceraient pas à l'Institut." Ainsi, il semble que les causes premières des plaintes sont disparues et qu'on ne dénonce ensuite l'Institut que parce qu'il admet le principe de tolérance religieuse ; mais cela ne fut vraiment connu que lors de la demande de la sépulture de Guibord.

Ce décret donna lieu à beaucoup de critiques. Le clergé, comme cela était de son devoir, se soumit à l'autorité religieuse et accéda au décret épiscopal, mais l'Institut établi au milieu d'une population mixte où le principe de l'intolérance religieuse était inconnu, ne voulut pas se soumettre aux ordres de l'Evêque, et cela est prouvé d'une manière indubitable par les conséquences regrettables que l'on voit à présent.

La lettre de l'Evêque du 30 octobre termina finalement la difficulté entre l'Institut et l'autorité, ecclésiastique, et il a été nécessaire d'établir ces faits, parce que tel était l'état des affaires lors de la mort de Guibord.

Comme nous l'avons déjà observé, ce dernier est mort dans la nuit du 18 au 19 novembre 1869 ; il était alors membre de l'Institut et comme tel il s'exposait à la censure ecclésiastique au moment de sa mort. Rien ne nous montre que l'Evêque le connaissait personnellement ou même lui faisait allusion dans son décret, mais par le fait qu'il était membre de l'Institut, il se rendait individuellement passible des peines infligées par le décret. Dans tous ces procédés ecclésiastiques et dans ce dernier décret diocésain, l'étonnement est que tout y est pris comme admis en faveur de l'autorité ; aucune citation de la part des plaignants n'est

donnée ; aucun avantage n'est laissé à la défense, si ce n'est de voir outrager la règle si simple de justice et de droit commun, que tout homme doit être entendu avant d'être condamné ; ce jugement a quelque chose d'analogue à celui qui a influencé cette Dame Romaine qui ordonnait de crucifier son esclave ; et sur la remarque qu'on lui fit que cet esclave était innocent, elle répondit : “ *Nū fecerit esto. Hoc volo sic jubeo, stet pro ratione, voluntas,* ” ce qui peut se traduire en français par ceci : “ Vous doutez, sot que vous êtes, je le veux, c'est ma volonté, et que cela tienne lieu de raison.”

Ce n'est pas mon affaire, d'après mon appréciation de cette cause ou de son mérite, de mettre en doute la validité du décret de l'Evêque, ni de suivre les objections légales soulevées contre ce décret ; il suffit de dire qu'il est la plus haute autorité ecclésiastique catholique-romaine dans le diocèse, et comme tel, le clergé diocésain devait lui obéir jusqu'à ce qu'il fût mis de côté par l'autorité supérieure ecclésiastique—*non nostrum tantus componere lites*. Tant que le décret était confiné dans sa province ecclésiastique, la juridiction civile ne pouvait pas lui toucher, mais quand il a outrepassé sa sphère et a empiété sur le terrain des juridictions civiles et mixtes, la loi civile de la Province, par sa juridiction civile, pouvait examiner ses abus et le soumettre à un pouvoir supérieur au sien. Il n'est pas nécessaire, dans cette cause, d'examiner la juridiction et le pouvoir des cours civiles en cette province, dans les matières d'abus avant la cession de 1763. Quelque soit le traité de cette année ou les capitulations de Québec et de Montréal, l'Acte Impérial de 1774 enlevait certainement toute difficulté sur ce point. Il serait facile de fixer la juridiction de nos cours en matière d'abus ecclésiastique, d'autant plus que la Cour du Banc du Roi a plus d'une fois déclaré avoir hérité de toute l'autorité supérieure de la plus haute juridiction en Canada avant la conquête. La nécessité de cet examen ne se présente pas en cette cause, mais il ne serait pas difficile de fixer l'étendue de la juridiction des cours dans de telles matières, si l'occasion l'exigeait.

Maintenant, Guibord, sans avoir renoncé à sa qualité de catho-

lique-romain ou de paroissien de la paroisse de Montréal, est décédé dans cette paroisse à laquelle appartient le cimetière catholique-romain de la Côte des Neiges. La veuve, dont l'intérêt et le droit étaient de le faire enterrer décentement et chrétiennement, a autorisé quelques amis d'obtenir l'enterrement de son corps dans ce cimetière qui était, de fait, le seul lieu d'enterrement pour les catholiques-romains de cette paroisse. Demande fut faite en due forme, le 20 novembre, au secrétaire des Intimés à leur bureau, pour l'achat d'un terrain dans ce cimetière, et la demande fut référée par le secrétaire au curé de la paroisse. La demande fut renouvelée le même jour à Messire Rousselot, le curé qui, croyant que l'on voulait la sépulture ecclésiastique, exigea un court délai pour se consulter avec le Grand Vicair Truteau. Celui-ci lui répondit qu'ayant reçu les instructions de l'Évêque de refuser l'absolution aux membres de l'Institut sur leur lit de mort quand il n'y renonceraient pas, et que Guibord, étant passé de vie à trépas encore membre de cette institution, il ne pouvait permettre la sépulture ecclésiastique. Alors la veuve de Guibord intima que ce n'était pas la sépulture ecclésiastique qu'elle demandait, mais la simple sépulture dans le cimetière catholique de la Côte des Neiges que M. Rousselot, comme officier public était obligé de donner, offrant en même temps d'acheter un terrain ou de le faire enterrer dans le terrain appartenant à un nommé Poulin, duquel elle présenta un consentement par écrit. Le curé voulait bien vendre un terrain à la requérante, mais il refusa d'y enterrer le corps de son mari. Il refusa aussi de permettre la sépulture dans le terrain de Poulin, mais offrit l'enterrement dans ce qu'on appelle la partie réservée séparée du cimetière catholique par une clôture en bois, et dans laquelle on enterrait les enfants morts sans baptême et ceux qui n'étaient pas connus comme catholiques-romains. Ce n'était pas évidemment une sépulture chrétienne, et l'offre du curé fut refusée.

Le même jour, la demande de sépulture dans le cimetière catholique de la Côte des Neiges fut faite par un notaire au bureau des Intimés et leur secrétaire répondit que la Fabrique donnerait

la sépulture dans la partie non-consacrée du cimetière. Le lendemain le corps fut conduit au cimetière, dont l'entrée lui fut refusée par le gardien agissant d'après des instructions; lequel gardien dit à ceux qui accompagnaient les restes de Guibord qu'il les enterrerait dans la partie réservée et non ailleurs. Le corps fut alors enterré temporairement au cimetière protestant.

Now, under the circumstances, as stated above, of the demand and of the qualified and distinctive refusal, the refusal itself may be deemed absolute and a distinct determination not to do what was demanded, to bury the body of this Roman Catholic and parishioner in the ground appropriated for the interment of Roman Catholics, and the refusal also was made by the party properly called upon to do the act. So that a demand and refusal are clearly established by the evidence of record, both preliminaries required for the issue of the *Mandamus*; and, indeed, no objection is taken against either. On this state of things, the appellant presented a *requête libellée* to a judge of the Superior Court, as provided by law, for the issue of a writ of *Mandamus*, and the judge being satisfied with the application, granted the petition, and ordered the writ to issue. The petition averred the circumstances of Guibord being a Roman Catholic and a parishioner of the parish of Montreal, together with the circumstances and time of his sudden death, and also the demand for his interment, and the refusal of the respondents; in fine, all the intendments and averments necessary, and with the conclusions for the issue of a Writ of *Mandamus* directed to the respondents, enjoining and commanding them, on payment by the appellant of the usual fees, to inter or cause to be interred, within eight days from the judgment to be rendered, in the R. C. Cemetery of Côte des Neiges, under their control and administration, the body of Guibord, according to custom and law, and *further*, enjoining and commanding the respondents to insert in the civil registers kept by them the certificate of such interment of said Guibord, also according to custom and law, under the legal penalties, in case of the respondents' resistance to the orders of the Court, with costs, &c. The writ was in the

form of a summons issued from the Superior Court, specially endorsed, however, as issued under the order of the Judge, of its date, and requiring the respondents to appear and answer to the *requête libellée* attached to the writ of summons, circumstances which take that writ out of the class of ordinary summons, and gave it a superior character. The writ and the *requête* being together are one process, ordered to be issued by special judicial order, as endorsed on it. The writ and the *requête* attached thereto were duly served upon the respondents. The respondents pleaded, first, by petition to quash the writ by reason of informalities stated, which was dismissed as being irregular and contrary to the course of practice in such cases, and moreover was out of time. *Secondly*, by a peremptory exception, reiterating the formal objection contained in their rejected petition, and being, in fact, an *exception à la forme*, which was also rejected as being out of time. *Thirdly*, a peremptory exception denying their refusal of the interment claimed in the *requête*, and their want of notice of the time of presenting the body at the Cemetery, as with such notice, they would there and then have offered interment in the reserved lot. *Fourthly*, that in the free exercise of the Roman Catholic worship the respondents had divided the Cemetery into two parts, one for the interment of Roman Catholics with religious ceremonies, the other for the interment of those deprived of ecclesiastical sepulture; that Guibord, at the time of his death was a member of the Institut Canadien, and as such publicly and notoriously subject to canonical penalties depriving him of ecclesiastical burial, which was refused by the Curé, by directions from his ecclesiastical superior, acting under orders from the Bishop, but that he offered civil burial under the conditions regulated by the ecclesiastical laws, which the appellant refused; and *fifthly*, a *defense en fait*. Upon exceptions taken by the appellant, the respondents petition and the first exception, to wit, *à la forme*, were both registered, and need not be referred to hereafter, except upon the merits of the cause. The appellant answered the second exception, by averring that it was superfluous to fix an hour for the presenting of the body at the cemetery, because the respondents had refused

the interment in the cemetery used for Roman Catholics; that the process was a formal document for that purpose, but which the respondents still refused by their plea. The appellant demurred to the third exception, averring that he contained no legal averment sufficient to justify its conclusions; that, by the law of France in force at the cession, and the public law of England, the Courts had full jurisdiction to reform and prevent abuses by religious authority; that the respondents, admitting that Guibord was at some time a Roman Catholic, have averred no fact whence could result the loss of rights belonging to those of that faith, and notably to the enterment claimed; that the Institute being an incorporated body under an Act of Parliament, no authority but the Parliament could restrain the rights and franchises of its members, and that the asserted pretensions of the Bishop thereupon was an attack upon Sovereign authority; that the order of his superior could not justify the Curé's refusal to inter the body, the superior having no authority to give such order; that the offer of interment by the respondents was a refusal to give to Guibord's remains interment in the cemetery used for burial of Roman Catholics according to custom and law. The appellant further replied by a general denegation and by special response reiterating the terms of the demurrer, and averring a large number of facts and incidents of law and fact to which it is at present unnecessary to refer. To this elaborate response the respondents filed an equally elaborate special replication, which will meet the same fate as the response. Evidence was taken in the case, and a full and exhaustive argument was had before the judge who issue the writ, and by whose judgment the conclusions of the *requête libellée* were granted in full in both particulars against the respondents, and a peremptory writ ordered to issue against them, for both conclusions—namely, to bury, and to enregister the burial. Three judges sitting in revision have set aside the judgment and quashed the writ, and it is upon this last judgement that the case has been appealed to this Court.

The case will be followed in the order of the objections made by the respondents. The first objection is purely technical, that

the writ is not in the form required by law; that is, not in conformity with the articles of the Code of Procedure which apply to its issue. It is proper to premise this part of the subject, by saying that the writ of *Mandamus* has, in England, from whence it is derived here, been liberally interposed for the benefit of the subject and the advancement of justice, *though originally a writ of High Prerogative*, and that in modern times, in that country, the general policy of the Legislature to promote it as a remedy has made it more remedial and useful, and conforming it more and more to the ordinary practice upon actions at law. On account of its extensive use and highly remedial nature, it obtained the sanction of an original writ, and was dispensed by the Court Banco Regis in all cases where there was a legal right of justice, but for which right the law had not provided any specific remedy, and commanding the performance of a particular act or duty, by those to whom it was directed and sent. In other words, the definition given of it is a high prerogative writ, *breve regium*, and not a writ of right, like the summons now issued in our practice, it is properly and in its nature a writ of restitution of a most extensive and remedial nature to the aid of which the subject is entitled, upon a proper case previously shown, to the satisfaction of the Court of Queen's Bench. It is said to be founded on *Magna Charta* to amplify justice by the prevention of disorders arising from either a failure or defect of justice, and therefore used on all occasions where the prosecutor has a legal power consequent upon the violation of some legal right or duty where no specific or adequate remedy is given by law, and where in good government and justice there ought to be one. It does not, of course, go to a redress of mere private wrongs. This remedial writ which is gradually being assimilated to an actionable writ, forms part of our *procédure*, and it is under the 1022 Art. of the Code that the appellant has applied for its issue in this cause. By the terms of the article, it may be issued here in all cases where a writ of *Mandamus* would lie in England: the article providing that any person interested may apply to the Superior Court, or to a judge in vacation, and obtain a writ commending the defendant to perform

the act or duty required, or to show cause to the contrary on a day fixed." The Code has varied our procedure from that of England, where the writ could not be applied for the exception B. R., and it has also abolished the English practice of the motion in Court, the rule *nisi* and rule absolute with the other intricate requirements of the English practice, for the issue of the writ which was framed upon the rule absolute and which issues in the alternative, commanding the defendant by a fixed day, called the return day, either to execute the writ or to signify to the Court a reason to the contrary, so that, by English practice, the writ is in effect, a mere rule *nisi* to show cause, containing a mandate to the defendant for that purpose, and therefore, it must be served upon defendant personally. The return is immediate, and thereupon the real issue and contention arises, because the prosecutor may plead to or traverse the return, and the defendant may reply, take issue, or demur to the prosecutor's plea, according to Tapping, as upon an action brought for making a false return; and afterwards, if judgement go for the prosecutor, the peremptory writ issues, which is only a writ of execution compelling defendant to admit or restore as commanded. All this intricate proceeding and practice have been abolished by our Legislature, and here the *ex parte* presentment of a petition to the Superior Court or to a Judge, supported by the affidavit of the prosecutor, and containing the indictment and averment of the complaint, with the previous demand and refusal of the performance of the duty sought, and with conclusions for that duty and its enforcement, being found *prima facie* sufficient by the Court or Judge, the prayer of the petition is granted, and the writ is ordered to issue, which is served upon the defendant with the petition *requête libellée* attached thereto, to form part of it, and only after service, the defendant, for the first time shows cause by special plea, not to the writ, but to the petition. By this course our practice is simplified and assimilated to that upon actions at law, and the writ is the substitute for the rule *nisi*, to show cause with the mandatory injunction for that purpose. It has been deemed necessary to show both courses of practice, because of the alleged defect in the writ issued in this cause. In

England the averments and indictments of the prosecutor are in the rule absolute and not in the writ, and the Court there frames the writ upon the rule, so as to declare explicitly the mandatory right or duty required, that is, to show what is demanded—Tapping, p. 309. In our proceeding all these are shewn in the *requête libellée*, and Tapping says that in England the writ is likened to a declaration in a personal action, no precise form of words being necessary, provided the writ be formal and substantial—that is, that the matter is sufficient, and that it is deduced and expressed according to the forms of law—thus following out the forms of the old writs which contained in themselves the causes of action and demand. Without a mandatory clause the English writ lapsed, and here, without sufficient conclusions upon which to frame a mandate for execution, the writ would also lapse or be quashed. In this case a writ of summons has issued, endorsed with the special order of the judge, granted upon the petition for the issue of a writ of *Mandamus*, and commands the defendants-respondents to appear and shew cause against the demand contained in the *requête libellée* attached to the writ, as forming part thereof, and, in fact, in itself bringing into the writ all the intendments and averments, and the mandatory conclusions or requirements of the prosecution, in the most precise and formal manner, giving to the defendants the fullest information of the title of the prosecutrix and of the particular acts of duty demanded. According to our practice, this is technically sufficient, the words of the article in this respect are merely descriptive of the writ and not prescriptive in substance, because the writ is not pleaded to here as in England, where it is really the action, but the pleadings, by the Code, are required to be directed against the *requête libellée* only; that is, the defendants are required to show cause by *pleading specially to the information, la plainte*. A similar practice prevails in the Code of Ontario, where the English law prevails, see C. S. U. C. Cap. 22. Now where the reason of the English practice does not prevail, the strict literal rule against our common practice should not apply, and our procedure being different from that of England, although we have nominally adopted her writ, I am satisfied that this first objection as to the form of the writ should not prevail.

The next objection is as to the direction of the writ to the *Curé et Marguillers de l'Œuvre et Fabrique de Montréal*, and that it should be to the *Curé* of the Parish only. Now the direction of the writ is a matter of great importance and the utmost care is required to ensure its accuracy, it must be directed to all those who are legally to execute it, and, when directed to a corporate or quasi corporate body, must describe it by its corporate or quasi corporate title, so also, if several persons form but one artificial person or officer they must all be included. Now the *Curé* of the Parish and its Churchwardens are too well known to our laws and our jurisprudence to create a doubt of their legal quality and of their right and authority in the administration *in* and over the Cemetery of Cote des Neiges, as the Parish Cemetery; their administrative power is, however, admitted. The Cemetery was purchased for the Parish by the *Fabrique*, composed of the *Curé* and *Marguillers* for the time being, and is appropriated to the interment of members of the Roman Catholic faith. The respondents admit so much in the authorities cited by themselves. *Les Fabriques, comme corporations, sous le nom collectif du Curé et des Marguillers, sont formellement reconnues dans notre droit; et dans tous les actes, et toutes les procédures qui se font au nom de la Fabrique, le Curé et les Marguillers doivent être en nom collectif.* This Corporation as such, and not the *Curé* as such, in his curial fonctions, because if the *Curé* alone, as such had command of burials in the parish burying ground, why not his ecclesiastical superior, who has undertaken to order him to refuse the burial ecclesiastical. The corporation alone administers the cemetery; they sell the grave lots as required, and it is proved were willing to sell a grave lot to the appellant. One of these sales is produced of record, and shows the sellers to be the *Fabrique* of the parish, composed of the *Curé* and *Marguillers*. It would be waste of time, therefore, to deny the legal validity of the direction of these proceedings against the respondents, the *Curé et Marguillers*, and therefore this second objection cannot prevail. The special legal validity of that question however turns upon the duty to be done, and depends upon the requirement of the appeal

lant, that is, the demand of duty required by her; the distinction is plain, because two kinds of burials have been mentioned, the ecclesiastical and the civil, both so called for purposes of explanation: the first being the burial of a body by a priest, with ecclesiastical rites and ceremonies of the Roman Catholic church and the benison, by him, of the grave at the time of the interment, which being of ecclesiastical cognizance I should not be disposed to interfere with or order, as being beyond that right; the other, the civil, that is simple interment without religious rites, which may be attended by the *Curé* or his deputy as a civil duty to recognize the civil fact—*inhumation dépourvée de toute cérémonie religieuse*—which constitutes civil sepulture, *an acte purely civil*. A technical difficulty arises, and meets me here. It is plain that the applicant knew that religious as well as civil burial exists; at first, the demand for interment was general without distinguishing either kind of burial, and only upon the *Cure's* refusal to allow religious burial was the other, the civil burial demanded. Now the rule laid down by Tapping, p. 284, is that the demand must be express and distinct, and not couched in general terms; it should accurately demand performances of that which the respondents legally could and should do, and yet the conclusion for burial of the *requête libellée* is couched in the same general terms, without accurately specifying either an ecclesiastical or civil burial. In England the practice is to quash the writ for uncertainty, where uncertainty exists, and the generality of the terms here as to the burial demanded would probably in England be fatal to the writ; but as a more fatal error exists in my apprehension in this proceeding, this uncertainty need not be pressed. Assuming as a general fact admitted, that the Cemetery of the Cote des Neiges was in the possession of and under the administration of the respondents, as the Roman Catholic burying ground for the Roman Catholic parishioners, and appropriated for and used for persons of the Roman Catholic persuasion who had been made Christians by admission to Roman Catholic baptism, it differed from the English churchyards and parish burying grounds in this, that the entire English grounds were consecrated and required to be con-

secrated for Christian burial, either by actual consecration of the ground itself, or by consecration of the church within the inclosed ground, and therefore all without the area of consecration was not consecrated ground, and the clergymen of the Church of England could not be forced to perform clerical duties, except upon consecrated grounds.—Wurtele's case at Quebec; Rugg's case, in England, Privy Council, 1868.—Here the Cemetery is simply purchased ground, for the purpose of burial, but in no part is it consecrated except grave by grave as purchased and used for interment of Roman Catholics with ecclesiastical rites. There is no part of the English ground set apart expressly for bodies of such as are not christians, or admitted to Christian fellowship, or excluded from it as schismatics, and all parishioners and others, dying in the parish are entitled to be decently interred in the parish burying ground which is convenient, as Hooker says, for very humanity's sake. Yet, by the rubrics, in the Church of England common prayer book, it is declared that the Church Office for the burial of the dead is not to be used by the clergyman for any that die unbaptized or excommunicated, or have laid violent hands upon themselves; it is true that the canon in this respect is almost a dead letter, because baptism may be performed at any time before death, even by lay hands. Excommunicated persons are those only who were denounced *excommunicate majori excommunicatione*, for some grievous and notorious crime, which is no longer practised, because the courts act upon the crime by way of punishment, and lastly suicides, that is only those who kill themselves voluntarily and by the instigation of the devil, as the canon says, which are put aside by the verdicts of the Coroner's jury that the act was done by the person when out of his senses, nor am I aware of the existence of any canon which necessarily enforces the reading of the Office over every corpse consigned to consecrated ground. But still it is the common law of England that every person may at this day be buried in the churchyard of the parish where he dies. In England, therefore, the right to interment is general, every person according to the circumstances having a right to sepulture in the church yard or other burial place

attached to the parish church. Hence the right of interment is general for Christians, because amongst them the honor which is valued on behalf of the dead is that they be buried in appointed burying grounds, where the field of God, God's acre in German, is sown with the seeds of the resurrection, that their bodies also may be among Christians with whom their hope and their portion is and shall be for ever. This, *mutatis mutandis*, applies to the R. C. interments in the R. C. parish cemetery of this parish appropriated and used for professed Roman Catholics. In England there is no exclusion from interment in the church burying grounds, although there may be privation of the religious office for the dead, over the dead body. Here, the R. C. Cemetery is not generally consecrated, and besides that, a portion has been separated and enclosed from the cemetery, and is called the reserved lot which has been appropriated to unbaptized infants and to persons not known to profess the R. C. faith. The fact of the reservation and distinctive separation with its recognized appropriation to the bodies of those not Christians raises a conviction that the reserved lot, although it may be ground belonging to the Fabrique and purchased by them, the *Curé* and *Marguillers*, was not the parish cemetery appropriated and used for the burial of Christians and especially for the interment of R. Catholics by R. C. profession and of R. C. parishioners. The reserved lot formed no part and was not intended to form a part of the R. C. Cemetery, *eo nomine*, and the offer of the *Curé* to give burial in that lot, was evasive and delusive as it regarded a professed R. Catholic, it had not even the merit of the neglected corner for the poor, and was equivalent to an absolute refusal to allow the interment of the R. C. Guibord in the R. C. Cemetery at all. He could not and would not have been prevented in attending the services of his religion in the R. C. Parish Church, in his life time, and by no right could his remains be legally excluded from simple interment in the cemetery of the parish attached to the parish church, which he could not be prevented from attending while alive. It is clear that the exclusion of the remains of the parishioner from civil interment in the parish cemetery in something touching the *acte civil* alone, over which the

authority of the Bishop could have no control whatever; over which moreover the *Curé* as such could have no ecclesiastical control, and over which the *Fabrique* itself, the *Curé et Marguilliers* were powerless in law to prevent, because the right in the Roman Catholic parish cemetery is the civil property of the parishioners belongs civilly to, and is impliedly by law, to be divided amongst all present and future parishioners as such; and therefore the ecclesiastical exclusion by the Bishop or the *Curé*, as a mere ecclesiastic, was a gratuitous extension of their ecclesiastical power over objects not within their special province as ecclesiastics. If the want of absolution and of the sacrament was the equivalent for the refusal of burial in the Roman Catholic cemetery, where were acknowledged Roman Catholics to be buried, who, by accident or sudden malady, died without these offices of the Church at their death-bed? Surely they would not be dumped into the reserved lot. In Guibord's case, it is manifest that the Bishop's censures could not and did not disfranchise him from being a Roman Catholic; they might prevent him from receiving the religious and ecclesiastical offices, but these censures remained outside of the parish cemetery, appropriated for him and other Roman Catholics; and, moreover, from which no professed Roman Catholic could legally be excluded by the act of the *Fabrique*, in making the unreserved part to be used for merely ecclesiastical burials only. The *Fabrique*, as a civil body, had no legal right to make such a distinction by any civil authority or ordinance that they know of and where, as a civil act, *au fonds*, every Roman Catholic was, entitled to his last resting place; A wrong argument has been drawn from the power of the parish rector, *Curé*, in England to determine where, in the burying ground, or in what particular manner, he, in his discretion, would allow the interment, for which no *Mandamus* could coerce him, because the mode of burial is held there to be within the cognizance of the ecclesiastical court. Now, that is quite true, because the freehold is in the rector; and here also, probably, the proper discretion of the *Fabrique* might not be interfered with, with relation to such incidents; but these are very different from total exclusion from burial in the parish.

church cemetery. Case in 2 B. and A. 205, R. and Coleridge—where the *Mandamus* would issue to compel the interment in the church yard, a ruling which, in this cause, I should have found myself compelled, as a rule of law, to adopt, had Guibord's burial alone been demanded by the *requête*. It is here that the main difficulty arises, because the demand by the writ is multifarious. It seeks to compel the *Fabrique*, the *Curé*, and church-wardens to a double duty, not only to bury but to enregister the burial, which is, in my mind, a fatal mistake—one which the Court cannot rectify, because the demand is indivisible in the one *Mandamus*. It is plain that the demand must be made to him or them who has or have the immediate right to the subject matter of the writ, whose duty it is to execute the writ and if the writ in that respect, that is the required duty, be defective or bad in substance, the writ will be either superseded or quashed. The writ *requête libellée* must clearly show, upon its face, that it is the respondents' duty to execute it, and thereupon, it has been invariably held as the primary rule that the mandatory clause or mandate must not include more than one duty or right complete in itself, whether of the same or of many individuals for, two or more distinct rights cannot be joined in the same *Mandamus*, if, therefore, the separate and distinct rights or duties of two or more persons be so improperly joined, the writ may be quashed, p. 324: the mandate cannot exceed or extend beyond the powers of the defendants legally to perform—hence, if several distinct rights or duties are joined in one writ it will be set aside and must be quashed, when it commands the defendants to do that which they have no power to do. Now, in this cause, the *requête libellée* demands of the *Curé* and *Marguillers* of the *Fabrique* to inter the body of Guibord, this I consider a good and legal demand and had it been alone, I cannot see how it could be refused as to the civil burial, because that duty was within the province of the *Fabrique*, the *Curé* and *Marguillers* to perform, but the same conclusions require the same *Fabrique*, the *Curé* and *Marguillers* to enregister the burial, and this is a different duty from the burial and one in which they could not interfere. That duty belongs to the *Curé* alone; the law has

made him alone the custodian and keeper of the registry book, he is required to see to the registration therein of all burials in the parish cemetery, he gives the certificates of those burials and is liable in penalties for the contravention of his duties in this respect. Under these circumstances, he individually in the performance of his particular duty, formed no part of the *Fabrique, le Curé et Marguilliers*, and by these double conclusions against the respondents, for one of which they could not legally be held or constrained the proceedings are bad and informal, and the writ reprehensible, and must be quashed.

LE JUGE DRUMMOND, qui parla en troisième lieu, est aussi d'avis de confirmer le jugement de la Cour de Révision, voici à peu près ce qu'il a dit : Il vante l'historique du droit sur la question, tel que fait par le juge Mondelet. Passant aux objections préliminaires, il regrette que les Intimés, c'est-à-dire la Fabrique, n'aient pas jugé à propos de mettre de côté les questions de forme pour s'occuper exclusivement du mérite de la cause. Il considère le bref irrégulier, quant à la forme, bien dirigé, et suffisantes les conclusions de la requête libellée, quant au genre de sépulture demandée.

Ses motifs diffèrent peu de ceux invoqués par Son Honneur le Juge Monk. Quand au mérite de la question, sa manière d'envisager la chose, paraît être celle-ci :—Sous l'ancien Droit Français, les Tribunaux Civils pouvaient intervenir en de pareilles matières. La nation et le Souverain étaient catholiques ; il y avait union intime entre l'État et l'Eglise, et le Souverain, comme gage de la protection accordée à l'Eglise, croyait pouvoir intervenir dans certains cas, pour prévenir ou réprimer les abus et les empiétements, que commettaient par fois les ecclésiastiques. La cession du Canada à l'Angleterre, a changé cet état de choses. La garantie du libre exercice de la Religion Catholique accordée aux canadiens, et le fait que le nouveau Souverain était protestant, ont nécessairement changé l'ancien état de chose, et rendu aussi impraticable

que dangereuse, l'intervention de l'Etat dans les affaires de l'Eglise. L'hon. Juge commente cette idée et cite plusieurs autorités à l'appui de sa thèse. Tout en regrettant les difficultés religieuses qui ont provoqué ce procès, il se croit cependant obligé, pour les raisons que l'on vient de voir, de concourir dans l'opinion de la Cour d'Appel, pour confirmer le jugement de la Cour de Révision.

L'HONORABLE M. le JUGE CARON dit:—Cette cause célèbre qui doit une bonne partie de sa célébrité aux matières étrangères qui y ont été introduites et aux nombreuses questions qui ont été soulevées, sans nécessité ni avantage, est sûrement d'une grande importance, non-seulement à raison de l'intérêt bien légitime qu'y ont mis les parties, mais encore et surtout par suite de la délicatesse et de la complication du sujet sur lequel roule le présent litige.

Tout en admirant l'immense travail, accompli avec une persévérance et une habileté peu communes par les savants procureurs représentant les parties, et après l'avoir examinée avec toute l'attention convenable, j'ai cru me mettre mieux en état de rendre justice à la cause, en la dégageant de tous les faits inutiles ou de peu de conséquence, et aussi en laissant de côté plusieurs questions qui, quoique de grande importance en elles-mêmes, sont ici d'une application douteuse et peuvent avec avantage être remises à une autre occasion. Je me contenterai donc de rappeler les faits que je regarde comme utiles et essentiels à la contestation, et de ces faits, je déduirai et poserai les questions qui me paraissent en découler.

Les faits, tant admis que prouvés, peuvent se résumer comme suit : Guibord était paroissien catholique romain, de la paroisse de Notre-Dame de Montréal : il était en même temps, depuis plusieurs années, membre de l'Institut-Canadien, société littéraire, incorporée, se composant indistinctement de personnes de diverses dénominations religieuses. Cette société possédait une bibliothèque, dans laquelle se trouvaient des livres regardés comme mauvais et dangereux par les autorités religieuses du diocèse. Après diverses représentations et démarches, sur le sujet, demeurées sans résultat pratique, l'Evêque diocésain lança contre les membres catholiques

de l'Institut qui continueraient d'en faire partie, des censures et peines canoniques, ayant pour effet de les priver de l'usage des sacrements, et par suite de la sépulture ecclésiastique, ainsi que prétendu par les Intimés.

Les choses en étaient dans cet état, lorsque la mort est venue frapper Guibord, décédé en novembre 1869, sans s'être retiré de la dite société. Des amis du défunt, à la demande de l'Appelante, son épouse, chargés de voir aux arrangements nécessaires pour les funérailles, se sont adressés au curé de la paroisse, et l'ont prié de donner à Guibord la sépulture ordinaire dans le cimetière de la paroisse; le curé ayant appris que Guibord était membre de l'Institut, désira se consulter avec ses supérieurs, et à cette fin écrivit à l'Administrateur du diocèse, en l'absence de l'Evêque, lui demandant ce qu'il devait faire dans la circonstance.

En réponse à cette demande, il reçut la lettre qui se trouve à la page 2 du factum des Intimés, déclarant en substance que, vû que Guibord était décédé sans avoir renoncé à l'Institut-Canadien, la sépulture ecclésiastique ne pouvait lui être accordée. Cette lettre communiquée aux amis de l'Appelante, fut suivie de discussions et d'explications entre eux et le curé, dans le cours desquelles, il fut distinctement admis et déclaré de la part de l'Appelante, par ses représentants, que l'on n'insistait pas à obtenir pour les restes de Guibord, la sépulture ecclésiastique, mais que l'on se contenterait de la sépulture civile, laquelle le curé déclara de sa part, qu'il était prêt à accorder.

Sur explications, subséquentes, entre lui et M. Doure, représentant l'Appelante, ayant été déclaré que cette sépulture civile ne pouvait se faire que dans cette partie du cimetière destinée à l'inhumation des enfants morts sans baptême, et à ceux auxquels la sépulture ecclésiastique ne pouvait être accordée; cette espèce de sépulture offerte par le curé, fut refusée de la part de l'Appelante, laquelle par son représentant, consentait bien à se dispenser des prières et autres cérémonies religieuses en usage dans les inhumations ecclésiastiques, mais insistait à ce que la sépulture eût lieu dans la partie du cimetière destinée aux restes de ceux à qui la sépulture ecclésiastique est accordée.

C'est sur cette prétention émise de la part de l'Appelante et refusée par le curé, que les parties ont brisé; et c'est à la suite de cette conversation que la requête dont il faut maintenant s'occuper a été présentée, qu'a été commencé l'important procès que nous avons à décider.

Dans cette requête, présentée à la Cour Supérieure, dirigée contre les Intimés, en leur qualité et dénomination de: "Les Curé et Marguillers de l'Œuvre et Fabrique de la paroisse de Montréal," l'Appelante après avoir allégué le décès de son mari sa qualité de catholique romain, le droit qu'il avait comme tel d'être enterré dans le cimetière commun, destiné aux Catholiques, Romains décédés dans la dite paroisse, en la manière voulue par l'usage et par la loi, la demande qu'elle avait faite aux défendeurs à cet effet, leur refus de se rendre à cette demande, et elle concluait (voir la conclusion, page 1, du factum de l'Appelante) à ce qu'il fut émané un *bref de Mandamus*, adressé aux défendeurs (les Curés et Marguillers susdits) leur enjoignant d'inhumer ou de faire inhumer dans le cimetière sous le contrôle et administration des défendeurs, le corps du dit Guibord, conformément aux usages et à la loi et aussi d'insérer sur les registres de l'Etat civil par eux tenus, le certificat de tel inhumation.

A cette requête était annexé un bref de sommation ordinaire sommant les défendeurs de comparaître pour répondre à la requête, de laquelle, copie était aussi signifiée aux défendeurs.

En conformité de cette sommation, les défendeurs ont comparu et ont, en réponse à la demande, plaidé en substance, tous ensemble :

I. Que le bref qui leur avait été signifié, lequel, d'après les allégués de la requête, était et devait être un *bref de Mandamus*, n'était pas tel, mais était un simple bref de sommation ordinaire.

II. Qu'en supposant que ce bref fût dans la forme voulue, il aurait dû être adressé au curé seul, en sa qualité de curé, auquel incombe le devoir de faire les inhumations et de les constater, en en faisant l'entrée aux registres dont il est le dépositaire et gardien, au lieu d'être adressé, comme il l'a été, aux curé et marguillers

lesquels représentent collectivement la Fabrique, laquelle n'a rien à voir aux inhumations et à la teneur des registres.

III. Que c'est la sépulture civile seulement qui a été demandée ou dont on est convenu de se contenter : or cette sépulture a été offerte par le curé et refusée par le représentant de la demanderesse dûment autorisé.

IV. Qu'à l'offre ainsi faite par le curé, avant l'action, de procéder à la sépulture civile, il n'a été par lui apposé aucunes conditions ou restrictions de nature à justifier l'Appelante à la refuser.

V. En addition à ces défenses, les Intimés ont produit une autre exception rapportée *verbatim* et tout au long dans leur factum à la page 3 et suivante ; exception dont l'analyse prise du factum de l'Appelante à la page 2 peut se résumer comme suit : La Fabrique de la paroisse de Montréal représentée dans l'instance par les défendeurs a, suivant le droit qu'elle en avait, tant par la loi que par l'usage non-seulement dans la dite paroisse, mais dans le diocèse entier et de temps immémorial, divisé le cimetière catholique de la dite paroisse, duquel ils ont la garde et contrôle, en deux parties distinctes, l'une destinée à l'inhumation des catholiques romains ayant droit à la sépulture ecclésiastique, et l'autre destinée aux catholiques romains qui n'ont pas droit à cette sépulture : que c'est dans cette dernière partie que le défunt mari de l'Appelante, d'après les circonstances particulières où il se trouvait lors de son décès, devait être inhumé et non dans la première, à laquelle il n'avait pas droit : que la sépulture dans la partie du dit cimetière réservée est celle où le défunt devait être inhumé, non-seulement par des déclarations faites de son vivant, mais aussi par celles faites depuis son décès avant l'institution de l'action par les représentants autorisés de la dite Appelante : que l'inhumation du défunt dans cette partie à laquelle seulement il avait droit, a été offerte aux représentants de l'appelante avant la dite action et refusée de sa part sans cause ni raison légitime.

Les Intimés ont, dans la même exception, soulevé plusieurs questions d'une grande importance, savoir entre autres, l'effet que devaient avoir les peines canoniques prononcées contre les membres

de l'Institut Canadien sous les circonstances, la validité de la censure ou excommunication lancée contre eux, la juridiction exclusive attribuée aux autorités ecclésiastiques dans le cas actuel et autres semblables; si ces censures et excommunications avaient, pour avoir effet, été accompagnées des procédures requises et faites dans la forme voulue par les canons, quelles*étaient l'étendue et les limites de la juridiction de nos tribunaux civils dans le cas où les matières religieuses se trouvent impliquées ou concernées? Enfin quel est le résultat de la conquête et quels changements elle a introduits au pays sur ces matières?

Toutes ces questions sur lesquelles il a été longuement écrit et parlé dans la présente cause méritent bien l'attention qu'on leur a donnée. Je me ferais un devoir de les traiter, si leur décision me paraissait nécessaire pour rendre justice à la cause, mais d'après la manière dont j'envisage le sujet, après y avoir donné toute l'attention convenable, pensant qu'il est acquis dans la cause, d'après la preuve et les aveux des parties, que c'est la sépulture civile seulement qui a été demandée, que c'est la seule qui a été exigée et dont on est convenu de se contenter, que l'on a nullement insisté sur la sépulture ecclésiastique, il me paraît que la question est restreinte à celle de savoir si les défendeurs ou ceux qui les représentaient, ont refusé directement ou en imposant des conditions exorbitantes ou illégales à l'octroi de cette sépulture dont l'Appelante voulait bien se contenter.

Les questions qui viennent d'être énumérées et plusieurs autres, sont justement celles dont je disais au commencement de ce mémoire, quelqu'importantes qu'elles fussent, que la considération pouvait s'en remettre avec profit à une autre occasion.

Je me contenterai de dire en passant qu'il me paraît extrêmement difficile de poser des règles générales quant à l'étendue et aux limites des deux juridictions, l'*ecclésiastique et la civile*. Il est hors de tout doute que dans tous les cas où les questions agitées sont purement ecclésiastiques, les autorités ecclésiastiques sont seules compétentes à les juger, mais la grande difficulté, suivant moi, est de distinguer les cas qui sont purement ecclésiastiques de ceux qui ne le sont pas en tout ou en partie.

Il me paraît arriver si souvent que les sujets à décider sont mêlés de droit religieux et de droit civil, que dans une infinité de cas les autorités ecclésiastiques ont besoin de l'intervention des tribunaux civils pour les aider dans l'exécution et l'accomplissement des droits et privilèges qui leur appartiennent incontestablement. Il me paraît donc que la question de juridiction dépend beaucoup des circonstances de chaque cas, sans qu'il soit possible avec avantage de poser une règle générale.

Comme la chose ne me paraît pas nécessaire, dans le cas actuel, je m'abstiendrai de poser cette règle, me réservant de le faire en temps convenable, et je passe maintenant à l'examen succinct des questions posées plus haut, et qui me paraissaient découler des prétentions respectives des parties.

Réduites à leur simple expression, ces questions peuvent se résumer comme suit :

I. C'est un bref de " Mandamus " que l'on a demandé et qu'on devait demander ; la demande qui en a été faite est-elle dans la forme voulue ?

II Le bref de " Mandamus " doit être adressé à celui qui, ayant à remplir un devoir que lui impose la loi, refuse ou néglige de le faire. Dans le cas actuel quels étaient les ou le devoir à remplir, à qui étaient-ils imposés ; le bref a-t-il été adressé à celui ou ceux tenus de le faire ?

III. La loi reconnaît deux espèces de sépulture, la *sépulture ecclésiastique* et la *sépulture civile* ; toutes deux d'après les circonstances particulières de chaque cas sont ou peuvent être conformes aux usages et à la loi. L'Appelanté dans sa requête n'ayant pas spécifié laquelle de ces deux sépultures elle réclamait, les Intimés d'après les faits prouvés antérieurs à l'action et même au décès du défunt, étaient-ils fondés à croire que c'était la sépulture civile qui était demandée, et si c'est le cas, cette sépulture a-t-elle été offerte et refusée ?

IV. Cette offre a-t-elle été accompagnée de conditions ou restrictions qui puissent justifier l'Appelante à la refuser ? Ce refus était-il justifié par le fait que l'on ne voulait faire cette sépulture

que dans la partie du cimetière réservée pour ceux qui se trouvent dans les circonstances où se trouvait le défunt; cette condition était-elle injurieuse à sa mémoire et à sa famille; la division du cimetière aux fins et de la manière susdite était-elle légale? L'Appelante avait-elle droit d'insister sous les circonstances, à faire inhumer le corps de son mari dans la partie destinée à ceux ayant droit à la sépulture ecclésiastique? En se déclarant satisfaite de la sépulture civile ne se soumettait-elle pas aux conséquences y attachées et entre autres, à celle de voir les restes de son mari placés dans la partie du cimetière à laquelle elle a depuis objecté?

1o Sur la forme du bref.

L'on se rappelle que la présente instance est basée sur la 3me section du chapitre 10 du C. de P. Article 1022 et suivants; elle a commencé, comme elle le devait, par une requête libellée, adressé aux juges de la Cour Supérieure, à laquelle requête était annexé un bref de sommation ordinaire, requérant les Défendeurs de comparaître au jour indiqué pour répondre à la demande contenue dans la dite requête, qui concluait à l'émanation d'un bref de "mandamus" adressé aux défendeurs pour les fins que l'on connaît.

Les Intimés ont prétendu et prétendent encore que cette procédure est nulle et contraire au Code; ils disent que c'est un bref de "mandamus" qui aurait dû être demandé, obtenu et signifié aux défendeurs; que c'est à ce bref que les Intimés auraient dû être appelés à répondre; que c'est sur ce premier bref obtenu et signifié que la discussion aurait dû avoir lieu, que ce n'est qu'après cette discussion que le bref de *Mandamus* péremptoire, aurait dû être ordonné, tandis qu'il l'a été sans un bref primitif qui aurait contenu ce qui était ordonné par la Cour et auquel le bref péremptoire serait en tout semblable, que ce résultat impérativement ordonné d'après le Code ne pouvait s'effectuer qu'autant qu'il y aurait deux brefs, l'un primitif et l'autre péremptoire; ce qui n'avait pas eu lieu dans le cas actuel où le bref primitif était remplacé par un bref de sommation ordinaire qui n'était aucunement nécessaire. Telles sont les prétentions des Intimés sous ce

rapport et je dois avouer ici que c'est avec une répugnance considérable que je me suis décidé à les accueillir.

L'interprétation que l'Appelante voudrait donner aux articles du Code en question me paraît plus raisonnable, plus simple dans la pratique et plus satisfaisante ; elle semble surtout plus conforme à l'idée qui paraît avoir guidé la législature dans la passation de l'acte chap. 88 des S. R. B. C. sur lequel sont calqués les articles du Code mentionnés plus haut.

Si donc, il était possible, par implication ou autrement, de donner à ces dispositions l'effet que leur prête l'Appelante, je me rendrais volontiers à son opinion ; mais la loi est trop positive et trop claire, les termes en sont trop formels et ne se prêtent nullement à aucune interprétation autre que celle qu'ils expriment.

La loi, telle qu'elle est, est sans doute moins bonne qu'elle pourrait être, mais telle qu'elle est, il faut l'exécuter. Quand on a lu la section du Code, où il est traité du "mandamus," il faut nécessairement en venir à la conclusion que la législature a voulu faire et a fait une distinction entre les brefs de "mandamus" et la procédure qu'il faut suivre et entre les autres brefs de prérogative ; il me paraît constant que l'on a voulu garder le bref de *mandamus* et la procédure qui lui est propre, tandis que pour les autres, on a adopté le bref de sommation ordinaire dont l'Appelante s'est servi mal-à-propos, suivant moi, dans le cas actuel.

Au soutien de l'opinion que je viens d'émettre, je n'entrerai point dans de plus amples détails ; je suis décidément d'avis que le bref qui a été obtenu et signifié n'est pas ce qu'il devait être et que la procédure qui s'en est suivie est radicalement nulle.

Je me contenterai d'ajouter sur ce point, que tout ce qui peut être dit en faveur de cette opinion l'a été parfaitement dans le *factum* des Intimés et surtout dans le mémoire additionnel produit de leur part, depuis l'audition de la cause.

2^o A qui devait être adressé le bref, en supposant qu'il fût valable quant à la forme ? Était-ce à la Fabrique, comme il l'a été, ou plutôt au curé de la paroisse ?

La réponse à cette question doit être nécessairement contre

l'Appelante. Il a été dit, et l'on trouve répété partout, que c'est à lui, à qui la loi impose un devoir qu'il refuse ou néglige de remplir, que le bref de *Mandamus* doit être adressé pour l'y contraindre. Or, dans le cas actuel, les devoirs à remplir étaient au nombre de deux : présider et assister à la sépulture de Guibord afin d'être en état de la constater, et en dresser acte authentique dans les registres de la paroisse. Chacun de ces deux devoirs était imposé au Curé seul, qui, comme tel, était dépositaire et gardien de ces registres, dont il était responsable sans que la Fabrique y eût aucun contrôle, quoiqu'elle fût obligée de les fournir ; l'autre devoir, celui de présider à l'inhumation, est également imposé au Curé seul, la Fabrique n'ayant rien à y voir, sa seule obligation étant de tenir en état convenable et décent le cimetière où se font les inhumations, lequel appartient à la paroisse représentée par la Fabrique qui se compose des Marguilliers et du Curé, ce qui n'empêche pas ce dernier d'avoir à remplir des devoirs autres et indépendants de ceux de la Fabrique et des Marguilliers ; ceux exigés de la part de l'Appelante dans le cas actuel, faisant partie de ces devoirs qui sont tout-à-fait étrangers à la Fabrique, qui non-seulement n'est pas tenue de les remplir, mais n'a aucune qualité pour le faire.

C'est donc mal-à-propos que l'on prétend que la Fabrique devait être mise en cause, et le curé, comme tel, laissé de côté, pour la raison que c'était elle qui avait charge du cimetière et qui devait fournir les registres.

Une fois ces registres fournis et livrés au Curé, la Fabrique n'y possède plus aucun droit, leur tenue, leur garde, leur dépôt, la responsabilité qui en résulte, tout est à la charge du Curé, et les Marguilliers n'y ont pas plus de droit que les autres paroissiens et même les simples étrangers ; quant à la sépulture même, il est inutile de dire que les Marguilliers n'ont rien à y voir.

Au reste il est facile de concevoir quel inconvénient résulterait de l'adoption de la doctrine émise par l'Appelante, savoir que le bref est bien adressé, en l'étant à la Fabrique. Le curé, comme faisant partie de cette Fabrique n'a pas plus de pouvoir que chacun des autres membres qui la composent ; sa voix dans les délibérations

ne compte que comme celle d'un autre; or ne serait-il pas absurde d'exposer le curé à être contrôlé, empêché même par une majorité de ses marguilliers dans l'accomplissement des devoirs dont il est seul tenu et qu'il est seul qualifié à remplir.

La conclusion à tirer de tout ceci, c'est que le bref en le supposant valable a été mal-adressé, celui auquel il devait l'être n'étant pas régulièrement et légalement en cause, le bref péremptoire ordonné contre lui est nul, et le jugement de la Cour de Révision doit être approuvé.

3^o Quelle sépulture a été demandée ?

En référant à la requête, l'on voit que rien n'est spécifié à ce sujet, l'on se contente de demander qu'il soit enjoint et ordonné aux défendeurs d'inhumer ou de faire inhumer dans le cimetière etc., etc., le corps de Guibord, *conformément aux usages et à la loi* et d'insérer dans les registres par eux tenus le certificat de cette inhumation.

Tout ce qu'on exige donc, c'est que l'inhumation et l'enregistrement soient faits *conformément aux usages et à la loi*. Or, chacune des dites sépultures peut être conforme aux usages et à la loi d'après les circonstances. Dans le cas actuel tout indique que c'est la sépulture civile que l'on a voulue, que l'on a demandée et dont on est convenu de se contenter.

Cette assertion est justifiée d'abord par les termes mêmes de la requête qui sont vagues et incertains quant à l'espèce de sépulture que l'on demande, et qu'il faut en conséquence interpréter par les faits établis dans la cause. Ces faits entre autres sont, antérieurement au décès de Guibord, la déclaration qu'il a faite comme quoi il savait bien que s'il persistait à demeurer membre de l'Institut, il ne serait pas inhumé en terre sainte, mais qu'il ne s'en occupait peu, que pourvu qu'il eût à ses funérailles un concours nombreux de personnes, c'est tout ce qu'il désirait. C'est à sa femme, l'Appelante, que cette déclaration était faite et partant, lors du décès de son mari, elle savait que c'était la sépulture civile dénuée de toute cérémonie religieuse, et faite dans le lieu où se faisait alors et se fait encore actuellement telle sépulture, que son mari avait entendu et désiré avoir. En conséquence et pour donner suite à

ce désir exprimé, le représentant de l'Appelante, chargé du soin des funérailles, a déclaré que l'on se contenterait de la sépulture civile, que l'on n'insistait pas sur les prières et autres cérémonies religieuses usitées dans le cas des sépultures ecclésiastiques. C'est en exécution de cette détermination que le corps de Guibord a été accompagné de ses amis, porté au cimetière un dimanche dans l'après-midi, à une heure où les inhumations religieuses ne se font guère et sans en avoir prévenu le curé; la présomption étant, d'après ce qui s'est alors et là passé que si le gardien du cimetière, auquel on s'est adressé pour en ouvrir les portes, avait consenti à le faire, le corps du défunt y aurait été déposé sans cérémonie aucune et hors de la présence du curé.

Tous ces faits prouvent, suivant moi, que l'on avait aucun désir d'obtenir la sépulture ecclésiastique, que c'est bien la sépulture civile seule que l'on exigeait et que l'on réclamait; or, cette sépulture a été offerte et refusée.

40. Sur le refus de la sépulture offerte.

La preuve sur ce point est abondante et décisive, pour établir que le curé a offert d'accomplir la sépulture civile, c'est à savoir celle dénuée de toute cérémonie religieuse, prières, chants, habits sacerdotaux et autres choses usitées aux sépultures ecclésiastiques. Il est également établi que le représentant de l'appelante a d'abord accepté l'offre ainsi faite et a déclaré que de la part de l'Appelante on ne tenait pas aux prières et aux cérémonies religieuses; ce n'est que lorsque l'on est entré en explication sur le lieu où devait se faire cette sépulture, qu'a commencé le mal-entendu qui a donné lieu au regrettable litige qui nous occupe.

En effet, on était d'accord sur tout le reste, le lieu où devait se faire l'inhumation dont on était convenu était le seul point sur lequel on ne s'entendait pas et sur lequel on n'a pu s'entendre. L'Appelante prétend qu'elle pouvait et devait se faire dans la partie destinée aux sépultures ecclésiastiques, tandis que les Intimés, eux, prétendent que c'est dans la partie réservée à ceux qui n'ont pas droit à la sépulture ecclésiastique, mais à la civile seulement. C'est parce que les Intimés ont insisté sur ce point que l'Appelante

lante a refusé d'accepter la sépulture offerte et a porté la présente plainte pour l'obtenir telle qu'elle l'a réclamée.

Tout dépend donc de savoir si les Intimés sont fondés dans leurs prétentions, car, s'ils le sont, l'Appelante insiste sur un droit qu'elle n'a pas, et qu'on ne saurait lui accorder; si au contraire elle a ce droit, les Intimés, en insistant comme ils le font, ont tort et doivent être condamnés, vu qu'ils opposent à l'accomplissement du devoir qui leur est imposé, une condition illégale, à laquelle l'Appelante n'est pas tenue de se soumettre et qui peut être regardée comme un refus indirect. Après avoir examiné avec attention ce point important de la cause, je trouve qu'il est suffisamment prouvé, que de temps immémorial, il a été d'usage, non-seulement dans la paroisse de Montréal, mais encore dans tout le diocèse et même dans toutes les parties catholiques du pays, de faire dans les cimetières la division faite à Montréal et dont se plaint l'Appelante; que l'une de ces divisions est appropriée à la réception des corps de ceux des catholiques romains qui ont droit à la sépulture ecclésiastique et l'autre destinée à ceux qui n'ont pas ce droit; que c'est dans cette dernière partie que sont inhumés ceux qui se trouvent dans la position où était Guibord lors de son décès; que c'aurait été déroger à la règle générale et à l'usage, si l'on avait accordé au nommé Guibord ce qui aurait dû être refusé à d'autres.

C'est à tort, suivant moi, que l'on prétend que ce refus de la part de la Fabrique, dans le cas de Guibord, est injurieux à sa mémoire, ainsi qu'au caractère et à la réputation de sa famille. Si, en réalité, il y avait flétrissure et déshonneur pour le défunt d'être enterré dans le lieu prétendu par la Fabrique, ce ne serait sûrement pas à elle qu'il faudrait en attribuer la cause, mais bien à celui qui, sachant ce qui l'attendait, a volontairement soumis, lui et sa famille à une disgrâce qu'il pouvait si bien éviter. C'est en vain que l'on a prétendu que la partie réservée était destinée et employée à recevoir les corps des suppliciés; cette preuve n'existe point au dossier; au contraire, il est établi que dans le cimetière en question, les suppliciés ont été inhumés dans la partie non-

conservée, étant tous décédés après avoir reçu le secours de la religion. Si donc, dans la partie réservée, il y avait quelques pendus ainsi que le prétend l'Appelante contrairement à la preuve, ce ne serait pas comme pendus, mais bien uniquement parce qu'ils auraient refusé les secours de la religion catholique à laquelle ils auraient appartenu. Ce serait bien inutile de s'étendre davantage sur cette partie de la cause, toute importante qu'elle soit; en le faisant, je ne pourrais que répéter ce qui a été dit sur le sujet dans le *factum* des Intimés et surtout dans le mémoire supplémentaire produit de leur part auquel j'ai déjà fait allusion et auquel je réfère de nouveau.

Je me résume en disant: Le bref émané et adressé aux défendeurs n'est pas dans la forme voulue, ou plutôt il n'est pas le bref qu'il fallait; il n'a pas été adressé à qui il devait l'être, étant adressé à la Fabrique seule, tandis qu'il devait l'être au Curé seul. C'est la sépulture civile que le défunt a déclaré de son vivant, préférer et devoir obtenir à son décès, c'est cette sépulture qui a été demandée, qui a été accordée et offerte, qui d'abord a été acceptée et ensuite refusée par l'Appelante; c'est la seule sépulture à laquelle dans les circonstances le défunt avait droit: en l'acceptant, l'Appelante a dû se soumettre aux conséquences qu'elle entraînait et dont elle avait été informée par son mari, de son vivant; elle savait conséquemment que c'était dans la partie réservée du cimetière que les restes de son mari devaient être déposés, que cette réserve était légale, conforme à l'usage et à la loi du pays, qu'elle ne comporte rien de flétrissant, ni d'injurieux à la mémoire du défunt, ni à la réputation ou au caractère de sa famille; pour ces raisons et autres déduites au présent mémoire, la Fabrique qui seule est en cause n'avait ni le droit, ni l'obligation d'accorder la sépulture dans la partie non-réservée du cimetière, et que partant la Cour de Révision a bien jugé en mettant de côté le jugement de la Cour de Première Instance qui ordonnait cette sépulture et que partant le jugement dont appel, est correct et doit être confirmé.

LE JUGE DUVAL, concourt dans le jugement unanime de la Cour. Suivant son habitude, il n'a rien écrit. A la vérité, la chose n'était pas bien nécessaire. L'Honorable Juge en Chef est un répertoire vivant de jurisprudence et sa connaissance profonde des lois, le met en état de saisir d'un coup d'œil tout l'ensemble de la cause la plus compliquée. Il n'a pas voulu entrer dans le mérite, prétendant que les trois objections de la forme, étaient suffisantes pour le décider à confirmer le jugement de la Cour de Révision, et à casser le bref de *Mandamus*. "Je regrette, dit-il, infiniment la chose; une cause aussi importante aurait dû être jugée sur le mérite et non sur la forme; mais je ne puis faire autrement, la loi est là, claire, qui me dit d'obéir et par conséquent, la Cour ne peut passer outre." Il considère comme bonnes, les trois objections de la Fabrique, savoir : 1^o Le bref originaire est en violation directe de la loi, en ce qu'il ne contient pas l'ordre à la Fabrique de faire ce qu'on lui demande. Le Code de Procédure exige cette formalité; au reste, c'est un *writ* ou *bref* essentiellement anglais et régi par conséquent par les lois anglaises; à moins d'une disposition expresse abrogeant cette formalité, le *bref* devra toujours contenir une injonction, suivant que le veut le Droit Anglais. L'Honorable Juge commente longuement le Code de Procédure, nos Statuts et les autorités anglaises pour établir ce point; 2^o Le *bref* est mal *dirigé*, il est adressé à la Fabrique, tandis qu'il aurait dû l'être et à la Fabrique et au Révérend Messire Rousselot, comme officier civil, chargé de l'enregistrement des baptêmes, mariages et décès. Et cette informalité rend le *bref* inexécutable. En effet, comment exécuter par la prison le *mandat péremptoire* contre la Fabrique, en supposant qu'il y aurait désobéissance à cet ordre? Si le Curé n'est plus le même, peut-on prétendre que son successeur, qui n'a jamais rien eu à démêler à cette affaire, pourrait être emprisonné? On voit de suite l'absurdité du principe par l'impossibilité des conséquences. 3^o Les conclusions de la requête libellée ne précisent rien quant à la sépulture demandée. La loi anglaise, sur ces brefs, demande précision et certitude sur l'objet requis. Rien de tel dans les conclusions. On demande une sépul-

ture suivant les usages et la loi. Les agents de l'Appelante ont déclaré se contenter d'une sépulture civile. Il y a donc, dès lors, incertitude sinon contradiction formelle.

L'Honorable Juge en Chef se prononce donc pour la confirmation du jugement de la Cour de Révision, pour ces seuls motifs, et refuse de donner son opinion sur le mérite de la cause.

JURISPRUDENCE FRANÇAISE

JURIDICTION CIVILE.

COUR D'APPEL DE BORDEAUX (1^{re} chambre.)

PLÉSIDENCE DE M. DEGRANGE-TOUZIN.

Audience du 23 janvier 1871.

TESTAMENT.—DATE.—CLAUSES ADDITIONNELLES.

CLAUSE RÉVOCATOIRE.

Les clauses additionnelles des testaments olographes sont valables, quoique non spécialement datées, lorsque l'état matériel de l'acte montre qu'elles ont été écrites au même moment que les dispositions principales, et que d'ailleurs elles ne constituent pas des dispositions nouvelles indépendantes de celles-ci.

Spécialement, est valable la clause révocatoire de testaments antérieurs, qui, bien qu'écrite après la date qui couvre les dispositions principales, paraît avoir eu pour but d'expliquer et de confirmer celle-ci.

Le sieur Antoine Bloy aîné est décédé à Libourne, laissant plusieurs testaments: les uns du 16 mai 1860 et du 7 juillet 1867, portant des legs importants au profit de Marie Joinaud et de sa

filles; un autre daté du 8 juillet 1867, dès le lendemain de ce dernier, lequel est ainsi conçu :

“ Je lègue à mon frère consanguin André Bloy, surnommé Firmin, tout ce que je posséderai au moment de mon décès, etc

“ Libourne, le 8 juillet 1867.

“ A. BLOY aîné.”

“ Tous testaments que j'aurai faits jusqu'à ce jour sont nuls de plein droit et n'auront aucune valeur.

“ A. BLOY aîné.”

Le sieur André Bloy ayant excipé de ce testament dans l'instance introduite par Marie Joinaud, devant le Tribunal civil de Libourne, en délivrance des legs contenus dans les testaments antérieurs, celle-ci soutint qu'il y avait dans cette pièce deux actes distincts : d'abord, le testament proprement dit, qui ne contenait aucune révocation expresse ou tacite ; puis, la clause révocatoire, qui ne portait aucune date et devait dès lors demeurer sans effet. En conséquence, elle demanda non-seulement que la prétention de Firmin Bloy fût repoussée, mais encore qu'indépendamment des legs contenus à son profit et au profit de sa fille dans les testaments des 16 mai 1860 et 7 juillet 1867, il lui fût fait délivrance des deux legs de rente viagère portés dans le dernier testament. Elle soutint subsidiairement que, si la clause révocatoire faisait réellement corps avec le testament du 8 juillet 1867, ce testament tout entier devait être déclaré nul, comme antidaté et fait à une époque où Antoine Bloy, gravement malade et sous la pression violente de son frère, aurait tracé des dispositions absolument contraires à sa volonté.

Le Tribunal de Libourne repoussa, le 1er février 1870, les demandes de Marie Joinaud, et valida le testament du 8 juillet 1867, par les motifs suivants :

“ Attendu qu'à l'appui de sa demande en délivrance des legs contenus dans les testaments d'Antoine Bloy, Marie Joinaud soutient, en premier lieu, que la clause additionnelle mise à la suite du testament du 8 juillet 1867 est nulle pour défaut de date, et

subsidièrement que, si cette clause additionnelle pouvait être considérée comme faisant partie du testament qui la précède, cet acte serait nul, dans son ensemble, comme antidaté et entaché de violence et captation ;

“ Attendu, sur les conclusions principales, qu'en droit, les clauses additionnelles des testaments olographes sont valables, bien que non spécialement datées, lorsque ces dispositions se relient à un testament d'ailleurs régulier et ne font avec lui qu'un seul et même acte ;

“ Qu'en fait, dans l'espèce, la clause additionnelle mise à la suite du testament du 8 juillet 1867 se réfère à ce testament par sa rédaction même, et que l'examen qui en a été fait par le Tribunal sur la minute qui lui a été représentée, démontre de la manière la plus évidente que cette clause, écrite sur la même feuille que le testament, l'a été d'un seul jet, avec la même plume, la même encre et au même instant que ce testament. avec lequel elle ne forme qu'un seul et même contexte ;

“ Attendu, sur les conclusions subsidiaires, qu'en droit, la fausseté de la date est une cause de nullité des testaments olographes, et qu'elle peut être établie sans inscription de faux par tous les modes de preuve, lorsqu'elle est invoquée comme moyen de dissimuler des vices susceptibles d'entraîner la nullité du testament ;

“ Mais que, dans l'espèce, rien ne justifie, quant à présent, l'antidate, la violence ni la captation alléguées par Marie Joinaud, et que les faits par elle articulés ne sauraient être admis en preuve, etc. ;

“ Par ces motifs,

“ Le Tribunal déclare Marie Joinaud mal fondée dans sa demande, etc., etc. ”

Appel par Marie Joinaud, qui a persisté à soutenir devant la Cour que la clause révoque, n'étant pas datée, était non avenue ; que si l'on prétendait que le corps du testament et la clause révoque ne fissent qu'un seul acte, cet acte porterait une fausse date

Mais la Cour, après avoir attendu Mes LAFON et GIRARD.

avocats des parties, a, sur les conclusions de M. l'avocat général JORANT, rendu l'arrêt suivant :

“ La Cour,

“ Attendu que, par son testament olographe du 8 juillet 1867, Antoine Bloy aîné lègue à son frère André tout ce qu'il possèdera au moment de son décès, et l'institue son légataire universel, à la charge de servir une rente de 4,000 fr. à Marie Alice-Antoinette et de 2,000 fr. à Marie Joinaud, payées par quartier, d'avance ;

“ Qu'après avoir daté et signé ses dispositions, Bloy aîné ajoute immédiatement au-dessous de sa signature la disposition suivante : “ Tous testaments que j'aurai faits jusqu'à ce jour sont nuls de plein droit, et n'auront aucune valeur, ” et qu'il la fait suivre encore de sa signature, mais sans la dater ;

“ Attendu qu'il faut tenir pour certain, d'après la doctrine et la jurisprudence, que les clauses additionnelles des testaments olographes sont valables, quoique non spécialement datées, lorsque l'état matériel de l'acte montre qu'elles ont été écrites au même moment que les dispositions principales, et que d'ailleurs elles ne constituent pas des dispositions nouvelles indépendantes de celles-ci, car alors il ressort suffisamment de la pièce elle-même que le tout forme un seule et même contrat qui remplit les conditions exigées par l'art. 970 du Code civil ; (1)

“ Attendu que l'état matériel du testament du 8 juillet 1867 dont la minute a été apportée au greffe de la Cour et placée sous ses yeux, ne permet pas de douter, à raison de la similitude complète de l'encre et des caractères d'écriture, que les dispositions additionnelles et les dispositions principales qui la précèdent ont

(1) ART. 970 DU CODE NAPOLÉON : Le testament olographe ne sera point valable s'il n'est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur ; il n'est assujéti à aucune autre forme.

ART. 850 DU CODE CIVIL DU BAS-CANADA : Le testament olographe doit être écrit en entier et signé de la main du testateur, sans qu'il soit besoin de notaires ni de témoins. Il n'est assujéti à aucune forme particulière.

Le sourd-muet qui est suffisamment instruit peut faire un testament olographe comme tout autre personne qui sait écrire.

été écrites d'un seul jet, avec la même plume et sans intervalle de temps, c'est-à-dire, pour le tout, à la date exprimée du 8 juillet 1867 ;

“ Attendu, d'un autre côté, que la clause additionnelle n'est point indépendante des dispositions principales ;

“ Qu'elle paraît, au contraire, avoir pour but d'expliquer et de confirmer ;

“ Qu'en effet, en disant qu'il laissait à son frère André tout ce qu'il posséderait au moment de son décès, et en l'instituant son légataire universel, à la charge de payer les deux rentes viagères de 4,000 fr. à Alice-Antoinette et de 2,000 fr. à Marie Joinaud, le testateur indiquait déjà la volonté de ne point laisser subsister les libéralités d'une autre nature qu'il avait faites au profit de ces dernières par des testaments antérieurs ;

“ Que c'est cette volonté qu'il a rendue manifeste et certaine, en expliquant qu'il annulait tous testaments qu'il pouvait avoir faits jusqu'à ce jour ;

“ Qu'il existe donc une liaison naturelle et sensible entre les deux parties du testament du 8 juillet 1867, dont toutes les dispositions son également couvertes par cette date, et qu'en conséquence, les conclusions principales des appelantes qui demandent la nullité de la disposition additionnelle comme dépourvue de date doivent être repoussées ;

“ Attendu, quant aux conclusions subsidiaires des mêmes appelantes qui tendent à faire déclarer antidaté et nul pour le tout le dit testament du 8 juillet 1867, que ces conclusions constituent une demande recevable, en ce sens que l'antidatée alléguée aurait eu pour objet de dissimuler les vices d'un testament fait seulement après le 28 octobre 1868, sous l'empire d'une contrainte exercée, à partir de ce jour-là, par André Bloy sur la personne du testateur, mais que, dans les circonstances de la cause, cette demande n'est nullement justifiée au fond.

“ Attendu, en effet, qu'il est de principe que le testament olographe fait par lui-même foi de sa date ;

“ Q’ainsi, la foi due à la date qu’il exprime ne doit céder que devant des preuves certaines de la fausseté de cette date.

“ Que les présomptions révélées par les appelantes, à l’appui de l’antidate qu’elles allèguent, concernant le testament d’Antoine Bloy, sont loin d’avoir une gravité suffisante pour fournir la preuve qu’elles auraient besoin de rapporter ;

“ Que ces présomptions se trouvent d’ailleurs infirmées par des présomptions contraires, notamment par celle qui s’induit de l’état matériel du testament, etc., etc. ;

“ Par ces motifs,

“ La Cour confirme.”

(*Le Droit du 26 Juillet 1871.*)

COUR D’APPEL DE PARIS (2e chambre),

PRÉSIDENTE DE M. BERTHELIN,

Audience du 15 juillet 1871.

SOCIÉTÉ EN COMMANDITE.—VENTE D’ACTIONS NON LIBÉRÉES.—
OBLIGATIONS DU SOUSCRIPTEUR.—RETRAIT LITIGIEUX.—
NÉCESSITÉ DE L’OPPOSER *in limine litis*.

Le souscripteur d’actions dans une Société en commandite ne peut, en vendant ses actions non encore complètement libérées, se soustraire à l’obligation de faire tous les versements, si l’acheteur ne les fait pas. (Article 3 de la loi du 17 juillet 1856.)

La Société, en acceptant l’acquéreur comme débiteur, ne renonce pas à son action contre le souscripteur originaire, qui reste caution.

Le retrait litigieux doit être opposé in limine litis. On ne saurait l’invoquer dans des conclusions subsidiaires.

Le sieur Pic, créait en mai 1857, à Paris, une maison de banque, sous le nom de Caisse Industrielle. M. de Marpou, receveur général des finances, souscrivit deux cents actions, à raison de 100, 000 fr. Deux cinquièmes furent versés, soit 40,000 fr.

Plus tard, en 1858, M. de Marpou céda cent de ses actions au sieur Pic, et ne resta plus ainsi propriétaire que de cent actions.

Lorsque l'appel de fonds eut lieu pour les trois derniers cinquièmes M. de Marpou fut mis en demeure de payer 30,000 fr., à raison de cent actions. Faute par M. de Marpou de verser, un jugement fut pris contre lui, le 5 septembre 1865.

Le 24 septembre 1865, M. de Marpou mourait, et sa veuve, légataire universelle, paya, le 2 décembre 1865, la totalité de ce qui était dû pour la souscription des cent actions.

Pendant sa vie, et dès 1862, M. de Marpou avait passé, avec la Compagnie Impériale, un contrat d'assurance sur la vie, au profit de Mme de Marpou, et assurant à celle-ci une rente viagère de 10,000 fr. en cas de prédécès de son mari.

Mme de Marpou a, depuis le décès de son mari jusqu'au procès, joui paisiblement de cette rente, sans avoir en rien été actionnée au sujet des cent actions cédées à M. Pic.

A la suite de la condamnation en Cour d'Assises, du sieur Pic, la Caisse de l'Industrie a été mise en liquidation ; et le sieur Waysié, liquidateur, a assigné Mme veuve de Marpou, en paiement de 30,000 fr., restant dûs sur les cent actions cédées au sieur Pic, avec les intérêts du 1er mai 1865. Opposition fut en outre formée sur la rente viagère de 10,000 fr. servie par la Compagnie d'Assurances.

Le 5 juillet 1869, le sieur Waysié mettait en vente, par-devant notaire, la créance de 30,000 fr., sur la succession de Marpou et le sieur Pic ; et le sieur Jules Garnier resta adjudicataire.

En vertu de cette adjudication, le sieur Jules Garnier est intervenu devant le Tribunal, et a poursuivi la condamnation de Mme de Marpou.

Mme de Marpou a soutenu, devant le Tribunal de Commerce, que la créance pour souscription d'actions n'avait pu être cédée ; que le liquidateur seul pouvait agir ; que l'action devait être restreinte aux besoins de la liquidation.

Le jugement du Tribunal de commerce a été rendu en ces termes, le 9 septembre 1869 :

“ Le Tribunal,

“ Attendu qu'il ressort des documents et pièces produits, que Jules Garnier agissant au nom et comme cessionnaire d'une créance ayant appartenu à la *Société Jules Pic et Cie*, réclame à la dame veuve de Marpou la somme de 30,000 fr., montant des trois cinquièmes, restant dûs sur cent actions souscrites par le sieur de Marpou, son mari, et transférées à un sieur Pic, ancien gérant de la Société ;

“ Attendu que, pour repousser cette demande, la défenderesse soutient que Garnier serait non-recevable à l'actionner, se fondant sur l'art. 12 de l'acte de Société qui stipulerait, qu'à défaut de versement par les souscripteurs d'actions aux époques fixées, l'administrateur-gérant aurait l'obligation d'exiger la somme qui serait due pour les dividendes, appelés par une délibération du conseil de surveillance, et, dans le cas où ces paiements ne seraient pas effectués, il devait procéder à la vente des actions par voie d'agents de change, notaires ou banquiers : ce qui n'aurait pas eu lieu ;

“ Attendu que la créance devenue exigible a pu être régulièrement cédée à Garnier ;

“ Que cette cession ne fait pas obstacle aux droits de l'actionnaire, lequel ne saurait être dépossédé de ses actions que s'il n'effectue pas ses versements ;

“ Attendu, de plus, que la vente des actions, dans les termes de l'art. 12 des statuts, constitue pour le gérant une faculté et non une obligation ;

“ Qu'en effet, on ne saurait admettre qu'un actionnaire puisse être libéré du versement des dividendes, par l'abandon de ses titres, alors que, par la déconfiture de la Société, ces titres seraient devenus sans valeur ;

“ Attendu que la défenderesse prétend encore que Garnier serait non-recevable en sa réclamation, son cédant, aux droits duquel il se présente, ayant reçu, sans réserves, des dividendes sur cent autres actions, et ce, en vertu d'un jugement de ce Tribunal, en date du 5 septembre 1865, lequel n'aurait donné acte d'aucunes réserves ;

“ Mais, attendu que ce jugement libérait cent actions, autres que celles aujourd'hui en cause ;

“ Qu'il n'est pas justifié que la somme versée l'ait été pour solde de toute autre créance ;

“ Que ce fait ne saurait donc dégager la dame veuve de Marpou des obligations que son mari pouvait avoir contractées pour les actions par lui cédées au sieur Pic ;

“ Qu'il n'y a pas lieu, dès lors, d'accueillir les divers moyens de non-recevabilité ;

“ Sur les conclusions subsidiaires :

“ Attendu que la défenderesse allègue que les cent actions dont il s'agit, auraient été rétrocédées, en vertu d'un transport, au sieur Pic, alors administrateur-gérant de la Société ;

“ Que cette rétrocession aurait été à la connaissance de tous les actionnaires et des administrateurs, qui auraient accepté Pic au lieu et place de Marpou, et l'auraient ainsi dégagé de toute responsabilité ;

“ Attendu que la dame veuve de Marpou ne justifie nullement de cette allégation ;

“ Qu'aux termes des statuts, les souscripteurs sont tenus au paiement intégral de leur commandite, si les personnes auxquelles ils ont pu transférer les actions, ne font pas les versements complets afférents aux dites actions ;

“ Attendu que la défenderesse soutient encore qu'elle ne saurait être poursuivie isolément pour le paiement des versements, et que, dans tous les cas, la totalité des versements ne serait pas nécessaire pour la liquidation ;

“ Attendu que la liquidation n'a pas l'obligation de poursuivre collectivement tous les débiteurs de la Société ;

“ Qu'il est établi, en outre, que le passif est supérieur à l'actif, y compris le capital social ;

“ Qu'en conséquence, ses prétentions doivent également être repoussées ;

“ Sur les conclusions très-subsidiaires :

“ Attendu que Garnier justifie avoir acquis aux enchères la créance qui fait l'objet de la demande ;

“ Que, dès lors, et quelque soit le prix de l'adjudication, la défenderesse doit être tenue au paiement intégral de la dite créance ;

“ En ce qui touche les intérêts :

“ Attendu qu'on ne saurait contester que les intérêts ne soient dûs, à compter du 1er août 1865, jour de l'appel de fonds, à raison de 6 pour cent l'an ;

“ Que c'est à bon droit que le demandeur les réclame à partir de cette époque ;

“ Attendu que, de tout ce qui précède, il ressort qu'il y a lieu de faire droit à toutes les conclusions de la demande ;

“ Par ces motifs,

“ Condamne la dame veuve Marpou, par toutes les voies de droit à payer à Garnier 30,000 fr., montant de la demande, avec les intérêts suivant la loi, à partir du 1er août 1865 ;

“ Condamne, en outre, la défenderesse aux dépens, même au coût de l'enregistrement du présent jugement ;

“ Ordonne que le présent jugement sera enregistré selon sa forme et teneur, et, en cas d'appel par provision pour le principal et les intérêts, seulement à charge, par le demandeur, de fournir caution ou de justifier de solvabilité suffisante, conformément à l'art. 439 du Code de Procédure Civile.”

Sur l'appel interjeté par Mme veuve de Marpou, de nouveaux moyens ont été présentés par l'appelante ; elle a opposé le retrait litigieux, et soutenu que le contrat de rente viagère, étant sa propriété personnelle, les sommes dûes par la Compagnie n'avaient pu être saisies par M. Garnier, qui ne pouvait avoir de droits que sur la succession de M. de Marpou ; Mme de Marpou excoipait enfin d'une acceptation bénéficiaire, pour se mettre à l'abri des condamnations qui pouvaient intervenir.

La Cour, après avoir entendu Mire DUTARD, avocat de l'appelante, et Mire SAGLIER, avocat de l'intimé, sur les conclusions

conformes de M. l'avocat général HARDOIN, a rendu l'arrêt suivant :

“ La Cour,

“ Sur les moyens présentés par la veuve de Marpou en première instance, et par elle reproduits en appel :

“ Adoptant les motifs des premiers juges ;

“ Sur les nouveaux moyens invoqués par l'appelante pour la première fois devant la Cour :

“ Considérant que si la veuve de Marpou est en droit, comme le reconnaît Garnier lui-même, d'opposer à ce dernier toutes les exceptions qu'il pourrait opposer à la Caisse Industrielle, dont le dit Garnier est cessionnaire, ce dernier est, de son côté, fondé, comme la Caisse aux droits de laquelle il est, d'invoquer contre l'appelante les droits de l'art. 3 de la loi du 17 juillet 1856, qui déclare les souscripteurs d'actions, dans une société en commandite, responsables du paiement entier des actions par eux souscrites ;

“ Qu'il suit de cette disposition que l'appelante est mal fondée à soutenir que son défunt époux a été dégagé de ses obligations comme souscripteur d'actions, par la vente qu'il a faite de ses actions à Pic ;

“ Qu'en effet, Pic n'ayant pas versé ce qui restait dû sur le montant des dites actions, en vertu de la responsabilité que lui impose la loi, l'obligation du premier souscripteur demeure entière et son héritière ne peut point se dispenser d'y satisfaire ;

“ Que d'ailleurs, la Caisse ayant accepté Pic, nouveau débiteur, n'a pas déchargé de Marpou de son obligation ;

“ Que la novation ne s'est donc pas opérée ;

“ Considérant que de Marpou, souscripteur d'actions, est une caution véritable et à ce titre ne peut imputer à faute, soit à Garnier, soit à la Caisse, de n'avoir pas contraint le débiteur Pic au paiement du montant total des actions, puisque, pouvant lui-même, aux termes de l'article 2032, agir contre ce débiteur, il ne l'a point fait ; qu'il n'échet de rechercher si la pension viagère payée à la veuve de Marpou, par la caisse, est ou non tombée dans la succession de Marpou ; qu'en effet, quelle que soit la solution donnée à

cette question, il y a lieu de reconnaître que l'appelante, légataire universelle de son mari, est tenue sur tous ses biens des obligations du *de cuius* ;

“ Que depuis six années elle a agi, notamment vis-à-vis de l'intimé, en qualité d'héritière pure et simple, et qu'après avoir assumé cette qualité, elle ne peut invoquer l'acceptation bénéficiaire par elle faite tardivement et au mépris des conditions imposées par les lois aux acceptations bénéficiaires ;

“ Considérant en ce qui concerne le retrait litigieux, qu'aux termes des art. 1699 et 1700, l'exercice de ce droit est restreint au cas où l'action est l'objet d'un procès, et qu'il existe une contestation sur le fond du droit ;

“ Qu'il suit que ce moyen doit être présenté *in limine litis*, avant tout moyen sur le fond, et ne peut être invoqué subsidiairement, puisque le subsidiaire ne vient qu'après examen et solution de la contestation, et que, dès lors, l'action n'est plus litigieuse, mais certaine ;

“ Que, dans l'instance, l'appelante n'a produit ses moyens, quant au retrait litigieux, que dans des conclusions subsidiaires et que, par application des principes ci-dessus posés, il y a lieu de déclarer que le moyen est non-recevable ;

“ Qu'il en est de même des conclusions relatives à la saisie-arrêt, posées par l'intimé, que l'appelante ne l'avait pas soumise aux premiers juges, qu'il y a donc accession du premier degré ;

“ Sans s'arrêter aux conclusions nouvelles de l'appelante dans lesquelles elle est déclarée mal-fondée et non-recevable et dont elle est déboutée,

“ Confirme avec amendes et dépens.”(1)

(1) Voir la cause de Pierre Guyon dit Lemoine, appelant, et Har-doin Lionais, intimé, jugée par la Cour du Banc de la Reine, à Montréal, le 10 décembre 1870, et rapportée à la page 333 du 2e Vol. de *La Revue Légale*. Dans cette cause, l'exception de droit litigieux n'a pas été proposée au début de la cause, et elle n'a pas été plaidée purement et simplement, sur abandon des moyens de fond. Le défendeur ne l'a plaidée que supplémentaires, et en se réservant ses moyens de défenses. (Vide pages 341, 342, 360, 412, 413, 414, 415, 425, 426 à 437.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

PRÉSIDENTIE DE M. NACHET.

Audience du 25 juillet.

COMMUNAUTÉ D'ACQUÊTS. — DISSOLUTION. — BÉNÉFICES ULTÉRIEURS. — ENTREPRISE DE TRAVAUX PUBLICS. — LIQUIDATION.

Les héritiers d'une femme mariée sous le régime de la communauté d'acquêts, n'ont droit aux bénéfices provenant d'opérations faites postérieurement à la dissolution de la communauté, qu'autant que ces opérations sont une suite nécessaire d'une entreprise commencée pendant l'existence de la communauté.

En conséquence, est contraire à la loi l'arrêt qui reconnaît une prétendue indivisibilité dans une entreprise de travaux publics, et déclare que la communauté des époux doit profiter de tous les bénéfices de cette entreprise, réalisés même trois ans après la dissolution de la communauté, et cela, sans que l'arrêt constate, d'ailleurs, que les droits dans l'entreprise, ultérieurs au décès de la femme, soient une suite nécessaire de ce qui s'était fait pendant la durée de la communauté.

Admission, au rapport de M. le conseiller Demangeat et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Connelly, du pourvoi de M. Léon Busquet contre un arrêt de la Cour d'Agen, en date du 17 janvier 1870, rendu au profit des époux Malvézin.

Plaidant, Me. Costa, avocat. (*Le Droit.*)

LE DROIT CIVIL DU BAS-CANADA SUIVANT L'ORDRE DU CODE.

(SUITE.)

TITRE CINQUIÈME.

DU MARIAGE.

Le mariage est l'union indissoluble, du vivant des époux, légitimement contractée entre l'homme et la femme, dans le but de perpétuer l'espèce humaine, et passer en commun la vie dont, par une douce réciprocité d'amour et d'assistance, ils s'engagent à s'alléger le fardeau.

Un auteur, que l'on n'accusera pas de mysticisme, ajoute que le mariage a été aussi institué "*pour gagner l'immortalité, unique fin de notre existence ici-bas!*" (Marcadé, vol. 1, p. 359.)

Le mariage est donc aussi bien l'union des âmes que celle des corps : (*paroles de Napoléon au Conseil d'Etat.*) Et c'est ainsi que les peuples chrétiens l'ont envisagé.

A titre de contrat civil et d'engagement religieux, le mariage est soumis à la double puissance de l'Eglise et de l'Etat, qui lui ont tour-à-tour imposé des conditions, et l'ont soumis à certains empêchements. Cette double compétence du pouvoir civil et religieux, dans la législation, sur le mariage, était un principe fondamental de l'ancienne jurisprudence française, et n'a jamais été mise en doute dans le Bas-Canada.

Institué par Dieu, aux premiers jours de la création, le mariage a été élevé par Jésus-Christ au rang des Sacrements de son Eglise, et c'est comme Sacrement que les catholiques le considèrent. Bien que, dans les doctrines des protestants, il soit dépouillé de la dignité de Sacrement, il n'en est pas moins resté, pour eux, un acte religieux aussi bien que civil.

L'ancienne jurisprudence française envisageait le mariage comme un acte tellement religieux, qu'après l'Edit du mois de novembre 1680, rendu par Louis XIV, les catholiques étaient seuls capables

de contracter en France un mariage légitime, qui devait être célébré en face de l'Eglise.

Par une exagération fréquente dans sa législation, la Révolution Française, en proclamant la liberté des cultes, décréta, par une loi de 1792, que le mariage serait considéré à l'avenir comme un pur contrat civil formé devant l'officier de la justice civile; et c'est aussi uniquement dans ses rapports avec le droit civil, que le Code Napoléon le considère.

Suivant l'article 165, le mariage célébré devant l'officier civil du domicile de l'une des parties, a reçu sa perfection légale; et la bénédiction nuptiale facultative aux conjoints, est totalement étrangère à sa validité.

Ce fut cet ostracisme de l'élément religieux, dans la formation des conditions essentielles du mariage, qui a valu au Code Napoléon le surnom de *Code Athée*, que lui ont donné quelques publicistes, en faisant de la France, un des pays où le mariage civil est reconnu.

Dans le Bas-Canada, où la majorité des habitants professent la religion catholique, dont l'exercice leur a été garanti par Traité, mais où la croyance protestante qui est celle du souverain, jouit d'une égale protection, la liberté des cultes est une des conditions premières de notre existence sociale.

C'est cette liberté qui, appliquée au mariage, en a assujéti la célébration à des formes différentes, suivant la diversité des croyances religieuses. Pour les catholiques, le mariage doit être célébré en face de l'Eglise, mais devant le curé de l'une des parties; les protestants appartenant à l'Eglise d'Angleterre ne reconnaissent pour valable que le mariage célébré en face de l'Eglise, mais ils ignorent l'intervention du ministre propre des conjoints, et la plus part des dissidents appartenant aux autres Eglises ou Congrégations religieuses, ne distinguent pas de lieu où doive se célébrer le mariage, bien qu'à quelques rares exceptions, tous le considèrent comme un acte religieux.

Catholiques et protestants, tous, admettant la validité des conditions et empêchements imposés au mariage par la loi civile, recon-

naissent également l'autorité de la loi de leurs églises, qui, en cette matière, diffère notablement suivant les diverses sectes religieuses.

Pour ce qui est des empêchements par exemple, l'Eglise Catholique admet comme dirimants, ceux créés par les Canons et les Conciles : l'Eglise d'Angleterre n'admet que ceux tracés par le Lévitique, et plusieurs sectes ne reconnaissent que les empêchements de droit naturel.

Chaque croyance religieuse avait donc ses traditions distinctes et ses coutumes particulières, sur les conditions voulues pour contracter un mariage valable, et les formes requises pour le célébrer.

Ce fut en présence d'un état de choses, composé d'éléments aussi hétérogènes, que furent placés les Rédacteurs du Code, appelés à réduire en principes la théorie de nos lois sur le mariage.

Avant eux, les Rédacteurs du Code Napoléon, s'étaient trouvés dans un embarras à peu près semblable. La Révolution Française ayant proclamé la liberté des cultes, chaque croyance religieuse, auparavant interdite, avait introduit dans la célébration du mariage, ses usages particuliers.

Dans l'impuissance d'établir des règles conformes à toutes les croyances, sur la manière de contracter le mariage et de le célébrer, sans violenter la conscience et porter atteinte aux principes nouvellement établis en matière de religion, ils n'en établissent aucune, et ne pouvant défaire le nœud gordien, ils le tranchèrent, en ne considérant le mariage que comme contrat civil.

Les Rédacteurs de notre Code n'en agirent pas ainsi. Ils n'avaient pas d'ailleurs mission de créer une législation nouvelle : ils ne devaient que codifier l'ancienne. A l'instar des codificateurs français, ils s'abstinrent de poser des règles particulières sur les divers empêchements canoniques du mariage et sur la manière de le célébrer, mais ils ne lui en conservèrent pas moins son caractère religieux, en maintenant les règles en existence.

Ils adoptèrent le parti que les exigences de notre état social leur imposaient, en n'innovant aucunement en cette matière délicate.

En effet les articles 127 et 129, dont le premier porte : " Les autres

empêchements admis, d'après les différentes croyances religieuses, comme résultant de la parenté ou de l'affinité, et d'autres causes, restent soumis aux règles suivies jusqu'ici dans les diverses églises et sociétés religieuses. Il en est de même quant au droit de dispenser de ces empêchements, lequel appartiendra, tel que ci-devant, à ceux qui en ont joui par le passé;" et le second: "Sont compétents à célébrer les mariages, tous prêtres, curés, ministres et autres fonctionnaires ainsi autorisés par la loi à tenir et garder registres de l'état civil. Cependant aucun des fonctionnaires ainsi autorisés ne peut être contraint à célébrer un mariage contre lequel il existe quelq'empêchement, d'après les doctrines et croyances de sa religion et la discipline de l'église à laquelle il appartient." laissent les choses dans l'état où ils les ont prises.

Ces articles, qui ne font que proclamer le principe légal, tel qu'il existait par le passé, et n'innovent en rien pour l'avenir, ont dû rassurer ceux qui, lors de la publication du projet du Code et à l'époque de sa mise en force, y virent une menace à la publicité des mariages, telle que l'entend l'Eglise Catholique, en ce que, suivant eux, le Code avait fait disparaître l'empêchement de clandestinité—résultant du défaut de célébration devant le curé de l'un des conjoints; ces mots "*autres causes*," qui se trouvent dans l'article 127, et la disposition de l'article 129, qui porte "que nul fonctionnaire ne peut être contraint à célébrer un mariage contre lequel il existe quelq'empêchement, d'après les doctrines et croyances de sa religion, et la discipline de son Eglise," rendent impossible le doute à cet égard.

Ce titre est divisé en sept chapitres.

Le premier, traite "**des qualités et conditions requises pour contracter un mariage.**"

Le second: "**des formalités relatives à la célébration du mariage.**"

Le troisième: "**des oppositions au mariage.**"

Le quatrième: "**des demandes en nullité de mariage.**"

Le cinquième: "**des obligations qui naissent du mariage.**"

Le sixième: "**des droits et devoirs respectifs des époux.**"

Le septième: "**de l'indissolubilité du mariage.**"

Cette division empruntée au Code Napoléon qui, cependant, contient huit chapitres, dont le dernier, (celui omis dans notre Code) prohibe le second mariage de la veuve, dans les dix mois de la mort de son mari, (disposition qui ne se trouvait pas dans l'ancien droit, et que les Rédacteurs de notre Code n'ont pas voulu adopter,) est prise sur l'ordre naturel de la matière.

En effet, comme tous les actes civils, le mariage, pour être valablement contracté, exige le concours de certaines conditions qu'énumère le chapitre premier.

Comme il intéresse l'ordre public, aussi bien que les particuliers, il est nécessaire qu'il soit publié d'avance, afin que ceux dont il pourrait léser les droits, ou qui pourraient en dénoncer les empêchements, en soient avertis. Il doit aussi être célébré publiquement devant un fonctionnaire particulier, et en un certain lieu public que tout le monde connaît; il doit en outre être célébré de façon à en rendre la preuve certaine. Voilà le but des règles tracées par le chapitre second.

Bien qu'entaché de nullité, un mariage peut être célébré, et son annulation demandée plus tard ne peut que créer du scandale et engendrer de graves désordres. Ce sont ces inconvénients que le chapitre troisième a voulu éviter en donnant aux intéressés le droit de s'y opposer.

Il peut cependant en dépit de toutes les prévisions de la loi, être irrégulièrement célébré, et, malgré les conséquences fâcheuses qu'elle entraîne, l'intérêt public peut en demander l'annulation. C'est à cette éventualité que prévoit le chapitre quatrième.

Le mariage engendre des obligations des parents envers les enfants, et des enfants envers les parents; il crée aussi des droits et des devoirs entre les époux: ce sont ces obligations, ces droits et ces devoirs que les chapitres cinquième et sixième se sont chargés de tracer.

Enfin la mort seule peut le dissoudre. Ainsi s'exprime le chapitre septième.

Passons en revue ces divers chapitres, qui, bien compris, nous

donnent un exposé aussi complet que rationnel de la théorie de notre Droit Civil sur le mariage.

CHAPITRE PREMIER.

DES QUALITÉS ET CONDITIONS REQUISES POUR CONTRACTER MARIAGE.

Ce chapitre est le plus important et le plus difficile de la matière, en ce qu'il trace les conditions voulues pour contracter un mariage valable, et touche aux questions si controversées des empêchements. Ces questions sont cependant fort simples, et à part l'importance générale du sujet, commanderaient peu d'intérêt, si ce n'étaient les conflits qu'en Europe, elles ont fait naître, entre l'Eglise et l'Etat, au moins entre les théologiens et les jurisconsultes. Aussi cette matière est-elle mal-à-propos surchargée de discussions inutiles, et entourée de difficultés scholastiques, qui, pour nous, n'ayant pas de raison d'être, ne doivent pas embarrasser inutilement le développement des principes qui la régissent.

Ces principes sont clairs.

Les conditions voulues pour contracter un mariage valable, et, par contre, les empêchements dont il est frappé, se trouvent dans la nature même du mariage, le droit naturel et divin, le droit positif et le droit canonique, comme source distincte et séparée d'empêchements pour quelques-uns, et commune pour d'autres.

EMPÊCHEMENTS QUI DÉCOULENT DE LA NATURE DU MARIAGE.

Comme pour les autres actes de la vie civile, la loi exige, de la part de ceux qui veulent s'unir par mariage, la capacité de le contracter. Cette capacité découle de la nature même du mariage. Nous avons vu que c'était un contrat, et pour les catholiques un sacrement à la fois : or, pour contracter civilement, et pour recevoir un sacrement, il faut avoir l'usage de la raison. Les idiots et ceux qu'un accident a frappé de folie perpétuelle ou momentanée, ne peuvent se marier. Aussi, le défaut de raison est-il un empêchement dirimant de mariage, dont rien ne peut couvrir le vice

Nous avons vu qu'une des fins du mariage était la procréation des enfants. Pour atteindre cette fin, il faut donc avoir acquis l'âge de puberté, ou, du moins, atteint l'âge à laquelle la loi attache la présomption de puberté. Cet âge qui, dans les exigences légales, varie chez les différentes nations, à raison des différences des climats et de la diversité des mœurs, est fixé chez nous à quatorze ans révolus, pour l'homme, et douze ans, pour la femme. Le Code Napoléon l'a fixé à quinze ans, pour la dernière, et à dix-huit ans, pour le premier.

Avant cet âge, l'on ne peut valablement contracter un mariage que le défaut de puberté vicie. Ce vice peut cependant se couvrir comme nous le verrons plus tard.

L'impuissance naturelle ou causée par un accident, qui rend impropre à l'acte générateur celui qui en est frappé, bien qu'il ait atteint l'âge de virilité, est aussi un empêchement dirimant de mariage, tiré de la nature même du contrat qu'il affecte d'une nullité radicale que rien ne peut réparer.

Enfin nous avons vu que le mariage est une société qui ne peut valablement subsister qu'entre un seul homme et une seule femme à la fois. Le mariage doit être *in*, et dans nos mœurs la polygamie est un crime. Il n'y a que les personnes libres des liens du mariage, qui peuvent le contracter. Ainsi un mariage antérieur qui subsiste, est un empêchement dirimant à un mariage postérieur qu'il entache d'une nullité irréparable.

Les quatre empêchements de mariage, tirés de la nature même du contrat, sont donc : 1^o Le défaut de raison. 2^o L'impuberté. 3^o L'impuissance et 4^o Un mariage subsistant.

Nous traiterons plus tard de ces divers empêchements.

Mais entre toutes les personnes capables de contracter mariage, il n'est pas permis indistinctement.

La nature a, elle-même, élevé des obstacles au mariage entre parents en ligne directe. Le rapprochement sexuel du père et de la fille, de l'ayeule et du petit-fils, ainsi que de tous les parents unis par la descendance directe du sang, inspire au cœur de l'homme, un sentiment si révoltant, que, chez tous les peuples, l'inceste, dans cet

ligne, a été en abomination. Il en est de même de l'union de la tante et du neveu. Il répugne également à la dignité humaine que le frère s'unisse avec sa sœur de père et de mère, ou de père, ou de mère seulement. Ces deux empêchements sont de droit naturel. Ils sont aussi de droit divin, puisqu'ils sont mentionnés aux chapitres 18 et 20 du Lévitique. L'Eglise qui adopte ces empêchements ne peut accorder dispense, comme elle le fait pour certains autres empêchements de parenté, ainsi que nous le verrons plus tard ; ils diriment le mariage de telle façon, que rien ne peut en couvrir la nullité.

Il en est de l'affinité dans la ligne directe comme de la parenté, et les empêchements de mariage entre alliés, ainsi que porté au Lévitique, diriment le mariage, sans qu'on puisse en obtenir de dispense.

Quant aux autres degrés de parenté en ligne collatérale, à part celles des frères et sœurs, et tantes et neveux, ils sont de droit ecclésiastique, et l'Eglise en accorde de fréquentes dispenses.

En résumé, les empêchements créés par le droit naturel ou divin, se bornent à la parenté et à l'affinité en ligne directe, à quelques degrés qu'elles se trouvent, et aux frères et sœurs et à la tante et le neveu, tant par parenté que par affinité, en ligne collatérale.

Les autres empêchements dans cette ligne, tirés de la parenté ou de l'affinité ont été créés par le droit canonique. Ces empêchements sont dirimants, mais on peut en obtenir dispense.

Ces empêchements s'étendent au quatrième degré, suivant la computation canonique, mais pas au-delà. Ainsi ceux qui sont rapprochés dans aucun de ces degrés égaux ou inégaux, ne peuvent contracter mariage. De ce nombre sont les cousins germains qui sont au troisième degré. De même les cousins issus de germains qui sont au quatrième : la grande-tante ou le grand-oncle et le petit-neveu et la petite-nièce qui sont du second au quatrième degré. En dehors de ces degrés il n'existe plus d'empêchements. Ainsi je puis épouser la fille de mon cousin issu de germain, parce qu'avec elle je suis du quatrième au cinquième, et que cette parenté excède le quatrième degré qui est le dernier prohibé.

Les empêchements de mariage, en ligne collatérale, résultant de la parenté ou de l'affinité en degré plus éloigné que les frères et sœurs, tantes et neveux, oncles et nièces, ont aussi leur source dans le droit canonique.

Il en est ainsi de la mort civile, encourue par la profession religieuse faite avec les conditions énumérées ci-haut, aux pages auxquelles nous renvoyons. L'empêchement du vœu de religion, qui commença vers le 10^{me} siècle à être considéré comme un empêchement dirimant, fut expressément décrété par le Concile de Latran tenu en 1123, (canon 21,) confirmé par le canon 9 du Concile de Trenté, qui prononce l'anathème contre ceux qui en nieraient l'existence.

Le droit canonique a aussi regardé comme un empêchement de mariage l'engagement dans les ordres sacrés. Cet engagement qui, jusqu'au Concile de Latran, avait été considéré comme prohibitif, est rendu dirimant par le Canon du Concile de Latran, cité ci-haut, confirmé au surplus par plusieurs Conciles subséquents.

Le droit canonique a aussi établi des empêchements résultant de la parenté spirituelle, de l'honnêteté publique, du rapt, de séduction, de l'adultère commis par une personne engagée dans le mariage, et qui voudrait plus tard épouser son complice, de meurtre commis sur l'époux d'une personne que le meurtrier recherche en mariage. Tous ces empêchements établis par l'Eglise sont dirimants, mais la nullité qu'ils emportent est relative et susceptible de dispense.

Ces empêchements résultent de l'incapacité absolue où sont les parties de contracter mariage avec qui que ce soit, ou de l'incapacité relative produite par les rapports des conjoints. Mais, quand cette capacité existe, il est encore des formalités voulues par le Droit Civil et le Droit Canon, pour le contracter valablement. L'inobservation de ces formalités produit contre le mariage des obstacles que l'on est encore convenu d'appeler, quoique improprement peut-être, des empêchements, tant le terme a paru commode aux jurisconsultes et aux théologiens.

Parmi ces empêchements, les uns sont dirimants, les autres

prohibitifs; pour quelques-uns, la nullité peut se couvrir, pour d'autres elle est irréparable.

Le Droit Civil a ordonné aux mineurs d'obtenir, pour se marier le consentement de leurs pères et mères, et au cas de mort, de leur tuteur; ou curateur, au cas d'émancipation, et le mariage contracté sans ce consentement est nul. Cette exigence est empruntée aux principes de l'autorité paternelle, à la faiblesse d'âge du mineur et à son incapacité de contracter.

D'après les principes du Droit Canon, pour être valable, un mariage doit être précédé de la publication des bans ou d'une dispense, et pour les catholiques, être célébré en face de l'Eglise, et par le curé des conjoints.

L'empêchement de minorité est dirimant, mais la nullité peut en être couverte. Le défaut de publication n'est que prohibitif, celui qui résulte de la célébration du mariage autrement qu'en la présence du Curé, et que l'on appelle ordinairement *empêchement de clandestinité*, est dirimant, et la nullité qui en résulte ne peut se purger que par une réhabilitation, c'est-à-dire une nouvelle célébration faite par le curé.

Tous ces empêchements étaient reconnus par le Droit antérieur au Code qui n'en a aboli aucun, quoiqu'il ne fasse pas de tous une mention particulière, et notamment des empêchements canoniques dont il a cependant reconnu l'existence et sanctionné les peines, par l'article 127 qui porte: "Les autres empêchements admis d'après les différentes croyances religieuses, comme résultant de la parenté ou de l'affinité ou d'autres causes, restent soumis aux règles suivies jusqu'ici dans les diverses églises et sociétés religieuses:" ces mots *autres causes* couvrant tous les empêchements canoniques et leur conservant en entier leurs effets.

La dernière partie de l'article qui ajoute: "Il en est de même quant au droit de dispenser de ces empêchements, lequel appartiendra, tel que ci-devant, à ceux qui en ont joui par le passé," met hors de doute cette application de l'article à tous les cas prévus par les Canons.

Cet article doit faire disparaître les craintes, que, lors de l

promulgation du Code, quelques légistes ont manifestées sur les innovations, que, suivant eux, il introduisait dans la théorie du mariage, surtout à l'endroit de la nécessité de la présence du curé des parties, pour valider le mariage des catholiques. La présence du curé est nécessaire d'après le Code, comme elle l'était avant. Il est vrai que l'article que l'on vient de citer, eût pu être plus explicite, et faire une mention catégorique de tous ces empêchements; mais différant entr'eux de croyances religieuses, et ayant à faire un Code pour des populations professant des cultes dissimilaires, les codificateurs ont dû transiger sur certains articles, et voiler par des généralités l'application de certains principes, qui, s'ils eussent été l'objet d'une rédaction spéciale, n'eussent pas manqué d'éveiller des susceptibilités, déplorables sans doute, mais inévitables.

Ces principes établis, nous allons maintenant procéder au développement de ce titre dans l'ordre que le Code a établi.

Art. 115. " L'homme avant quatorze ans révolus, la femme avant douze ans révolus, ne peuvent contracter mariage."

Une des fins, et la fin principale du mariage est, avons-nous dit, la procréation des enfants, la perpétuation de l'espèce humaine. C'est dans ce but sans doute qu'il a été institué par Dieu, qui a voulu distinguer la reproduction de l'homme de la propagation des animaux créés à son usage, en assignant à l'union du premier homme et de la première femme, une origine divine.

Il est évident que la nubilité est une condition essentielle du mariage. Elle est plus ou moins précoce chez les différents individus, comme fait particulier, et chez les différentes nations comme fait général. Le climat est d'une influence incontestable sur la puberté, mais les mœurs et les habitudes y exercent aussi leur empire, et la différence des tempéraments n'y est pas étrangère. C'est ainsi que dans les pays rapprochés de la zone torride, les femmes sont nubiles avant celles des pays septentrionaux, et que sous la même latitude, les différentes races offrent à cet égard des phénomènes différents.

L'âge et la puberté sont en général plus précoces chez les In-

diennes d'Amérique que chez les femmes blanches, et l'on observe tous les jours des inégalités surprenantes chez les individus de même race. L'expérience a fait adopter une règle générale, fixant un certain âge, comme étant l'époque légale à laquelle la loi attache la présomption de puberté ; on avait emprunté cette disposition aux Romains, qui eux-mêmes, en étaient redevables aux Grecs. L'ancienne jurisprudence française avait établi l'âge de quatorze ans pour les garçons, et douze ans pour les filles, comme terme légal.

Cet âge certainement fort tendre est peu en harmonie avec les lois de la nature qui, en général, reculent à une époque plus avancée, la période de la complète nubilité et l'entier développement de la raison. Aussi, lors de la rédaction du Code Napoléon, M. Portalis, exposant, devant le Corps Législatif, la théorie du titre du mariage, dénonçait comme peu conforme à la situation de la France, cette faculté dangereuse de contracter un mariage trop précoce, et le mariage fut fixé à 18 ans, pour les garçons, et 15 ans, pour les filles. Par une loi de la révolution du 20 septembre 1792, il avait déjà été reculée à 15 ans pour les garçons, et 13 ans pour les filles. En ce pays où la rareté des mariages contractés avant un âge plus avancé, n'a pas fait sentir les inconvénients de la règle de l'ancien droit, les Rédacteurs du Code ne l'ont pas changée, de sorte que 14 ans pour les garçons, et 12 ans pour les filles, est resté l'âge légal du mariage. Il peut cependant arriver que par ignorance des faits, erreur ou mauvaise foi, un mariage serait contracté avant cet âge légal, et il est frappé de nullité quoi qu'elle puisse se couvrir par le laps de temps et par la fécondation de la femme, si c'est elle qui n'avait pas l'âge requis. En effet, aux termes de l'article 153, dont nous examinerons la portée en son ordre, qui porte que le mariage contracté avant l'âge légal est inattaquable, quand il s'est écoulé six mois depuis que les époux ou l'époux trop jeune a atteint l'âge compétent, et, quand la femme, qui n'avait pas cet âge, a conçu avant l'expiration de six mois, ce mariage est validé.

Nous verrons, sous la rubrique du chapitre quatrième, qui traite

des demandes en nullité de mariage, quand, par qui, et comment cette nullité peut être invoquée.

Art. 116. "Il n'y a pas de mariage, lorsqu'il n'y a pas de consentement."

Il semble, à première vue, que cette règle empruntée au Code Napoléon (art. 146), ne devait pas faire l'objet d'un article spécial, tant elle est évidente. Il est de l'essence de tout contrat qu'il soit librement consenti. Comment le mariage qui est le contrat le plus important de la vie, pouvait-il échapper à cette exigence ?

Aussi le mariage est-il formé par le consentement des conjoints : l'expression de ce consentement et la bénédiction nuptiale n'en comportant que la manifestation et la sanction. Le mariage n'emprunte pas même sa validité à sa consommation. La mort d'un des époux avant qu'il soit consommé, laisse l'autre époux en possession de tous ses droits. C'est même une question notable, et que nous examinerons en son lieu, de savoir si l'affinité qui, sous le droit antérieur au Code, ne recevait sa perfection que par la consommation du mariage, n'existe pas par le mariage seul.

Ce consentement doit être donné publiquement au temps même du mariage, avoir été précédé et être accompagné des formalités voulues pour constituer un mariage valable. Il est inutile de dire que tout consentement antérieur et non manifesté derechef, lors du mariage, n'en serait pas un, et ne produirait pas de mariage.

Le défaut de consentement dont l'article 116 parle ici, est tout-à-fait différent du consentement vicieux dont il est fait mention à l'article 148, et annulable pour cause d'erreur de violence et de séduction. Bien que non validé et sujet à annulation, un consentement surpris est toujours un consentement, et c'est celui dont il s'agit à l'article 148, pendant que l'article 116 ne contemple qu'un mariage qui n'a jamais eu d'existence réelle, qui a été frappé de néant, par l'incapacité de celui qui a exprimé un consentement qu'il ne pouvait pas former et que, de fait, il n'a pas donné.

Le défaut de raison de la part des parties contractantes ou de l'une d'elles est le seul cas qui se présente à l'application de cet article. Quoique le mort civil soit frappé de l'incapacité de con-

tracter un mariage, et que cette incapacité repousse la supposition d'un consentement efficace, il peut cependant donner un consentement réel, quoique ce consentement n'ait pas d'effet légal.

Et voilà pourquoi le mariage du mort civil, emprunté son invalidité à une autre cause que celle du mariage de celui qui est privé de sa raison par folie permanente, temporaire ou accidentelle. Le mort civil ne peut se marier, parcequ'il a été retranché de la vie civile, indigne qu'il est jugé, de prendre part aux bienfaits de la société dont il est l'ennemi. Cette incapacité est d'ailleurs créée par un autre article que celui qui nous occupe, l'article 36, paragraphe 6 : il en sera de nouveau question ailleurs.

L'incapacité résultant du défaut de raison s'applique à ceux-mêmes qu'une aberration temporaire rend incapables de volonté. De ce nombre sont ceux qui sont atteints de folie temporaire causée par la maladie, un accident ou l'ivresse. Pendant leur aberration, ils sont rangés, pour les fins du mariage, dans la catégorie des insensés. Et, de fait, ils le sont, tant qu'elle dure : ceux donc qui sont privés de raison, par quelque cause quelconque, ne peuvent contracter un mariage.

Cette règle fort simple dans l'abstraction, est pourtant dans la pratique, sujette à des distinctions délicates et surtout des difficultés d'application assez graves. Dans quels cas, le défaut de raison doit-il faire déclarer un mariage invalide ? Il est impossible de répondre à cette question, par l'exposition d'une maxime précise et rigoureuse, car la solution en est subordonnée à un état de faits essentiellement variables.

Dans cette matière qui concerne à la fois la société et la famille, où l'intérêt public et l'intérêt privé, sont appelés à faire valoir tour-à-tour leurs motifs toujours concordants, bien que parfois en antagonisme apparent, il est une considération d'un grand poids, sur chaque demande en nullité de mariage, et qui domine toutes les autres. C'est que l'invalidité des mariages ne doit être prononcée que dans des cas extrêmes, quand la somme des avantages qu'elle procure aux individus, excède les inconvénients qui sont son accompagnement obligé, et qu'au point de vue de la morale publique, le

sacrifice d'un mariage apparent contracté sous l'autorité de la loi fait plus que compenser les effets de la perturbation inévitable qu'il jette dans la société.

Il s'en suit que le pouvoir discrétionnaire du juge est fort considérable : on serait presque tenté de dire, illimité. Non qu'il puisse, en mettant sa raison à la place de la raison de la loi, méconnaître l'applicabilité du principe, le pouvoir du magistrat ne va jamais jusque-là, mais il est l'appréciateur souverain du fait, disons de la preuve du défaut de raison qui est le point culminant du procès, le nœud gordien de la difficulté.

Les faits dont on veut induire la preuve de folie varient comme les causes de la folie elle-même et les signes qui la révèlent. Ils se présentent sous tant d'aspects divers, différent tellement entr'eux, ils offrent des complications si difficiles à prévoir, qu'il est impossible d'en faire la classification.

L'on ne peut que grouper dans un cadre imparfait, les faits généraux empruntant leur caractère aux caractères de la folie elle-même, c'est-à-dire créer des hypothèses applicables à la généralité des cas, pour ensuite tracer les règles à l'aide desquelles on puisse les résoudre.

Ainsi celui qui, à un temps donné, est privé de raison, est ou idiot de naissance, ou, né avec sa raison, il l'a perdue accidentellement, et il est en état habituel de démence : sa folie est permanente, ou il a des intervalles lucides : ou bien il n'est pas en état habituel de démence, et sa folie est momentanée et produite par l'ivresse ou la maladie. Dans cet état de folie, il contracte un mariage dont la validité est en question : faudra-t-il le déclarer nul ? Je ne dis pas *l'annuler*, car l'on n'annule que le contrat qui existé, quoique entaché de vice ; et le consentement donné par un insensé n'est pas un consentement ; il n'a aucun effet quelconque ; il ne produit qu'un mariage apparent qui n'a pas d'existence réelle et qu'on puisse annuler. L'on n'annule pas le néant.

Il ne peut venir de doute à l'esprit de personne sur la complète nullité du mariage de l'idiot. Aussi n'est-ce pas pour lui que le sujet offre des difficultés.

L'on peut dire la même chose du *fou* dont la démente accidentelle est continuelle, et sans intervalles lucides.

Mais il y a plus de doute pour celui qui a des intervalles lucides, car ce mariage peut s'être fait pendant qu'il était redevenu en possession momentanée de sa raison, quoiqu'il soit retombé dans la folie ensuite.

Par rapport à lui, il y a une distinction à faire, tirée d'un autre moyen de nullité, l'*interdiction*. S'il a été interdit, et pourvu régulièrement d'un curateur, son mariage est aussi nul que celui de l'idiot et de l'insensé sans intervalles lucides et dont la folie est constante. Le fait de l'interdiction opposerait une fin de non recevoir péremptoire à la supposition qu'il s'est marié pendant un intervalle lucide. Ce mariage est frappé de nullité par l'article 134 qui porte: "que tout acte fait par l'interdit est nul." En vain, on objecterait que la nullité portée par cet article, ne se rapporte qu'aux actes qui concernent ses intérêts pécuniaires, et en rapport avec ses biens. Cette distinction n'est pas faite par la loi qui, prononçant la nullité de tous les actes faits par l'interdit, les comprend tous, et, parmi eux, le mariage. Nous reviendrons là-dessus.

Mais s'il n'était pas interdit et qu'il fût certain que son mariage s'était fait pendant un intervalle lucide, que décider ?

Si la preuve était convaincante et que le doute ne fût pas permis à cet égard, son mariage serait valable, car un intervalle lucide suppose un retour complet de la raison : au cas contraire, il ne serait pas lucide. Or, rien n'interdit à celui qui a été privé de sa raison, mais qui l'a recouvrée, aucun des actes de la vie civile, et pas plus le mariage que les autres. Il est même de la nature d'un intervalle lucide, d'exclure la supposition de retour de la folie, ou au moins de produire une espérance raisonnable que la raison qui a repris sa demeure, dans un cerveau malade y continuera son séjour : que le flambeau rallumé ne s'éteindra plus.

Comme le consentement emprunte sa valeur à l'état mental de celui qui le donne, dans le temps où il est donné, indépendamment de ce qui l'a précédé, ou qui l'a suivi, il importerait peu à la validité du mariage que le conjoint fût retombé dans son premier état,

qu'il eût même été interdit par la suite. Le cas où la lucidité de l'esprit manifestée lors du mariage n'aurait pas depuis cessé, n'a pas besoin de commentaires. Il est évident que le mariage est inattaquable.

Mais tout cela est dit, repétons-le, dans la supposition, que l'intervalle lucide fût clairement établi. Mais c'est surtout dans les embarras de cette preuve que repose le doute. Disons d'abord que, dans un semblable cas, la folie périodique étant établie, l'intervalle lucide devrait être prouvé. Cette preuve est difficile à faire, car à première vue, il répugne à l'esprit que celui que la raison a abandonné, et qu'elle n'a visité, qu'à intervalles fugitifs et éphémères, pour disparaître encore, ait jamais recouvré la pleine possession de ses facultés mentales, même quand il a semblé le plus en jouir. Elle est cependant possible, puisque la loi la reconnaît; il ne s'agit que d'en établir la suffisance.

Les règles sur la valeur de cette preuve sont strictement impossibles. Elle est, comme en tout autre cas, sujette aux présomptions et soumise aux adminicules empruntés aux faits particuliers à chaque espèce. Le temps où la folie s'est révélée pour la première fois, la durée des accès, ainsi que celle des intervalles lucides, et leur fréquence; l'état actuel de l'aliéné surtout, sont d'une grande valeur dans l'investigation des faits: sa conduite envers l'autre conjoint et la nature de leurs rapports antérieurs ou postérieurs au mariage: la durée de la vie commune: voilà autant de faits à consulter. Car quoique certains auteurs tiennent que la nullité produite par le défaut de raison est irréparable; que la cohabitation quelque longue qu'elle puisse avoir été et le silence de l'autre partie, n'en peut pas couvrir les vices, comme quand il est question des nullités relatives, engendrées par l'erreur, la violence et la séduction, ainsi que nous le verrons sous l'article 148; il est hors de tout doute, que la moralité du mariage et la cohabitation importante si l'on veut, à constituer une ratification valable, ne soient d'un grand secours pour élucider la condition mentale de l'insensé à l'époque où le mariage a été célébré. En effet qui doit mieux que les intéressés, l'autre conjoint surtout, être en état d'en juger?

Et le fait que les parents de l'autre conjoint et ce dernier lui-même auraient librement consenti au mariage, et à la vie commune ensuite, ne soulèverait-il pas des présomptions violentes, en faveur de la santé d'esprit, de la même manière qu'une séparation hâtive motivée de la part du conjoint sur l'aberration entraînant des probabilités contraires.

Ajoutons que la faveur du mariage et l'autorité du fait accompli devant faire pencher le doute d'une preuve contradictoire du côté de sa validité; que le juge qui doit consulter l'intérêt des familles, intérêt puissant dans tous les cas, et surtout quand le fait de la folie est douteux, sans perdre de vue celui du public, et oublier le respect qu'il doit aux nullités rigoureuses prononcées par la loi, ne doit déclarer un mariage nul, que sur une preuve convaincante. et nous avons épuisé tout ce qui peut être dit et utile à ce sujet.

Ce qui vient d'être dit de la folie à intervalles lucides, que l'on serait tenté d'appeler *folie intermittente*, s'applique à la folie passagère produite par l'ivresse momentanée, et la folie plus durable causée par le délire provenant d'une ivresse prolongée ou la maladie.

Pour ce qui est de l'ivresse momentanée, il paraîtrait impossible de dire qu'un mariage concerté d'avance, et consommé ensuite, serait déclaré nul par cela seul qu'un des conjoints, sinon, par impossible, tous deux, se serait trouvés dans un état d'ivresse, lors de sa célébration. On présumerait en ce cas, que puisqu'il est resté assez de forces physiques aux conjoints pour prononcer le point requis pour constater le consentement, il leur est resté assez de raison pour comprendre le sens de leur engagement. Ce serait de l'instinct, un éclair peut-être, mais ce serait l'instinct et l'éclair de la raison. Ce qui ne blesserait en rien le principe que, sans raison, on ne peut contracter.

Quant au délire, s'il ne comptait que d'une époque postérieure aux négociations de mariage, surtout aux fiançailles, l'on devrait dire ce qui a été dit de l'ivresse, qu'il avait conservé assez de raison aux conjoints pour donner un consentement valable au mariage, lors de la célébration; il en serait autrement, s'il était antérieur, et s'il avait duré pendant tous les préliminaires des fian

gailles et qu'il durât encore alors et se continuât jusqu'au mariage, surtout si la cohabitation n'avait pas eu lieu ou qu'elle eût été abandonnée aussitôt après le retour de la raison, il en serait autrement. La cause offrirait alors un concours de circonstances abandonnées à la prudence du juge dont le poids pèserait contre le mariage.

Nous verrons sous le chapitre quatrième qui traite des demandes en nullité de mariage, par qui la nullité de mariage, pour défaut de raison, doit être demandée; quand elle doit l'être, si elle est irréparable et absolue, dans tout état de faits quelconques, ou si elle peut être couverte.

Art. 117. " L'impuissance naturelle ou accidentelle existant lors du mariage le rend nul mais dans le cas seulement où elle est apparente et manifeste."

Dans l'ancien droit français, l'impuissance naturelle ou accidentelle existant lors du mariage était un moyen de nullité de mariage, contre lequel elle puisait un empêchement dirimant absolu. Mais il fallait que cette impuissance fût perpétuelle et incurable, telle que celle qui provenait d'un défaut de conformation physique causée par la privation naturelle ou l'ablation de quelques parties nécessaires à l'acte générateur. Une impuissance temporaire ou douteuse ne prouvait pas une incapacité de mariage et n'entraînait pas la nullité.

Jusqu'en 1677, la preuve de l'impuissance se faisait par Congrès; mais le Parlement de Paris, par arrêt de règlement du 18 février 1677, a défendu cette espèce de preuve aussi équivoque qu'indécente. Au Congrès, l'arrêt a substitué la visite, par chirurgiens ou matrones, de la femme accusée d'impuissance.

Le Code Napoléon n'a pas reproduit cette disposition, et en France, l'impuissance ne forme plus un empêchement de mariage, non qu'il puisse être dans les principes de la loi, qu'une personne inhabile au mariage puisse le contracter, mais à raison des inconvenients résultant, à la morale publique, des demandes fondées sur l'impuissance, le Législateur en a proscrit la recherche.

Il n'en est pas ainsi parmi nous, et le Code a continué de recon-

naître l'impuissance comme empêchement, mais à une condition qui ne se rencontrait pas, au moins textuellement dans l'ancien droit : c'est que cette impuissance soit manifeste et apparente.

Que doit-on entendre par cette condition, et qu'est-ce que l'impuissance *manifeste* et *apparente*? Une *chose manifeste* est celle qui se prouve par elle-même, et dont personne ne peut douter, et une *chose apparente* est celle que tout le monde peut voir. Il en est ainsi de l'impuissance; il faut, pour produire ses effets, qu'il ne puisse être soulevé aucun doute sur son existence, et que cette conviction soit produite par la simple inspection de la personne. En d'autres termes, il faut qu'il résulte de telle inspection, que l'acte générateur est totalement complet. Ce que les Rédacteurs ont voulu, a été d'éviter une discussion scandaleuse sur le fait même de l'impuissance, et pour cela ils ont exclu jusqu'à la possibilité du doute, du doute raisonnable bien entendu.

T. J. J. LORANGER.

(A continuer.)

OFFICIEL.

PROCLAMATION publiée dans la *Gazette Officielle de Québec*, du 7 Octobre 1871, fixant le Jour où le "Code Municipal de la Province de Québec" sera mis en vigueur.

CANADA, }
PROVINCE DE QUÉBEC. } N. F. BELLEAU.

(L. S.)

VICTORIA, par la Grâce de Dieu, Reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, Défenseur de la Foi, etc., etc., etc.

A tous ceux à qui ces présentes parviendront, ou qu'icelles pourraient concerner—SALUT :

PROCLAMATION.

GADÉON OUIMET, }
Proc. Gén. } ATTENDU que dans et par un certain Acte de la Législature de Notre Pro-

vince de Québec, intitulé : "Code Municipal de la Province de Québec." il est entr'autres choses statué que cet acte sera mis en vigueur le jour qui sera fixé pour cet objet, par proclamation du Lieutenant-Gouverneur en Conseil ; et à dater de cette époque, il aura force et effet nonobstant toute loi contraire, dérogeant à cet effet à la section dix du chapitre sept des Statuts de Québec, passés dans la trente-et-unième année de Notre Règne, et sera connu et cité sous le nom de "Code Municipal de la Province de Québec ;"

ET ATTENDU que nous avons jugé à propos que le dit acte soit mis en vigueur le deuxième jour du mois de novembre prochain ;

A CES CAUSES, nous déclarons par les présentes, que l'acte ci-dessus cité sera en vigueur le DEUXIÈME jour du mois de NOVEMBRE prochain, et qu'à compter de cette époque il aura force et effet, et sera connu et cité sous le nom de "CODE MUNICIPAL DE LA PROVINCE DE QUÉBEC."

De tout ce que dessus, Nos féaux sujets et tous autres que les présentes pourront concerner, sont requis de prendre connaissance et de se conduire en conséquence.

EN FOI DE QUOI, Nous avons fait rendre Nos présentes Lettres Patentes, et à icelles fait apposer le Grand Sceau de Notre dite Province de Québec : TÉMOIN, Notre Très-Fidèle et Bien-Aimé l'Honorable Sir NARCISSE-FORTUNAT BELLEAU, Chevalier, Lieutenant-Gouverneur de notre dite Province de Québec.

A Notre Hôtel du Gouvernement, dans Notre Cité de Québec, dans Notre dite Province de Québec, ce VINGT-SIXIÈME jour de SEPTEMBRE, dans l'année de Notre-Seigneur, mil huit cent soixante-et-onze, et de Notre Règne la trente-cinquième.

Par ordre,

PIERRE J. O. CHAUVEAU,
Secrétaire.

PROCLAMATION publiée dans la *Gazette officielle de Québec*, du 7 Octobre 1871, fixant les termes de la Cour du Banc de la Reine, siégeant comme cour d'appel, et pourvoi pour erreur, dans chacune des cités de Québec et de Montréal.

CANADA, }
 PROVINCE DE QUÉBEC. }

N. F. BELLEAU.

[L. S.]

VICTORIA, par la grâce de Dieu, Reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, Défenseur de la Foi, etc., etc., etc.

A tous ceux à qui ces présentes parviendront, ou qu'icelles pourront concerner. — SALUT :

GÉDÉON OUMET, }
 Proc. Gén. } **A**TTENDU que dans et par un certain Acte de la Législature de Notre Province de Québec, passé dans la trente-troisième année de Notre Règne, intitulé : " Acte pour permettre de fixer les termes de la Cour du Banc de la Reine par proclamation," il est entr'autres choses statué que " les termes de la Cour du Banc de la Reine siégeant, soit comme cour d'appel et pourvoi pour erreur, soit en matières criminelles, seront tenus dans chacune des cités de Québec et de Montréal, à telles époques, et commenceront à tels jours qui seront fixés par ordre du Lieutenant-Gouverneur en Conseil, dont avis sera donné par proclamation ;"

Et attendu que Nous avons, sous l'autorité de l'acte ci-dessus cité, fixé les époques et les jours suivants comme ceux auxquels les termes de la Cour du Banc de la Reine siégeant comme cour d'appel et pourvoi pour erreur, seront tenus dans chacune des cités de Québec et de Montréal, savoir :

A QUÉBEC, du PREMIER au HUITIÈME jour de chacun des mois de MARS, JUIN, SEPTEMBRE et DÉCEMBRE, ces jours inclusivement, chaque année; et à MONTREAL, du ONZIÈME au VINGT-DEUXIÈME jour de chacun des dits mois de MARS, JUIN, SEPTEMBRE et DÉCEMBRE, ces jours inclusivement, chaque année :

A CES CAUSES, Nous déclarons par les présentes que les termes de la Cour du Banc de la Reine siégeant comme cour d'appel et pourvoi pour erreur seront tenus, à QUÉBEC : du PREMIER au HUITIÈME jour de chacun des mois de MARS, JUIN, SEPTEMBRE et DÉCEMBRE, ces jours inclusivement, chaque année ; et à MONTRÉAL : du ONZIÈME au VINGT-DEUXIÈME jour de chacun des dits mois de MARS, JUIN, SEPTEMBRE et DÉCEMBRE, ces jours inclusivement, chaque année.

De tout ce que dessus, Nos féaux sujets et tous autres que les présentes pourront concerner, sont requis de prendre connaissance et de se conduire en conséquence.

EN FOI DE QUOI, Nous avons fait rendre Nos présentes Lettres Patentes, et à icelles fait apposer le Grand Sceau de Notre dite Province de Québec: TÉMOIN, Notre Très-Fidèle et Bien-Aimé l'Honorable Sir NARCISSE-FORTUNAT BELLEAU, Chevalier, Lieutenant-Gouverneur de Notre dite Province de Québec.

A Notre Hôtel du Gouvernement, en Notre Cité de Québec, dans Notre dite Province de Québec, ce TROISIÈME jour d'OCTOBRE, dans l'année de Notre-Seigneur, mil huit cent soixante-et-onze, et de Notre Règne la trente-cinquième.

Par ordre,

PIERRE J. O. CHAUVEAU,

Secrétaire.

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX.

COUR SUPÉRIEURE. — DISTRICT D'ARTHABASKA.

LE 1^{ER} SEPTEMBRE 1869.

No. 874.

DAVID BLAIS, FILS,

DEMANDEUR.

VS.

JOSEPH AUGER,

DÉFENDEUR.

ET

LE DIT JOSEPH AUGER,

DEMANDEUR EN GARANTIE,

ET

LOUIS NAPOLÉON LAROCHELLE,

DÉFENDEUR EN GARANTIE.

- Jugé** : — 1^o Que, par l'acte des Statuts Refondus B. C. chap. 51, un propriétaire a le droit d'utiliser une rivière traversant son immeuble et celui de son voisin, en y construisant chez lui des moulins et chaussées, et de les vendre ensuite à un tiers, qui lui aussi, a encore le droit de les exploiter.
- 2^o Que, si ces chaussées ont causé, par leur trop grande élévation, des dommages au voisin, il doit les faire constater par des experts à être nommés par lui et le propriétaire de la chaussée, et à défaut par l'un d'eux d'en nommer, par l'un des experts de la municipalité à être désigné par le préfet du comté, lesquels experts, en évaluant ces dommages et fixant une indemnité, peuvent, s'il y a lieu, établir une compensation en tout ou en partie, avec la plus-value qui peut résulter à l'immeuble du voisin, par l'établissement de ces moulins.
- 3^o Que, cela fait, et à défaut de paiement de ces dommages ainsi constatés et fixés, dans les six mois de la date du rapport des experts, avec l'intérêt légal, à compter de la dite date, le voisin a alors le droit de poursuivre pour le recouvrement du montant

déjà fixé de ces dommages avec intérêt, et pour faire démolir la chaussée, ou se faire autoriser à la démolir aux frais et dépens du propriétaire.

- 40 Que le voisin n'a pas droit d'action contre le propriétaire, pour faire constater, s'il a ou non souffert des dommages, et s'il y en a, à combien ils se montent, attendu que l'acte sus-mentionné prescrit un mode différent de le faire, et il ne peut demander la démolition de la chaussée qu'en autant qu'il aura été constaté par des experts qu'il a droit à des dommages, que ces dommages auront été évalués, et qu'ils n'auront pas été payés, avec l'intérêt légal, dans les six mois de la date du rapport des experts.

Per Curiam: La demande principale est en dommages causés par la chaussée du défendeur, qui fait refluer les eaux sur la terre du demandeur.

Le défendeur appelle son vendeur, comme garant formel; celui-ci prend son fait et cause, et plaide en droit et au fonds.

Par sa défense en droit, qui contient divers moyens, il plaide, entre autres choses, l'acte des Statuts R. B. C. ch. 51, comme faisant obstacle à l'action.

Cet acte permet la construction et le maintien des moulins; il prescrit un mode particulier de constater si la chaussée cause des dommages, et à combien ils se montent, et il le fait en termes impératifs.

“ Ces dommages seront constatés à dire d'experts dont les parties intéressées conviendront en la manière ordinaire; et à défaut par l'une d'elles d'en nommer, l'un des experts de la municipalité désigné par le préfet du comté, agira; en cas d'avis contraire, les deux experts nommés comme susdit, en choisiront un troisième; ces experts prêteront serment devant un Juge de Paix, de bien et dûment remplir leurs devoirs comme tels; en évaluant ces dommages et fixant l'indemnité, les experts, s'il y a lieu, pourront établir une compensation en tout ou en partie avec la plus-value qui pourrait résulter aux propriétés du réclamant de l'établissement des dites usines, moulins, manufactures et machines.” 19, 20 V. c. 104, s. 3.

On sait ce que vaut une clause en termes impératifs.

“ Chaque fois que, par un acte quelconque, il est prescrit qu'une chose sera faite, l'obligation de l'accomplir sera sous-entendue ; mais lorsqu'il est dit qu'une chose pourra être faite, le pouvoir de l'accomplir, sera facultatif.” (Statuts R. B. C. ch. 1. s. 13. § 3.)

La version anglaise est plus succincte et plus explicite, s'il est possible, que la version française. Le demandeur devait donc nommer un expert, et requérir le défendeur d'en nommer un autre, et sur son refus, s'adresser au Préfet du Comté pour faire désigner un des experts de la municipalité. Il a été dit que la municipalité n'en avait pas nommé.

Les Conseils Municipaux sont autorisés à nommer tous les officiers nécessaires : tous les officiers qu'un Statut quelconque veut qu'ils aient.

“ Chaque Conseil pourra nommer tous autres officiers qui pourront être nécessaires pour mettre à effet les dispositions du présent acte, ou les ordres ou règlements passés par le Conseil.” (Statuts R. B. C. ch. 24. section 20 § 19.)

Le chapitre 51 suffirait pour les autoriser de nommer des experts, s'ils n'en avaient pas, et on les y forcerait par un bref de prérogative, le *mandamus* par exemple.

Mais elles ont des experts qu'elles nomment, en vertu de la Sect. 22, § 5 de l'acte municipal sous le nom d'estimateurs ; estimateurs et experts sont synonymes ; les uns et les autres voient, ce qu'il y a à estimer, et estiment ; ils voient l'immeuble ou la chose cotisable du propriétaire, et l'estiment pour la faire taxer.

Ils voient et estiment tout terrain pour y construire un hôtel de ville, pour des carrés, parcs ou places publiques, pour des chemins, ponts, ou pour le site d'un édifice nécessaire, ou pour tout autre ouvrage public, etc. Sect. 24 § 16, sect. 27 § 4, sect. 50 §§ 1, 2, 3, 4, 5.

Même pour les pertes de bâtisses ou autres propriétés, aux incendés, Sect. 24, § 18.

Enfin, ils estiment, ils évaluent tout ; et c'était un de ceux-là qu'il fallait prendre, si l'une des parties ne voulait pas nommer d'experts ; car les estimateurs sont les experts nommés par la muni-

cipalité; la municipalité a la chose, (l'officier) exprimée par un autre mot qui signifie la chose même dont le demandeur pouvait avoir besoin.

Le demandeur ne fait pas voir même que le défendeur a refusé de nommer un expert; il n'en dit pas un mot par sa déclaration; si le demandeur avait suivi les prescriptions du ch. 51, il aurait bien une action pour se faire payer, mais fondée sur un rapport d'experts, équivalent à une sentence arbitrale, et bien différente de l'action actuelle qui exigerait une preuve qui doit se faire autrement avec plus de promptitude et d'économie, et qui fait éviter les embarras et les difficultés d'un procès.

Ainsi, l'action n'est pas fondée en droit.

JUGEMENT.

La Cour, après avoir entendu le demandeur principal, David Blais, fils, et le défendeur en garantie, Louis Napoléon Laroche, par leurs avocats, sur la défense au fonds en droit produite par le défendeur en garantie à l'encontre de la demande principale, examiné la déclaration du demandeur principal, la dite défense au fonds en droit, et la procédure, et en avoir délibéré :

Attendu que le demandeur principal allègue, entr'autres choses, et en substance, par sa déclaration : qu'il souffre des dommages causés par une chaussée de plus de huit pieds de hauteur, construite par le défendeur en garantie, auteur du défendeur principal, sur la largeur d'une rivière qui traverse les immeubles voisins et contigus des parties en cause principale, et qui sert à faire mouvoir trois moulins du défendeur principal, érigés sur son immeuble; cette chaussée qui est aussi érigée sur le même immeuble que les moulins, ayant pour effet de faire élever et refluer les eaux de la rivière sur les terrains riverains, en haut d'icelle, et occasionnant par là des dommages aux propriétaires voisins, et surtout à lui, demandeur principal, savoir : cent piastres pour la valeur de plus de dix arpents de terre en superficie, couverts d'eau pendant toute l'année et perdus pour lui; trente piastres pour la perte pendant trois années, des fruits et revenus qu'il n'a pu recueillir sur ces dix arpents de terre, n'ayant pu les ensemençer, ni en retirer aucun

profit ; et cent vingt piastres pour valeur de la dépréciation de son immeuble et des inconvénients qu'il éprouve, en conséquence de ce que les eaux qui le couvrent ainsi, nécessitent la construction d'un pont très dispendieux, au lieu d'un bien moindre qui lui eût suffi pour traverser la rivière, afin de communiquer d'une partie à l'autre de son immeuble. D'où il conclut à une condamnation de deux cent cinquante piastres pour tous ces dommages réunis ; si mieux le défendeur principal n'aime démolir la chaussée, et ne payer en ce cas que trente piastres pour perte des fruits et revenus, pendant trois ans, de dix arpents de terre ;

Attendu que le défendeur principal a dénoncé cette demande au dit Louis Napoléon Larochelle, aliéguant en substance par sa déclaration : que par acte de vente passé devant Mire P. N. Pacaud et son confrère, Notaires, le dix de Février mil huit cent soixante-six, le dit Louis Napoléon Larochelle lui a vendu, avec promesse de garantir de tous troubles généralement quelconques, l'immeuble que le demandeur principal allègue lui appartenir, avec les moulins, leurs accessoires et dépendances quelconques dessus construits et sus-mentionnés ; et concluant à ce que le dit Louis Napoléon Larochelle intervienne sur cette demande principale, la fasse cesser, ou prenne son fait et cause, comme son garant formel, et le garantisse, indemnise et acquitte de toutes les condamnations généralement quelconques qui pourraient être prononcées contre lui au profit du demandeur principal ;

Attendu que le dit Louis Napoléon Larochelle défendeur en garantie, est intervenu en la présente cause, et prenant le fait et cause du défendeur principal et demandeur en garantie, Joseph Auger comme son garant formel, par les défenses ci-après mentionnées, il conteste la demande principale par trois plaidoyers en droit et au mérite, et que par sa défense au fonds en droit qui contient divers moyens, il soutient entr'autres choses : 1^o que par la loi, tout propriétaire étant autorisé à exploiter tout cours d'eau qui traverse sa propriété, en y construisant des usines et moulins ainsi que des écluses et chaussées pour les faire fonctionner, les dommages qui peuvent en résulter par la trop grande élévation des

éclusés ou autrement, doivent être constatés par des experts à être nommés et qui doivent agir et en faire rapport en la manière indiquée par la loi : 2^o qu'une action comme celle du demandeur principal ne peut être intentée pour dommages ou pour démolition à une chaussée où autres travaux, sans que des experts aient fait un rapport, et seulement à défaut de paiement des dommages constatés dans les six mois de la date du rapport, et qu'il ne paraît pas par la déclaration du demandeur principal, que ce dernier se soit aucunement conformé aux dispositions de la loi, et qu'il y ait eu des experts de nommés pour constater son droit à réclamer des dommages ou une indemnité quelconque : Attendu que le demandeur principal a répliqué généralement à cette défense au fonds en droit :

Considerant : 1^o que par l'acte des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, chapitre 51, le défendeur en garantie avait le droit d'utiliser la rivière traversant son immeuble et celui du demandeur principal, en y construisant chez lui les trois moulins et chaussées sus-mentionnés et de les vendre ensuite comme il l'a fait au défendeur principal et demandeur en garantie, qui lui aussi avait, et a encore le droit de les exploiter ; 2^o que si cette chaussée a causé par sa trop grande élévation, des dommages au demandeur principal, et notamment ceux dont il se plaint, il devait les faire constater par des experts à être nommés par lui et le défendeur principal et demandeur en garantie, et à défaut par l'un d'eux d'en nommer, par l'un des experts de la municipalité, à être désigné par le préfet du comté ; lesquels experts, en évaluant ces dommages et fixant une indemnité, auraient pu, s'il y avait lieu, établir une compensation en tout ou en partie, avec la plus-value qui pouvait résulter à l'immeuble du demandeur principal de l'établissement de ces moulins : 3^o que cela fait, et à défaut de paiement de ces dommages ainsi constatés et fixés, dans les six mois de la date du rapport des experts, avec l'intérêt légal à compter de la dite date, le demandeur principal aurait eu alors le droit de poursuivre ; pour le recouvrement du montant déjà fixé de ces dommages avec intérêt, et pour faire démolir la chaussée où se faire autoriser à la

démolir aux frais et dépens du défendeur principal et demandeur en garantie; 4^o qu'il résulte de ce que dessus, que le demandeur principal n'a pas droit d'action contre le défendeur principal et demandeur en garantie, pour faire constater s'il a ou non, souffert des dommages, et s'il y en a, à combien ils se montent, attendu que l'acte susmentionné, prescrit un mode différent de le faire, lequel mode est plus prompt et plus économique, et a, en outre, l'effet de soustraire le défendeur principal et demandeur en garantie aux embarras, et aux difficultés d'un procès, et qu'il ne peut demander la démolition de la chaussée qu'en autant qu'il aura été constaté par experts qu'il a droit à des dommages, que ces dommages auront été évalués, et qu'ils n'aient pas été payés, avec l'intérêt légal, dans les six mois de la date du rapport des mêmes experts, qu'ainsi l'action du demandeur principal n'est pas fondée en droit. Par ces motifs, déboute le demandeur principal, David Blais, fils, de son action principale en la présente cause, et le condamne aux dépens d'icelle ainsi qu'à ceux de la demande en garantie, envers le défendeur principal et demandeur en garantie Joseph Auger, et le défendeur en garantie Louis Napoléon Laroche chacun en droit-soi, tant en demandant, défendant, que de la sommation et dénonciation, et la Cour accorde distraction des dits dépens, savoir : à M^{re} E. L. Pacaud, procureur du dit défendeur principal et demandeur en garantie, et à Messieurs Montambault et Taschereau Procureurs du dit défendeur en garantie.

Laurier et Crépeau, avocats du demandeur

E. L. Pacaud, avocat du défendeur et du demandeur en garantie.

Montambault et Taschereau, avocats du défendeur en garantie.

M. MATHIEU.

NOTE.—Le jugement suivant, rapporté à la page 76 du 11e Volume des Decisions des Tribunaux, se rapporte aussi à la même question.

SUPERIOR COURT—MONTREAL.

BEFORE :—SMITH, JUSTICE.

No. 1901	{	PANGMAN.....PLAINTIFF
		vs.
		BRICAULT DIT LAMARCHE <i>et als.</i>DEFENDANTS.

Dans une action portée par un seigneur, alléguant son titre et son droit de banalité, concession à l'un des défendeurs d'une terre dans sa seigneurie, avec clause dans le contrat qu'aucun moulin ne serait érigé; que les défendeurs, associés, avaient construit un moulin à scies sur une rivière non-navigable avoisinant le terrain concédé, et avaient érigé une chaussée sur la rivière, qui faisait refluer les eaux sur le moulin à scies, et le moulin à farine du demandeur qui avait été en opération pendant plus de trente ans, et qui empêchait le fonctionnement des moulins, et causait de grands dommages.

Conclusion, Qu'il fût déclaré que les défendeurs n'avaient aucun droit d'ériger un moulin à scies ou aucun autre moulin, que la chaussée fût démolie, et les défendeurs condamnés en dommages.

JUGÉ: Que par le Statut de la 20e Vic. ch, 104, le demandeur n'avait pas droit à des conclusions en démolition, qu'il n'avait aucun droit à l'usage exclusif des eaux, et que les défendeurs étaient responsables des dommages causés par la hauteur de leur chaussée, ou autrement, Expertise ordonnée, afin de constater si la chaussée et autres ouvrages des défendeurs causaient des dommages au demandeur, et pour en estimer le montant, si aucun il y avait:

Judgment rendered the 31st October, 1860:

The Plaintiff, in his declaration, alleged, in effect: That he was proprietor and in possession of the Seigniorie of Lachenaie, with the right of *banalité* by law, and by his titles of concession, and had possession for more than thirty years of a *moulin banal*, on the river *L'Achigan*, a river non-navigable, also a saw mill adjacent.

That the Defendants were both *consitaires* of the Plaintiff, and that in the deed of concession to one of the Defendants, *Pichette*, of a lot of land on the said river, there was a clause that no grist or other mill should be erected, that the Defendants formed a copartnership by notarial act of the 2nd January 1857, to carry on a saw mill erected by them on *Pichette's* land, at about fifteen arpents below the Plaintiff's mills.

That they had made a dam across the river, and in January, 1857, had raised the dam, and by means of their works caused the water to flow back, so as to impede the Plaintiff's mills, and have maintained the dam, and used their saw mill, notwithstanding the remonstrances and protests of the Plaintiff, and to his damage to the extent of £2000. Conclusion: that it be declared that the Defendants had no right to erect the saw mill or any mill on the lot, and for the demolition of the dam, and for damages.

The Plea set up, that the mill was built by *Pichette* on his own lot, that as proprietor *riverain* he had a right to build it, and to make use of the water; that under the laws in force, the condition in his deed of concession that no mill should be built, was of no force, that the Defendants had taken away a part of their dam in April, 1857, and that the Plaintiff had sufficient water for his mills, and had suffered no damage. Conclusion for the dismissal of the action: answer general.

A large number of witnesses were examined.

SMITH JUSTICE—HELD: That the Plaintiff was precluded by the Statute, 20th Vict. Cap. 104, from his action *en démolition*.

The Statute was, in some respects, confused, but he held the Defendants had a right to build a mill and make use of the water running past their mill, but were responsible for any damage thereby caused to the Plaintiff: expertise ordered.

Jugement: La Cour considérant que le demandeur n'a pas établi qu'il eût un droit exclusif à l'usage des eaux de la rivière mentionnée; et qu'aux termes du Statut 20me Vict. chap: 104, intitulé..... les défendeurs étaient autorisés à utiliser et exploiter le cours d'eau qui borde leurs propriétés à cet endroit, et à y construire la dite digue ou chaussée, mais qu'en utilisant et exploitant le dit cours d'eau, les défendeurs sont néanmoins garants de tous dommages qui pourraient en résulter à autrui, soit par la trop grande élévation des écluses, ou autrement, ordonne avant faire droit, que par experts etc.

Cherrier, Dorion and Dorion, for Plaintiff

Bondy and Fauteux, for defendants.



COUR SUPERIEURE.

QUÉBEC 31 OCTOBRE 1871.

PRÉSENT :—L'HON. JUGE EN CHEF W. C. MEREDITH.

(En chambre.)

Acte de faillite de 1869.

IN RE.

GEORGE SYLVESTRE,

FAILLI.

ET

NAP. SANDERS ET AUTRES,

REQUÉRANTS.

JUGÉ :—Qu'en conformité aux articles 1998 et 1999 du Code Civil du Bas-Canada, dans le cas de faillite, la Revendication doit se faire dans les quinze jours qui suivent le jour de la vente et dans les huit jours qui suivent le jour de la livraison des effets revendiqués.

*Gauthier et Roy, Procureurs des Requérants.**Andrews, Caron et Andrews, Procureurs du Syndic.*

CONTESTATION D'ÉLECTION.

ASSEMBLÉE LÉGISLATIVE.

QUÉBEC 28 NOVEMBRE.

Présidence de J. G. Blanchet, Orateur.

DÉCIDÉ :—Que, quoique les pétitions d'élection doivent être renvoyées au comité des privilèges et élections, lorsqu'une pétition soumise à la Chambre se plaint de l'élection d'un membre dont elle donne erronément les prénoms, elle ne doit pas être reçue, vu qu'elle ne se plaint de l'élection d'aucun membre.

Le 24 novembre 1871, une motion, secondée, ayant été proposée, que la pétition de Joseph Michel Robillard, cultivateur de la paroisse de Ste. Anne du bout de l'Isle, dans le District Electoral de Jacques-Cartier, dans la Province de Québec, dans la Puissance du Canada; se plaignant de l'illégalité de l'élection et du retour d'élection de Louis Napoléon Lecavalier, pour le District Electoral de Jacques-Cartier, soit maintenant reçue; et objection

étant faite de la part de J. A. Chapleau que la dite pétition n'est point une pétition d'élection. 1^o Parce qu'elle se plaint de l'illégalité de l'élection de Louis Napoléon Lecavalier, tandis qu'aucune telle personne n'a été élue pour le District Electoral de Jacques-Cartier, et ne siège comme telle en cette Chambre. 2^o Parce qu'il n'appert pas dans cette pétition qu'icelle ait rapport à la dernière Election générale pour l'élection des membres de cette assemblée, et par conséquent que cette Pétition n'est pas une pétition d'Election dont cette chambre ait droit de s'occuper.

M. L'Orateur sur une question d'ordre, soulevée par M. Joly, décide que, comme l'objection contient une exception en loi, il ne peut pas la décider, et que c'est une question qui doit être décidée par la chambre.

M. Joly souleva une question d'ordre. Il désirait savoir si cette chambre avait le droit de décider de la légalité du droit d'une Pétition d'Election. Il prétendit que la Pétition devait être envoyée au Comité des Privilèges et Elections, qui seul avait le droit de décider de la forme et du fonds de ces pétitions. La question d'ordre qu'il soulevait était que M. Chapleau n'avait pas le droit de toucher à aucun des mots de la pétition.

M. Chapleau prétendit que la Requête n'était pas une Pétition d'Election. Il ne prétendait point juger de la forme de la Pétition.

M. L'orateur décida que la motion de M. Chapleau était dans l'ordre.

Et la question que la Pétition soit maintenant reçue, étant proposée de nouveau.

Et les débats s'ensuivant,

Sur motion de l'Honorable M. Chauveau, les débats sont ajournés jusqu'au 28 Novembre, 1871.

Le 28 Novembre, la Chambre reprend les débats ajournés comme susdit.

M. CHAPLEAU.— Je ne veux pas recommencer le débat, je me contenterai d'exposer les raisons qui m'ont engagé à demander que

la pétition ne soit pas reçue et qui se résumant à peu près comme suit :

1^o Parce qu'elle se plaint de l'illégalité de l'élection de Louis-Napoléon LeCavalier, tandis qu'aucune telle personne n'a été élue pour le district électoral de Jacques-Cartier, et ne siège pas comme tel en cette Chambre ;

2^o Parce qu'il n'appert pas dans cette pétition qu'elle ait rapport à la dernière élection générale pour l'élection des membres de cette Assemblée, et par conséquent que cette pétition n'est pas une pétition d'élection dont cette Chambre ait droit de s'occuper.

J'ai cru comprendre que la principale objection que l'on m'a faite a été celle-ci : Qu'il n'est pas d'usage parlementaire que la Chambre discute les pétitions d'élections et que, comme la loi a pourvu à la formation des comités d'élections, c'est par eux que doivent être examinées les pétitions d'élections. Suivant M. Joly, ce sont donc les comités d'élections qui doivent juger cette pétition. Mais il ne remarque pas là que c'est lorsque les pétitions ont été reçues par la Chambre, qu'elles sont envoyées au comité, et que cette dernière conserve son droit de discuter si une pétition doit être reçue.

Je trouve étrange que lorsque nous nous appuyons sur des précédents de la Chambre des Communes en Angleterre, ou nous dis qu'ils n'ont pas d'application, ainsi que le fait d'ordinaire l'opposition. Mais aujourd'hui les rôles sont changés ; elle demande tout le respect possible pour les précédents. Mais, comme le dit lord Mansfield, il faut que ces précédents soient constants et non interrompus. Au-dessus d'eux se trouvent la loi, nos règlements et le gros bon sens. Mais je puis aussi m'appuyer sur des précédents anglais qu'on trouvera dans Cockburn, Peckewell et Hatsell, et qui prouvent que des vices de forme peuvent être fatals à des pétitions d'élections, à leur réception en Chambre. Je dois dire que, dans toutes les autorités, je n'ai vu aucun cas d'une pétition aussi frivole que celle qui a été présentée, qui ne contenait aucune date et le nom d'aucun membre de cette Chambre.

Je dis que nous avons le droit de discuter une pétition d'élection

et je puis le prouver. Supposez que l'on adresse une pétition qui soit frivole, contestant l'élection d'un député qui n'existe pas, que ferions-nous ? C'est le cas qui se présente.

On s'y plaint de l'élection d'un député qui n'est pas en Chambre. Et dans quelle élection ? On ne le dit pas. S'agit-il de l'élection de l'été dernier, ou de celle de 1867 ? Rien ne le dit dans la pétition.

On ne peut pas soutenir que la date du cautionnement donne la date de la pétition, le cautionnement ne donne que la date de la réception de la pétition, et rien autre chose.

L'HON. M. OUMET.—D'après notre loi électorale, il est déclaré que l'officier rapporteur est tenu de se présenter devant les électeurs et de recevoir les noms de ceux qui lui sont présentés ; et alors l'élection commence, et ces noms sont placés sur le livre de poll, afin que chaque électeur soit bien informé du nom de chaque candidat, et, après l'élection, l'officier rapporteur expédie au candidat élu un certificat qu'il est élu. Puis le greffier de la Chambre est informé du nom du candidat élu.

La personne que je trouve sur les livres de poll de l'élection de Jacques-Cartier, est M. Narcisse M. LeCavalier, comme ayant obtenu la majorité ; son nom se trouve sur la liste du greffier. Voilà donc pour nous la preuve que N. M. LeCavalier est élu.

Nous n'avons pas droit d'en connaître une autre, jusqu'à ce que l'on nous prouve qu'il n'a pas été élu. Nous ne pouvons donc pas recevoir une pétition se plaignant de l'élection de Louis-Napoléon LeCavalier, parce que la Chambre a devant elle tout ce qu'il faut pour établir que le député siégeant est celui qui a été élu, et que celui qui est désigné dans la requête ne s'y trouve pas.

On veut aujourd'hui faire reconnaître à la Chambre que la personne nommée Louis-Napoléon LeCavalier, dont on conteste l'élection, est N. M. LeCavalier. Nous ne pouvons nous rendre à ce désir.

Cette pétition n'est pas une pétition suivant le Statut, et elle n'est pas dirigée contre un membre de cette Chambre, et, en conséquence, j'ai l'honneur de présenter l'amendement suivant :

Que tous les mots après " que," dans le dit amendement, soient retranchés et remplacés par les suivants :

Tandis que la Chambre admet que tout ce qui concerne les Pétitions d'Election, soit quant à la forme ou à la substance, est de juridiction du Comité Spécial d'Election, choisi conformément à la loi, cette Chambre ne peut cependant recevoir aucune Pétition ni procéder sur aucune Pétition, prétendue être une Pétition d'Election, dont la teneur n'est point conforme à la première section du chapitre sept des Statuts Refondus du Canada ; et en autant que la Pétition de Joseph M. Robillard, maintenant devant la Chambre, se plaint de l'illégalité de l'Election et du Rapport d'Election de Louis-Napoléon LeCavalier, y mentionné, comme étant Membre siégeant de cette Chambre pour la Division Electorale de Jacques-Cartier, et qu'il n'y a aucune personne de ce nom. Membre de cette Chambre représentant la dite Division, ni aucune autre ; que la dite Pétition ne se plaint pas de l'illégalité ni du retour d'aucun Membre de cette Chambre, et ne contient sous aucun rapport les allégués substantiels d'une Pétition d'Election : qu'en conséquence, la dite Pétition ne soit pas reçue, et qu'aucune délibération ultérieure ne soit prise sur icelle.

M. BELLINGHAM.— Il faudrait nous citer des précédents à l'appui de la position que vous prenez.

L'hon. M. IRVINE.— Il est difficile de trouver un précédent d'une affaire de ce genre, car jamais personne ne s'est mis dans une position semblable à celle qu'occupe M. Robillard. Le Statut ne dit-il pas qu'il y a des pétitions qui ne doivent pas être reçues ?

Je me rappelle un cas où une pétition n'a pas été reçue, et c'est celle qui venait du comté d'Argenteuil, en 1863. Ce n'était pas un cas semblable à celui qui nous est soumis, car il est difficile de supposer qu'une autre personne que ce M. Robillard fasse une lutte électorale contre un adversaire politique et confonde tellement les noms au point d'appeler son adversaire Louis-Napoléon, au lieu de Maximilien.

Voici mon opinion : Je dis que si une pétition paraît de prime abord être une pétition d'élection, elle doit être reçue et qu'au

contraire, si elle n'a pas cette présomption en sa faveur, elle doit être rejetée. Si cette requête se plaignait de l'élection d'un membre de la chambre, quelques fussent les vices dont elle serait entachée, je demanderais qu'elle fut reçue, mais elle ne parle que d'un individu étranger à cette chambre.

M. JOLY prétend que M. Chapleau et les membres du gouvernement n'ont pas affaibli la position prise par l'opposition et qu'il est en droit de prétendre que la Chambre ne peut pas s'occuper de cette question ni au mérite ni à la forme. Il s'appuie sur Warren pour soutenir son argumentation. D'après M. Joly, le solliciteur-général s'est contredit dans ses raisonnements, et il prétend que l'erreur dont la pétition est entachée, ne la rend pas nulle.

M. MALHIOT argumente habilement pour prouver que la pétition ne vaut rien et n'est pas une pétition d'élection et il soutient que la Chambre a droit de décider de la valeur de la pétition.

M. CASSIDY soutient que c'est une pétition d'élection, que M. LeCavalier est suffisamment désigné dans la pétition et que le comité des privilèges devrait seul s'occuper de cette affaire.

M. TRUDEL.— Il me semble que la question a été déplacée par l'opposition qui considère la pétition comme si elle avait été reçue par la Chambre. La pétition n'est pas reçue, au contraire, et nous pouvons juger si elle a de la valeur. On a beau tourner la pétition en tous sens, on ne peut arriver à la faire tomber sur un membre de la chambre. Du reste, pourquoi envoyer cette requête devant le comité, qui ne pourrait s'empêcher de la rejeter ? Tout le monde sait que c'est la seule conviction à laquelle il puisse arriver.

On dit que la Chambre ne peut s'occuper des pétitions d'élections, mais pourquoi les présente-t-on à la Chambre ? Il me semble qu'il y a aussi une question de privilège dans cette affaire, et que le pétitionnaire traite bien lestement la Chambre, puisqu'après avoir lutté contre M. LeCavalier pendant longtemps, il ne prend pas la peine de donner son nom et de rédiger sa requête convenablement.

L'hon. M. CHAUVEAU.— M. Joly nous a accusé de vouloir

faire une question de parti de cette affaire, mais la Chambre sait que c'est du côté de l'opposition que sont venues les récriminations. Le fait que M. Joly a fait remarquer que M. Ouimet et M. Irvine ne s'étaient pas entendus, montre que nous l'avons envisagée avec calme. Du reste, M. Joly ne sait-il pas que les plus savants juges arrivent aux mêmes conclusions en s'appuyant sur des motifs différents ?

En envoyant cette pétition au comité des privilèges et élections, nous demandons une chose que le comité ne pourra accorder, car le comité ne pourra expulser de la chambre un homme qui n'y est pas. Mais on dit que le cautionnement établit la date de la pétition ; cela ne peut pas être, car le cautionnement se rapporte à une nullité absolue.

M. EDDY dit qu'il ne connaît rien des arguties de la loi, mais que le bon sens lui fait croire que la chambre ne peut recevoir une pétition contre l'élection d'un homme qui n'est pas en chambre.

M. HOLTON accuse le gouvernement de vouloir faire une question de parti de cette affaire importante. Il prend une position dangereuse et assume une grande responsabilité, car il va créer un précédent dangereux.

M. HOLTON parla ensuite d'une question décidée par l'Orateur précédemment. M. Cauchon le rappela à l'ordre, et l'Orateur déclara que M. Holton ne pouvait revenir sur une question décidée par l'Orateur.

Après quelques remarques de M. Chauveau et de M. Joly, l'amendement de M. Ouimet est mis aux voix et adopté sur la division suivante, et la requête n'est pas reçue par la Chambre.

POUR : MM. Beaubien, Bellerose, Brigham, Cauchon, Champleau, Chauveau, David, DeBeaujeu, Dorion, Dugas, Eddy, Esinhart, Fortin, Gagnon, Gendron, Gosselin, Houde, Irvine, Langevin, Lalonde, Larochelle, Larocque, Larue, Lavallée, Locke, Mailloux, Malhiot, Méthot, Ouimet, Pelletier (L'Assomption), Pelletier (Bellechasse), Picard, Rhéaume, Robert, Robertson, Robitaille, Roy, Sawyer, Sylvestre, Tremblay, Trudel—41.

CONTRE : MM. Bachand, Cassidy, D'Aigle, Gill, Holton, Joly, Laberge, Lafontaine, Laframboise, Laurier, Lynch, Marchand, Molleur, Sanders— 14.

Au sujet de cette décision, voici les remarques que fait Mr. Cauchon, dans le *Journal de Québec*, du 29 novembre 1871 :

Le débat d'hier sur la pétition de M. Robillard, a été instructif et le résultat du vote a été aussi satisfaisant par son caractère que par son chiffre, puisque sur cinquante-cinq députés présents, quatorze seulement ont voté pour la réception de l'adresse, et que les votes du parti ministériel et de l'opposition se sont croisés. MM. Larocque, Pelletier, (de Bellechasse,) Robert, Sylvestre ont voté pour le rejet, et MM. Lynch et Sanders ont voté contre.

MM. Joly et Holton, à peu près seuls, ont essayé de faire de la politique de parti, et M. Holton a été même un moment solennel, accusant le gouvernement de tyranniser la minorité.

La prétention de ce dernier est d'en savoir plus que tous les autres en constitution, en jurisprudence parlementaire et en tout enfin ; il ne faut donc pas être surpris qu'il s'irrite qu'on le corrige parfois. Depuis quelques jours, il ne fait que tomber d'erreur en erreur et de faute en faute, et il meurtrit sans merci les règles les plus élémentaires de la Chambre.

Il a soutenu, par exemple, que les certificats n'étaient pas en la possession de la chambre, et qu'il fallait établir par une enquête l'identité de ces membres, confondant ainsi les certificats avec les livres de poll, qui sont entre les mains du greffier en chancellerie, et son produits en preuve, sur un ordre de la Chambre

M. Laframboise se trompait sur la nature de la réponse de M. Brodeur, en 1854. Ce n'est pas son identité comme député, mais comme officier-rapporteur que l'on voulait établir. On ne se méprenait pas sur son nom et on voulait tout simplement établir qu'il s'était proclamé lui-même élu.

La requête de M. Robillard ne fait certainement pas honneur au talent légal de celui qui l'a rédigé. Le fameux *Louis Napoléon* aurait, paraît-il, été copié dans une vieille requête présentée,

il y a bien des années, contre M. Louis-Napoléon Casault, aujourd'hui juge de la Cour Supérieure.

Remarques de (*The Montreal Gazette*):

We regret very much to find, by our report from Quebec, that the Government have followed Mr. Chapleau in his attempt to deal with the election petitions by a majority vote in the Legislature. As we understand the case, Mr. Robillard has petitioned against the return of Mr. LeCavalier, and in doing so, has unfortunately not properly described the sitting member by his Christian name. Mr. Chapleau, having discovered this defect, moved that the petition be not received, on the ground of its informality. The matter having been postponed from last Friday night, at the instance of Mr. Chauveau, in order that the Government might consider it, we hoped they would have come down with a suggestion which would have saved members the embarrassment of voting on a subject which should not be voted upon in the Legislature. We are disappointed at the result. The three days consideration has resulted in the Attorney-General coming down with a resolution in amendment to that of Mr. Chapleau, which unfortunately is to open precisely the same objection. The reasoning by which it is sustained seems to us utterly fallacious. Mr. Irvine as a lawyer of distinction, evidently felt embarrassed at the position. He could hardly venture to vote with his colleague, without offering some excuse for doing so. He gave up the whole case when he admitted the danger of the vote being drawn into a precedent, which would hereafter justify the House in dealing with election petitions. The pretence that, the christian name being incorrect, the petition is not an election petition at all, and therefore may be rejected without justifying hereafter petitions, which in the interests of party may be considered to lack some features of an election petition, being thrown out by the House, was surely unworthy of Mr. Irvine. As to Mr. Chapleau's resolve to ride through precedents when they don't happen to accord with his peculiar views, it is at least consistent with his general contention. If it is desirable to do that, then each case must come up on its own

merits, and be voted up or down according to the caprice of a majority. The truth is, there is not a member of the House, who, reading the petition, could doubt the particular election it referred to. The object of the law is to give the fullest facility either to a defeated candidate or an elector, in order that the merits of an election may be tried. The machinery for that purpose may be cumbrous, but until now, it has never been supposed that it was liable to the contingency of throwing the decision of the question into the hands of a mere Parliamentary majority. We doubt whether an error in the spelling of the name, or even the Christian name, of the party petitioned against would be fatal to a petition, if the description was sufficient to indicate the election complained of, the allegations were sufficiently distinct, and the recognizances were duly executed. These latter are, after all, the points to be considered, and the House owed it to its own purity, to the purity and honesty of elections, to afford all possible facility for the petition reaching a committee to be tried on its merits. We say again that we deeply regret the step the Government have taken. They should have at the least referred the question to the sworn committee on privileges and elections, and by doing this, they would have obtained an authoritative decision without violating a sound principle. They would not have dared to do what they have done, had they not had a large majority at their backs upon whose votes they could count. But they have afforded an additional reason for taking the trial of contested elections out of the hands of Parliament altogether. With a Government commanding such a majority as this does, it is unfortunately too apparent that the present system is a most dangerous one.

JURISPRUDENCE FRANÇAISE

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

PRÉSIDENTE DE M. DE RAYNAL, 8 NOVEMBRE 1871.

SAISIE-ARRÊT. — TIERS-SAISI. — PREUVE DE SA LIBÉRATION.

Aux termes de l'art. 1315 du Code civil, c'est au débiteur à justifier de sa libération, et il ne peut aucunement rejeter cette preuve sur le créancier.

Ce principe est applicable, en matière de saisie-arrêt, dans les rapports du saisissant avec le tiers saisi.

En conséquence, lorsqu'il a été établi que le tiers saisi est débiteur du saisi, l'arrêt qui mettrait la preuve de sa libération à la charge du saisissant contreviendrait aux arts. 1315 du Code civil et 577 du Code de procédure civile. (1)

Admission, en ce sens, du pourvoi des époux Guimard contre un arrêt de la Cour de Douai, du 18 janvier 1870.

M. Puissan, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Bosviel, avocat.

(Le Droit 13 et 14 novembre 1871.)

(1) Art. 1315 du Code Napoléon : Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. — Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le payement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

Art. 1203 du Code Civil Canadien : Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Réciproquement, celui qui en oppose la nullité ou l'extinction doit justifier les faits sur lesquels est fondée sa contestation ; sauf les règles spéciales établies au présent chapitre.

Art. 577 du Code de Procédure Civile Français : Le tiers-saisi qui ne fera pas sa déclaration, ou qui ne fera pas les justifications ordonnées par les articles ci-dessus, sera déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie.

Art. 624 du Code de Procédure Civile Canadien : Le tiers-saisi qui ne fait pas sa déclaration de la manière ci-dessus prescrite, est condamné comme débiteur personnel du saisissant au paiement de la créance de ce dernier.

Il est néanmoins recevable en tout temps à faire sa déclaration, même après jugement, en payant tous les dépens encourus sur la saisie-arrêt.

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER (2e ch).

Présidence de M. Pégat, président de chambre.

Audience du 30 juin 1871.

TRANSPORT DE MARCHANDISES.—CHEMIN DE FER.—CAS DE FORCE MAJEURE.—RETARD DANS L'ARRIVÉE DES MARCHANDISES.

ARRÊT :

“ Sur le grief relatif au paiement de prix de transports ;

“ Considérant que B... et C^e ont remis, les 9 et 13 juillet 1870, au chemin de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée trois fûts de vin en destination de Sainte-Marie-aux-Mines (Haut-Rhin) et de Genpolsheim (Bas-Rhin) ;

“ Que, malgré que le chef de gare de Cette n'eût pris aucun engagement pour les délais à observer, ces marchandises ont été mises de suite en cours de voyage, mais, que, par suite de la guerre qui a désolé la France, elles n'ont pu arriver à destination ;

“ Que, sur l'avis qui a été donné aux divers B... ceux-ci n'ont pas jugé convenable de faire réponse, et enfin que la compagnie, ayant fait revenir ces fûts à Cette, a demandé le prix entier de Cette à Belfort et retour, ainsi que les frais de magasinage ;

“ Considérant, sur l'ensemble de ces faits, d'une part, que si les marchandises dont s'agit ne sont pas parvenues à leur destination, c'est par un cas évident de force majeure, et que, d'autre part, elles n'ont été dirigées sur Cette, que par la compagnie, qui n'avait d'autre but que de les soustraire aux mains avides de l'ennemi ;

“ Qu'inutilement, B... soutiennent-ils qu'il y a lieu de réexpédier les fûts à leurs destinataires, sous l'offre qu'ils font de payer, mais une seule fois, le prix du voyage de Cette à Belfort ; que ce serait là, en effet, ne pas tenir compte de la force majeure qui, trouvant les marchandises déjà arrivées à Belfort, a exigé qu'elles n'y fussent pas laissées, ni qu'elles ne fussent pas déposées dans toute autre gare, où elles auraient pu éprouver des avaries, mais qu'elles fussent renvoyées à Cette ; et que si B... n'acceptent pas ce retour et veulent les faire diriger aujourd'hui sur Metz. :

ne peuvent se refuser à payer, en outre et à nouveau, les frais de ce troisième voyage ;

“ Qu'il y a donc lieu de déclarer, ainsi que le réclame la compagnie, que B... soient obligés de faire le retraitement des marchandises qu'ils lui avaient remises pour un transport qui n'a pu aboutir, et de payer la somme qui est demandée pour les frais de ce transport ;

“ Sur les frais de magasinage :

“ Considérant que les deux parties en cause ont des torts réciproques à se reprocher, puisque B... n'ont pas retiré les futailles sur la sommation qui leur a été faite, ou qu'ils ont mis à ce retraitement des conditions non acceptables, et que, d'un autre côté, la compagnie a à se reprocher d'avoir prolongé la durée de ce magasinage, en laissant prendre contre elle un jugement de défaut, et qu'en cet état il est de la justice de la Cour de prononcer la condamnation aux dits frais, en réduisant dans une juste mesure la somme qui est réclamée ;

“ Considérant que, sur ces deux chefs, les intéressés font valoir subsidiairement à l'audience un moyen nouveau pris des dispositions des articles 299 et 300 du Code de commerce ;

“ Considérant à cet égard que ces articles sont relatifs au commerce maritime et qu'ils sont sans application au contrat de commission du roulage ordinaire ;

“ Que, d'ailleurs, le transport des marchandises par les chemins de fer est régi par des règles spéciales, approuvées par l'autorité supérieure ;

“ Que notamment il résulte de la lettre du ministre des travaux publics au président de la chambre de commerce de Montpellier, en date du 25 novembre 1870, que les compagnies des chemins de fer de la Méditerranée et du Midi, agissant dans le cas de force majeure qui résultait de la guerre et qui pouvait nécessiter un double transport des marchandises qui n'avaient pas pu parvenir à leur destination, avaient d'elles-mêmes consenti à ne réclamer, à l'aller, que la taxe jusqu'au point extrême et réelle

ment atteint par les marchandises, et, au retour, que 25 millimes par tonne et par kilomètre ;

“ Que, d'autre part, les frais de magasinage ne sont autre chose, dans l'espèce de la cause, que la peine exposée de l'expéditeur qui s'est refusé à retirer sa marchandises sous un prétexte qui est reconnu n'être nullement fondé ;

“ Que ce nouveau moyen doit être rejeté ;

“ Sur l'expertise relative à la détérioration des liquides :

“ Considérant que l'expertise n'a été sollicitée par B... qu'à partir du 9 du mois de septembre dernier, mais que la Cour jugeant, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, qu'ils devaient retirer les fûts dès qu'ils avaient reçu l'avis qu'ils étaient de retour à Cette, c'est-à-dire depuis le 2 du mois d'octobre, l'expertise devient évidemment inutile et frustratoire, aucun homme de l'art ne pouvant soiemment affirmer aujourd'hui que telle détérioration qu'il constaterait dans les vins aurait commencé le 2 septembre 1870 et pris fin le 2 du mois d'octobre suivant :

“ Considérant qu'il y a lieu de réserver à B... tous leurs droits contre les destinataires pour le compte desquels ils déclarent que la marchandise devait voyager ;

“ Considérant, sur les dépens, qu'ils suivent le sort du principal ;

“ Par ces motifs.

“ La Cour, faisant droit à l'appel relevé par la compagnie des chemins de fer de Paris-Lyon-Méditerranée envers le jugement rendu le 23 mai 1871 par le Tribunal de commerce de Cette, met à néant la sentence attaquée et, procédant par un nouveau jugement, faisant ce que le Tribunal aurait dû faire, condamne B... à payer à la dite compagnie : 1o les frais de transport des onze fûts vins qu'ils lui avaient antérieurement remis pour être dirigés sur Sainte-Marie-aux-Mines et Genpolsheim, et qui, n'ayant pu arriver à destination par suite de force majeure, sont revenus à Cette ; savoir : les frais de Cette à Belfort à plein tarif, et ceux de Belfort à Cette au prix réduit de 25 millimes par tonne et par kilomètre, et 2o les frais de magasinage suivant les tarifs, des dits fûts à Cette, lesquels frais, réduits à la moitié de la somme réclamée par la com-

pagnie depuis le 2 octobre 1870 jusqu'au retirement définitif ; ordonne que ce retirement aura lieu dans un délai de quinze jours à partir de la date du présent arrêt, à peine de 5 francs par chaque jour de retard ; dit n'y avoir lieu d'ordonner aucune expertise pour la prétendue détérioration des vins. Réserve à B... tous leurs droits et actions contre les destinataires des vins, fait mainlevée de l'amende consignée et condamne les dits B... aux dépens de première instance et d'appel."

M. de Labaume, premier avocat général ; Gervais et Lisbonne, avocats ; Auduze, Massip, avoués.

(Gazette des Tribunaux, 20 Juillet 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (6^e chambre).

PRÉSIDENTIE DE M. JOLLY.

Audience du 28 août 1871.

ENTREPRENEUR DE TRANSPORTS.— AVARIES.— ACTION DU COMMETTANT.— PRIX DU TRANSPORT.— PAIEMENT D'AVANCE.— RÉCEPTION.— CHEMIN DE FER.— CHEVAL BLESSÉ.— RESPONSABILITÉ.

Les arts 105 et 108 du Code de commerce sont fondés sur la présomption d'une renonciation du commettant à exercer son action en responsabilité contre le voiturier.

Cette présomption n'est détruite ni par le paiement du prix du transport, quand ce paiement a été effectué d'avance, ni par la réception de l'objet transporté, lorsqu'elle a été précédée de la constatation contradictoire de l'avarie et bientôt suivie d'un référé à fin d'expertise.

Peu importe si, depuis le jour du dépôt du rapport de l'expert jusqu'à la date de l'exploit introductif de l'instance principale, il s'est écoulé plus de six mois ; ce silence, occasionné par quelque lenteur de procédure, n'entraîne pas l'application de l'art. 108 du Code de commerce, qui n'exige qu'une chose de la part du commettant, à savoir, la manifestation, dans les six mois de la remise de l'objet avarié, de l'intention de poursuivre la réparation du dommage.

Une Compagnie de chemin de fer ne peut échapper à la responsabilité des blessures d'un animal dont le transport lui a été confié, alors que l'accident est arrivé non-seulement dans l'enceinte dont elle se réserve la surveillance exclusive, mais même dans une de ses voitures et pendant un trajet opéré sous la direction de ses agents, qu'en prouvant que cet accident est le résultat d'un cas de force majeure qu'il lui aurait été impossible d'éviter.

Le 24 janvier 1869, M. Balay chargeait la compagnie des chemins de fer de l'Est de transporter trois chevaux à lui appartenant, de Paris à Provins. Ce trio hippique voyagea dans un wagon-écurie. A son arrivée à Provins, une jument, bête de prix, destinée à figurer dans des chasses à course qui devait avoir lieu dans le courant des mois de février et de mars était blessée.

Le vétérinaire Barry fut commis, par une ordonnance de référé en date du 16 février 1869, à l'effet de constater l'état de l'animal et le degré de gravité de ses blessures, d'indiquer la dépréciation par lui subie, et de rechercher les causes de l'accident.

Du rapport déposé par l'expert au greffe du Tribunal civil de la Seine, il résulte que la jument de M. Balay a été blessée, notamment au pied gauche de derrière, le 24 janvier 1869, dans le wagon-écurie de la Compagnie de l'Est; que cette blessure a une gravité relativement considérable, à raison des traces qu'elle laissera, et qu'elle nécessitera un traitement et entraînera une incapacité de service dont la durée probable est de deux mois; que la jument, qui a perdu, par suite de l'accident dont elle a été victime, le tiers de sa valeur, valait auparavant 4,500 fr.; qu'enfin, la privation du service d'un tel animal se paie d'ordinaire au taux de 10 fr. par jour, et que dans l'espèce, l'indemnité due de ce chef à M. Balay est de 600 fr. Selon l'expert, deux circonstances peuvent expliquer les blessures de la jument: un choc pendant le voyage ou pendant les manœuvres du wagon-écurie sur les plaques tournantes des gares, ou un étourdissement de l'animal; mais, en ce cas, des accidents successifs se seraient manifestés, et l'attitude de la jument eût été différente depuis son débarquement. La seconde hypothèse est donc inadmissible.

C'est dans ces circonstances que M. Balay a formé contre la Compagnie de l'Est, comme responsable de l'accident du 24 janvier 1869, une demande en 2,100 fr. de dommages-intérêts.

La Compagnie défenderesse répond qu'il n'est aucunement prouvé que ce soit par suite d'un fait à elle imputable que l'animal appartenant au demandeur ait été blessé; que, d'ailleurs, un piqueur au service de M. Balay a fait route de Paris à Provins, dans le wagon-écurie, avec les trois chevaux de son maître, et que c'était à lui à veiller sur eux. Elle ajoute que, lors de l'arrivée à Provins, le commissaire de surveillance administrative, appelé à constater l'état de la jument blessée, a visité le wagon-écurie, l'a trouvé en excellent état et s'est convaincu qu'il ne renfermait aucun objet ayant pu occasionner la blessure en question. Au surplus, dit-elle, M. Balay a payé le prix du transport et pris livraison de ses trois chevaux sans protestation ni réserve, et ce n'est que longtemps après qu'il a imaginé de faire le procès actuel. A ce double point de vue, il est non recevable en sa demande puisque, aux termes des arts. 105 et 108 du Code de commerce, toute action contre le voiturier est éteinte par la réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture, et est prescrite, en cas de perte ou d'avarie de la marchandise, après six mois, pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France.

Mais M. Balay combat cette double fin de non-recevoir; d'abord, prétend-il, l'art 105 du Code de commerce n'est pas applicable aux faits de la cause, parce que le prix du transport des trois chevaux a été payé à l'avance, au moment de leur départ de Paris, alors, par conséquent, qu'aucun risque n'avait été encore couru par eux. D'où il résulte que le paiement effectué dans ces conditions ne peut être considéré comme emportant l'acceptation tacite, et opérant la décharge dont l'article 105 s'occupe et dont la Compagnie de l'Est se prévaut. Quant à l'art. 108, il édicte une prescription qui peut être interrompue de la même façon que tout autre prescription, et à laquelle on peut renoncer une fois qu'elle est acquise.

Or, le palefrenier de M. Balay (et, par parenthèse, il n'était pas dans le wagon-écurie lors de l'accident, avait pris place dans une

autre voiture, car, au cours du voyage, et même dès l'entrée en gare; il n'avait plus la conduite et la surveillance des chevaux confiés par son maître à la Compagnie de l'Est) aussitôt arrivé à Provins, s'est aperçu des blessures de la jument; il les a fait constater immédiatement par M. le commissaire de surveillance administrative et par un vétérinaire.

M. Balay averti, a introduit un référé: un expert a été nommé contradictoirement avec la Compagnie de l'Est, et a procédé en sa présence; elle a fourni ses moyens de défense et ses explications et les a consignés dans des dires. Des pourparlers ont même été engagés entre les parties; et, par suite, l'introduction de l'instance principale a été retardée. Mais, à coup sûr, la Compagnie de l'Est n'a jamais supposé que M. Balay eût renoncé à agir contre elle.

Elle, de son côté a non moins incontestablement renoncé à se retrancher derrière un moyen de prescription, car elle a conclu au fond; ne l'eût-elle pas fait, de toutes les circonstances ci-dessus relatées, il est résulté une sorte de novation judiciaire qui, modifiant la nature de l'action du demandeur, et lui donnant un nouveau point de départ postérieur de plusieurs mois à l'accident, ne la soumet plus qu'à la prescription de trente ans.

Après avoir entendu les plaidoiries de Me Guerrier, avocat de M. Balay, et de Me Emile Leroux, avocat de la Compagnie de l'Est, le Tribunal rend le jugement suivant:

“ Le Tribunal,

“ En ce qui touche les fins de non-recevoir tirées des arts. 105 et 108 du Code de commerce; (1)

(1) Art. 105 du Code de Commerce Français;

“ La réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier.”

Art. 108 du Code de Commerce Français;

Toutes actions contre le commissionnaire et le voiturier, à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises, sont prescrites après six mois, pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France, et après un an pour celles faites à l'étranger: le tout, à compter, pour les cas de perte, du jour où le transport des marchandises aurait dû être effectué, et, pour les cas d'avarie, du jour où la remise des marchandises aura été faite; sans prejudice des cas de fraude ou d'infidélité.

“ Attendu que ces deux articles sont fondés sur la présomption d'une renonciation du commettant à exercer son action en responsabilité contre le voiturier ;

“ Attendu qu'il est constant, en fait, que Balay s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre livraison de son cheval à son arrivée à Provins et a été obligé de le laisser en fourrière jusqu'à ce qu'il fût devenu possible de le conduire à destination ;

“ Que si, à l'occasion du transport du dit cheval, Balay a accompli certaines formalités prescrites par les règlements de la Compagnie, ces formalités n'ont pas été remplies sans protestation de sa part, puisque, quelques jours après la contestation des blessures, il introduisait un référé pour la nomination d'un expert ;

“ Attendu qu'un paiement fait d'avance, comme l'a été celui dont la Compagnie, se prévaut, ne peut être considéré comme une renonciation tacite à une action dont la cause n'existait pas lorsqu'il a été effectué ;

“ Qu'ayant formellement exprimé par sa demande de nomination d'expert, son intention de poursuivre la réparation du dommage, Balay ne peut être considéré comme ayant renoncé à se plaindre et comme tombant sous le coup de la présomption qui sert de base à l'art. 105 du Code de commerce ;

“ Attendu qu'il en est de même pour l'application de l'art. 108 fondé par la même présomption ;

“ Qu'il est constant, en effet, que, par une correspondance suivie entre la Compagnie et le demandeur, ce dernier a toujours manifesté l'intention de poursuivre la réparation du préjudice qui lui était causé ;

Art. 1675 du Code Civil Canadien ; Ils (les voituriers) sont responsables de la perte et des avaries des choses qui leur sont confiées, à moins qu'il ne prouvent que la perte ou les avaries ont été causées par cas fortuit ou par force majeure, ou proviennent des défauts de la chose elle-même.

Art. 1680 du Code Civil Canadien : La réception de la chose, transportée accompagnée du paiement des frais de transport, sans protestation, éteint tout droit d'action contre le voiturier, à moins que la perte ou l'avarie ne soit telle qu'elle ne peut alors être connue, auquel cas la réclamation doit être faite sans délai après que la perte ou le dommage a été connu du réclamant.

“ Que cette intention a été surtout judiciairement exprimée par une assignation en référé, par l'exécution de l'ordonnance et par l'assistance à l'expertise ;

“ Que toutes ces formalités ayant été remplies dans le délai prescrit par l'art. 108, la présomption édictée par cet article ne peut être utilement invoquée ;

“ Que si, depuis le dépôt du rapport jusqu'à l'assignation devant le Tribunal, il s'est écoulé plus de six mois, ce silence, occasionné par quelque lenteur de procédure, n'entraîne aucunement l'application de l'article précité, qui n'exige qu'une chose, à savoir une intention de poursuivre manifestée dans les six mois de la remise des marchandises avariées ;

“ Que cette manifestation ayant eu lieu de la part de Balay, dans le délai précité, l'art. 108 n'est pas applicable ;

“ En ce qui touche le fond de la demande :

“ Attendu qu'il est constaté et suffisamment établi par le rapport de l'expert que la jument confiée le 24 janvier 1869 par le demandeur à la Compagnie de l'Est a reçu pendant le trajet et dans l'intérieur même du wagon-écurie où elle était renfermée, plusieurs blessures dont une assez grave au pied gauche de derrière ;

“ Que cette blessure a entraîné une incapacité de service de deux mois environ ;

“ Que cette incapacité de service et surtout la dépréciation de l'animal ont causé à Balay un dommage que l'expert estime en totalité à 2,001 fr. ;

“ Attendu que l'accident étant arrivé non-seulement dans l'enceinte dont la Compagnie se réserve la surveillance exclusive, mais même dans une de ses voitures, et pendant un trajet opéré sous la direction de ses agents, la dite Compagnie ne pourrait échapper à la responsabilité du dommage causé au demandeur qu'en prouvant que l'accident est le résultat d'un cas de force majeure qu'il lui aurait été impossible d'éviter ;

“ Attendu que la Compagnie, ne faisant pas cette preuve, doit être déclarée responsable de l'accident ;

“ Que, pour échapper à cette responsabilité, elle se prévaut vainement de cette circonstance que le cheval blessé aurait été accompagné par un palefrenier du demandeur ;

“ Que cette circonstance n'est pas suffisamment prouvée et que, fût-elle même certaine pour le Tribunal, elle serait impuissante à décharger la Compagnie de la responsabilité par elle encourue ;

“ Par ces motifs,

“ Adoptant les conclusions du rapport de l'expert,

“ Condamne la Compagnie de l'Est à payer à Balay la somme de 2,001 fr. avec les intérêts tels que de droit, et la condamne aux dépens dans lesquels entreront ceux de référé et d'expertise.”

(*Le Droit* 16 et 17 octobre 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} chambre.)

PRÉSIDENTE DE M. CHEVILLOTTE.

Audiences des 30 et 31 août 1871.

PROPRIÉTAIRES ET LOCATAIRE.—EXPLOITATION THÉÂTRALE.—GUERRE.—OPERA ITALIEN.—FERMETURE PAR ARRÊTÉ DE POLICE.—AMBULANCE.—RETRAIT DE LA SUBVENTION.—PERTE DE JOUISSANCE.—FORCE MAJEURE.—RESILIATION DE BAIL.—OCCUPATION PARTIELLE.—INDEMNITÉ.

JUGÉ :— Que la fermeture d'un théâtre de Paris, en exécution de l'arrêté de M. le préfet de police, du 9 septembre 1871, sa transformation en ambulance et le retrait de sa subvention, constituent, pour le directeur empêché de continuer son exploitation, une perte complète, par cas fortuit, de la jouissance faisant l'objet de son bail.

Ce directeur est fondé à demander, aux termes de l'article 1722 du Code Civil, (1) la résiliation du dit bail ; mais il doit, néanmoins, une indemnité de jouissance au bailleur, s'il n'a pas cessé d'occuper une partie de l'immeuble à lui loué.

Sur les conclusions de M. l'avocat de la République Onfroy de Bréville, le Tribunal rendit le jugement suivant :

“ Le Tribunal,

“ Attendu qu'il est constant qu'en vertu de l'arrêté de police du 9 septembre 1870, le Théâtre-Italien a été fermé ;

“ Que la subvention a été retirée, et que la salle a été transformée en ambulance ;

(1) Art. 1722 du Code Napoléon : “ Si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; Si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou

“ Qu'ainsi, en tant qu'il s'agit d'exploitation théâtrale, il y a eu perte complète par cas fortuit de la jouissance qui faisait l'objet du contrat, et qu'aux termes de l'article 1722 du Code Civil, Bagier est fondé à demander la résiliation de son bail ;

“ Attendu, toutefois, qu'il reconnaît lui-même qu'il a continué à occuper une partie des immeubles loués et que le Tribunal a les éléments nécessaires pour fixer la somme due aux propriétaires ;

“ Par ces motifs,

“ Joint les causes ; déclare résilié à compter du 10 septembre 1870 le bail fait à Bagier par la Société des propriétaires de la salle Ventadour ;

“ Fixe à 1,000 fr. par mois, à compter du dit jour, l'indemnité de jouissance due par Bagier ;

“ Dit que Masson ès nom sera tenu de rembourser à Bagier les sommes que celui-ci aurait payées en l'acquit de la Société des propriétaires ;

“ Ordonne la discontinuation des poursuites, spécialement quant à la vente de seize actions de la Société jusqu'à l'issue de l'expertise en cours ;

“ Condamne Masson ès nom aux dépens.”

NOTA.—Dans une contestation analogue, entre MM. Contat-Desfontaines, Plumket et Cholet, directeurs du théâtre du Palais-Royal, et Mme la baronne de Billing, leur propriétaire, une décision contraire a été rendue, le 9 février 1871, par la 5e chambre du Tribunal civil de la Seine (*Le Droit* du 1871). Voir également un jugement du Tribunal civil de Lyon, en date du 18 février 1871, que *le Droit* a rapporté dans son numéro du 19 mars suivant. (*Le Droit* 13 octobre 1871.)

la résiliation même du bail. Dans l'un ou l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement.”

Art. 1660 du Code Civil Canadien :

“ Si, pendant la durée du bail, la chose est entièrement détruite par force majeure ou cas fortuit, ou expropriée pour cause d'utilité publique, le bail est dissous de plein droit. Si la chose n'est détruite ou expropriée qu'en partie, le locataire peut, suivant les circonstances, obtenir une diminution du loyer ou la résiliation du bail ; mais dans l'un ou l'autre cas, il ne peut réclamer des dommages-intérêts du locateur.

JURIDICTION CIVILE.

TRIBUNAL CIVIL DE LYON (1^{re} chambre.)

Présidence de M. Cuniac.

*Audience du 29 juillet 1871..*TESTAMENT. — INSANITÉ D'ESPRIT. — DEMANDE EN NULLITÉ.
CARACTÈRE DES FAITS ARTICULÉS.*Le demandeur est tenu d'articuler avec précision les faits particuliers d'insanité d'esprit sur lesquels il se fonde ; le défendeur doit pouvoir combattre un par un chacun des faits allégués contre lui.**Ainsi doivent être repoussées, à raison de leur caractère vague et trop général, des articulations qui se réduiraient à dire que : " Pendant la maladie dont il est mort, le de cujus a été en proie à un délire qui lui avait enlevé sa santé d'esprit... ; que, surtout dans les derniers jours, cet état n'avait fait qu'empirer."**Si le recours à l'inscription de faux n'est pas nécessaire contre la mention que le testateur a paru sain d'esprit au notaire et aux témoins, il y a lieu de tenir grand compte de la circonspection, de l'honorabilité du notaire et des témoins, et de leurs rapports avec le testateur dont ils ont apprécié l'état.*

Ainsi jugé en ces termes :

" Attendu que la demanderesse reconnaît elle-même non justifiés, quant à présent, les moyens de nullité qu'elle relève contre le testament du sieur Chanu, en date du 10 décembre 1869, tirés de l'insanité d'esprit du testateur et de la captation qu'il aurait subie ;

" Mais qu'elle offre subsidiairement la preuve de faits dont il faut vérifier la pertinence et l'admissibilité ;

" En ce qui touche les articulations relatives à la prétendue insanité d'esprit :

" Attendu que l'allégation de la veuve Chapuis : 1^o que, pendant la maladie dont il est mort, Chanu a été en proie à un délire qui lui avait enlevé sa santé d'esprit ; 2^o que, surtout dans les derniers jours, et notamment à l'époque de la confection du testa-

ment, cet état n'avait fait qu'empirer," ne sont que l'affirmation du moyen invoqué ;

“ Que, dans notre droit actuel, le demandeur est tenu d'articuler avec précision les faits particuliers d'insanité d'esprit sur lesquels il se fonde :

“ Que des allégations vagues ne permettraient pas au défendeur de combattre un par un chacun des faits dont on s'armerait contre lui ;

“ Que le droit de légitime défense serait ainsi entravé ;

“ Attendu, quant aux faits relatifs à la captation, qu'ils n'ont pas non plus un degré de pertinence suffisant ; les uns, parce qu'ils sont vagues, qu'ils n'indiquent pas les dates, les circonstances, les diverses personnes à qui l'accès de la chambre du malade aurait été refusé ; les autres, parce qu'ils ne constituent pas les manœuvres frauduleuses, seules de nature à entraîner la nullité d'un testament pour cause de captation ;

“ Attendu, en outre, que toutes les articulations de la dame Chapuis sont d'une invraisemblance ou d'une inexactitude déjà démontrée ;

“ Attendu, en effet, que si le recours à l'inscription de faux n'est pas nécessaire contre la mention que le testateur a paru sain d'esprit au notaire et aux témoins, il y a lieu de tenir grand compte de la circonspection, de l'honorabilité du notaire et des témoins, de leurs rapports avec le testateur dont ils ont apprécié l'état ;

“ Que, parmi les témoins du testament dont s'agit figurent deux négociants fort considérés, associés et amis du sieur Chanu, qui le voyaient, tous les jours, dans des rapports intimes d'affaires et de société ;

“ Qu'ils n'ont pu ni se tromper sur son état mental, ni vouloir affirmer un fait faux ;

“ Attendu que si, près d'un an avant sa mort, le sieur Chanu avait eu une querelle avec un homme ivre, ses facultés mentales ni sa santé n'en avaient point souffert ;

“ Qu'il ressort des documents produits que le sieur Chanu a

succombé à une gastro-entérite, compliquée d'une pneumonie, et que, dans tout le cours de sa maladie, il a joui de la plénitude de ses facultés intellectuelles ;

“ Attendu que ses dispositions sont judicieuses et conformes aux sentiments de toute sa vie ;

“ Que le sieur Chanu, né dans la maison du sieur Bottex, oncle du sieur Berlié, d'une domestique qui avait gardé cette situation, malgré son mariage dissous peu de temps après par la mort du mari, avait grandi chez le sieur Bottex ;

“ Qu'il avait été élevé par ses soins et à ses frais ;

“ Qu'absolument dénué de ressources, c'est des membres de cette famille que Chanu avait reçu les conseils, l'assistance et les fonds qui lui avaient permis d'acquérir une fortune considérable ;

“ Que, tandis qu'il n'avait, avec les membres de sa famille légale — des cousins — d'autres rapports que ceux résultant des services qu'il leur rendait à l'occasion, il entretenait avec le sieur Berlié, neveu de ses bienfaiteurs, des relations toujours très-affectueuses, devenues très fréquentes depuis plusieurs années ;

“ Attendu que, non-seulement les amis, les associés de Chanu l'ont entouré jusqu'à sa dernière heure, mais que, plusieurs jours avant le testament, un de ses cousins, son filleul, le sieur Dubost, a été appelé dans la maison et lui a donné des soins ;

“ Que le sieur Berlié n'a pas substitué un médecin homœopathe aux médecins ordinaires de Chanu, qu'il s'est borné au conseil de l'adjoindre aux deux autres ;

“ Attendu que la dame Chapuis, cousine du côté paternel au même degré que sept autres parents, était, à tort ou à raison, peu sympathique au sieur Chanu ;

“ Qu'il l'a seul exclue du don ou de la remise de dettes qu'il avait verbalement chargé le sieur Berlié de faire aux autres ;

“ Que ce dernier demande acte cependant de ce qu'il est prêt à lui remettre un billet de 2,000 fr. souscrit par elle, en 1862 ;

“ Que la dame Chapuis, qui ne serait héritière que pour un huitième, est seule à attaquer le testament, seize mois après le décès ;

“ Que, dans de telles circonstances, le Tribunal ne saurait, utilement et sans danger, admettre la preuve offerte ;

“ Attendu que la dame Chapuis doit être condamnée au dépens de l'instance dans laquelle elle succombe ;

“ Par ces motifs,

“ Le Tribunal, oui Me Brac de Laperrière, avocat pour la dame Chapuis ;

“ Me Morin, avocat pour le sieur Berlié ;

“ Et M. Cuaz, substitut du procureur de la République, dans ses conclusions ;

“ Jugeant en matière ordinaire et en premier ressort ;

“ Déclare la demande de la dame Chapuis non justifiée, quant à présent ;

“ Déclare, en outre, inadmissible la preuve, subsidiairement offerte, de faits dépourvus de pertinence, ou déjà démontrés inexacts ou invraisemblables ;

“ Renvoie le sieur Berlié de toutes les conclusions prises contre lui ;

“ Ordonne, en conséquence, l'exécution pure et simple du testament attaqué ;

“ Donne acte au sieur Berlié de son offre de faire remise à la veuve Chapuis de la somme de 2,000 fr. par elle due à la succession Chanu ;

“ Condamne la dame Chapuis à tous les dépens.”

(*Le Droit*, 25 Octobre 1871.)

COUR D'APPEL DE LYON (2^e chambre.)

Présidence de M. Barafort.

SOURCES.— FONDS SUPÉRIEUR.— NÉCESSITÉ DE RÉPARATION.— PASSAGE RÉCLAMÉ.— APPRÉCIATION DES TRIBUNAUX.

L'art. 682 du Code civil, qui donne aux fonds enclavés un droit de passage sur les fonds voisins, ne peut être invoqué par l'ayant droit à une source, pour obtenir sur les fonds su-

périeur un passage dans le but d'opérer le curage ou les réparations nécessitées par l'usage de la source.

Il appartient aux Tribunaux d'ordonner telles mesures que les circonstances comportent, sans qu'elles constituent un droit de passage fondé sur l'art. 682.

Ainsi jugé dans les termes suivants :

“ Attendu que tout demandeur doit justifier du mérite de sa demande, et que les intimés demandeurs n'établissent pas qu'ils aient le droit de faire démolir le mur dont il s'agit ;

“ Qu'en effet, cette demande en démolition n'est justifiée ni par les titres, ni par le droit commun ;

“ Attendu que si on l'examine au point des titres, on reconnaît par la transaction de 1784, que l'auteur de Jangot, appelant, a le droit de conserver un cabinet d'aisances dont le mur litigieux occupe l'emplacement en partie ;

“ Que, par l'acte de vente de 1823, se trouve maintenu le droit de l'appelant à la conservation du cabinet dont il vient d'être parlé ;

“ Qu'enfin, par l'acte d'échange de 1858, il n'a nullement été dérogé aux droits des parties résultant des titres de 1784 et de 1828.

“ D'où il faut conclure que le mur litigieux ou le petit bâtiment qu'il remplace existent depuis une époque antérieure à 1784, et que leur existence est autorisée par les accords des parties ou de leurs auteurs ;

“ Attendu que si l'on examine la prétention des intimés au point de vue du droit commun, on reconnaît, d'une part, qu'aux termes de l'art. 647 (1) du Code civil tout propriétaire a le droit de se clore, sauf l'exception portée à l'art. 682 ; (2) et, d'autre part,

(1) Art. 647 du Code Napoléon : Tout propriétaire peut clore son héritage, sauf l'exception portée en l'article 682.

Art. 505 du Code civil Canadien : Tout propriétaire peut obliger son voisin à faire pour moitié ou à frais communs, entre leurs héritages respectifs, une clôture ou autre espèce de séparation suffisante suivant l'usage, les règlements et la situation des lieux.

(2) Art. 682 du Code Napoléon ; Le propriétaire dont les fonds sont enclavés, et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut réclamer un

que leur droit à la source qui met en jeu les usines des intimés ne donne pas à ces demandeurs la faculté de s'introduire, à leur gré, sur le fonds supérieur, et de faire démolir dans ce but un mur assis sur les fondations du petit bâtiment existant depuis 1784 ;

“ Attendu que vainement les dispositions de l'art. 682 du Code civil sont invoquées par les intimés ;

“ Qu'on comprend très-bien que la loi consacre un droit de passage sur les fonds voisins dans le cas d'enclave, parce que, sans ce passage, les fonds enclavés seraient frappés d'inculture et de stérilité ;— mais que ces principes ne sauraient être appliqués à une source qui donne tout naturellement ses eaux, le fait actuel de l'homme étant inutile pour les faire couler ;

“ Attendu toutefois que la nécessité d'arriver à la source peut se faire sentir, soit pour y opérer des réparations, soit pour en curer le canal, mais qu'il ne saurait y avoir lieu pour cela d'établir un droit de passage permanent sur le fonds de Jangot; dans le sens de l'art. 682, et qu'il suffit d'ordonner qu'une porte sera ouverte par ce demandeur, à ses frais, dans le mur litigieux, laquelle porte sera habituellement fermée à clef, mais restera ouverte le jeudi de chaque semaine de huit heures du matin à six heures du soir, afin que les intimés puissent faire à la source pendant ces dites heures par semaine telles visites de lieux qu'ils jugeront convenables et tels travaux de réparation d'entretien et de curage qui pourront être nécessaires ;

“ Qu'au surplus, Jangot ne s'oppose pas à ce mode d'exercice du droit des intimés qui ne peuvent plus passer dans le lit même du canal pour arriver à la source, depuis que l'appelant a exécuté sur ce canal divers travaux autorisés par les accords des parties ;

passage sur les fonds de ses voisins pour l'exploitation de son héritage à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut occasionner.

Art. 540 du Code Civil Canadien : Le propriétaire dont le fonds est enclavé, et qui n'a aucune issue sur la voie publique, peut exiger un passage sur ceux de ses voisins pour l'exploitation de son héritage, à la charge d'une indemnité proportionnée au dommage qu'il peut causer.

“ Attendu quant aux dépens, qu'à raison des solutions qui interviennent, il y a lieu d'en faire une répartition équitable :

“ Par ces motifs,

“ La Cour, statuant sur l'appel émis par Jangot, envers le jugement du Tribunal Civil de Villefranche, en date du 27 avril 1871 ;

“ Réforme le dit jugement ;

“ Ce faisant, rejette la demande en démolition du mur litigieux :

“ Dit toutefois que par Jangot, dans le délai de deux mois à dater de ce jour et à ses frais, il sera pratiqué dans ce mur une porte qui sera habituellement fermée à clef, mais que Jangot devra laisser ouverte, le jeudi de chaque semaine, pendant les heures ci-dessus fixées ;

“ Dit que les dépens d'appel mis en masse seront supportés les trois quarts par les intimés, un tiers par l'appelant ;

“ Ceux d'appel restant tels qu'ils ont été passés ;

“ Ordonne la restitution de l'amende.”

Le Droit 2 et 3 novembre 1871.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (Chambre des vacations,
3^e chambre).

PRÉSIDENCE DE M. PERSON.

Audience du 30 septembre 1871.

IMMEUBLE.—ADJUDICATAIRE.—RENTE VIAGÈRE.—REVENTE.—
DROITS DU CRÉDIT-RENTIER.

L'adjudicataire d'un immeuble grevé du service d'une rente viagère n'est pas déchargé de l'obligation du service de cette rente, par cela seul qu'en revendant le dit immeuble, il l'a imposée au nouvel acquéreur et que le crédit-rentier a touché directement des mains de ce dernier plusieurs arrérages à lui dus.

Les époux Dordron se sont rendus adjudicataires d'un immeuble appartenant à Mme veuve Bonvin. Une des charges à eux imposée par le cahier d'enchères consistait dans l'obligation de servir à Mme veuve Bonvin une rente viagère qui s'est naturellement

trouvée garantie par le privilège du vendeur. Un ordre a été ouvert sur le prix d'adjudication dû par les époux Dordron, la dame veuve Bonvin a été colloquée dans cet ordre et un bordereau de collocation lui a été délivré.

Les époux Dordron ont revendu l'ancienne propriété Bonvin aux époux Bontavin et ils ont eu soin de stipuler dans le contrat de vente que ceux-ci seraient tenus au service de la rente viagère dont il vient d'être parlé. Malgré toutes ces précautions, il paraît que Mme veuve Bonvin ne parvient pas facilement à toucher ses arrérages. A la date du 22 juillet 1870, elle a même cru devoir commencer des poursuites contre les époux Dordron ; elle leur a fait signifier un commandement. Sur ce, les époux Dordron ont saisi le Tribunal civil de la Seine d'une demande en discontinuation de poursuites.

Ils soutiennent d'abord que, n'étant plus détenteur de l'immeuble grevé du service de la rente viagère, et ayant, lors de la revente qu'ils en ont opérée, imposée ce service à leurs acquéreurs, ils en sont personnellement déchargés ; ils ajoutent d'ailleurs que, comme le prix de cette revente était supérieur à celui de l'adjudication précédente, ils ont touché l'excédant de la somme à eux due par les époux Bontavin, en présence et du consentement de Mme veuve Bonvin elle-même, et que cette dernière a accepté les époux Bontavin comme seuls obligés désormais envers elle et a touché d'eux directement les arrérages auxquels elle avait droit.

Sur les conclusions conformes de M. l'avocat de la République HAUSMANN, le Tribunal statue en ces termes ;

“ Le Tribunal,

“ Attendu que, par le dire inséré au cahier des charges faisant la loi des parties, il a été déclaré que l'adjudicataire des immeubles grevés de l'hypothèque de la femme Bonvin conserverait une somme de 12,000 fr., avec affectation spéciale au service de la rente viagère de la demanderesse ;

“ Attendu que ce dire a été consigné sur l'intervention même de la créancière, et qu'ainsi il s'est opéré entre elle et l'adjudica-

taire un contrat qui ne permet pas à ce dernier de s'affranchir de sa responsabilité ;

“ Attendu que, si en revendant l'immeuble il a pu imposer à son acquéreur, femme Bontavin, le soin de payer la rente viagère et si depuis lors, le paiement a été accepté par la créancière des mains de la dite cessionnaire, cette facilité ne portait aucune atteinte au droit primitif et ne saurait motiver la novation ;

“ Qu'il est même constant que ce n'est que sur quittances subrogatives que le paiement a eu lieu par la femme Bontavin ;

“ Attendu qu'ainsi le commandement du 22 juillet 1870 est régulier en la forme ; que c'est à tort qu'il a été formé opposition au dit commandement par les époux Dordron, ce qui, d'ailleurs, a motivé leur mise en cause ;

“ Par ces motifs,

“ Déclare bon et valable le commandement susdaté ;

“ Ordonne la continuation des poursuites ;

“ Condamne Dordron à payer à la demanderesse les intérêts de la somme par lui due à partir du jour de l'échéance :

“ Condamne Dordron aux dépens pour tous dommages-intérêts, desquels dépens distraction est faite à Lebrun, avoué, qui l'a requise...”

(*Le Droit*, 22 octobre 1871.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE ROUEN.

PRÉSIDENCE DE M. THILLAYE DU BOULLAY.

Audience du 18 Octobre 1871.

IMPOTS NOUVEAUX.—REFUS DE LIVRAISON.—RÉSOLUTION.

La survenance d'un impôt ou d'une augmentation d'impôt, depuis la vente, peut-elle justifier un refus de livraison de la part du vendeur ?

Cette question, qui dérive de la loi nouvelle et qui intéresse aujourd'hui un grand nombre de transactions, a été résolue pour la négative, c'est-à-dire contre le vendeur, par le jugement suivant :

“ Attendu que les parties sont d'accord ; qu'à la date du 29 juin

dernier, Franchomme a vendu à Renaux fils et ses gendres deux cent cinquante barils essence de pétrole blanche, lavée, au prix de 45 fr. les cent kilog., livrables en gare, à Lille, courant du mois de juillet, jour au choix du vendeur ;

“ Attendu qu’invité le 27 juillet par ses acheteurs de leur indiquer le jour où il entendait effectuer sa livraison, Franchomme a répondu qu’il considérait le marché comme ne pouvant recevoir son exécution qu’avec addition au prix convenu des droits d’entrée survenus depuis la vente ;

“ Attendu que, mis en demeure et assigné pour se voir condamner à opérer sa livraison aux conditions de son marché. Franchomme persiste dans son refus, et offre seulement de livrer les deux cent cinquante barils, objet du procès, à charge par Renaux fils et ses gendres de supporter la différence des droits édictés par la loi du 8 juillet dernier ;

“ Attendu que les conventions font la loi des parties, et que respect est dû aux engagements, à moins qu’un cas de force majeure ne mette les contractants dans l’impossibilité absolue de les remplir ;

“ Attendu que l’élévation d’un droit de douane ne saurait constituer un cas de force majeure ;

“ Qu’en effet, si l’engagement est ainsi plus onéreux, le vendeur n’est pas mis, néanmoins, dans l’impossibilité absolue de le remplir ;

“ Que l’acheteur, en payant un prix ferme, a entendu précisément se mettre à l’abri des chances de hausse ou de baisse pouvant survenir par un événement quelconque ;

“ Attendu que Franchomme n’aurait pas cherché à se soustraire à ses engagements si l’impôt avait été minime ;

“ Qu’en droit, il n’y a pas à distinguer entre le plus ou le moins ;

“ Que si une augmentation de droits était de nature à annuler les conventions, il faudrait, par voie de conséquence, agir de la même façon, dans le cas d’un abaissement ou d’une suppression de droits, ce qui aurait pour effet d’apporter le trouble dans les opérations commerciales ;

“ Attendu, en outre, qu’au cas particulier. Franchomme n’igno-

rait même pas, au moment où il traitait avec Renaux fils et ses gendres, qu'il était question d'élever le droit des pétroles, puisque sa correspondance elle-même en fait foi ;

“ Que, s'il n'avait pas espéré pouvoir effectuer sa livraison avant l'époque de l'application des nouveaux droits, il n'aurait pas manqué d'insérer par une clause spéciale que, dans le cas d'une augmentation de droits, la différence devrait rester à la charge de ses acheteurs ;

“ Attendu qu'aux termes des art. 1610 et 1611 du Code civil, si le vendeur manque à faire la délivrance dans le temps convenu, l'acheteur peut, à son choix, demander ou sa mise en possession ou la résolution de la vente, avec dommages et intérêts ;

“ Attendu qu'en modifiant les conclusions de leur demande introductive d'instance, Renaux fils et ses gendre demandent que la vente soit déclarée résolue faute d'exécution avec dommages et intérêts ;

“ Attendu que, des considérations développées plus haut, il résulte que les obéissances de Franchomme doivent être déclarées insuffisantes ;

“ Qu'il y a donc lieu de faire droit à la demande en résolution conclue par Renaux fils et ses gendres.

“ Attendu que l'inexécution de la vente a causé aux demandeurs un préjudice dont il leur est dû réparation, et que le Tribunal a par devers lui les éléments nécessaires pour en apprécier l'importance ;

“ Par ces motifs,

“ Le Tribunal,

“ Donne acte à Franchomme de ses obéissances de livrer les 250 barils essence de pétrole blanche lavée, ayant fait l'objet de la vente du 29 juin dernier, à la charge par Renaux fils et ses gendres de supporter le supplément des droits d'entrée ;

“ Déclare ces offres insuffisantes ;

“ Dit et juge résolue, faute d'exécution du fait de Franchomme, la vente ci-dessus, et pour le préjudice causé, condamne Franchomme à payer à Renaux fils et ses gendres la somme de 8,000 fr. à titre de dommages intérêts ;

“ Le condamne, en outre, aux intérêts de droit et aux dépens.”
 Plaidants. M^e MORIN, agréé, pour Renaux fils et ses gendres ;
 M^e COSNE, agréé, pour Franchomme.

(Le Droit 22 octobre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre civile.)

PRÉSIDENTE DE M. LE PREMIER PRÉSIDENT DEVIENNE.

29 novembre 1871.

NOVATION.— CRÉANCE PRIVILÉGIÉE.— COMPTE COURANT.

CRÉANCIER GAGISTE.— REQUÊTE CIVILE *ultra petita*.

Pour opérer une novation, il faut que la volonté des parties soit exprimée sur ce point d'une manière claire et précise dans l'acte d'où l'on prétend la faire résulter.

Ainsi, de ce qu'un créancier a porté dans un compte courant une créance privilégiée, il ne s'ensuit pas nécessairement qu'il ait entendu par cela même renoncer à la garantie spéciale que lui conférait ce privilège.

Un arrêt ne peut, sans donner lieu à une requête civile, accueillir à la fois et les conclusions principales et les conclusions subsidiaires d'une partie.

L'arrêt qui rejette une requête civile ainsi justifiée encourt la cassation, comme ayant décidé qu'un arrêt pouvait impunément accorder plus qu'il n'avait été demandé.

Cassation, après délibéré en chambre du conseil, d'un pourvoi formé par MM. Quenesson, Cail et Ce, contre deux arrêts de la Cour d'appel de la Martinique, en date des 23 janvier 1869 et 9 juin 1869, rendus au profit de M. de Lareinty.

M. Larombière, conseiller rapporteur ; M. Chauvins, avocat général, concl. conf. ; plaidants, M^e Houssat, avocat des demandeurs ; M^e Tambour, avocat du défendeur.

GÉRANT DE SOCIÉTÉ.— COMPTE COURANT.— RETENUE DE LITRES ET PAPIERS.

Le gérant d'une Société de commerce, en compte courant avec

elle, n'est pas fondé à retenir, en quittant la gérance, les livres et papiers de la Société jusqu'à ce qu'elle lui ait payé les sommes dont il se prétend créancier.

Il ne saurait se prévaloir de la disposition de l'art. 1948 du Code civil, qui autorise le dépositaire à garder la chose déposée, jusqu'au paiement de ce qui lui est dû à raison du dépôt. (1)

Cassation, sur le pourvoi de la Société des Eaux de Calais, d'un arrêt rendu le 1^{er} mai 1868, pour la Cour de Paris, au profit de la faillite Clergeau et Margaine.

M. Greffier, conseiller rapporteur ; M. Charrins, avocat général, concl. contr. ; plaidants, M^{es} Labordère et Bozérian, avocats.

(*Le Droit* 30 Novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes).

PRÉSIDENCE DE M. DE RAYNAL.

Audience du 28 novembre 1871.

VOITURIER. — RESPONSABILITÉ. — APPLICATION DE L'ARTICLE 105 DU CODE DE COMMERCE.

Il n'est pas permis à un Tribunal d'écarter l'application de l'art. 105 du Code de commerce, aux termes duquel la réception de la marchandise et le paiement du prix éteignent toute action contre le voiturier, sous le prétexte que la vérification lors de l'enlèvement eût été non-seulement illusoire, mais encore impossible à cause de l'encombrement de la gare et de la détérioration inévitable que subirait certains objets par l'effet du déballage opéré dans ces conditions. (2)

(1) Art. 1948 du Code Napoléon : Le dépositaire peut retenir le dépôt jusqu'à l'entier paiement de ce qui lui est dû à raison du dépôt.

Art. 1812 du Code Civil Canadien : Celui qui a fait le dépôt est tenu de rembourser au dépositaire les dépenses faites par ce dernier pour la conservation et le soin de la chose, et de l'indemniser de toutes les pertes que le dépôt peut lui avoir occasionnées.

Le dépositaire a droit de retenir la chose jusqu'à tel remboursement.

(2) Voir l'article 1680 du Code Civil Canadien, cité à la page 299 de ce volume.

Admission, en ce sens, du pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce d'Avignon, le 27 janvier 1870, au profit du sieur Aoy.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Beauvois-Devaux, avocat.

(*Le Droit* 30 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

PRÉSIDENTE DE M. DE RAYNAL.

28 Novembre 1871.

DEMANDE EN SÉPARATION DE CORPS.—ARRÊT INTERLOCUTOIRE.

DOCUMENT REJETÉ.—CHOSE JUGÉE.

L'arrêt définitif qui fait entrer comme élément principal de sa décision un document auquel l'arrêt interlocutoire avait déclaré qu'il ne s'arrêterait pas, viole l'autorité de la chose jugée et le respect dû au droit de défense, si le document qu'il admet a été produit aux débats sans qu'il ait fait l'objet d'une discussion contradictoire.

Admission, en ce sens, du pourvoi de Mme Pacard, contre un arrêt de la Cour de Chambéry, du 20 juillet 1870.

M. Puissan, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Bosviel, avocat.

(*Le Droit* 30 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

PRÉSIDENTE DE M. DE RAYNAL.

Audience du 28 novembre 1871.

EXPERTISE.—ABSENCE DES PARTIES.—RENONCIATION.—INTERLOCUTOIRE.

Bien qu'un jugement interlocutoire ait ordonné une expertise, et

que l'expertise à laquelle il a été procédé en vertu de ce jugement soit nulle, le juge peut statuer au fond et appuyer sa décision sur des motifs pris en dehors de l'expertise, alors que la partie succombante n'a conclu à une nouvelle expertise que pour le cas où il ne lui serait pas donné gain de cause ; de telles conclusions devant être réputées des conclusions au fond.

L'expertise faite hors la présence des parties et sans qu'elles aient été mises à même d'y assister, est nulle, à moins, toutefois, que les parties n'aient renoncé à leur droit d'être présentes aux opérations des experts ; et une telle renonciation peut, même en l'absence d'une preuve écrite émanant des parties, résulter pour le juge de présomptions qui sont abandonnées à sa sagesse, et qui constituent une appréciation de fait, échappant au contrôle de la Cour de Cassation. (1)

(1) Art. 302 du Code de Procédure Civile Français : Lorsqu'il y aura lieu à un rapport d'experts, il sera ordonné par un jugement, lequel énoncera clairement les objets de l'expertise.

Art. 315 du Code de Procédure Civile Français : Le procès-verbal de prestation de serment contiendra indication par les experts du lieu et des jour et heure de leur opération. En cas de présence des parties ou de leurs avoués, cette indication vaudra sommation. En cas d'absence, il sera fait sommation aux parties, par acte d'avoué, de se trouver au jour et heure que les experts auront indiqués.

Art. 317 du Code de Procédure Civile Français : Le jugement qui aura ordonné le rapport, et les pièces nécessaires, seront remis aux experts ; les parties pourront faire tels dires et requisitions qu'elles jugeront convenables ; il en sera fait mention dans le rapport, il sera rédigé sur le lieu contentieux, ou dans le lieu et aux jour et heure qui seront indiqués par les experts. La rédaction sera écrite par un des experts et signée par tous ; s'ils ne savent pas tous écrire, elle sera écrite et signée par le greffier de la justice de paix du lieu où ils auront procédé.

Art. 322 du Code de Procédure Civile Canadien : Lorsque quelque fait contesté entre les parties, ne peut être vérifié que par la visite de l'objet ou des lieux, ou encore lorsque la preuve faite de part et d'autre est contradictoire, ou lorsque la nature du litige le requiert, le tribunal peut, d'office ou sur requisition de l'une des parties, ordonner que les faits soient constatés par experts et gens à ce connaissant.

Le jugement qui l'ordonne doit énoncer clairement et distinctement les choses à vérifier.

Art. 333 du Code de Procédure Civile Canadien : Il est du devoir des experts de fixer le lieu et le temps pour procéder à l'expertise et d'en donner avis aux parties, en observant un délai d'au moins trois

Rejet, en ce sens, d'un pourvoi formé par MM. Arnette frères, contre un arrêt de la Cour de Rouen, rendu le 25 janvier 1870, au profit de MM. Pantalev.

M. Puissan, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Lesur, avocat.

(*Le Droit* 29 novembre 1871.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

PRÉSIDENTE DE M. HUSSENOT.

Audience du 9 novembre 1871.

CHEVAUX DE COURSE.—CONTRAT D'ACHAT ET DE LOUAGE DE POULAINS ET POULICHES.—COMPÉTENCE.

Un contrat pour la vente et la location de chevaux uniquement destinés à figurer dans les courses, ne constitue pas un acte de commerce.

Jugement rendu sur les plaidoiries de Me Eugène Buisson, agréé de MM. de Bray et Oudart, et de Me Walker, agréé de M. Merton:

(*Le Droit* 29 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre de requêtes.)

PRÉSIDENTE DE M. DE RAYNAL.

28 Novembre 1871.

DONATION A DEUX FUTURS ÉPOUX.—SURVIVANCE.—SUBSTITUTION FIDÉICOMMISSAIRE.

Lorsqu'une donation pure et simple a été faite conjointement à deux futurs époux par un premier acte, et que, dans un second acte, il a été stipulé que dans le cas où l'un des donataires vien-

jours lorsque la distance du domicile des parties au lieu indiqué n'excède pas cinq lieues, et un jour additionnel pour chaque cinq lieues de plus.

Art. 334 du Code de Procédure Civile Canadien: Les experts doivent entendre les parties et leurs témoins, aux termes de l'ordonnance qui les nomme, et chacun d'eux est autorisé à faire faire serment aux témoins et aux parties, suivant le cas, et les témoins sont assignés à comparaître devant les experts, quelque soit la distance.

draît à mourir sans enfants, la part lui afférant dans les biens donnés appartiendrait à l'époux survivant, qui pourrait dès lors jouir et disposer de la totalité des biens compris dans la donation en toute et pleine propriété, les juges du fait ont pu, en se fondant sur la commune intention des parties, qu'ils ont le droit d'apprécier souverainement, décider que cette clause n'imposait pas aux donataires l'obligation de conserver la part des biens à eux donnés pour la rendre au survivant.

Cette donation renfermant dès lors une substitution *de eoquod supererit*, et non une substitution fidéicommissaire, c'est à bon droit que la validité en a été prononcée.

Ainsi jugé par rejet du pourvoi formé par le sieur Mathieu Fournel contre un arrêt de la Cour de Riom, du 6 juin 1870, rendu au profit de M. Marcelin Fourniel.

M. Woïrhaye, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me J. Bozérian, avocat.

CONVENTION DE RÉTROCESSION.—PREUVE.—PRÉSUMPTIONS.—VENTE
DE BIENS DE MINEURS.

La preuve par présomption peut être admise, à l'effet d'établir le maintien d'une convention privée, relative à l'exercice du droit de rétrocession d'un immeuble vendu, alors que les juges du fond trouvent un commencement de preuve par écrit rendant admissibles ces présomptions, dans des comptes dérivant de livres de commerce, quoiqu'il s'agisse d'un débat civil et qu'il y ait lieu de prouver l'existence et la force obligatoire d'une convention ordinaire et dont la valeur est supérieure à 150 fr.

La vente, à l'amiable et par parcelles, de biens immeubles appartenant à des mineurs, peut être valablement ordonnée, dans un délai imparti, et sans l'accomplissement des formalités de justice, lorsque ces ventes partielles sont la conséquence d'une convention intervenue avec les auteurs de ces mineurs, laquelle lie ces derniers au même titre que leurs auteurs.

Rejet, au rapport de M. le conseiller Sorbier et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Connelly, du pourvoi du sieur Giraud et des héritiers Manegat, contre un arrêt de la Cour

d'Alger, en date du 29 décembre 1869, rendu au profit des sieurs Peyre et Vigues.

Plaidant, Me Costa, avocat.

(*Le Droit* 29 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes).

PRÉSIDENTE DE M. DE RAYNAL.

Audience du 21 Novembre 1871.

COMMUNAUTÉ D'ACQUÊTS.—ORDRE D'ACHAT DE VALEURS.—DÉCÈS DU MARI—INVENTAIRE.—OMISSIONS VOLONTAIRES.

Les dispositions de l'art. 1477 du Code civil ne sont applicables à l'époux qui a diverti ou recélé des effets de communauté, qu'au cas où ces actes ont été frauduleusement accomplis; la circonstance que des omissions aurait été faites sciemment au moment de la confection d'un inventaire ne suffit pas, à elle seule, pour constituer la fraude.

Lorsque, sous le régime de la séparation de biens, avec communauté d'acquêts, un ordre d'achat de valeurs (dans l'espèce, des actions de chemins de fer) a été donné par le mari, et que cette valeur n'a été fournie que postérieurement à son décès, à la veuve, qui l'a payée de ses deniers, il a pu être déoidé, en l'absence d'une constatation précise de l'exécution de l'ordre, que cette valeur était devenue la propriété de la veuve et non celle de la communauté.

La déclaration qu'une pension payée pendant plusieurs années par le père à un enfant d'un premier lit, marié sans contrat de mariage, l'a été à titre de dot et en acquit d'une dette personnelle. est souveraine: et cette déclaration justifie le rapport mis à la charge de l'enfant héritier des sommes formant le montant de cette pension. (1)

(1) Art. 1477 du Code Napoléon: Celui des époux qui aurait diverti ou recélé quelques effets de la communauté est privé de sa portion dans les dits effets.

Art. 1364 du Code Civil Canadien; Celui des époux qui aurait diverti ou recélé quelques effets de la communauté est privé de sa portion dans ces effets.

Ainsi jugé, par rejet du pourvoi formé par les époux Luzet, contre un arrêt de la Cour de Douai, du 21 février 1870, rendu au profit du sieur Lenglet.

M. Puissan, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me J. Bozérian, avocat.

LEGS.—CARACTÈRES.—HÉRITIÈRE RÉSERVATAIRE.—CONDITIONS.—
LÉGISLATION SARDE.

Les legs fait par un père de famille de la généralité de ses avoirs meubles, immeubles, créances et argent en caisse, provenant tant des successions paternelle et maternelle que d'autres bénéfices existant en communauté d'entre lui et le légataire, est un legs universel, bien qu'il soit constaté que les biens indiqués composent la totalité de la succession du testateur.

Il en est ainsi tout aussi bien sous la législation sarde que sous la législation française.

Lorsque le père de famille a mis pour condition au legs susénoncé de payer à sa fille, qu'il institue son héritière universelle, une somme déterminée (dans l'espèce, 40,000 fr.), avec déclaration que la valeur de la généralité de sa succession est comprise dans la dite somme, la disposition peut être entendue en ce sens, que le légataire particulier sera libéré de la charge qui lui a été imposée par le testateur, en payant cette somme de 40,000 fr. à la fille instituée légataire universelle, bien qu'il soit constant que la valeur de la succession, de beaucoup augmentée depuis le testament, se trouve plus de six fois supérieure à la dite somme de 40,000 fr., au moment du décès.

Il y a là une interprétation souveraine qui échappe à la censure de la Cour de cassation, à la condition, bien entendu, d'appliquer les dispositions de la loi sur la réserve, si l'héritière réservataire trouve intérêt à les invoquer.

Rejet, en ce sens, du pourvoi des époux de Pras contre un arrêt de la Cour de Chambéry, du 7 décembre 1869.

M. Serbier, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Boisviel, avocat.

—(Le Droit, 23 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes).

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 22 août 1871.

SUBROGATION.—LETTRE DE CHANGE.—PAIEMENT.

La subrogation ne résulte pas au profit de celui qui paie une lettre de change de ce paiement, à moins qu'il n'y soit directement intéressé. Un intérêt indirect, quoique certain, ne suffit pas pour opérer la subrogation.

Spécialement, celui qui paie la lettre de change, afin d'acquiescer un recours contre l'un des signataires de la lettre, n'acquiesce pas par là de subrogation, quelque intérêt qu'il y ait au recours qu'il aurait voulu s'assurer.

Rejet, en ce sens, du pourvoi de MM. Pichelin frères contre un arrêt de la Cour de Paris, du 1er mars 1870, rendu au profit de M. et Mme Fabre.

M. Dumont, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Jozon, avocat.

—(*Le Droit*, 1er septembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

PRÉSIDENCE DE M. NACHET.

28 août 1871.

VOITURIER.—LETTRE DE VOITURE.—CHARGE.

Lorsque le voiturier, en prenant en charge une marchandise, dresse une lettre de voiture contradictoirement avec l'expéditeur, il ne peut être rendu responsable, sauf recours contre les précédents voituriers, des manquants résultant des indications de lettres de voitures antérieures auxquelles il est demeuré étranger, puisqu'il a créé un instrument spécial pour le contrat de transport qui lui est particulier.

Admission, dans ce sens, du pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée contre un arrêt rendu par la Cour de Riom, le 17 janvier 1870, au profit de M. Dereure.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Beauvois-Devaux, avocat.

FEMMES.—SÉPARATION DE CORPS.—INTERÊTS ET REVENUS.

La femme, séparée de corps et de biens par justice, a-t-elle droit, tant à l'intérêt de ses reprises qu'à tous les revenus de ses biens propres à partir du jour de la demande en séparation, ou seulement du jour de la séparation prononcée ?

Admission, en ce dernier sens, du pourvoi formé par le marquis de Montmorillon, contre un arrêt rendu par la Cour de Dijon, le 3 décembre 1869, au profit de sa femme.

M. d'Oms, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Beauvois-Devaux, avocat.

**BILLET ANNULÉ.—PAIEMENT AU PORTEUR DE BONNE FOI.
RECOURS CONTRE LE BÉNÉFICIAIRE.**

Lorsqu'un billet est déclaré nul comme ayant une cause illicite, le souscripteur, obligé de payer à un tiers porteur de bonne foi, a un recours contre le bénéficiaire primitif. (Code civil, art. 1131-1133.) (1)

Admission du pourvoi de la dame Vilmain contre un arrêt de la Cour de Paris, du 3 mars 1870, rendu au profit des époux Leconte.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Dareste, avocat.

VOITURIER.—ART. 105 DU CODE DE COMMERCE.—APPLICATION.

La disposition de l'art. 105 du Code de commerce, aux termes duquel la réception de la marchandise et le paiement du prix

(1) Art. 1131 du Code Napoléon : L'obligation sans cause, ou sur une cause fautive, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.

Art. 1133 du Code Napoléon : La cause est illicite, quand elle est prohibée par la loi, quand elle est contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.

Art. 989 du Code Civil Canadien : Le contrat sans considération, ou fondé sur une considération illégale est sans effet ; mais il n'est pas moins valable quoique la considération n'en soit pas exprimée ou soit exprimée incorrectement dans l'écrit qui le constate.

Art. 990 du Code Civil Canadien : La considération est illégale quand elle est prohibée par la loi, ou contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public.

éteignent toute action contre le voiturier, est-elle applicable seulement au cas d'avarie, et non dans le cas où il y aurait déficit par suite de soustraction ? N'est-ce pas seulement dans le cas de fraude ou d'infidélité personnelle reconnue à la charge du voiturier ou de ses agents que l'application de l'art. 105 du Code de commerce doit être écartée ? (1)

Admission, dans ce dernier sens, du pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce d'Avignon le 20 janvier 1870, au profit de la veuve Cottin et frères.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Beauvois-Devaux, avocat.

CHEMIN DE FER.—DÉROGATION AUX RÈGLEMENTS.
INTERDITE.

Il n'est pas permis à un Tribunal de décider qu'une Compagnie de chemin de fer a pu, par un contrat tacite, déroger aux dispositions de ses règlements, en prenant l'obligation de faire pour les expéditeurs le déchargement de leurs marchandises sur le quai de déchargement, ce qui aurait constitué à leur profit une faveur que les tarifs, non plus que le cahier des charges n'accordent au public.

Admission, dans ce sens, d'un pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Joigny, le 18 janvier 1870, au profit de MM. Bénard et Carroué.

M. Dagallier, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Beauvois-Devaux, avocat.

—(Le Droit 1^{er} Septembre 1871.)

(1) Voir l'article 1680 du Code Civil Canadien et l'article 105 du Code de Commerce Français cités à la page 326 de ce volume.

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes)

Présidence de M. de Raynal.

14 *Novembre* 1871.

PREScription.—ACTION EN PARTAGE.—COMMUNAUTÉ.—USU-FRUIT.—POSSESSION.—INTERVERSION DE TITRE.—CONTRAT DE MARIAGE.—DROITS IMMOBILIERS.—INTERPRETATION.

L'action en partage demeure imprescriptible tant que l'un des ayants droit n'a pas acquis la propriété des objets à partager au moyen d'une possession nettement séparée et individuelle, et l'on ne peut reconnaître ce caractère à la jouissance d'un des époux qui, après la dissolution de la communauté, la conserve tout entière en vertu des clauses du contrat de mariage, à titre de propriétaire des meubles et d'usufruitier des immeubles.

En conséquence, les héritiers de l'époux prédécédé sont encore recevables, plus de trente ans après la mort de leur auteur, à demander la liquidation de la communauté contre le conjoint survivant ou ses représentants.

Ce conjoint n'a pu acquérir par la prescription même les valeurs que, dans l'inventaire dressé contradictoirement avec les héritiers du prédécédé, il a déclaré retenir comme propriétaire, malgré les termes d'une des stipulations du contrat de mariage qui, suivant leur prétention, ne lui attribuait qu'un droit d'usufruitier; cette déclaration ne saurait avoir la force d'une interversion de son titre.

La clause d'un contrat de mariage qui imprime le caractère immobilier à l'action en reprise du prix des propres aliénés, est valable entre les conjoints. En décidant que cette action n'est pas comprise dans la donation du mobilier faite au survivant des époux, le juge ne fait qu'appliquer les conventions des parties et ne viole pas les règles relatives à la qualification légale des meubles et des immeubles.

Rejet du pourvoi des héritiers Jacob, contre un arrêt de la Cour de Metz, du 1^{er} février 1870, rendu au profit des héritiers Coffin.

M. Puissan, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M. Mimerel, avocat. (*Le Droit*, 19 Novembre 1871.

COUR DE CASSATION (Chambre civile)

Présidence de M. le premier Président Devienne.

21 Novembre, 1871.

TRANSPORT DE MARCHANDISES.—PAIEMENT OU RÈGLEMENT. DOMMAGE.—RESPONSABILITÉ.

S'il est certain, d'après l'art. 105 du Code de commerce, que la réception des objets transportés et le paiement effectif du prix de la voiture, par le destinataire indiqué dans la lettre, éteignent toute action contre les voituriers chargés du transport, il en est autrement du paiement ou règlement du prix fait par l'un des voituriers successifs à celui qui lui transmet la marchandise à transporter.

Le paiement ou le règlement n'empêchent point le voiturier qui l'a fait, s'il vient à subir, de la part du destinataire indiqué dans la lettre de voiture, une retenue sur le prix de la lettre, d'agir en responsabilité contre celui duquel il tient la marchandise à transporter, lorsqu'il est d'ailleurs reconnu, en fait, que la cause du dommage provient du fait de celui-ci

Il en est ainsi, alors surtout qu'il est constaté, en fait, que celui qui exerce le recours était le mandataire de celui contre lequel il agit, et qu'il n'a réglé avec lui qu'en compte courant. (1)

Rejet, en ce sens, du pourvoi de la Compagnie des chemins de fer de la Méditerranée contre un arrêt rendu au profit de la Com-

(1) Art. 105 du Code de Commerce Français : La réception des objets transportés et le paiement du prix de la voiture éteignent toute action contre le voiturier.

Art. 1680 du Code Civil Canadien : La réception de la chose transportée accompagnée du paiement des frais de transport, sans protestation, éteint tout droit d'action contre le voiturier, à moins que la perte ou l'avarie ne soit telle qu'elle ne put alors être connue, auquel cas la réclamation doit être faite sans délai, après que la perte ou le dommage a été connu du réclamant.

pagnie des Magasins généraux de Lyon, par la Cour de Lyon, le 12 mai 1869.

M. Gazenave, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidants, M^e Beauvois-Devaux pour la Compagnie des chemins de fer demanderesse, M^e Bosviel pour les Magasins généraux défendeurs.

ACTION POSSESSOIRE.—VUE.—PORTE.—CLOTURE.

Le juge du possessoire, saisi par le propriétaire qui se prétend troublé dans sa possession par des travaux exécutés par son voisin, est tenu d'examiner si toutes les conditions exigées par la loi pour l'exercice de l'action possessoire sont réunies en l'espèce : il ne peut renvoyer les parties à se faire juger au pétitoire.

Si, par exemple, le voisin a fait pratiquer une porte dans le mur séparatif des héritages, le juge du possessoire est tenu de vérifier par lui-même si les travaux effectués peuvent amener à l'acquisition d'une servitude continue et apparente, et si, par conséquent, l'action possessoire est recevable.

Cassation, au rapport de M. le conseiller Aucher, et conformément aux conclusions de M. le premier avocat général Blanche, d'un jugement rendu le 12 mai 1869 par le Tribunal de Meaux au profit de Mlle Zoé Deschamps contre M. Beaudenon de Lamaze.

Plaidant, M^e Michaux-Bellaire pour le demandeur, et M^e Mimerel pour la défenderesse. (*Le Droit*, 22 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes).

Présidence de M. de Raynal.

15 novembre 1871.

EXPERTISE.—NULLITÉ.—FRAIS.

Les experts qui, par leur faute, ont donné lieu à l'annulation de l'expertise, n'ont pas droit aux frais et honoraires applicables à cette opération comme si elle avait été valable.

Admission, en ce sens, du pourvoi formé par M. Tasseaut contre

un arrêt de la Cour de Metz, en date du 13 mai 1870, rendu à son préjudice et au profit des sieur Bourquin et autres.

M. Tardif, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf; plaidant, Me Housset, avocat.

—(*Le Droit*, 19 décembre, 1861.)

COUR D'APPEL D'ORLÉANS.

Présidence de M. Delaunay.

Audience du 29 juillet 1871.

DOL ET FRAUDE.—LETTRES A DES TIERS.—PREUVE.—RÉCUSATIONS DE TÉMOINS.—AVOUÉ.—NOTAIRE.

En matière de dol et de fraude, il est permis aux Tribunaux de rechercher, dans les lettres missives écrites par l'une des parties à des tiers, des éléments de conviction.

Il n'y a pas lieu nécessairement de statuer préalablement à la décision du fond sur l'exception tirée du caractère confidentiel des lettres. L'incident peut être joint au fond.

L'avoué, qui a occupé en première instance, ne peut être entendu comme témoin dans une enquête ordonnée par la Cour sur l'appel du jugement.

Le notaire, qui a été le conseil d'une des parties plaidantes à l'occasion du procès, est aussi valablement récusé.

Ces questions intéressantes et usuelles viennent d'être tranchées par un arrêt de la Cour d'Orléans. En voici la teneur.

“ La Cour,

“ En ce qui touche le moyen tiré de la nullité du jugement du 22 mai, résultant de l'appel interjeté par Lemoine du jugement du 24 avril :

“ Attendu que, par ses conclusions, Sondé, avoué de Lemoine, demandait à ce qu'il plût au Tribunal de dire que les lettres ne seraient pas employées dans la cause avant que le Tribunal n'ait statué sur la question préjudicielle de savoir si ces lettres pouvaient être communiquées et rester comme éléments de décision du procès. ”

M. Richard de la Hauteière a développé ces conclusions.

M^{es} Poignant et Pineau, pour leurs clients, ont soutenu que la lecture des lettres était indispensable pour apprécier leur caractère et ils ont conclu ainsi : Joindre l'incident au fond pour être statué sur le tout sur une même décision, tous droits, moyens et dépens en ce cas réservés.

M^e Saglier a plaidé à l'appui.

M. le procureur impérial, auquel les pièces avaient été communiquées, a été entendu en ses conclusions.

Le dit jour, vingt-quatre avril, le Tribunal a rendu un jugement par lequel il a statué en ces termes :

“ Attendu que les conclusions des demandeurs tendent à établir que le testament produit par le défendeur est l'œuvre du dol et de la fraude ;

“ Que le cas de dol et de fraude font exception aux principes du droit commun et permettent de rechercher dans les lettres écrites par le défendeur à des tiers aussi bien que dans celles adressées par lui à l'une des parties ;

“ Que les présomptions résultant de la production demandée ne peuvent être séparées des autres présomptions invoquées dans la cause et ne peuvent faire l'objet d'une question préjudicielle ;

“ Joint l'incident au fond et ordonne la continuation des débats ;

“ Attendu qu'en statuant, le Tribunal maintenait à la vérité, au moins provisoirement, dans la cause, un élément de décision que Lemoine père soutenait devoir en être écarté, mais que cette décision n'était qu'une mesure d'instruction qui ne préjugait en rien le fond du procès, ni même la question de l'usage des lettres, et bien moins encore son influence sur la solution du litige ;

“ Attendu dès lors que ce jugement était purement préparatoire et que l'appel qui en a été interjeté n'a pas obligé le juge à surseoir ;

“ Sur le moyen tiré de la ratification par Clovis Lemoine du jugement attaqué ;

“ Attendu que, lors de l'enquête à laquelle il a été procédé en

vertu de l'arrêt de la Cour du 27 janvier 1870, trois témoins ont été reprochés ;

“ Sur le reproche élevé contre le témoin Barbedienne ;

“ Attendu que ce moyen est abandonné ;

“ Sur le reproche élevé contre l'avoué Sondé ;

“ Attendu que l'art. 283 du Code de procédure civile n'est pas limitatif ;

“ Que, en dehors de l'énumération des causes de reproche que fait cet article, il en est d'autres où la suspicion de partialité autorise la partie adverse à faire écarter le témoignage ;

“ Attendu que l'avoué étant le mandataire et le conseil du plaideur, si son témoignage est requis par la partie pour laquelle il occupe sur des faits concernant l'instance même, les rapports confidentiels qui ont existé entre lui et son client le rendent justement reprochable par la partie adverse ;

“ Qu'il importe peu que dans la cause l'enquête ait été ordonnée par la Cour et que l'avoué Sondé ait occupé en première instance puisque aux termes des art. 496 et 1038 du Code de procédure civile le jugement définitif ne met pas fin aux pouvoirs de l'avoué ;

“ Sur le reproche élevé contre le notaire Peltureau ;

“ Attendu que les notaires dépositaires du secret des familles sont tenus par état de ne pas révéler les confidences qui leur sont faites ;

“ Qu'à la vérité, cette défense doit être limitée aux cas où elle est nécessaire à l'exercice des fonctions notariales, et qu'en dehors de ces cas, leur témoignage peut être sollicité ;

“ Mais que si un notaire a été le conseil d'une partie, s'il l'a éclairée, dirigée sur la conduite qu'elle avait à tenir dans des circonstances et des agissements dont la preuve serait l'un des éléments de décision d'un procès, la partie adverse est fondée à le reprocher ;

“ Attendu qu'il n'est pas contestable que le sieur Peltureau a été le notaire habituel de Lemoine père, et qu'il l'a conseillé et dirigé dans quelques-uns des faits qui ont précédé et suivi la confection du testament attaqué .

“ Qu’ainsi, le reproche est admissible ;

“ Attendu, dès lors, que la disposition des sieurs Sondé et Pelte-
reau doit être écartée ;

“ Et, attendu que Lemoine père n’a pas fait la preuve des faits
par lui articulés ;

“ Qu’ainsi, il y a lieu de le déclarer mal fondé dans l’exception
tirée de ce que Clovis Lemoine aurait exécuté le testament de la
demoiselle Brisse, et, par suite, de déclarer recevable l’intervention
de la veuve Clovis Lemoine et des époux Tournatory ;

“ En ce qui touche la production et l’usage des lettres versées
au procès :

“ Adoptant les motifs des premiers juges ;

“ Au fond et sur la nullité du testament du 10 septembre 1870 ;

“ Adoptant les motifs des premiers juges,

“ Confirme.”

Plaidants : Me Saglier, du barreau de Paris ; Me La Hautière,
du barreau de Blois, et Me Johanet, du barreau d’Orléans.

(*Le Droit*, 6 septembre 1871.)

COUR DE CASSATION, (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 6 novembre 1871.

INDU PAIEMENT.— ACTION EN RÉPÉTITION.— QUALITÉ POUR
L’EXERCER.

L’action en répétition de l’indû paiement n’est pas attachée strictement à la personne de celui qui a fait le paiement.

Soit que l’indû paiement résulte de ce que celui qui a payé à cru à tort à l’existence d’une obligation qui n’existait pas du tout, soit que le paiement d’une obligation existante ait été fait à un autre que celui au profit duquel elle existait, et qui aurait dû recevoir le paiement, l’action en répétition peut être exercée par tous ceux qui y ont un intérêt direct, notamment par celui à qui le paiement aurait dû être fait.

Rejet, en ce sens, du pourvoi de la Compagnie des chemins de fer des Charentes contre un jugement du Tribunal de commerce de Cognac, en date du 28 janvier 1870, rendu au profit de MM. Bordes et autres.

M. Demangeat, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Monod, avocat.

FOLLE ENCHÈRE.—ADJUDICATION RESTREINTE.—SERVITUDES.

Lorsqu'un adjudicataire, avant d'avoir satisfait à ses obligations, a vendu diverses parcelles de l'immeuble adjugé et consenti des servitudes, et que la réadjudication à la folle enchère ne comprend pas les parcelles vendues, mais contient seulement la réserve de contester au profit de l'adjudicataire définitif, ce dernier n'est pas fondé à demander que l'immeuble soit libéré des servitudes, ces servitudes formant, avec le prix, une des conditions des ventes partielles.

Rejet du pourvoi formé par M. Ziem, contre un arrêt de la Cour d'Aix, du 3 mars 1870, rendu au profit du sieur Jouve.

M. Goujet, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.: plaidant, M^e de Saint Malo, avocat.

ACTION POSSESSOIRE.—SERVITUDE.—MODE D'EXERCICE.

Le droit d'arrosage constitue une servitude apparente et continue. En conséquence, celui qui en jouit est recevable à demander, par voie de complainte possessoire, le rétablissement du mode suivant lequel ce droit s'est exercé pendant plus d'un an et un jour, et à faire réprimer la destruction du barrage faisant monter l'eau sur l'héritage de son voisin, d'où elle était ensuite transmise sur le sien.

Rejet du pourvoi des époux Pagès contre un jugement du Tribunal civil de Béziers, du 22 mars 1870, rendu au profit de M. Guilhaumon.

M. Guillemard, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Mimerel, avocat.

(*Le Droit*, 11 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre civile.)

Présidence de M. le premier président Déviègne.

Audience du 21 Novembre 1871.

CHEMINS DE FER.—MARCHANDISES.—CAMIONNEUR.—LIVRAISON.

Lorsque le camionneur choisi par le destinataire a pris livraison en gare du chemin de fer et a payé le prix de la voiture, toute action pour raison d'avarie contre la Compagnie du chemin de fer est éteinte, par application de l'article 105 du Code de commerce.(1)

Cassation, sur le pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, d'un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Besançon, le 6 février 1869.

M. Massé, conseiller rapporteur; M. Blanche, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Beauvois-Devaux pour la Compagnie demanderesse.—(*Le Droit*, 27 et 28 Novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

*22 Novembre 1871.*CHEMINS DE FER.—COMMIS-VOYAGEURS.—BAGAGE.—CAISSE
D'ÉCHANTILLONS ÉGARÉE.—DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Lorsqu'un voyageur de commerce prend une place de chemin de fer, et que parmi ses bagages se trouve une boîte d'échantillons, et dont la forme indique la destination et le contenu, la Compagnie peut être condamnée à des dommages-intérêts envers lui et son patron, si la boîte se trouve égarée pendant un certain nombre de jours.

Ces dommages-intérêts peuvent être calculés sur le bénéfice présumé que le commis et le commettant auraient pu réaliser par leurs ventes, pendant l'interruption forcée résultant du retard dans la remise des échantillons.

(1) Voir cet article et l'article 1680 du Code Civil Canadien rapportés à la page 326 de ce volume.

Rejet du pourvoi de la *Compagnie du Nord* contre un arrêt de la Cour d'Amiens, du 18 juin 1870, rendu au profit des sieurs Chapel et Outin-Berton.

M. Goujet, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Clément avocat.

CHEMINS DE FER.—MARCHANDISES.—RETARD.—INDEMNITÉ.—
TARIFS.

Lorsqu'un tarif spécial fixe le montant de la retenue pour retard dans l'arrivée de la marchandise, sans distinction entre les retards modiques et les retards plus considérables, le juge peut-il faire cette distinction et ajouter à la retenue réglementaire une condamnation en dommages-intérêts contre la Compagnie de chemin de fer, sous prétexte que le retard se serait prolongé, dans l'espèce, au delà des prévisions du tarif et aurait causé au destinataire un préjudice plus grave dont la réparation lui serait due ?
Admission, dans le sens de la négative, du pourvoi formé par la Compagnie du Nord, contre un arrêt de la Cour de Douai, du 31 mars 1871.

M. Sorbier, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Clément, avocat.

PROCÉDURE.—RAPPORT D'ARBITRE.—APPEL EN GARANTIE POSTÉRIEURE.

Une partie, appelée en garantie au cours d'une instance, n'est pas fondée à arguer de nullité la procédure et la décision intervenue, par le motif qu'elle n'a pas été appelée à concourir aux opérations d'un arbitrage ordonné et accompli avant sa mise en cause, alors surtout que sa condamnation a été motivée par des considérations étrangères au rapport de l'arbitre.

Rejet du pourvoi de M. Lasne contre un arrêt de la Cour de Paris, du 19 novembre 1869, rendu au profit de M. Besson.

M. Dagallier, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Mimerel, avocat.

(*Le Droit*, 25 Novembre 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} chambre).

Présidence de M. Benoit-Champy.

Audiences des 21 et 23 novembre 1871.

FOURNITURES D'ORDRES ET DÉCORATIONS FAITES A L'EMPEREUR MAXIMILIEN.—DEMANDE EN PAIEMENT.—COMPÉTENCE DU TRIBUNAL CIVIL.—DROIT DES GENS.—DROIT DE SOUVERAINETÉ.

• Pour apprécier le bien ou mal fondé d'une exception d'incompétence, il faut résoudre la question telle qu'elle résulte des termes de l'assignation et du dispositif des conclusions.

Le principe de l'indépendance réciproque des États, qui exclut la juridiction des Tribunaux à l'égard des souverains étrangers, reçoit exception quand le prince a contracté en son nom particulier, dans son intérêt privé.

Dans le courant des années 1865 et 1866 M. Lemaître, fabricant d'ordres français et étrangers à Paris, a fourni à l'empereur Maximilien, au Mexique, des décorations de toutes sortes, à raison desquelles il prétend être resté créancier d'une somme de 51,447 fr.

A la suite des événements qui ont terminé ce malheureux règne, M. Lemaître s'est adressé aux héritiers civils de l'empereur Maximilien I^{er}, représentés par S. M. l'empereur d'Autriche et LL. AA. II. l'archiduc François-Charles et l'archiduchesse Sophie, pour avoir paiement de ces fournitures.

Les défendeurs ont cru devoir décliner la compétence du Tribunal civil, la demande ainsi formée devant, d'après les principes du droit des gens, recevoir une solution par la voie diplomatique suivant eux il s'agit d'une action intentée non contre un souverain en son nom particulier, dans son intérêt privé, mais contre lui en sa qualité de souverain d'un État.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant sur les plaidoiries de Me Carraby, avocat de M. Lemaître ; de Me Martini, avocat des défendeurs, après avoir entendu M. l'avocat de la République Dherbelot, qui a conclu au rejet de l'exception d'incompétence en se fondant sur ce que le Tribunal est saisi d'une demande tendant

à faire condamner les défendeurs comme héritiers civils ; que dès lors le Tribunal est saisi compétemment en la forme, sauf à apprécier, lors de l'examen du fond, en quelle qualité la fourniture a été faite.

“ Le Tribunal,

“ Attendu que si le principe de l'indépendance réciproque des Etats exclut la juridiction des Tribunaux à l'égard des souverains étrangers, il reçoit exception quand le prince a contracté en son nom particulier dans son intérêt privé ;

“ Que, d'après les termes de l'assignation, Lemaître réclame aux héritiers de l'empereur du Mexique le prix de décorations, au paiement desquelles l'empereur Maximilien se serait personnellement engagé ;

“ Qu'une telle demande n'a rien de contraire aux règles du droit des gens ;

“ Que les conclusions posées au nom de S. M. l'empereur d'Autriche et LL. AA. impériales l'archiduc François-Charles et l'archiduchesse Sophie tendent uniquement à une déclaration d'incompétence, et que dès lors le Tribunal n'a pas à rechercher quant à présent, si la preuve de l'obligation personnelle est rapportée, ni si la demande s'adresse aux véritables héritiers de l'empereur Maximilien ;

“ Par ces motifs,

“ Rejette l'exception d'incompétence ;

“ Remet la cause à quinzaine, pour être plaidée au fond ;

“ Condamne les défendeurs aux dépens de l'incident.”

(*Le Droit*, 25 Novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

27 Novembre 1871.

**SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — FAILLITE. — BÉNÉFICES. — FONDS SOCIAL.
POUVOIR D'APPRÉCIATION.**

Il est de principe absolu que les actionnaires d'une Société ne peuvent percevoir de dividende que sur les bénéfices ; toute

somme ou valeur par eux reçue et portant atteinte au fond^s social doit être restituée.

Rejet, au rapport de M. le conseiller Dagallier, conformément aux conclusions du même avocat général, du pourvoi formé par M. Dumont contre un arrêt rendu par la Cour de Douai, au profit de la faillite Ch. Pély.

Plaidant, M^e Michaux-Bellaire, avocat.

(*Le Droit* 27 et 28 Novembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 4 décembre 1871.

VOITURIER.— RESPONSABILITÉ.— APPLICATION DE L'ARTICLE 105 DU CODE DE COMMERCE.— APPRÉCIATION.

L'art. 105 du Code de commerce, aux termes duquel toute action contre le voiturier est éteinte par la réception de la marchandise et le paiement du prix de la voiture, n'est pas applicable au cas où le paiement du prix du transport a été effectué au moment de la remise de la marchandise par l'expéditeur.

Lorsque l'expéditeur a déclaré exonérer le voiturier de la responsabilité de la perte des objets transportés, il appartient au juge du fait de décider souverainement, par interprétation de la convention, que le voiturier demeure responsable de la soustraction des objets transportés.

Rejet du pourvoi formé par la Compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon, et à la Méditerranée, contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Philippeville, le 3 juin 1870, au profit du sieur Pigat.

M. Goujet, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général concl. conf. ; plaidant, M^e Beauvois-Devaux, avocat.

Le Droit, 4 et 5 Décembre 1871.

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes)

Présidence de M. de Raynal.

4 Décembre 1871.

TRANSPORT DE LIQUIDES.—RESPONSABILITÉ.—OUILLAGE.

Lorsque le voiturier a été chargé d'un transport de liquides en fût dont le poids a été reconnu au départ et déterminé par la lettre de voiture, peut-il être tenu d'indemniser le destinataire non pas de la différence de quantité constatée par le pesage, mais de celle qui résulterait de l'ouillage ou mesurage pratiqué par experts à l'arrivée ?

Admission, dans le sens de la négative, d'un pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Béziers, le 24 mars 1870, au profit du sieur Sauvaget.

M. Goujet, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général concl. conf. ; plaidant, M^e Beauvois-Devaux, avocat.

Le Droit. 4 et 5 décembre 1871.

COUR DE CASSATION (chambre civile).

Présidence de M. Laborie.

Audience, du 20 juillet 1871.

COMMISSIONNAIRE AGISSANT EN SON PROPRE NOM.—POUVOIRS VIS-A-VIS DES TIERS.—ACTION EN REVDICATION DU COMMETTANT EXERÇANT CONTRE UN TIERS L'ACTION DU COMMISSIONNAIRE.—EXCEPTIONS.

Le commissionnaire qui agit en son propre nom, dans les termes de l'art. 94 du Code de commerce, a un pouvoir absolu de disposition sur la chose à lui remise par son commettant. Ce commissionnaire est, à l'égard des tiers, le maître de cette chose ; pour eux, le commettant est toujours censé ne pas exister, entièrement effacé qu'il est par le commissionnaire que le commettant a autorisé à traiter en son propre nom à lui commissionnaire.

De cette capacité juridique, vis-à-vis des tiers, du commissionnaire

agissant en son nom propre, découlent les conséquences suivantes :

Si le commissionnaire, trahissant la confiance du commettant, dispose de la chose de ce dernier d'une manière contraire aux instructions qu'il a reçues de lui, le commettant n'aura d'action contre le tiers avec lequel le commissionnaire aura traité qu'autant que le tiers a été de mauvaise foi.

Il ne suffit pas, pour que le tiers soit de mauvaise foi, qu'il ait su que le commissionnaire disposait de la chose d'autrui, car il est inhérent à la qualité même de commissionnaire, agissant en son nom propre, de disposer de choses qui ne lui appartiennent pas.

Il ne suffit même pas, pour que le tiers soit en état de mauvaise foi, qu'il ait su que les opérations habituelles du commissionnaire consistaient, par exemple, dans la vente et non dans la mise en gage des choses qu'il a entre les mains. Rien n'empêche, en effet, qu'en vertu des instructions reçues du commettant, instructions qu'il est du devoir du commissionnaire de garder toujours secrètes, et sur lesquelles le tiers n'a jamais le droit de l'interroger, le commettant n'ait donné mandat général de vente et mandat spécial d'emprunt sur gage. Ces deux agissements n'ont rien d'incompatible.

Le tiers n'est en état de mauvaise foi qu'autant qu'il aura su, au moment où il traitait avec le commissionnaire, que celui-ci excédait ses pouvoirs en disposant, comme il l'a fait, de la chose du commettant.

En un mot, il faudra, pour que le tiers soit de mauvaise foi, qu'il ait été complice de la mauvaise foi du commissionnaire infidèle.

Le commettant n'a personnellement aucune action contre le tiers de bonne foi. Il peut exercer les actions du commissionnaire, son débiteur ; mais alors il devient passible de toutes les exceptions que le tiers pourrait opposer au commissionnaire.

Le Droit du 14 Octobre, 1871.

COUR D'APPEL DE PARIS (1^{re} chambre.)

Présidence de M. Gilardin, premier président.

*Audiences des 24 novembre et 2 décembre 1871.*CHASSE.—TAPAGE POUR EFFRAAYER LE GIBIER.—TROUBLE
APPORTÉ A LA CHASSE DES VOISINS.—DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Il n'appartient pas à un propriétaire, soit par lui-même, soit par des gens à sa solde, d'entraver ou d'empêcher par des cris, tapages et autres moyens analogues, l'exercice du droit de chasse d'un voisin, alors même que ce dernier aurait employé un système de culture propre à attirer le gibier pour le détruire sur son terrain.

La commune de Marolles, en Brie, est propriétaire d'environ vingt hectares de terre, composés en grande partie de friches qui ont le rare privilège de tenir de tous côtés au domaine de Grosbois, appartenant à M. le prince de Wagram, domaine qui est fort giboyeux.

En 1865, elle mit en location la jouissance de ces terres, et M. Marais, entrepreneur de terrasses, à Paris, s'en rendit adjudicataire moyennant un loyer annuel de 2,800 fr.

Aussitôt cette adjudication prononcée, M. Marais s'associa avec quelques amis pour user du droit de chasse inhérent à sa location.

Pendant la première année, aucune difficulté apparente ne s'éleva entre eux et M. le prince de Wagram; mais peu de temps avant l'ouverture de la chasse de l'année 1867, M. Marais intenta contre le prince une action en 5,000 fr. de dommages-intérêts. Il prétendit que, dans un but purement hostile, M. le prince de Wagram faisait placer tous les jours où lui, Marais, chassait avec ses amis, sur la bordure qui séparait les deux propriétés, un grand nombre d'enfants et même plusieurs gardes armés de lames de faux, de trompettes, de cors de chasse, de fouets et de crécelles, avec mission de faire avec ces instruments aussi bien qu'avec la voix le bruit le plus assourdissant pour effaroucher le gibier.

Il ajoutait que non contents de faire ce vacarme pendant tout

le temps de la chasse des locataires des Uzelles, les agents du prince se plaçaient devant leurs armes pour les empêcher de tirer, et les accompagnaient jusqu'au chemin de fer, en les accablant des propos les plus moqueurs.

A cette allégation, M. le prince de Wagram répondait qu'en donnant à ses gardes l'ordre de faire des battues bruyantes le long de son domaine, il n'avait fait qu'user de son droit de propriété; qu'au surplus, s'il avait eu recours à ces moyens que la liste civile et l'État adoptent partout, c'est parce que M. Marais et autres, au lieu d'user du droit de chasse dans des conditions parfaitement loyales au regard du voisinage, avaient eu recours à toute sorte de ruses pour attirer le gibier et notamment les faisans qu'il fait élever avec soin dans son domaine.

Qu'ainsi, dès leur entrée en jouissance de ces parcelles de terre, qui ne peuvent constituer une chasse sérieuse, ils avaient fait cultiver, avec une grande symétrie, du maïs, des topinambours, du sarrasin, du trèfle, des bettraves, en un mot, toutes productions dont le gibier est fort avide; puis ils avaient fait placer, au milieu des parcelles isolées, un certain nombre de cabanes ou guérites en bois, entourrées de feuillages, et dans lesquelles on avait ménagé de petites meurtrières qui permettaient au chasseur à l'affût de fusiller, à coup sûr, le gibier imprudent emporté par ses appétits gloutons.

M. Marais ayant articulé un certain nombre de faits à l'appui de ses prétentions, le Tribunal civil de Corbeil, par jugement du 9 août 1867, admit la preuve d'un certain nombre de ces faits qui, en définitive sur les appels respectifs des parties, furent réduits à sept, par arrêt de la 1^{re} chambre de la Cour du 4 mai 1869. (Voir le *Droit* du 5 mai 1869.)

L'enquête a eu lieu et il paraît, en outre, que depuis la première phase du procès, les vexations dont se plaignaient mutuellement les plaideurs ont considérablement diminué et qu'un certain apaisement se serait produit.

Quoi qu'il en soit, le Tribunal civil de Corbeil a rendu à la suite

de l'enquête, et sous la date du 24 mars 1870, le jugement ainsi conçu :

“ Le Tribunal,

“ Attendu qu'il résulte des faits de l'enquête que le prince de Wagram, soit qu'il ait lui-même donné des ordres à cet effet, soit à cause de la responsabilité qui lui incombe de celle de personnes à son service a excédé le droit que peut avoir tout propriétaire de retenir sur ses propriétés, par des moyens légitimes, le gibier qui s'y trouve.

“ Attendu, en effet, que par des manœuvres vexatoires et pratiquées avec l'intention manifeste de nuire, il a gêné et même empêché l'exercice du droit du sieur Marais, propriétaire voisin ;

“ Attendu que si le mode de jouissance du sieur Marais, était assurément blâmable au point de vue des rapports du bon voisinage, il n'autorisait cependant pas le prince de Wagram à user, pour protéger son gibier, des procédés qu'il a employés ;

“ Attendu que par ce fait le prince de Wagram a causé à Marais un préjudice dont il lui doit réparation ;

“ Attendu que le Tribunal a les éléments suffisants pour apprécier la valeur de ce préjudice ;

“ Condamne le prince de Wagram à payer au sieur Marais 3,000 fr., à titre de dommages-intérêts, pour réparation du préjudice à lui causé, et aux intérêts de la dite somme à compter de ce jour ;

“ Le condamne en outre aux dépens, etc.”

M. le prince de Wagram a interjeté appel de ce jugement.

M^e Clausel de Coussergues, avocat, a soutenu cet appel ; M^e Desmarest s'est présenté pour l'intimé, M. Marais.

Conformément aux conclusions de M. l'avocat général Aubépin, la Cour a statué en ces termes :

“ La Cour,

“ En ce qui touche les conclusions tendantes à l'annulation du jugement comme ayant omis de statuer sur les reproches qui avaient été proposés contre certains témoins de l'enquête :

“ Considérant que l'appelant demande acte de ce qu'il retire

toutes fins et conclusions autres que celles tendant à la réformation du jugement sur le fond ;

“ Au fond :

“ Considérant que de l'enquête il résulte qu'en 1866, à l'époque de la chasse, des enfants et des femmes, parmi lesquelles se trouvaient la fille et la femme de l'un des gardes du prince de Wagram et ce garde lui-même, par des bruits et tapages, et des cris de toutes sortes proférés sur la limite même des terres dont la chasse était louée à Marais, rendaient impossible l'exercice de ce droit de chasse chaque fois que celui-ci voulait l'exercer soit par lui-même, soit par ses amis ;

“ Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;

“ Confirme, etc.”

(*Le Droit du 7 Décembre 1871.*)

COUR DE CASSATION (Chambre civile).

Présidence de M. le premier président Devienne.

Audience du 6 décembre 1871.

ACTION POSSESSOIRE. — SERVITUDE DISCONTINUE. — TRAVAUX APPARENTS. — ABSENCE DE TITRE. — NON RECEVABILITÉ.

Les servitudes discontinues, comme celle de passage, ne peuvent donner lieu à une action possessoire que lorsqu'il y a titre.

Il en est ainsi, alors même que le juge constaterait sur le fonds servant des travaux extérieurs et apparents pouvant s'appliquer à la servitude.

Cassation, sur le pourvoi de Mme Mitaine, d'un jugement du Tribunal de Vire, du 1^{er} juillet 1869, rendu au profit de M. Aze-Baumeny.

M. Grelfier, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me de Valroger pour le demandeur, et Me Sabathier pour le défendeur. (*Le Droit, 7 Déc. 1871.*)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

6 Décembre 1871.

RESPONSABILITÉ.—MAITRES.—OUVRIER.—FONCTIONS.—ENFANT
—OUVRIER.—BRULURES.—MORT.

Pour qu'il y ait lieu à l'application de l'art. 1384 du Code civil, aux termes duquel les maîtres et les commettants sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés, il n'est pas nécessaire que le maître ait donné un ordre en vertu duquel l'acte dommageable aurait été accompli, et que cet acte soit un acte de la fonction même à laquelle le préposé est employé : il suffit que le fait préjudiciable se rattache directement à cette fonction par les circonstances du temps, du lieu et du service.

Ainsi, le maître d'une usine est responsable du fait d'un enfant employé dans cette usine, qui a versé du pétrole sur les vêtements d'un ouvrier pendant son sommeil, y a mis le feu, et a causé ainsi la mort de cet ouvrier. (1)

Admission, en ce sens, du pourvoi formé par le sieur Rlinger père, contre un arrêt de la Cour d'appel de Dijon, du 13 janvier 1870, rendu au profit de MM. Bailly et C^e.

M. Woirhaye, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Mazeau, avocat.

(Le Droit 7 décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre de requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

6 Décembre 1871.

MUR MITOYEN.—RECONSTRUCTION.—ACTION POSSESSOIRE.

Le propriétaire se prétendant troublé dans la possession d'un mur

(1) Voir l'article 1384 du Code Napoléon et les articles correspondants du Code Civil Canadien, cités aux pages 229 et 230 du 2^e volume de *La Revue Légale*.

mitoyen par la manière dont son copropriétaire a reconstruit, peut agir par l'action en complainte, pour faire démolir et reconstruire le mur aux frais de qui cette reconstruction peut avoir lieu.

Ainsi jugé, par rejet du pourvoi de M. Delage-Dumoulin, contre un jugement rendu par le Tribunal civil de Libourne, du 15 mars 1870.

M. Demangeat, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e J. Godin avocat.

PROPRIÉTAIRE.— FIN DE BAIL.— REPRISE DE JOUISSANCE.

SOUS-LOCATAIRE▲

Le propriétaire qui reprend la jouissance d'un immeuble loué à l'époque fixée pour l'expiration du bail peut-il être condamné à des dommages-intérêts envers le sous-locataire avec lequel il n'a pas contracté ?

Admission, dans le sens de la négative, du pourvoi formé par la Compagnie des houillères de Saint-Etienne, contre un jugement du Tribunal de Saint-Etienne, rendu au profit du sieur Lage.

M. Dumon, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Léon Clément, avocat.

(*Le Droit*, 7 Décembre 1871.)

RETRAITE DU JUGE STROUD,

JUGE CONJOINT DE LA COUR DE DISTRICT
DE PHILADELPHIE.

Le 2 décembre 1871 termina la carrière judiciaire de L'Honorable George M. Stroud, Juge-Conjoint de la Cour de District de Philadelphie. Pour l'enseignement de nos législateurs, nous croyons devoir extraire les quelques remarques qui suivent, du discours qu'il prononça en réponse à l'adresse des membres du Barreau de Philadelphie. Ces paroles doivent être d'un grand poids, vu que L'Honorable Juge occupa le banc pendant plus d'un tiers de siècle.

There are two prominent subjects, deeply affecting the permanent interest not only of the bar, but of the whole community, on which I must ask your indulgence for a few moments. I venerate the great principle of the common law, and look upon its adoption by our fathers of the Revolution as the highest political blessing, next after the Declaration of Independence, which it was in their power to confer.

Happily, notwithstanding the violent assaults which on several occasions have been made upon it, the large body of its institutes still remain to us.

But is there not ground for apprehension lest the mining and sapping process, under the seductive name of a *revision of the code*, if not firmly and intelligently resisted, may work irreparable injury in the end? We have had already one set of commissioners specially intrusted with the power of revision and proposed amendments. What benefits have resulted from the four years' labor expended by them upon the work? And now we are threatened with far more extensive alterations in the same direction. That well considered alterations in our laws may be made, I have no doubt. The common law itself is but the slow accretion of years. But a formal commission with indefinite power of innovation has never proved an advantage. This is the general verdict of experience. There is one more topic to which, standing before you as I now do, at the end of a long course of judicial office, I would venture to speak in brief but earnest expostulation. I say nothing in respect to the *tenure* of judicial office, although I cannot but regard that provided in the Constitution of 1790 as the true one. But does not our experience show to the conviction of every intelligent mind that the *election* of judges by a popular vote, combined with our enlarged suffrage, is, of any mode ever yet devised, the most to be deprecated? The theory of our republican government in respect to the use of the ballot generally was, no doubt, at the outset, that the citizen best suited for the duties of each office would be invariably the choice of the people. But no free government ever yet existed without parties. And early experiments

with the elective franchise brought to the surface *party* nominations to office, which at once dispelled the fond allusion of optimism. In everything but the judicial office, a popular vote is unquestionably the proper mode to select its officers. But with whatever guards it may be surrounded, it is wholly unsuited to the office of a judge. But it is not my purpose to object to this mode of appointment as wholly inadmissible, under all conditions and circumstances. It is to the incipient steps to candidature, the means by which *nominations* are sought and perhaps accomplished, that the respectability of the judiciary is threatened. *Personal solicitation for nomination* is a pollution which the purity of the judicial institution cannot endure. It must drive from the field every man with just sensibility of character.

It is against this degrading feature of the strife for judicial *nominations* I raise my voice in the most earnest protestation and remonstrance. I would invoke the aid of every member of the profession to seal the death warrant of the nefarious practice of seeking *nomination* to judicial office by personal solicitation. I speak to wise men. Judge ye." (*Legal Gazette.*)

COMMENTAIRE SUR LES ARTICLES 887 ET 1105 DU CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

PROVINCE DE QUÉBEC.

ART. 887.—Les actions en *résiliation* ou *rescision* de bail ou pour le recouvrement de *dommages* provenant de l'infraction à quelques unes des conventions du bail, ou pour l'*inexécution* des obligations qui en découlent d'après la loi, ou *résultant des rapports entre locateur et locataire*, sont intentées soit devant la Cour Supérieure ou devant la Cour de Circuit, suivant la *valeur* ou le montant du *loyer* réclamé ou le montant des *dommages allégués*. Evidemment cet article mentionne le droit d'action tant du locataire que du locateur. (1)

(1) *Vide*—Les lois de la procédure civile, par G. Doutre, 2 vol. p. 317, No. 1319.

ART. 1105.—La Cour de Circuit a juridiction sur les différends entre locateurs et locataires dans tous les cas où le *loyer*, la valeur *annuelle*, ou le montant des *dommages réclamés* n'excède pas \$200.

Ces deux articles sont fondés sur les Statuts Refondus pour le Bas-Canada ch. 40 et sur l'Acte 25 Vic. ch. 12 sanctionné le 9 juin 1862 amendant le ch. 40.

Le chapitre 40 des Statuts Refondus B. C. sec. 4 décrétait ; que les actions en vertu de cet acte, seraient intentées en la manière ordinaire devant la Cour Supérieure ou la Cour de Circuit et la *valeur annuelle* ou le *loyer* de la propriété louée déterminerait la juridiction de la Cour quelque soit le montant *des dommages et du loyer réclamé*.

Le chapitre 40 fut amendé le 8 juin 1862 par l'acte 25 Vic. ch. 12, sec. 1 comme suit : " Les actions en vertu du présent Acte seront intentées dans la Cour Supérieure ou de Circuit pour le montant du loyer ou des dommages réclamés et les frais seront alloués et taxés suivant le montant du jugement."

Le préambule de cet acte déclare : " Attendu qu'il est propos (*sic*) de réduire, autant que possible, les frais dans les actions en vertu de l'Acte concernant les locateurs et locataires."

Il est donc à *propos* de remarquer tout de suite que cette législation ne s'étant nullement occupé d'une classe d'actions nombreuses et fréquentes sous l'opération de la loi commune des locateurs et locataires, savoir les actions du locateur pour *rentrer en possession*, art. 1624, C. C. No. 2, et celles du locataire pour des RÉPARATIONS, art. 1641, No 1, Code Civil, il est arrivé tout le contraire de ce quelle proclamait par son préambule. Il suffit de référer à la décision, rendue en Cour d'Appel, à Montréal, le 9 juin 1866 dans la cause de Naud et Smith, rapportée au 2^e vol. du *Lower Canada Law Journal*, p. 59, et par la Cour de Révision, le 30 septembre 1865, 1^{er} vol. p. 17, par laquelle décision il fut jugé que les frais d'une action par le locateur, pour *rentrer en possession* des biens fonds que le locataire occupait (pour les raisons par lui alléguées en ses défenses ;) contre le gré du locateur, plus de trois jours après

l'expiration du bail, devaient être taxés suivant le montant du loyer qui était de £36.

Néanmoins, le locataire ne devait rien, ni loyer ni dommages et il n'y avait aucun bail à résilier puisqu'il était expiré le 1^{er} mai.

Si le locataire eût été endetté en la somme de \$36 seulement pour un quartier de loyer, il n'aurait été condamné qu'aux frais de cette classe d'action.

Le Code de Procédure Civile a adopté les imperfections des dispositions statutaires par sa rédaction incomplète : en omettant, en ce qui regarde le juridiction et les frais, tous les cas où le locateur a droit de rentrer en possession; sans loyer, valeur ou dommages réclamés; et tous les cas où le locataire a droit d'exiger des réparations sans être tenu d'en réclamer le montant en déclarant son option de résilier le bail. En définitive, notre Code de Procédure Civile ne s'occupe que de la valeur, du loyer et des dommages réclamés; mais quant aux deux autres classes d'actions énoncées aux articles du Code Civil, le Code de Procédure est insuffisant sous plusieurs rapports. En un tel cas, la jurisprudence a dû procéder aux termes des articles 11 et 12 du Code Civil.

Dans la cause de McGinnis vs. Horseman, 14 L. C. Jurist p. 224, jugée sous les Codes, par la Cour de Révision, à Montréal, le 25 avril 1870, il fut décidé que la Cour de Circuit ne possède aucune juridiction pour résilier le bail, lorsque le loyer excède \$200, quoique les dommages réclamés fussent au-dessous de \$200; le demandeur locateur ayant conclu à la résiliation du bail.

Mais si le locateur s'était contenté de réclamer des dommages au-dessous de \$200, sans conclure à la résiliation du bail, son action aurait-elle été bien dirigée? (1) Cela dépend de la nature des dommages réclamés; car dans la cause de Close vs. Close 3 L.

(1) *Ido.*—Les lois de la procédure civile par G. Doutre, 2 vol. p. 317, No. 1321,

La disjonctive "ou" avant les mots "sans payer le loyer" qui se trouve dans l'édition officielle du Code Civil art. 1624; est omise au No. 1320 et à la note (1) de la page 317 de cet ouvrage et aussi au No. 1391 p. 310; et cette omission se trouve dans l'édition précédente du Code Civil par E. Laf. de Bellefeuille page 376.

C. J. p. 14, le 31 mars 1859 à Montréal, il a été décidé que l'action pour dommages résultant de la non-livraison des biens fonds aux termes du bail, doit être portée devant les tribunaux ordinaires et non pas sous leur juridiction spéciale au regard des locateurs et locataires. Cette décision sera peut être regardée comme un jugement isolé; en présence de la décision contraire, en la cause de Bédard vs. Dorion, le 14 juillet 1859, 3 Lower Canada Jurist p. 453. Avant la promulgation du Code de Procédure Civile, le 29 juin 1867, il y a eu plusieurs décisions rendues sous l'empire des Statuts alors en force et lesquelles sont rapportées au 3^e vol. L. C. J. p. 253 et au 6^e vol. L. C. J. p. 44; et ces décisions font voir que le loyer ANNUEL réglait alors la juridiction dont ressortissaient les causes en dommages entre locateurs et locataires. (1)

Sous l'empire du Code de Procédure, comme sous celui des Statuts qui ont fait place au Code, est-ce bien le loyer *annuel* ou le loyer stipulé au bail pour plusieurs années qui doit régler la juridiction ?

S'il pouvait y avoir du doute lors de la décision des causes de Barbier vs. Vernier, le 21 août 1861, 6 L. C. J. p. 44 et de Bédard et Dorion, le 14 juillet 1859, quant à l'interprétation des dispositions statutaires, il ne peut guères en exister sous le Code qui a évité complètement l'usage du mot " annuel " comme corrélatif du mot " loyer ", ce qui se rencontrait dans les Statuts; et conséquemment c'est le loyer *stipulé* au bail ni plus ni moins.

L'article 1105 du Code de Procédure n'a pas été modifié ni abrogé par l'acte 34 Vict. ch. 4, sec. 9, laquelle section ne rappelle que certaines dispositions de l'article 1054, quant aux districts de Québec et de Montréal.

Il est donc évident que la Cour de Circuit possède encore, tant dans les districts de Québec et de Montréal que dans les autres

(1) Dans la cause de Bedard et Dorion, le demandeur prétendait que d'après la 18 Vict. ch. 108 sec. 5, en 1855, c'était la valeur *annuelle* ou loyer de la propriété qui réglait alors la juridiction, le mot " annuelle " s'appliquant à loyer tout aussi bien qu'à valeur. Le défendeur disait au contraire que le mot " annuel " ne s'applique pas à loyer. Le jugement donna gain de cause au demandeur.

districts, dans les poursuites entre locateurs et locataires, art. 1105, la même juridiction qu'elle a toujours possédée sur les *différends*, entre locateurs et locataires dont le montant en litige n'excède pas \$200, ainsi qu'énoncée en cet article.

Une omission s'est glissée dans l'article 1106 du Code de Procédure Civile, il y est dit que les règles contenues dans le chapitre 1^{er} du titre 2^e de la 2^e partie de ce Code sont applicables aux poursuites portées devant la Cour de Circuit;—or, il y a *trois* livres sur les cinq qui contiennent des titres et des chapitres dans la 2^e partie. Il faudrait savoir dans quel livre de cette 2^e partie se trouve le chap. 1 du titre 2.

Le Code, sans doute, réfère à l'article 887 C. P. C., 2^e partie, liv. 2 titre 2 ch. 1^{er} qui n'est pas rappelé par l'acte 34 Vic. ch. 4, sec. 9, en sorte que toutes les actions entre locateurs et locataires au-dessus de \$100 mais au-dessous de \$200, peuvent être intentées à la Cour de Circuit dans les districts de Montréal et de Québec, comme causes appelables; attendu que sa juridiction exceptionnelle sur cette matière a été respectée par l'acte 31 Vict. ch. 4. Lorsque le locataire réclame des *réparations* dont la valeur peut être au-dessus de \$100; en vertu d'un bail annuel de £60 de loyer, et que par cette action le locataire déclare que son choix est de résilier le bail à défaut de telles réparations, art. 1641 C. C., il est évident qu'une telle action doit être portée à la Cour Supérieure, à raison du montant du loyer STIPULÉ au bail dont la résiliation est demandée.

Lorsque le locataire continue d'occuper contre le gré du locateur plus de trois jours après l'expiration du bail; c'est une action pour *rentrer en possession* des biens fonds (suivant l'expression du Code Civil, art. 624 No. 2); le montant du loyer *stipulé* au bail pour *une ou plusieurs années* déterminera la juridiction et les frais seront taxés sur le montant de tel loyer; suivant la décision en la cause de Naud et Smith.

Si le locataire détériore les lieux ou les emploie pour des fins illégales, ou en change la destination; le locateur par suite de telles violations de la loi ou des conventions, doit-il être exposé à faire

tous les frais et déboursés d'une action à la Cour Supérieure, lorsque le montant du loyer *stipulé* au bail serait de £60 ou £75 et que le 1^{er} quartier ne serait pas encore échû? Il faut observer que par l'article 1637 du Code Civil, il ne peut réclamer que le loyer échû jusqu'à l'évacuation des lieux et aussi les dommages intérêts tant à raison de *la perte des loyers* pendant le *temps nécessaire à la rélocation*, que par toute autre perte résultant de l'abus du locataire, en sorte que tous ces dommages qui remplaceront le loyer, ne peuvent être recouvrés qu'à la fin du bail ou de l'année; suivant la décision en la cause de *Delisle vs. Sauvageau*, 15 L. C. J. p. 256.

La question de savoir si le demandeur locateur, ne doit pas toujours débiter, dans ses conclusions sur une action en expulsion, par demander la résiliation du bail, comme conclusion attributive de la juridiction spéciale des Cours sur les différends entre locateurs et locataires et ensuite d'y joindre une conclusion subsidiaire pour le paiement du loyer, etc., a subi les mêmes phases que la question des conclusions hypothécaires, 15 L. C. Jurist p. 269. Est-ce une simple question d'une rédaction indifférente ou est-ce une grave question de juridiction? nous n'entendons pas discuter cette question pour le moment.

Il a été décidé par la Cour de Révision, à Montréal, le 31 octobre 1871, en la cause No. 1138, d'Esciot dit St. Antoine vs. Lavigne, que dans une action où un bail est annulé par suite de la clause y insérée de ne pas sous-louer ni céder le bail; il n'est pas nécessaire de mettre le sous-locataire en cause, quoique le défendeur l'eût demandé par ses défenses. Ce cas-ci paraît être différent de celui contemplé au Code de Procédure Civile, art. 874 qui exige de mettre en cause le nouveau locateur auquel la saisie gagerie doit être signifiée pour la voir déclarer exécutoire.

Il a été décidé à la Cour Supérieure, à Montréal, en 1861, dans la cause No. 2024 de Roy vs. Beaudry, qu'une action en garantie peut émaner; sous l'empire de la loi des locateurs et locataires, lorsqu'elle est connexe et dépendante de l'action principale émise sous cette loi.

La législature locale, à sa dernière session à Québec, a passé un

acte amendant la 32 Vict. ch. 23 et décrétant que dans les cas où le loyer réclamé ou le montant des dommages allégués n'excède pas \$50, la Cour de Magistrat aura juridiction dans les actions en résolution ou rescision de bail, etc., etc., (répétant à peu près les termes de l'article 887 C. P. C.)

Le magistrat aura-t-il le droit de résilier un bail annuel ou pour plusieurs années au-dessus de \$50 ?

Si l'on compare cette juridiction à celle de la Cour de Circuit, telle quelle est circonscrite par le jugement en la cause de *McGinnis vs. Horseman*, sous l'empire des codes, il faut résoudre cette question dans la négative.

Montréal, 4 janvier 1872.

P. R. LAFRENAYE, B. C. L.

Avocat.

COMMENTAIRE SUR L'ARTICLE 1208 DU CODE CIVIL DU BAS-CANADA.

Cet article déclare qu' " un acte notarié reçu devant un notaire est authentique, s'il est signé par toutes les parties. "

Notre Code par cet article ne défend pas aux notaires de passer des actes pour leurs parents. Ses dispositions s'occupent purement et simplement de la capacité et de la parenté des témoins, mais non pas des notaires, quant à leur parenté avec les parties ou entr'eux.

Il est évident que cet article ne s'applique pas aux testaments, dont la forme notariée est réglée par les articles 843, 844 et 845, mais il y est dit qu'il est *sujet*, suivant l'expression y contenue, aux dispositions qui ont rapport aux testaments, ce qui constitue aux yeux de beaucoup d'hommes de profession, un passage *sujet* à différentes interprétations. En conséquence de cette difficulté, la jurisprudence du pays a été appelée à se prononcer tout récemment sur son interprétation. Cet article 1208 est un changement apporté au projet du Code Civil par les Résolutions des Chambres,

car ce n'est pas l'article tel qu'élaboré par les codificateurs dans leur Rapport. Il est facile de s'en convaincre en comparant leur Rapport avec les Résolutions.

Les dispositions de l'article 1208 nous laissent donc encore sous l'empire de l'ancien droit français, tel qu'il existait avant notre Code, avant la conquête, et même avant la création du Conseil Supérieur de Québec ; c'est-à-dire, avant l'année 1663.

Sous le régime de l'ancienne jurisprudence, l'on se demandait si les notaires pouvaient valablement instrumenter pour leurs parents? L'affirmative a toujours prévalu, nonobstant certains arrêts plus ou moins prohibitifs; mais qui n'entraînaient pas la peine de nullité. Ces arrêts que quelques écrivains ont cru être des arrêts de règlement et que d'autres n'ont pas reconnus comme tels; et que des auteurs recommandables ont déclaré contenir la *peine de faux*, n'étaient en définitif, que des arrêts qui avaient pour résultat l'interdiction et la privation de leur état.

Il nous faut donc recourir aux anciennes sources de notre droit civil pour découvrir dans quel état était alors la jurisprudence sur cette matière, tout en observant ses différentes phases et variations ainsi que les controverses des auteurs.

Ferrière, qui dans toutes les questions de notariat, doit être consulté l'un des premiers, nous dit dans son traité sur la science des notaires, tome 1, p. 76, liv. 1, qu'il a été jugé que le notaire pouvait passer des actes pour ses parents, arrêt donné en la Chambre de l'Edit du 9 juillet 1659. (1) S'il s'agissait d'un contrat fait au profit des proches du notaire alors, dit de Ferrière, il y aurait lieu d'y donner atteinte, en autant qu'entre parents on pourrait présumer de la fraude, mais cette question, ajoute-t-il, dépend toujours des circonstances. Il cite Papon, arrêts, livre 4, No. 14, Bouvot, tome 2, Vo. Notaire quest. 7. Boniface, tome 1, liv. 1, titre 20.

Que nous dit Langlois, dans son traité des droits des Notaires, ch. 44, page CLVIII? Il y a, dit-il, un arrêt du 3 juin 1635 qui

(1) La Chambre de l'Edit avait été créée par les Edits du mois d'avril 1598 et août 1599.

fait défenses à M^{re} Guillaume Herbin et à tous autres notaires d'instrumenter pour leurs fils, gendres et parents, au degré de l'ordonnance.

Cependant par un arrêt du 8 ou 9 de juillet 1659 rapporté au long par Langlois dans la seconde partie de son ouvrage, intitulé, *recueil des chartes* p. 505, il appert que l'arrêt du 8 juin 1635 ne fut pas suivi.

Cet arrêt du 9 juillet 1659 est cité par Denizart, vo. notaire, nos. 53 et 54, comme étant du 9 juin 1659. Toutes ces erreurs de dates ne sont d'aucune conséquence, car il est facile de voir par les remarques et observations des auteurs que ce sont toujours les mêmes arrêts auxquels ils réfèrent.

Denizart énonce la proposition que la défense faite aux notaires d'instrumenter pour leurs parents est fondée sur les mêmes raisons que celle qui est faite par les ordonnances d'être témoin et juge dans les causes des parents, mais il ne dit pas que ces actes sont nuls.

Guyot, dans son répertoire, vo. notaire, page 206 ; appelle l'arrêt du 8 juin 1635, un arrêt de règlement qui défendait aux notaires d'instrumenter pour leurs parents jusqu'aux cousins germains inclusivement, à peine de faux.

Néanmoins de Ferrière et Langlois ne parlent pas de cet arrêt du 8 juin 1639 comme d'un arrêt de règlement faisant défense aux notaires à peine de nullité de l'acte.

Dans le commentaire posthume sur l'ordonnance de 1735 de Rousseau de Lacombe art. XLVI, p. 155, plusieurs arrêts sont cités qui font la même défense aux notaires, mais il n'est pas dit que c'est à peine de nullité. Voir l'arrêt du 22 mai 1550 rapporté par Soëfve, Tome 2, centurie 4, p. 42, et l'arrêt du 2 décembre 1669, Soëfve, *loco-citato*, et celui du 11 août 1607, Lacombe, *loco-citato*.

2 Jousse, dans son traité de l'administration de la justice, p. 384 no. 41, dit "je crois aussi que quand il s'agit de contrats qui sont signés de toutes les parties, rien n'empêche qu'un notaire ne puisse instrumenter même pour ses plus proches parents."

C'est précisément le principe qui a du présider à la rédaction de

l'article 1208 de notre Code ; car le notaire seul ne peut pas passer un acte sans que les parties ne le signent.

La juridiction du notaire étant considérée gracieuse et non contentieuse comme celle du juge, il s'ensuit que les parties ont toujours le choix du notaire.

Sous les dispositions de notre Code basé sur l'opinion des auteurs sus-cités, le notaire écrivant les conventions des parties qu'elles ne signent qu'après les avoir bien comprises, ils s'ensuit que la parenté n'a pas été proscrite. Si les parties ne savent pas signer, elles ont la garantie du témoin présent à la passation de l'acte. Il en était ainsi, quant à la défense faite aux notaires proches parents de se joindre ensemble pour instrumenter et passer les actes ; qui n'entraînait aucune nullité. Voir, Jousse, administration de la justice ; du notaire en second, page 381, No. 33 et 34.

Le nouveau droit en France sur cette matière a été inauguré par la loi du 25 Ventose an 11 ; qui est encore en force.

L'article 8 de la loi du 25 Ventose, an 11 ; déclare que les notaires ne peuvent recevoir des actes dans lesquels leurs parents ou alliés en ligne directe à tous les degrés et en collatérale jusqu'au degré d'oncle ou de neveu inclusivement sont parties. Ces actes sont nuls.

L'article 10 de cette loi porte que deux notaires parents ou alliés au degré prohibé, ne peuvent concourir ensemble au même acte qui serait nul, mais ni cette loi ni le Code Napoléon n'établissent la même prohibition à l'égard des deux témoins parents entr'eux et elle ne peut être suppléée, *vide* Dict. du Notariat, vo. parenté, page 203, sec. 4, Nos. 65, 68, 72, et suiv.

Cette loi du 25 Ventose, an 11, et celle du 21 juin 1813 sont les lois organiques du notariat en France ; ainsi que quelques articles du Code Napoléon. Ainsi, par l'ensemble de ces deux lois, il résulte qu'en France actuellement ; la loi prohibe aux notaires de recevoir des actes pour leurs parents, et interdit aux notaires parents entre eux, aux degrés qu'elle désigne, de concourir ensemble à la réception d'un acte.

Tout ceci constitue une différence bien essentielle d'avec la

législation de la Province de Québec; quant à la parenté des notaires avec les parties ou entr'eux ou quant au nombre des témoins requis.

Quant à la présence du notaire en second, la loi française n'est point observée.

Les lois sur le notariat en France, exigent que les actes notariés soient reçus par deux notaires ou un notaire assisté de deux témoins.

Néanmoins cette loi n'est pas suivie à la lettre quant au notaire en second, et elle est violée avec la même latitude que sous l'ancienne jurisprudence. Voir Rolland de Villargues, Dict. de Droit, vo. Acte Notarié, no. 150 à 155, où il traite de l'inutilité de la présence du notaire en second depuis la loi sur le notariat en France: art. 9, reconnue par les auteurs modernes et les tribunaux.

Ces observations sont faites conformément à la jurisprudence de nos tribunaux qui ont décidé tout récemment, dans la cause de Lynch *et al*, vs. McArdle, en révision à Montréal, le 31 octobre 1871; que les notaires peuvent passer des actes dans lesquels leurs parents sont parties et qu'aucune loi ne leur en fait défense.

Le 9 octobre 1871, à Sorel, district de Richelieu, dans la cause No. 943, de Guévremont et Cardin, la Cour de Circuit (Sicotte, J.) a décidé, que le notaire en second parent au cédant du demandeur, dans un transport en date du 10 septembre 1870, M^{re} Cartier, et M^{re} Guévremont, notaire en second; ce dernier avait valablement assisté à cet acte de transport de créance et que le débiteur était mal fondé à plaider cette parenté, qui n'entraîne aucune nullité, sous les dispositions de notre Code Civil, art. 1208.

Montréal, 10 Janvier 1872.

P. R. LAFRENAYE B C. L.

Avocat.

L'ACQUÉREUR EST-IL TENU DE PAYER AU CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE TOUS LES ARRÉRAGES D'INTÉRÊTS NON PRESCRITS ET NON ENREGISTRÉS ?

McDONALD vs. NOLIN.

Le jugement rendu par la Cour d'Appel, à Montréal, le 9 décembre 1869, dans la cause de McDonald vs. Nolin, à l'unanimité des juges, affecte grandement les droits des acquéreurs, et mérite leur attention. Ce jugement est rapporté au 14^e volume du Lower Canada Jurist, page 125; et il doit lui être donné la plus grande publicité possible pour l'avantage de tous les acquéreurs de biens fonds dans la Province de Québec.

Il a été décidé par ce jugement que l'acquéreur d'une propriété au sujet de laquelle il a dû lever un certificat au bureau d'enregistrement de son arrondissement, pour s'assurer s'il y avait des hypothèques et quel en était le montant en capital et le montant des arrérages d'intérêts; est tenu hypothécairement de payer au créancier hypothécaire tous les arrérages d'intérêts non prescrits, quoiqu'ils n'eussent jamais été enregistrés.

Par suite de cette décision solennelle du tribunal suprême du Pays, il s'ensuit que l'acquéreur tout en se munissant, lors de son acquisition, du certificat du régistrateur pour établir le bilan des créances hypothécaires sur la propriété qu'il se propose d'acheter, doit encore tenir compte du montant de tous les arrérages d'intérêts non enregistrés sur chaque hypothèque enregistrée, qui ne sont pas prescrits en loi, or, les arrérages d'intérêts ne se prescrivent que par cinq ans, suivant l'article 1250 du Code Civil.

Donc, pour chaque hypothèque, il n'est pas nécessaire que ces arrérages soient enregistrés du tout.

La raison pour laquelle l'article 2124 du Code Civil exige l'enregistrement pour deux années d'intérêt généralement et ceux échus sur l'année courante, suivant les motifs du jugement rendu en appel, n'est que pour changer la loi commune pour un cas particu-

lier, savoir ; lorsque deux créanciers se présentent par concurrence à la distribution des deniers provenant de la vente judiciaire de l'immeuble hypothéqué.

L'Honorable Juge Sicotte avait décidé dans cette cause de McDonald vs. Nolin ; le 20 de novembre 1868, à St. Jean, dans le District d'Iberville, que par les lois de notre régime hypothécaire établi par divers articles de notre Code Civil ; le créancier hypothécaire n'a droit que pour deux années d'intérêts et la courante, et que l'acquéreur n'est pas tenu sous les circonstances ci-dessus exposées, à payer les arrrages d'intérêts, au-delà de deux années et la courante. Cette décision appuyée sur les textes du Code Civil, développés et analysés en ses observations écrites et rapportées au 14 Volume du L. C. Jurist, p. 125 et suiv., fut infirmée en appel, par le jugement rendu le 9 de décembre 1869.

Les motifs du jugement de la Cour d'appel sont comme suit :

“ La Cour considérant que de doit commun, l'intérêt suit le rang de l'hypothèque ou privilège attaché au capital qui le produit ; qu'il n'en est autrement que lorsqu'il en est ainsi ordonné par quelque loi particulière, spécialement décrétée à cet effet, et que cette loi lorsqu'elle existe, doit être restreinte dans ses strictes limites et ne doit pas être étendue aux cas qu'elle n'a pas inclus. Considérant que les clauses trente-sept et trente-huit du chapitre trente-sept des Statuts Refondus du Bas-Canada, sur lesquels est fondé le jugement dont est appel contiennent des dispositions de l'espèce sus-mentionnée, ayant pour effet et ayant l'effet de changer la loi commune, pour un cas particulier, savoir ; pour le cas ou deux créanciers hypothécaires se présentent par concurrence à la distribution du produit d'un immeuble qu'il leur est hypothéqué, décrètent que le créancier antérieur n'aura sur celui qui lui est postérieur préférence à l'encontre de ce dernier, que pour deux années seulement d'intérêts et pour l'année courante, à moins d'un enregistrement spécial de la part de ce créancier antérieur. Considérant que ces dispositions ne sauraient d'après leur nature être étendues à d'autres cas qu'à celui qui est mentionné, ni être appliquées au cas du détenteur d'un immeuble poursuivi hypothécair

ment par un créancier. Considérant que pour ces raisons les demandeurs appelants avaient droit de faire déclarer hypothéqué en leur faveur l'immeuble possédé par le défendeur Intimé, pour le montant des obligations produites et aussi pour *tous les intérêts non prescrits échus sur chacune d'elles*, et non pour deux années seulement et la courante; tel que déclaré par le dit jugement, et que par tant les offres faites et consignées de la part du dit intimé sont insuffisantes et doivent être déclarées telles. Considérant que, pour ces raisons, il y a erreur et mal jugé dans le jugement dont est appel, savoir; dans le jugement rendu par la Cour Supérieure siégeant à Iberville, le 20 novembre 1868, casse et infirme le susdit jugement.

L'Honorable M. le Juge Badgley concourant dans ce jugement, mais pas pour les motifs y mentionnés.

Montréal, 10 Janvier 1872.

P. R. LAFRENAYE, B. C. L.

Avocat.

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 21 NOVEMBRE 1871.

Coram :—TORRANCE, J.

No. 2015.

DUMONT vs. DORION *et al.*

Jugé.—Que les cautions données de poursuivre effectivement l'appel, en vertu des articles 1124 et 1125 du Code Civil, sur les appels de la Cour Supérieure; sont des cautions judiciaires sujettes à la contrainte par corps. (1)

Le 30 septembre 1871, une demande fut rapportée en Cour Supérieure, à Montréal, à la requête de la demanderesse contre les défendeurs, en leurs qualités de cautions en faveur de Joseph

(1) *Vide* arts. 1930, 1962 et 2272, No. 3. 13 L. C. Jurist p. 26, 14 L. C. Jurist p. 298.

Dorion, appelant devant la Cour du Banc de la Reine en Appel.

Le cautionnement donné par les deux défendeurs (Bail Bond) le 1er juin 1867, était en la forme ordinaire, arts. 1124 et 1125 du Code de Procédure Civile.

La demanderesse réclamait des défendeurs le montant des frais sur les jugements rendus en sa faveur en appel, le 10 décembre 1870, et en Cour Inférieure, le 30 mai, 1866, et conclu it à leur condamnation conjointe et solidaire et à la contrainte par corps.

Les défendeurs opposèrent à cette action une défense au fond en droit à cette partie des conclusions de la déclaration de la demanderesse au sujet de la contrainte par corps, sur le principe qu'ils n'étaient pas contraignables par corps, qu'ils n'étaient pas cautions judiciaires ; mais n'étaient que des cautions légales.

Après audition en droit, la Cour Supérieure déboute les défendeurs de leur défense en droit, par son jugement motivé comme suit :

The Court sceing that the defendants are *cautions judiciaires*, and therefore liable to *contrainte par corps*, doth reject the said *défense en droit* with costs.

Lastimpe, Huntingdon & Lastimpe, avocats de la demanderesse.
Trudel & de Montigny, avocats des défendeurs.

COUR DU BANC DE LA REINE (En appel.)

MONTREAL, 6 SEPTEMBRE 1871.

Coram DUVAL, J. EN C., CARON, J., DRUMMOND, J.,
BADGLEY, J., MONK, J.

No. 50.

JAMES BROWN,

APPELANT.

&

ANTOINE LEMIEUX

INTIMÉ.

Jugé :— Que le vendeur non-payé qui n'a pas vendu sans jour et sans terme, n'a que l'action en résolution et non l'action en revendication comme en droit romain ; encore qu'il se soit réservé son droit

de propriété jusqu'à parfait paiement et le droit de reprendre sa chose, en cas de non paiement, même sans procédés judiciaires. (1)

L'Appelant, Demandeur en Cour Supérieure, par acte passé à Montréal devant Simard, Notaire, le 24 Décembre 1867, loua à l'Intimé pour le terme de deux années, deux chevaux et un certain nombre de voitures ainsi que des harnais et autres effets. Ce bail fut fait pour le prix et somme de \$800.00 payable à des échéances déterminées au dit acte. Il fut expressément convenu que l'Appelant aurait le droit de reprendre les objets loués en tout temps pendant la durée du bail, et que dans le cas où l'Intimé ne ferait pas fidèlement ses paiements, il pourrait sans qu'il fût besoin de procédés judiciaires, se mettre en possession de ces objets; et alors les argents que l'Intimé se trouverait avoir payés, appartiendraient à l'Appelant, comme représentant la valeur de l'usage et occupation des objets loués. Il fut en outre convenu, que l'Intimé resterait propriétaire des objets loués, si à l'expiration du bail en question il en avait accompli toutes les conditions.

Le 8 mai 1869 il était dû à l'Appelant en vertu de ce bail, une somme de \$250.00. L'Intimé ayant refusé de payer cette somme, il fut mis en demeure de remettre à l'Appelant les objets loués conformément à la convention intervenue entr'eux, et sur son refus de le faire, ce dernier fit émaner une saisie-revendication. L'Intimé plaida cette action, que ce n'était pas un bail, mais une vente que lui avait consentie l'Appelant, des objets revendiqués, et que cette vente ayant été faite avec termes, il était sans droit à les revendiquer; que son défaut de payer le prix de vente ne pouvait donner ouverture qu'à une action en recouvrement des paiements échus, et non à une saisie-revendication.

Les parties sont d'accord sur les faits. L'acte intervenu entr'elles, quoique participant de la nature d'un bail, est en effet une vente au moyen de laquelle l'Intimé serait resté propriétaire des objets loués, s'il avait fait ses paiements tel que convenu. Cette stipulation n'est pas exprimée à l'acte, mais telle était l'intention

(1) Troplong, Priv. et Hyp. No. 224, (bis.) Dalloz, dict. vo. Vente Vol. 12, p. 899. No. 4.

des parties, et l'admission en a été faite à l'enquête. Il n'y a donc pas de difficultés sur les faits; toute la question est de savoir si l'Appelant, sous les circonstances toutes particulières de la cause et de la transaction intervenue entre l'Intimé et lui, avait le droit de reprendre par voie de saisie-revendication les objets qu'il avait loués à ce dernier. La Cour Supérieure a jugé qu'il n'avait point ce droit et a renvoyé la saisie-revendication avec dépens. Ce jugement a été rendu le 30 Novembre 1869, et est comme suit :

Coram BERTHELOT, J.

“ La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats, au mérite de la demande et contestation d'icelle, avoir examiné la procédure et la preuve, et vu les admissions des parties, et avoir sur le tout délibéré ;

“ Considérant qu'il est admis par le demandeur qu'en vertu de l'acte ou contrat de Louage du vingt-quatre décembre mil huit cent soixante et sept, réité en la déclaration du demandeur et sur lequel est fondée son action, le défendeur pouvait et devenait propriétaire des objets et effets mentionnés au dit bail, à l'expiration d'icelui, et que telle était la convention intervenue entre les parties lors de la passation du dit bail, et que par conséquent le dit demandeur ne pouvait se pourvoir par une demande en saisie revendication ainsi qu'il l'a fait, a renvoyé l'action du demandeur avec dépens.”

C'est de ce jugement dont est appel, et l'Appelant soumit respectueusement qu'il est erroné pour entr'autres raisons les suivantes : 1^o. Parce que l'Intimé devait à l'époque de l'émanation de la saisie-revendication, une somme de \$250.00 et que la Cour ne devait point renvoyer l'action de l'appelant en entier. 2^o. Parce que d'après la convention intervenue entre les parties, l'appelant avait le droit de saisir et revendiquer les objets livrés à l'Intimé nonobstant les délais qu'avait obtenus ce dernier pour en payer la valeur.

L'Intimé prétendait, que pour qu'il y ait lieu à la saisie-revendication, il faut que le défendeur détiennne, les objets revendiqués, sans titre, sans droit, et, contre le gré et la volonté du demandeur : Or, comment, dans la cause actuelle, pourrait-on prétendre que

l'Intimé gardait, sans titre, la possession des effets loués ? Et comment sans droit ? N'avait-il pas un titre à cette possession, et des droits en résultant ? Ce titre pouvait, peut-être, être résilié ; mais jusques-là, il subsistait avec toutes ses conséquences.

Le demandeur devait donc, avant de prendre une saisie-revendication, faire résilier le bail qu'il avait consenti au défendeur. Jusques là, le défendeur les possédait en vertu d'un titre, résoluble il est vrai, mais qui lui donnait des droits, tant qu'il n'était pas annulé.

Dans l'espèce actuelle, ce que l'appelant voulait faire, c'était vendre, et l'intimé, acheter les effets en question : seulement, comme l'Intimé était incapable d'en payer le prix comptant, l'appelant a voulu garder un lien et un privilège sur ces effets, en s'en réservant la propriété, jusqu'à parfait paiement. La question se pose donc d'une manière directe : le vendeur non-payé, qui s'est réservé la propriété des effets vendus, jusqu'à parfait paiement, a-t-il l'action en revendication ?

“ Si le vendeur, dit Troplong, n'avait pas accordé de terme, s'il n'avait livré la chose qu'à titre précaire, à titre de bail, par exemple alors il pouvait garder la chose *jure pignoris*, ou la reprendre comme lui appartenant encore.”

Trop. Priv. et Hyp. Nos. 184.

“ Par le droit romain, dit Pothier, le *pacte commissoire* était censé avoir opéré, de plein droit la résolution du contrat de vente : mais selon notre jurisprudence, le *pacte commissoire* n'opère pas de plein droit la résolution du contrat, par défaut de paiement dans le temps limité : il donne seulement au vendeur, en ce cas, une action pour demander la résolution du contrat.”—Poth. V. No. 459.

“ En droit français, dit Troplong, on tenait pour constant que le vendeur non payé ne pouvait reprendre sa chose, encore que dans ce contrat il y eut clause expresse de *réserve du Domaine*, ou bien que l'acheteur ne fut détenteur qu'à titre précaire, jusqu'à parfait paiement, cette clause n'étant considérée que comme équivalente à une constitution d'hypothèque spéciale et privilégiée.”

Trop. Vents, No. 621, 622, 624.

“ Le vendeur, dit D’Espeisses, par défaut de paiement du prix, ne peut pas retirer la chose vendue des mains de l’acheteur, bien que dans le contrat, il y eut la clause par laquelle l’acheteur déclare tenir la chose en précaire du vendeur, jusqu’à ce que le prix lui soit entièrement payé : car aujourd’hui cette clause n’empêche pas la translation de la propriété, et n’opère autre chose qu’une hypothèque spéciale et privilégiée.”

D’Espeisses, T. 1, p. 87, No. 19.

La question soulevée en cette cause est savamment discutée, et résolue dans le sens de l’Intimé, par Troplong, Priv. et Hyp. No. 224 (bis.)

Dalloz, Dict. Vo. Vente, vol. 12, p. 899, No. 4.

Per Curiam. L’Appelant avait vendu une voiture et autres effets à l’Intimé, en vertu d’un contrat qui était qualifié de bail, jusqu’au paiement du prix. L’Intimé ne payant pas, l’Appelant eut recours à une saisie-revendication demandant l’alternative d’une condamnation pour la somme due. L’intimé plaida qu’étant propriétaire, la revendication ne pouvait pas avoir lieu, et il demanda le débouté de l’action. De fait, l’action fut déboutée en première instance et la cour d’appel est d’opinion que le jugement est exact dans la partie qui annule la saisie, mais qu’il ne l’est pas dans le débouté de l’action. L’appelant aurait dû avoir jugement pour la balance du prix de vente. En conséquence le jugement est renversé et l’intimé est condamné à payer \$200.00, avec dépens tant en cour inférieure qu’en appel, excepté ses frais de saisie qui restent à la charge de l’Appelant.

Ce jugement en appel est motivé comme suit :

La Cour considérant que quant à cette partie du jugement dont est appel dans laquelle il est déclaré que le demandeur appelant ne pourrait se pourvoir par une demande en saisie-revendication, ainsi qu’il l’a fait, il n’y a point d’erreur, mais considérant aussi que le demandeur non seulement demandait par son action une revendication des biens meubles saisis, mais concluait aussi, comme alternative, qu’au cas où son droit de revendication ne serait pas reconnu par la Cour, le défendeur intimé fut condamné à lui payer ce qu’il

devait en vertu de l'acte qui fait la base de l'action, (lequel acte est de fait un acte de vente, quoique désigné sous le nom de bail,) et considérant que lors de l'institution de l'action, le défendeur devait au demandeur la somme de \$200, en vertu du dit acte. Considérant partant que dans cette partie du dit jugement qui renvoie l'action du demandeur en sa totalité, il y a erreur, cette cour infirme cette dernière partie du dit jugement.

L'Honorable Juge en Chef Duval et l'Honorable Juge Monk, diffèrent.

Jugement modifié. (1)

Loranger & Loranger, avocats de l'appelant.

Duhamel & Rainville, avocats de l'intimé.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 30 DÉCEMBRE 1870.

Coram BEAUDRY, J.

No. 182.

ARMSTRONG,

vs.

DUFRESNAY *et al.*

Jugé:— 1o. Qu'avant la promulgation du Code Civil, article 1472, le vendeur n'était pas tenu de transférer la propriété.

2o. Que le légataire peut disposer des choses qui lui ont été liguées à titre d'alimens, à la condition de ne pouvoir être saisies, sans cependant qu'il y ait défense de les aliéner.

Les observations suivantes de l'Honorable Juge qui a prononcé le jugement final en cette cause expliquent parfaitement tous les points de fait et de droit soulevés en la cause par les parties.

BEAUDRY JUGE.— Par son testament du 22 février 1829, Jacques Deligny lègue à Dame Françoise Langevin, sa femme, l'usufruit de tous ses biens pour en jouir sa vie durant, et avenant son décès ou convol en secondes noces, les enfants devant lui succé-

(1) Thifaut et Racine, jugement 4 mars 1870, en appel, à Montréal. C. C. No. 7759 Belanger *vs.* Archambault, jugement à Montréal le 13 mai 1868.

der dans l'usufruit et jouissance viagère de tous ses biens par parts et portions égales entr'eux, le testateur substituant la propriété de tous les immeubles à tous ses petits enfants nés et à naître. pour en faire et disposer comme bon leur semblerait et se les partager par parts et portions égales entre souches. Par codicile, le testateur veut que les petits enfants se partagent la propriété ou l'usufruit de ses biens suivant que le cas écherra, non par souches, mais par parts et portions égales entr'eux tous, et si quelqu'un des petits enfants légataires en propriété venait à décéder en minorité sans laisser d'hoirs légitimes et avant partage *au mobilier* sa part retombait dans la masse.

Aucun des petits enfants ne pouvait avoir la propriété de la portion à lui afférente que six mois après le décès du dernier vivant des enfants, sans pouvoir provoquer un partage pendant ce temps.

Legs de l'usufruit fait aux dits enfants à titre d'aliments, sans pouvoir être saisi ni arrêté par leurs créanciers.

Par son testament du 8 septembre 1838, Mme Deligny, alors veuve, légua l'usufruit et jouissance de tous ses biens immeubles à tous ses enfants nés de son mariage et aux enfants de ceux qui pourraient être décédés lors de son décès, les revenus devant être divisés par souche ; la part dont chaque enfant aura joui, retournera à ses enfants mais sera confondue avec celle de tous les petits enfants qui continueront tous ensemble à partager également les revenus des dits biens jusqu'à l'époque ci-après mentionnée.

Elle donna la propriété de tous ses immeubles à tous ses petits enfants nés et à naître pour, par eux, en disposer en toute propriété et se les partager par parts et portions égales entre eux tous, mais aucun d'eux n'aura la propriété de la part et portion à lui afférente que six mois après le décès des enfants de la testatrice sans pouvoir provoquer partage.

Insaisissabilité comme ci-dessus.

Permission de changer le placement de la part de chacun des enfants, sur avis de parents, pour suivre même destination que la part originaire.

Enfin volonté que le partage des biens du mari se fasse de la

même manière pour éviter tout trouble, à peine de déchéance du legs par elle fait.

ENFANTS :

1. Lydie Léocadie Deligny mariée au demandeur, a eu quatre enfants.

2. Louise Henriette Deligny, mariée à Hercule Olivier, a eu 2 enfants, et est décédée le 12 mars 1833.

3. Sophie Deligny mariée à Charles A. Forneret, décédée sans enfants, avant sa mère.

4. Antoinette Deligny, morte avant ses père et mère.

5. Louis Olivier Deligny, prêtre.

6. Luce Deligny, mariée à F. X. Boucher, décédée, 21 janvier 1832 laissant un enfant.

7. Simon Deligny, mort sans hoirs, en 1837.

Le demandeur et son épouse ont acquis l'usufruit de Messire Deligny, prêtre, et représentent ainsi tout l'usufruit.

Le demandeur a acquis les droits de Louis Simon Olivier et de Marie Anne Charlotte Olivier, les deux enfants de Louise Henriette Deligny, qui avaient part dans l'usufruit et d'Olivier Boucher, seul enfant de Luce Deligny, et qui avait part dans l'usufruit.

Les seuls petits enfants restant des testateurs, sont les enfants du demandeur, par qui il s'est obligé de faire ratifier la vente consentie à Louis Boucher.

Le demandeur et son épouse ont vendu à Louis Boucher certains terrains dépendant de la succession Deligny, comme leurs appartenant, partie comme usufruitiers des époux Deligny, partie comme étant aux droits de M. Louis O. Deligny, et partie en propriété, comme étant aux droits de M. A. C. Olivier et Louis Simon Olivier, et enfin comme étant aux droits de F. Olivier Boucher; avec obligation de faire ratifier l'acte par Louis J. E. Armstrong, leur fils, à demande, et par Henriette, Amélie et Charlotte, leurs filles, à leur âge de majorité. L. J. E. Armstrong a ratifié.

Hypothèque pour sureté de la ratification.

La présente action est portée pour la balance du prix.

Les défendeurs plaident : 1o. Nullité de la vente, en autant que les vendeurs n'étaient pas propriétaires et ne peuvent transmettre la propriété à cause de l'existence du grand nombre d'enfants, petits enfants et arrière petits enfants existant encore. La déclaration de leurs titres ne peut les mettre à couvert ; qu'ils ont omis et caché leurs véritables titres ; que le cautionnement et l'hypothèque pour la ratification du dit acte sont *insuffisants* l'immeuble hypothéqué n'étant pas d'avantage la propriété des demandeurs. Cette exception se termine en demandant la nullité et conclusion au remboursement de ce qu'il avait déjà payé.

Exception appuyée sur les mêmes faits, et concluant à ce qu'on leur donne caution qu'ils ne seront pas troublés.

Les questions soulevées sont les suivantes :

1o. Les enfants et petits enfants des époux Deligny pouvaient-ils disposer de leurs droits ainsi qu'ils l'ont fait ? c'est-à-dire, les appelés pouvaient-ils vendre leurs droits de propriété, avant l'ouverture de la substitution ? Ce point n'est pas contesté.

2o. Les enfants et les petits enfants pouvaient-ils disposer d'un usufruit qui leur a été légué comme aliments non susceptibles de saisie-arrêt ?

3o. Les défendeurs sont-ils exposés à quelque trouble ? Y a-t-il quelqu'autre partie qui puisse plus tard venir réclamer partie des lots vendus à Ls. Boucher ?

4o. Les demandeurs étaient-ils tenus de transférer la propriété ? Et l'acte de vente est-il nul ?

5o. Y a-t-il lieu d'ordonner un nouveau cautionnement ?

Il est à observer qu'il n'y a aucune preuve que l'immeuble hypothéqué par suite du cautionnement vient de la succession Deligny. Sur le premier point, je ne vois pas que la substitution puisse s'étendre au-delà des petits enfants des testateurs. En vertu des testaments, les enfants ont l'usufruit leur vie durant, usufruit qui passe à leurs enfants tant qu'il reste quelqu'un des frères et sœurs enfants des testateurs, et après les décès de tous ceux-ci, l'usufruit devient consolidé au fonds dans la personne des petits enfants pour être partagés entre eux par parts égales.

Des sept enfants des testateurs, trois sont décédés sans postérité ; un est dans les ordres sacrés, deux ont laissé des enfants qui avait droit à l'usufruit de la part de leur mère. Et ces enfants ont vendu au demandeur tant leur usufruit que leurs droits à venir dans le fond. Les défendeurs ne contestent pas le droit de faire cette vente. Le septième enfant des testateurs est l'épouse du demandeur, qui a des enfants vivants. Nonobstant l'emploi des termes d'usufruit, il y a évidemment ici une substitution, car, comme il faut que la propriété appartienne à quelqu'un, et que lors du décès des testateurs presque tous les enfants n'avaient pas encore d'enfants, ils se trouvèrent chargés de remettre les biens à leurs enfants à naître, et par là même étaient grevés de substitution. Cependant on ne voit pas que les testaments créant ces substitutions aient été enregistrés, formalité sans laquelle les défendeurs ne pourraient être troublés. Il y aurait encore moins de risque de trouble, si l'on prétend que les testaments ne contiennent pas substitution, puisqu'alors les enfants sont propriétaires de la nue propriété.

La disposition par laquelle les testateurs déclarent que les petits enfants n'auront la propriété que six mois après le décès du dernier des enfants, ne peut, suivant moi, avoir l'effet de créer un autre degré de substitution. Elle veut dire seulement que le partage ne pourra être provoqué entre les petits enfants qu'à cette époque. Si cette interprétation n'est pas admise, alors il faut dire qu'il n'y aura que les petits enfants vivant à l'époque de l'expiration des six mois, qui pourront avoir part dans les biens substitués. Les arrière-petits enfants n'étant pas appelés.

La 2e question si les légataires peuvent disposer des choses qui leur ont été léguées à titre d'aliments, à la condition de ne pouvoir être saisis— sans cependant qu'il y ait défense de les aliéner— a été déjà décidée dans l'affirmative, et il suffit de renvoyer sur ce point aux développements donnés par Troplong, en son *Traité de la vente*, No. 227 [p. 309 à 311.] (1)

(1) Rolland de Villargues, *Dict. de droit*, vo. alimens "Peut-on céder le droit à des alimens?" No. 121. Nous n'entendons parler ici

En 3e lieu on a soulevé la question, si les vendeurs étaient tenus de transférer la propriété ? question qui, avant le Code Civil, ne souffrait aucune difficulté ; elle a été jugée assez souvent, sans qu'il soit nécessaire de la discuter ici.

L'opinion de Pothier a toujours été suivie jusqu'au Code qui a établi une règle contraire comme droit nouveau.

Enfin le dernier point soulevé est de savoir s'il y a lieu à ordonner un nouveau cautionnement. Je ne le pense pas. Les parties ont stipulé à cet égard le cautionnement à donner, et l'acheteur a été satisfait de celui qui est mentionné dans l'acte, et la Cour persuadée qu'il n'y a pas d'autre risque de trouble que ceux prouvés, ne peut ordonner de cautionnement supplémentaire.

Le jugement de la Cour est motivé comme suit :

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats, sur le mérite, examiné la procédure, pièces produites et preuve, et sur le tout mûrement délibéré : Ayant tel égard que de droit à la requête sommaire du demandeur, relativement aux objections par lui faites à l'enquête, considérant qu'en vertu de l'acte de vente consenti le 11 octobre 1856 à Louis Boucher, par le demandeur et son épouse, les dits vendeurs n'étaient pas, par la loi alors en force, tenus de transférer la propriété du dit immeuble, mais seulement la jouissance, sauf la garantie au cas de trouble ; considérant que les dits vendeurs avaient acquis dans l'immeuble en question tous les droits de ceux qui étaient appelés par les Testaments et Codicile de feu Jacques Deligny et son épouse, Dame Françoise Langevin, à recueillir tant la jouissance que la propriété des immeubles délaissés par ces deux derniers, sauf ceux de trois des enfants du dit demandeur encore mineurs, et pour sûreté desquels, cautionnement a été fourni par le demandeur ; et considérant que les légataires des dits Jacques Deligny et son épouse, représentés par le dit demandeur

que des aliments qui sont dûs à raison des liens de parenté et d'alliance : or, réduite à ces termes, notre question doit être décidée pour la négative.

No. 125

Quant aux aliments conventionnels ou dûs en vertu de testament, nous verrons ailleurs que les mêmes motifs ne s'élèvent pas contre la cession qu'on voudrait en faire.

et son épouse, pouvaient céder leurs droits ainsi qu'ils l'ont fait ; considérant que les défendeurs sont ainsi mal fondés dans leurs exceptions : condamne les défendeurs à payer au demandeur la somme de mille quatre cent neuf louis, quatorze chelins et sept deniers, cours du Canada, balance en principal restant due, sur le prix stipulé dans un acte de vente reçu le 11 octobre 1856, devant J.-Bte. Chalut et confrère, notaires, à Berthier, et consenti par le demandeur et son épouse au dit Louis Boucher, avec intérêt depuis le 10 juillet 1869, sur celle de £1169. 14s. 7d. au taux de six par cent, et sur celle de £240, au taux de huit par cent, suivant l'acte entre le Demandeur et le dit Louis Boucher, reçu le 12 mars 1862 devant J. B. Chalut et confrère, notaires, jusqu'à parfait paiement et les dépens.

Lafrenaye et Armstrong, avocats du Demandeur,

Hon. A. A. Dorion, C. R., Conseil.

Mousseau et David, avocats des Défendeurs,

Ls. Bélanger, Conseil pour les Défendeurs.

P. R. LAFRENAYE.

COUR SUPÉRIEURE (En révision.)

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE 1871.

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

No. 555.

LYNCH, *et al*,

vs.

McARDLE,

ET

BRETHOM,

INTERVENANT.

Jugé :—Que l'acte reçu par un notaire parent à l'une des parties ; est valable en loi, à moins d'une preuve de fraude.

2. Que le Code Civil ne défend pas (1) aux notaires de recevoir des actes dans lesquels leurs parents sont parties.

Le demandeur réclamait par action hypothécaire devant la Cour

(1) Code Civil B.-C. art. 1208.

Supérieure, à Beauharnois, la somme de \$214,00 étant le montant d'une obligation consentie par un nommé Liggett, alors propriétaire de la terre hypothéquée, et par lui ensuite vendue au défendeur, en faveur de Thomas Brossoit, Écuyer, avocat, et reçue le 24 avril 1868, par maître Brossoit, N. P. le frère du créancier; et transporté par ce dernier en faveur du demandeur, le 25 avril 1868.

La demande ne fut pas contestée par le défendeur; mais seulement par l'intervenant qui alléguait dans son intervention, entr'autres moyens pour repousser cette action, que par un acte de transport, reçu le 14 avril 1868, Liggett avait cédé à l'intervenant une somme de £331,10 en vertu de l'acte de vente de la propriété hypothéquée, en date du 7 août 1868, faite par Liggett au défendeur, que cette hypothèque obtenue par le cédant du demandeur, par l'obligation du 24 avril 1868, l'avait été frauduleusement et qu'elle avait été passée pardevant M^{re} Brossoit, notaire public, qui est le frère du créancier, lequel de plus ne possédait aucune créance.

Par leur réponse spéciale, les demandeurs répondirent entr'autres allégations que l'intervenant n'avait aucun intérêt à intervenir en la présente cause, en autant que le dit Liggett n'avait cédé à l'intervenant que la somme, qui lui reviendrait après le paiement effectif des hypothèques existantes sur la propriété.

Les parties procédèrent à leur preuve respective. Aucune preuve de fraude ne fut faite.

La Cour Supérieure à Beauharnois, (Ramsay, J.) par son jugement rendu le 22 décembre 1870, a renvoyé l'intervention, a déclaré l'acte d'obligation valable en loi, et a maintenu l'action hypothécaire, le tout avec dépens.

Ce jugement fut porté en Cour de Révision, à Montréal, et les parties furent entendues sur le mérite de la cause.

MONDELET, J. Dans cette cause deux questions se présentent. La première est de savoir si l'obligation en faveur de Thomas Brossoit, reçue devant M^{re} Brossoit, son frère, est valable ou non, et la seconde consiste à savoir s'il y a preuve de fraude.

La réponse à ces deux questions doit être négative.

Il n'y a aucune loi qui frappe de nullité cette obligation.

L'arrêt de 1685, contre le notaire Odompet, est un simple arrêt de discipline, lequel du reste n'aurait aucune force de loi en Canada.

Quant à la preuve de fraude elle n'existe pas au dossier.

Le jugement est confirmé.

Laflumme, avocat des demandeurs,

A & W. Robertson, avocats de l'intervenant.

COUR DU BANC DE LA REINE (En appel.)

MONTREAL, 2 MARS 1871.

Coram :— DUVAL, J. EN CH., DRUMMOND, J., BADGLEY, J.,
MONK, J.

No. 6.

LA CORPORATION DE LA PAROISSE ST. ANDRÉ,

(*Défenderesse en Cour Inférieure.*)

APPELANTE,

ET

LA CORPORATION DU COMTÉ D'ARGENTEUIL,

(*Demanderesse en Cour Inférieure.*)

INTIMÉE.

Jugé :—Qu'un corps municipal ne peut pas en loi réclamer le coût d'ouvrages et de travaux, à moins qu'il ne l'ait préalablement payé à l'entrepreneur.

2o Que le coût d'un ouvrage de comté est à la charge des contribuables, et non pas des municipalités locales.

3o Que la collection d'une telle créance doit se faire par le prélèvement de la quote-part de chaque intéressé par le secrétaire-trésorier de chaque municipalité locale, suivant la 59e section de l'acte.

Le jugement porté en appel fut rendu par la Cour Supérieure du District de Terrebonne, siégeant à Ste. Scholastique, le 15 octobre 1868, condamnant l'Appelante à payer à l'Intimée la somme de \$2642.08 courant, étant la part et portion que la dite

intimée est tenue de payer pour sa quote part et proportion des frais de construction et autres frais incidents et accessoires, pour la construction d'un pont sur la rivière du Nord au village St. André, avec intérêt sur la dite somme, à compter de la date de l'action.

Dans sa déclaration l'intimée allègue :

Que le 29 décembre 1864, sur requête d'un certain nombre de personnes du Comté d'Argenteuil, demandant la reconstruction d'un pont sur la rivière du Nord, au village de St. André, le Conseil Municipal du dit Comté d'Argenteuil aurait nommé John Harrington surintendant spécial pour faire un rapport sur la dite requête. Plus tard, après avis et convocation d'assemblée des personnes intéressées dans le dit pont, le dit John Harrington fit son rapport et ordonna que le dit pont serait reconstruit en bois, à l'endroit susdit dans le village St. André; que les ouvrages seraient soumis à une compétition publique pour une somme déterminée, et que le coût de ces dits ouvrages et ceux qui deviendraient nécessaires par la suite pour l'entretien du dit pont serait à la charge des propriétaires et occupants de terres dans la seigneurie d'Argenteuil, dans les Comtés d'Argenteuil et des Deux-Montagnes, suivant le *procès-verbal* de Paul Lacroix décrit au long dans le dit rapport.

Que le 2 février 1865, à une assemblée des délégués des Comtés d'Argenteuil et des Deux-Montagnes, le dit rapport fut homologué, et ordre fut donné au dit John Harrington de recevoir des soumissions pour la construction du dit pont, après avoir fait annoncer pour telles soumissions; ce qui fut fait.

Que plusieurs soumissions auraient été faites, parmi lesquelles se trouvait celle de Mathew Moody, de la ville de Terrebonne, laquelle aurait été acceptée par Lemuel Cushing, spécialement autorisé à cet effet par le Conseil Municipal du Comté d'Argenteuil.

Que le contrat aurait en conséquence été donné au dit Mathew Moody, pour la somme de £687. 10s payable par installments, sans intérêt jusqu'à l'échéance des paiements, mais avec intérêt après leur échéance respective.

Que le dit pont aurait été construit par le dit Moody, et accepté

par le dit John Harrington, surintendant spécial du dit pont, laquelle acceptation aurait été approuvée par le Conseil de la Municipalité du Comté d'Argenteuil.

Que le dit ouvrage était un ouvrage de Comté, et que la défenderesse était une Municipalité locale comprise dans les limites du dit Comté.

Que le 16 juillet, il aurait été résolu par le Conseil Municipal du dit Comté d'Argenteuil qu'une taxe serait prélevée sur les propriétés obligées d'après le procès-verbal à l'érection du dit pont, savoir : sur les propriétés de la Seigneurie d'Argenteuil, dans les Comtés d'Argenteuil et des Deux-Montagnes pour pouvoir rencontrer et payer les jugements obtenus par le dit Mathew Moody contre la Municipalité du Comté d'Argenteuil et les frais et intérêts accrus sur iceux.

Que le 22 septembre, par une résolution du Conseil Municipal du Comté d'Argenteuil, le Secrétaire du dit Conseil aurait été autorisé à se procurer tous les comptes de ceux qui avaient travaillé à la construction du dit pont et qui n'avaient pas encore été payés ; ce qui aurait été fait.

Que le montant qui était alors dû d'après ces comptes, pour la construction du dit pont, déduction faite des produits de la vente du bois du vieux pont St. André, et l'allocation du Gouvernement, s'élevait à la somme de \$2,775;07.

Que le 6 décembre 1865, le Conseil Municipal du Comté d'Argenteuil aurait passé un règlement fixant la somme qu'aurait à payer chaque municipalité obligée à l'érection du dit pont, et qu'il aurait été déclaré et résolu que l'appelante aurait à payer pour sa quote part dans le prix de la confection du dit pont la somme de \$2642.08.

Que le dit règlement aurait été publié dans les différentes municipalités locales intéressées, et en conséquence les Conseils locaux des dites municipalités locales mentionnées dans le dit règlement furent dûment notifiés du montant qu'ils auraient à payer, et copie de tel avis fut déposée au bureau du Conseil Municipal de

chaque Municipalité locale, puis l'intimée conclut au paiement par l'appelante de la somme de \$2642.08 courant.

A l'encontre de cette action l'appelante produisit une défense en droit alléguant.

1^o Qu'il n'y avait aucun lien de droit entre l'intimée et l'appelante concernant la créance indiquée dans la déclaration.

2^o Qu'il n'était pas allégué que l'intimée avait fait le pont dont il est question, mais que ce pont avait été fait par le nommé Mathew Moody pour l'intimée, ainsi qu'allégué dans la déclaration.

3^o Que par son action l'intimée excipait du droit d'autrui.

4^o Qu'il n'était pas allégué que l'intimée est subrogée aux droits du dit Moody.

5^o Qu'il n'était pas allégué que l'intimée eut payé le dit Moody.

6^o Qu'aux termes de l'acte Municipal, l'Intimée n'avait aucun droit d'action contre l'appelante, car toutes répartitions imposées par un Conseil de Comté, pour pourvoir à certains travaux de Comté sont transmises par le Secrétaire Trésorier du Comté au Secrétaire Trésorier de chaque Municipalité locale intéressée dans tels travaux, et ce dernier officier après avoir perçu les montants des intéressés, suivant la loi, par avis et saisie à défaut de paiement, en rend compte à la municipalité de Comté.

7^o Que la somme réclamée par l'Intimée n'était pas une dette à elle due par l'appelante, ni par aucun des intéressés.

8^o Qu'il n'était pas démontré que les ouvrages en question étaient des ouvrages de Comté.

9^o Que toute action que pouvait avoir l'intimée, était contre le Secrétaire-Trésorier local en reddition de compte, ou en recouvrement de l'amende pour inexécution de devoir.

10^o Que les Conclusions de la déclaration de l'Intimée ne découlaient pas des prémisses.

Par une première exception péremptoire l'appelante allègue ensuite :

Que le pont en question a été verbalisé par Paul Lacroix en 1807, en sa qualité de Grand-Voyer, et que par ce procès-verbal les

intéressés seuls peuvent être poursuivis et non la municipalité que dans le rapport du dit John Harrington il est ordonné que les ouvrages comme le coût des travaux seraient faits par les propriétaires et occupants de terres dans la seigneurie d'Argenteuil et des Deux-Montagnes, et que ces propriétaires ou occupants de terres ne sont nommés ni dans le dit rapport, ni dans la déclaration ; qu'à l'époque du procès-verbal du dit Lacroix le comté d'Argenteuil n'existait pas, et que ce procès-verbal seul doit déterminer si c'est un ouvrage de Comté et comme tel sous la juridiction de l'Intimée.

Que ce procès-verbal aurait été amendé en 1856, par les commissaires des chemins, qu'il aurait été ordonné que les travaux de la reconstruction du Pont St. André seraient faits conformément au Procès-verbal du dit Lacroix tel qu'amendé, et que le Conseil Municipal n'en pouvait faire un autre.

Que par l'amendement du procès-verbal de M. Lacroix, partie des propriétaires dans les seigneuries d'Argenteuil sont exempts des ouvrages du pont et que l'appelante ne peut prélever la répartition imposée par l'intimée sur tous les habitants de l'appelante, que l'intimée s'est laissée poursuivre par Mathew Moody sans mettre l'appelante en cause, et que celle-ci ne peut être liée par ces jugements.

Par une seconde exception l'appelante prétendit que l'assemblée des délégués du 2 Février 1865, était irrégulière et qu'elle avait outrepassé ses attributions.

Que parmi les soumissions faites à M. Harrington pour la construction du dit pont s'en trouvaient de plus basses que celle de M. Moody ; que la délégation faite à M. Lemuel Cushing, Préfet du comté dans la séance du 28 février 1856, pour recevoir une des soumissions était nulle et contraire à la loi, enfin que tous les procédés qui avaient eu lieu et ont été adoptés tant par les délégués que par le Conseil Municipal de l'Intimée étaient nuls, illégaux et sans effet. Puis venait la défense au fond en fait.

L'Intimée en réponse à tous ces différents plaidoyers produisit des répliques générales.

La contestation liée les parties procédèrent à la preuve. L'Intimée seule fit entendre des témoins au nombre de trois, lesquels établirent les faits de la demande. Il est également constaté par la preuve que le nommé Mathew Moody auquel fut adjugé le contrat était le plus bas soumissionnaire offrant les cautions et ayant rempli toutes les conditions exigées par la municipalité pour l'obtenir.

Le jugement rendu par la Cour Supérieure, à Ste. Scholastique, le quinzième jour d'octobre, mil huit cent soixante huit. Berthelot, J., est motivé comme suit :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats, examiné la procédure et la preuve et sur le tout avoir délibéré.

Considérant que la demanderesse a suffisamment prouvé les allégués de sa déclaration et que la défenderesse est mal fondée dans ses défenses et exceptions dont les allégués et prétentions ne sont pas prouvés.

La Cour a renvoyé les dites défenses et exceptions et condamné la défenderesse à payer à la demanderesse la somme de deux mille six cent quarante-deux piastres et huit centins courant, étant la part et portion que la dite défenderesse est tenue de payer pour sa quote part et proportion des frais de construction et autres frais incidents et accessoires, pour la construction d'un pont sur la Rivière du Nord, au village de St. André, dans le comté d'Argenteuil, ainsi que mentionné en la déclaration et en vertu d'un règlement ou résolution du Conseil Municipal du Comté d'Argenteuil en date du six décembre, mil huit cent soixante et cinq, avec intérêt sur la dite somme à compter du jour de la signification, dix-sept juillet mil huit cent soixante et six et dépens.

Ce jugement fut renversé en appel pour les motifs énoncés au jugement de la cour d'appel comme suit :

The Court considering that the cost of constructing the bridge mentioned in the declaration of the said plaintiff is neither alleged nor proved to have been paid by the plaintiff to the builder to whom alone the debt claimed is due and that therefore, there is no privity of contract, no *lien de droit* between the plaintiff and the

defendant in respect of the sum demanded by the present action, considering that the construction and maintenance of the said bridge (a county work) are at the expense of and chargeable against certain inhabitants of certain local municipalities interested therein and are not chargeable against any local municipality or municipalities in their corporate capacity, considering that no right of action lies by one municipal corporation against another for the recovery of moneys paid for the construction or maintenance of any such work and that all such debts should be called by assessment through the instrumentality of the Secretary-Treasurer of the council of each municipality from the inhabitants or any part of the inhabitants of which are chargeable therewith in the manner prescribed by the 59th section, Lower Canada Consolidated Municipal Act, there is error.

This Court abstaining from pronouncing upon the informalities urged by the appellant against the proceedings adopted for the construction of said bridge, inasmuch as the respondents, plaintiffs in the Court below, had no right of action, doth reverse.—Monk, J. dissenting.

Jugement infirmé.

Bélanger & Desnoyers, avocats de l'appelante.

Laflamme, avocat de l'intimée.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE 1871.

Coram :—MACKAY, J.

No. 817.

BERLINGUET vs. PRÉVOST *et al.*

Jugé :—Que le montant d'un legs donné par le testateur à titre d'aliments et déclaré insaisissable, peut être cédé par le légataire, lorsque le testateur ne l'a pas déclaré incessible. (1)

Par son action instituée devant la Cour Supérieure, à Montréal,

(1) Rolland de Villargues. Dict. de droit, vo. aliments, sec. 7, No 125. Vo. Cessible.

le 15 mai 1870 ; le demandeur poursuit les exécuteurs testamentaires de feu A. E. Montmarquet, qui étaient tenus par le testament de lui payer une pension viagère de £15, par année à titre d'alimens et insaisissable, aux termes du testament du dit testateur en date du 14 juillet 1864, M^{re} J. Belle, N. P., et le défendeur A. Prévost auquel il avait cédé le legs.

Le demandeur concluait à la rescision des deux actes de transport du 4 juillet 1867 et du 2 octobre 1867, alléguant qu'ils avaient été consentis par lui au défendeur Prévost, en violation des intentions du testateur. Les transports ayant été signifiés aux exécuteurs testamentaires, le demandeur concluait à ce que le jugement contre Prévost fut déclaré commun avec eux. Le demandeur fondait aussi son action sur ce qu'il n'avait reçu aucune considération à raison de ces transports nonobstant une clause y insérée comme suit : " pour valeur reçue tant en groceries et provisions que le créancier lui a vendues et livrées pour subvenir aux besoins urgents de sa famille et ses aliments."

Le défendeur Prévost est le seul qui ait contesté l'action, s'en rapportant à justice. Le défendeur Prévost niant toutes les allégations de la demande en rescision, plaida que le demandeur n'avait point violé les dispositions du testament.

Les parties ayant procédé à leur enquête et ayant été entendues au mérite, la Cour déclara la cession faite par le défendeur au demandeur Prévost valable en loi et renvoya l'action avec dépens.

MACKAY, J.—This is an action to set aside two transfers for want of consideration. It is true that the consideration is not correctly expressed in the deed, but this does not render it null. The moneys were made insaisissables by the testator's will, but this does not make them inalienable. The plaintiff's allegations being disproved and the defendant Prévost having proved a sufficient cause for the two acts of transfers attacked by plaintiff, the action is dismissed with costs.

Doutre, Doutre & Doutre, avocats du demandeur.

Dorion, Dorion & Geoffrion, avocats du défendeur Prévost.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 DÉCEMBRE 1871.

Coram, MONDELET, J. BERTHELOT, J. MACKAY J.

No. 29.

In Re. MARTIN *et al.*

FAILLIS

ET

ST. AMOUR

SYNDIC.

ET

A. B. STEWART.

Réclamant et partie Colloquée.

ET

CHARLAND.

CONTESTANT.

Jugé.— Que les significations faites au réclamant en cette affaire, à son bureau de Syndic Officiel, et non à son domicile ou à personne, sont illégales.

Le 24 Octobre 1870, le Syndic St. Amour rejeta la collocation de A. B. Stewart qui était contestée par le Révérend Messire Charland et maintint cette contestation.

Sur l'appel de Stewart, un jugement fut rendu à Beauharnois le 22 novembre 1870, (Ramsay J.) confirmant la décision du Syndic St. Amour et mettant de côté la collocation de Stewart. Ce jugement fut porté en révision à Montréal.

La signification de la contestation fut faite à Stewart, à son domicile le 5 septembre 1870.

La signification de la forclusion de répondre à la contestation et de l'ordre du Syndic St. Amour, de procéder à la preuve sur la contestation *ex parte*, le 20 de septembre, fut faite au bureau officiel, Stewart exerçant les fonctions de Syndic Officiel à Montréal, le 15 septembre 1870, en parlant à son *clerc*, et non pas à son *domicile*. Le réclamant Stewart ne comparut pas à l'enquête.

Le 11 octobre 1870, l'ordre du Syndic St. Amour fixant l'audition au 17 octobre, fut encore signifié au *bureau officiel* de Stewart à Montréal et non pas à son *domicile*, ainsi qu'un avis d'inscription au mérite *ex parte*, toujours à son bureau officiel.

Dans son Factum, le Syndic A. B. Stewart se plaignait de ce que la contestation de sa réclamation n'avait pas été signifiée à son bureau officiel de Syndic, mais à une personne raisonnable de sa famille, le 5 septembre 1870.

Dans son factum, le contestant prétendit, que les significations étaient suffisantes. (1)

La Cour de Révision adoptant le principe contraire et sur des motifs tout opposés, néanmoins favorables à l'appelant, a renversé les jugements, mais sans frais.

Per curiam.—Stewart files a claim for an amount due him as assignee to Martin under a previous assignment. He appeals from a judgment of the assignee, confirmed in the Superior Court, Beauharnois, on the ground that the service of one of the papers at his domicile is irregular, his pretention being that, as an assignee, he should be served at his office. The Court now declares that service valid, but finds that a previous notice to answer the contestation had been served on his clerk at his office. This is irregular, and all proceedings subsequent to said service are set aside, and Stewart allowed 8 days to answer. He is here acting as a private individual and may be served like any other person. Judgment reversed but without costs, as Stewart did not urge the ground on which the judgment is based.

Le jugement de la Cour est motivé comme suit :

The Court here sitting as a Court of Review, having heard the parties by their respective counsel upon the judgment rendered by Honorable assistant Judge of the Superior Court in and for the district of Beauharnois, on the 22nd day of November 1870 ; having examined the record and proceedings in this cause and materially deliberated , considering that there is error in the said judgment and that it has been rendered upon proceedings irregular and that said judgment is erroneous in holding that there is no irregularity in the proceedings, doth, revising said judgment, reverse the same, and considering the service of contestation regular, but that all the proceedings before the assignee and the Court below since ;

(1) Secs. 49, 68, 70, 71, 125, loi de faillite de 1869.

the notice for *enquête* for the 20th September 1870, including the service of said notice were and are irregular, the service of said notice on 15 september 1870, being irregularly made at the *Bureau* of said A. B. Stewart and not at his domicile nor on him personally, or for him at any lawful place, considering in like manner the service of notice for rehearing on 17th october 1870, irregular, having been made on the 11th october 1870, at the *Bureau* of said A. B. Stewart in Montreal, nor a personal service, nor at domicile, nor at lawful place, that the said A. B. Stewart was not in default for not attending on said 20th september or 17th october, and that therefore the judgment against him were and are unwarranted and ought to be vacated, including the judgment by the assignee of date 24 october 1870 and the judgment of the Superior Court at Beauharnois of date 22nd november 1870, doth vacate and set aside the same, and other proceedings to be recommenced before the assignee as and after the 12 september 1870, leave given to Stewart within eight days to answer said contestation, without costs of this Court of Revision in favor of said A. B. Stewart, plaintiff in revision, as this judgment proceeds upon a principle contrary to the principal one invoked by said Stewart in his factum in review.

Judgment reversed.

Girouard, avocat de l'appelant Stewart.

A. & W. Robertson, avocats du contestant Charland.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 DÉCEMBRE 1871.

Coram MONDELET, J., BERTHELOT, J., MACKAY, J.

No. 1255.

BREULT

vs.

BARBEAU *et al.*

&

BREULT. TUTEUR *ad hoc*.

INTERVENANT.

Jugé:—Que le mari, élu en justice, tuteur conjoint avec sa femme, veuve en premières nocés, et aux enfants de cette dernière, ne

peut pas représenter ces enfants dans un partage, après la mort de leur mère, dans lequel il est lui-même personnellement intéressé. *Semble*, que le décès de la mère des mineurs entraîne la déchéance d'une telle tutelle. Sed. Vide, art. 283 C. C.

La demande était une action en partage et licitation d'un bienfonds dont le demandeur possède un septième indivis, le défendeur Bouchard, deux septièmes indivis, le défendeur Barbeau, un septième indivis personnellement, et trois septièmes indivis, en sa qualité de tuteur aux trois mineurs Breault; Bouchard ne contesta pas, l'autre défendeur Barbeau opposa une défense au fond en droit fondée sur ce qu'ayant été nommé tuteur conjoint avec la mère des trois mineurs Breault, sa défunte femme; il avait cessé d'être leur tuteur par suite du décès de leur mère; et que le partage ne pouvait être provoqué contre lui en telle qualité.

Cette défense en droit fut renvoyée le 25 avril 1870. Quant à l'exception du défendeur Barbeau reposant sur à peu près les mêmes raisons, la cour par son jugement interlocutoire rendu le 22 novembre 1870, sur le principe qu'il refusait par son exception d'agir comme tuteur, ordonna de procéder à la nomination d'un tuteur spécial pour les fins du procès, et a condamné Barbeau à payer les frais de sa contestation. Le tuteur *ad hoc* intervint dans la cause.

Il a été ensuite, par l'ordre de la cour procédé à l'expertise. Le jugement sur le rapport des experts et au mérite, fut rendu à St. Hyacinthe, par la Cour Supérieure, (Sicotta, J.) le 22 avril 1871; il ordonna la licitation.

Le défendeur Barbeau, appelant en révision, prétendait; que l'action en partage est une et indivisible; qu'il n'était plus tuteur par suite du décès de sa femme et qu'il n'était pas tenu d'agir comme tel; que l'action dirigée contre lui en cette qualité pour trois septièmes était mal dirigée et qu'un des points culminants de sa défense était qu'il avait en loi cessé d'être tuteur des mineurs Breault avant l'action, Art. 264 C. C., la tutelle conjointe ayant cessé par le décès de la mère des mineurs, la tutelle du second mari cesse. 1^o Delvincourt, Ed. 1824 p. 271, No. 2, sur l'art. C. N. 395.

1 Murlon, C. Nap. p. 545, No. 1088.

7 Demolombe, Minorité, Nos. 135 à 138.

Journal du Palais, 1857 p. 658. 28 janvier 1857.

Un tuteur *ad hoc* devrait être nommé pour procéder au partage.

2 Pigeau, Proc.-Civile p. 415, . Ed. 1779.

Le demandeur prétendait que le décès de l'un des tuteurs conjoints n'entraîne pas la déchéance de l'autre. 13 Merlin vo. tutelle p. 184, arrêt du Parlement de Paris du 14 décembre 1776.

Journal du Palais, 21 décembre 1837, arrêt de la Cour Royale de Montpensier, Siray, Table Analytique vo. Tutelle, No. 250.

Le jugement de la Cour de Revision a débouté le demandeur de son action, et il est motivé comme suit :

La Cour considérant que la défense en droit plaidée en cette cause par le défendeur Vital Barbeau aurait dû être maintenue et l'action du demandeur déboutée, en conséquence, attendu que le défendeur d'après les allégués mêmes de la déclaration, n'était pas après la mort de sa femme tuteur aux yeux de la loi, de manière à le rendre passible de la présente action, telle qu'intentée contre lui, considérant qu'il y a erreur, cette Cour infirme le dit jugement, maintient la défense en droit, et déboute l'action du demandeur.

Bourgeois & Bachand avocats du demandeur.

Papineau & Morrison, avocats du défendeur Barbeau.

COUR DU BANC DE LA REINE (En appel).

MONTRÉAL, 9 SEPTEMBRE 1871.

Coram, DUVAL, J. EN CH. CARON, J. DRUMMOND, J.

BADGLEY, J. MONK, J.

No. 42.

PIERRE, PELOQUIN *at al.*

APPELANTS.

Défendeurs en Cour Inférieure.

ET

MARCEL BRUNET *at al.*

INTIMÉS.

Demandeurs en Cour Inférieure.

Jugé :—1. qu'une erreur quant à contenance de biens immeubles dans

un jugement en ordonnant le partage, n'est pas une cause de nullité.

2 :— Que cette erreur peut-être rectifiée en appel, par le jugement de la Cour, avec dépens contre l'appelant. (1)

La Cour Supérieure siégeant à Sorel, dans le District de Richelieu, par son jugement rendu le 26 mars 1870 sur une action en *partage* ; avait ordonné le partage entre les demandeurs et les défendeurs, de la moitié *indivise* d'une terre située à Sorel désignée sous la lettre B. , tandis que par les admissions des parties au dossier, c'était la *moitié nord-est* de cette terre qui était sujette à partage ; car l'autre moitié *divise* appartenait à des *tiers*, et de plus le partage d'une terre située en la paroisse de Sorel de *sept perches et deux pieds de front* sur vingt quatre arpents de profondeur, bornée en front au fleuve St. Laurent, en profondeur à la Baie-de-Lavallière, d'un côté par Joseph Paul et de l'autre côté par Pierre Latraverse ; tandis que suivant telles admissions, ce n'était que *sept perche et deux pieds de front dans toute sa largeur*, sur toute sa profondeur qui étaient partageables, lesquelles sept perches et deux pieds devaient être prises dans la *totalité* de cette terre *ensuite des trois perches vendues par le Shérif*. Ce jugement fut porté en appel par les défendeurs, à raison de plusieurs griefs et entr'autres par suite des erreurs ci-dessus exposées. (2)

Les intimés par leur réponse aux griefs des appelants niant toutes les allégations de ces derniers, ajoutèrent ce qui suit :

That nevertheless the said respondents admit that there is a technical error in the judgment pronounced by the court below, which the Appellants were bound to have noticed at the time of the rendering of the said judgment and which could then have been corrected, that is to say :

By t^he judgment the undivided half of the land described under

(1) *Vide*.... 10 L. C. Jurist p. 217. Et page 218 note, 1. Lower Canada law journal, page 59.

(2) 13. L.-C. Jurist p. 489. *Vide*. 8 L.-C. Jurist, p. 53.
 1 L.-C. Reports p. 89 Desbarats et la fabrique de Québec. 11 L.-C. Reports page 174 et page 314. 6 L.-C. R. page 184 et 185. 9 L.-C. R. page 226 et page 260. 2 L.-C. Jurist page 209 et page 95. 5 L.-C. J. p 141

the letter B is ordered to be divided, while the north east half only should be divided as alleged by the appellants in their sixteenth reason of Appeal.

That by the judgment seven perches and two feet only of the land described under letter D is to be divided by the depth fixed by the Surveyor Dignan, that the seventeenth reason of appeal admits this, the appellants however desire that the names of the actual neighbors should be entered instead of those of their predecessors, this the respondents do not object to and approve.

Ce dernier allègué n'est prouvé en aucune manière.

Wherefore the respondents pray that the said Reasons of appeal be set aside and that the judgment of the Superior Court be maintained, subject to the correction of the technical errors therein contained.

The whole with cost.

Le jugement est confirmé en appel et est modifié comme suit :

Considérant, qu'à part une erreur dans la description de deux immeubles décrits dans le jugement dont est appel, il n'y a pas mal jugé," confirme e dit jugement sauf et excepté quant à la description de l'immeuble B. qui doit se lire comme suit "La moitié *divise* Nord-est d'une terre," sauf aussi quant à la description de l'immeuble D. qui doit se lire comme suit : "sept perches et deux pieds de front sur vingt quatre arpents de profondeur dans une terre située en la paroisse de Sorel ; d'un arpent et sept perches de front, sur 24 arpents de profondeur, bornée etc. en suite des trois perches vendues par le Shérif" et desquels immeubles ensemble avec les autres immeubles correctement décrits dans le jugement de la cour de première instance, il sera disposé ainsi qu'ordonné par le dit dernier jugement, et la Cour condamne les appelants à payer aux intimés les frais par eux encourus devant cette Cour.

Jugement confirmé avec dépens.

LaFrenaye, avocat des appelants.

Armstrong & Gill, avocats des Intimés.

COUR DU BANC DE LA REINE (En appel).

QUÉBEC, 7 DÉCEMBRE 1871.

PRÉSENTS: L'HON. J. DUVAL, JUGE EN CHEF, LES HONS.
CARON, BADGLEY, DRUMMOND, ET MONK.

J.-B. HALL.

APPELANT.

Demandeur en Cour de Circuit.

ET

LA CORPORATION DE LA VILLE DE LÉVIS *et al.*

INTIMÉS.

Défendeurs en Cour de Circuit.

- JUGÉ:— 1o. Que si les officiers d'une municipalité entrent sur un immeuble pour y exécuter un procès-verbal ordonnant la réouverture d'un chemin sur cet immeuble, la Cour sans s'occuper de la question de savoir si le chemin existe, ou même si le procès-verbal qui en ordonne la réouverture est régulier ou non, mais statuant uniquement sur le fait que le demandeur a été en possession pendant l'an et jour, maintiendra l'action possessoire portée contre la municipalité.
- 2o. Qu'un propriétaire qui a enclos dans son terrain un ancien chemin public, et qui l'a possédé de cette manière depuis l'an et jour, a la possession voulue pour porter l'action en complainte contre la municipalité, et il n'importe pas que la destination du chemin n'ait jamais été changée.
- 3o. Que si le demandeur dans une telle action conclut simplement au paiement des dommages par lui soufferts, sans conclure en aucune manière, ni au possessoire, ni au pétitoire, telle action est néanmoins une action possessoire.

L'appelant avait, par deux actes de 1854 et 1865, acheté deux terrains contigus, situés dans les limites de la ville de Lévis, entre la rivière Etohemin et le chemin à barrières.

Le plan annexé à son premier acte indique un chemin traversant le terrain vendu et conduisant à la rivière, c'était l'ancien chemin public abandonné par les voitures depuis que la commission des chemins à barrières avait été établie en cet endroit, mais qui avait servi depuis aux piétons.

Trouvant ce chemin gênant pour quelques améliorations qu'il voulait faire sur son terrain, l'appelant adressa à la ville de Lévis

une requête, (27 octobre 1866) demandant l'abolition du chemin qui, disait-il, avait été abandonné depuis plusieurs années. Il y eut contre requête, et Hall, craignant pour le succès de sa demande, crut devoir la modifier, et demanda, (requête du 17 décembre 1868) au lieu de la suppression du chemin, la permission d'en changer la direction et de l'établir à ses frais, sur un autre endroit de son terrain, de manière à donner accès à la rivière par une voie plus courte et plus directe que celle suivie auparavant.

Cette requête fut accordée, et Hall commença les travaux, il les discontinua peu de temps après, mais il avait dans l'intervalle enclos le vieux chemin dans sa propriété.

La défenderesse le requit de compléter les travaux et livrer le nouveau chemin. Sur son refus de ce faire, elle révoqua la permission qu'elle lui avait donnée, et statuant sur requête des intéressés, nomma un surintendant spécial qui fit la visite des lieux, et dressa un procès-verbal (23 septembre 1869.) Il y est constaté que ce chemin est l'ancien chemin public de la concession, que le procès-verbal d'érection en avait été perdu, et qu'il était nécessaire de maintenir ouverte cette voie de communication. Il conclut à la réouverture du chemin par l'inspecteur de la localité.

Les représentants de Hall, présents à la visite du surintendant spécial avaient déclaré qu'ils n'avaient rien à dire, et le procès-verbal fut homologué par le conseil.

Hall avait cependant adressé une autre requête au conseil ; il y demandait la permission d'établir à ses frais un canal à travers le vieux chemin, mais il n'avait pas été donné suite à cette demande.

Le 27 mai 1870, après avis régulier donné à l'appelant, l'inspecteur de la division procéda aux travaux de réouverture, en exécution du procès-verbal, et défit la clôture que le demandeur avait fait placer pour fermer le chemin.

De là, l'action en cette cause, portée en juin 1870.

L'appelant y cite son titre d'acquisition, ajoute qu'il était en vertu de ce titre propriétaire en possession depuis au-delà de *un an et jour*, allègue le trouble dans cette possession par la ville de

Lévis et Atkinson, l'autre défendeur qui avait, avec l'inspecteur, coopéré aux travaux.

Les conclusions, sans toucher à la question de propriété ni à la possession du terrain, demandent une condamnation solidaire contre les défendeurs pour \$200, montant des dommages soufferts. Le demandeur ne demande ni une mise en possession ni une défense de le troubler à l'avenir, mais seulement comme dans une action en dommages, une condamnation à une somme d'argent.

La défense a allégué :

1^o Que le terrain mentionné en l'action avait été de toute ancienneté et était encore un chemin public.

2^o Que le procès verbal de ce chemin ayant été perdu, la défenderesse avait fait et homologué celui du 23 septembre mil huit cent soixante-neuf, et que c'était dans l'exécution de ce procès-verbal que les travaux avaient été faits.

3^o Que la possession du demandeur, s'il en avait eu aucune, était la possession d'un chemin public, savoir d'une chose imprescriptible qu'elle n'était pas *animo Domini*, que sa possession était celle du public, que partant elle était vicieuse et n'avait pas les qualités nécessaires pour faire la base d'aucune demande.

Le demandeur répliqua :

1^o Qu'il n'avait jamais existé aucun chemin à cet endroit.

2^o Que le procès-verbal était irrégulier et nul.

Examiné comme témoin, il admit et jura :

1^o Qu'il avait connu depuis nombre d'années les terrains de la rivière Etchemin, et qu'il y avait toujours vu le chemin qui avait dû y exister longtemps auparavant.

2^o Que ce chemin était en 1869 dans le même état que lorsqu'il l'avait connu originairement.

3^o Que les travaux dont il se plaignait avaient été faits par la défenderesse, pour mettre le chemin en bon état, et qu'il avait porté son action pour arrêter ces travaux.

Au demeurant, et comme nous l'avons déjà dit, la preuve constate que ce chemin avait été aucunement le seul chemin public de l'endroit, mais que depuis l'établissement des chemins à barrières, (environ 15 ans) les voitures avaient cessé d'y passer, mais qu'étant

plus court que celui de la commission, il avait été depuis utilisé par les piétons.

DUVAL, JUGE EN CHEF.—Cette action est une action possessoire. Nous ne pouvons sanctionner la conduite de la Corporation. Elle est entrée de force sur un terrain dont le demandeur était en possession, depuis 3 ou 4 ans, et qui était enclos, elle a détruit la clôture et causé quelques dommages. La possession de Hall suffit pour faire maintenir son action, et nous ne pouvons nous occuper de la question si ce chemin était ou non un chemin public. Nous ne pouvons non plus entrer sur la question de savoir si les travaux ont été ou non faits en exécution d'un procès-verbal. Nous ne décidons rien quant à la légalité de ce document, ni quant à l'existence du chemin, et notre jugement est exclusivement basé sur la possession que le demandeur a eue de ce terrain depuis qu'il l'a enclos.

DRUMMOND, JUGE.—Je désire bien faire remarquer que nous ne décidons pas la question de propriété, mais une simple question de possession. Le procès-verbal ne peut sur ce point être invoqué. Le défendeur a été troublé dans cette possession, et quelque soit la cause ou le motif du trouble, *spoliatus ante omnia restituendus est*.

Le jugement de la Cour de Circuit (Stuart Juge) sera partant renversé, et les défendeurs condamnés solidairement à \$100 de dommages, et les frais dans les deux Cours.

COUR DE REVISION.—MONTREAL.

31 OCTOBRE 1871.

Coram :—HONS. MONDELET, MCKAY ET TORRANCE, J. C. S.

No. 1292.

GRÉGOIRE CHABOTTE,

DEMANDEUR.

vs.

ANDRÉ CHARBY,

DÉFENDEUR.

JUGE :—Lo Que l'acquéreur d'un immeuble, hypothéqué jusqu'à concurrence de \$50 en faveur de tiers, " pour aider ces derniers à

se faire payer d'une rente viagère de \$6 par an, et d'un droit de pâturage," sans stipulation à l'acte constitutif de telle annuité, que tel droit de pâturage devra s'exercer sur tel immeuble, est mal fondé à demander caution ou purge, si le demandeur (son vendeur,) a offert de lui laisser entre les mains la dite somme de \$50, par l'action même.

- 20 Que, le défendeur, en tel cas, peut se libérer et purger son héritage, envers les tiers créanciers de la rente et du droit de pâturage en leur payant une fois pour tout, la dite somme de \$50, montant de leur garantie hypothécaire.

Les faits de cette cause sont rapportés au 2nd vol. de *La Revue Légale*, page 698.

Ci-suit le jugement de la Cour de Révision, renversant celui de la Cour Supérieure de St. Hyacinthe.

" Considérant que le défendeur n'est point exposé à être troublé comme il le prétend, et vu l'offre que lui a fait le demandeur, de laisser entre ses mains 300 livres ancien cours, pour le garantir, laquelle offre est suffisante, lui, défendeur, n'a aucun droit, ni aucune raison de refuser de payer au demandeur la somme d'argent que ce dernier reclame de lui par sa présente action.

" Considérant qu'il y a erreur dans le jugement du 27 février 1871, cette Cour renverse, casse et met à néant le dit jugement, et procédant à rendre celui qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, il est ordonné que le défendeur paye au demandeur la dite somme de \$329.91, avec intérêt et dépens."

MM. Chagnon et Sicotte, avocats du demandeur.

MM. Fontaine, Mercier et DeCazes, avocats du défendeur.

R. E. FONTAINE.

COUR DE CIRCUIT, DISTRICT DE RICHELIEU.

SOREL, 17 MAI 1871.

Coram :—L. V. SICOTTE, J. C. S.

No. 912.

LE MAIRE ET LE CONSEIL DE LA VILLE DE SOREL,

DEMANDEURS.

vs.

JOHN NEWTON,

DÉFENDEUR.

JUGÉ :—Que le rapport d'un huissier, sur un bref de Sommation constatant qu'il a pris les informations nécessaires afin de trouver le défendeur afin de lui signifier le bref de sommation, et qu'il a été informé qu'il a laissé la Province de Québec, et qu'il n'a plus de domicile dans les limites de la Ville de Sorel, où il puisse faire la signification" n'est pas suffisant (le bref constatant que le défendeur était ci-devant de la Ville de Sorel, et maintenant absent de la Province de Québec, mais possédant des biens fonds en la dite Ville de Sorel) pour autoriser la signification par la voie des journaux, et, qu'en ce cas, l'action devra être deboutée sur exception à la forme.

Les demandeurs réclamaient du défendeur \$5.90 pour six années d'arrérages de taxes dues et échues sur un terrain désigné dans la déclaration et situé dans la Ville de Sorel.

Le défendeur était désigné dans le bref comme "gentilhomme, ci-devant de la dite Ville de Sorel, et maintenant absent de la Province de Québec, mais possédant des biens-fonds en la dite Ville de Sorel."

L'huissier chargé d'assigner le défendeur fit rapport que le 20e jour du mois de novembre 1870, "j'ai pris les informations nécessaires afin de trouver le défendeur en cette cause, afin de lui signifier le bref de sommation de l'autre part, j'ai été informé que le dit défendeur a laissé la Province de Québec, et il n'a plus de domicile dans les limites de la dite Ville de Sorel où je puisse faire la signification susdite, de ce enquis, j'ai fait le présent retour d'absence, pour servir et valoir en justice ce que de droit."

Le défendeur plaida par une exception à la forme "que l'assi-

gnation en cette cause est irrégulière et nulle, et que la présente action ne peut être maintenue quant à présent, et doit être déboutée pour entre autres informalités les suivantes :

“ 1^o Parce que le dit défendeur est désigné dans le bref de sommation émané en cette cause, comme ci-devant de la dite Ville de Sorel, et maintenant absent de la Province de Québec, mais possédant des biens-fonds en la Ville de Sorel, tandis que le défendeur réside et a toujours résidé dans la cité de Montréal, dans le district de Montréal, depuis qu'il a cessé de résider à Sorel.”

“ 2^o Parce qu'il est le seul John Newton qui possède des biens-fonds en la Ville de Sorel.”

“ 3^o Parce qu'aucune copie de la déclaration en cette cause ne lui a été signifiée, bien qu'il réside et a résidé depuis plus de 10 ans dans la cité de Montréal, dans le district de Montréal.”

“ 4^o Parce que le dit défendeur, ne pouvait être assigné autrement qu'en lui signifiant une copie du bref de sommation et de la déclaration en cette cause, à son domicile dans la dite cité de Montréal.”

A l'enquête, les défendeurs admirent “ que le défendeur résidait en la cité de Montréal, en la Province de Québec, où il a son domicile, et qu'il y réside et y avait son domicile lorsque la présente action a été intentée, et y a toujours résidé depuis.”

JUGEMENT.

La Cour, après avoir entendu les parties, sur le mérite de l'exception à la forme produite par le défendeur à l'encontre de l'action des demandeurs, examiné la procédure, les écritures et la preuve ;

CONSIDÉRANT que la dite exception est suffisante, pour repousser l'action des demandeurs, a débouté et déboute ces derniers de leur dite action, avec dépens.

P. R. Lafrenaye, avocat des demandeurs.

Armstrong et Gill, avocats du défendeur.

M. MATHIEU.

CHANCERY.

COLLINS vs. COLLINS.

Will— Word “Moneys”—What it includes.

A testator by his will bequeathed “all the moneys, both in the house and out of it.” He was possessed of a sum of consols and some shares in a building society;

HELD:—That neither passed by the bequest.

[24 L. T. N. S. 780—V. C. B.]

Robert Collins made his will, dated 13th March 1862, as follows:

“As for my wordly goods and chattels, I bequeath them as followeth: first, to my son Thomas 700*l.*, to my son James 100*l.*, to my son Alfred 100*l.*, to my son Frederick 100*l.*, to my son Arthur 700*l.*, to my daughter Suzanna 3000*l.*, and if married not to be sold out of the funds without her consent. And I also bequeath to her all things in the house remaining of whatsoever kind, and all the moneys, both in the house and out of it, for her own use. To my grand-daughter Helen I bequeath 100*l.*, for her attention to me upon all occasions. And I appoint my son Thomas my sole executor to this my last will and testament.”

A bill to administer the estate of the testator was filed by two of the next of kin against Suzanna Collins, and the other next of kin, the only question was whether a sum of consols and certain shares in a building society passed under the bequest to Suzanna of “all the moneys both in the house and out of it.”

Eddis, Q. C. and *Edwards* for the plaintiff.—We submit that the consols and building shares did not pass. There is a series of gifts, but no residuary gift. The word “money” will not pass stock in the funds. In the case of *Godalen vs. Dotterill*, 1 My. & K. 56, the words were, “rest of my money,” and it was there held that there being no explanatory context, the money would not pass stock. In *Low vs. Thomas* 5 De G. M. & G. 315, the word were, “whole of my money,” and it was held that there was nothing to show that the word “money” was used in any other than its strict sense. In *Ogle vs. Knipe*, L. Rep. 8 Eq. 434; 20

L. T. Rep. N. S. 867. the question was whether under the words "money, and securities for money of every description." Bank-Stock and canal shares would pass, and it was held they would not. The cases show that unless there is some explanatory context the word "money" will not pass stock or shares. The gift to Suzanna is specific, not residuary, there is no word suggestive of residue. They referred also to 1 Jarm. on Wills, 2nd Edit., p. 644.

Cracknall for another of the next of kin. The words, "all my goods and chattels," in the beginning of the will will not carry a residue, unless that is given by the body of the will. If Suzanna takes the stock she must take it as specific legatee. He referred to *Collyer vs. Squire*. 3 Russ. 467.

Willcock, Q. C., *Cottrell* and *Fellowes* for others of the next of kin.

Fisher for Susanna Collins. — I claim the whole residue, unless these words dispose of the residue, the testator has, contrary to his clear intention, died intestate as to the residue. The case of *Godsden vs. Dotterill* does not apply here, and has been considered of doubtful authority: *Dawson vs. Gascoigne*, 2 Keen 14; *Glendinning vs. Glendinning*, 9 Beav. 324; *Waite vs. Combes*, 5 De G. & S. 676. In *Lowe vs. Thomas* there was no expressed intention of disposing of the whole personal estate. There is such an intention expressed here. That case is in my favour. In *Montague vs. Lord Sandwich*, 33 Beav. 324-9 L. T. Rep. N. S. 632, the Master of the Rolls says that the word "money" does not extend beyond actual money, unless those claiming the extended signification can show it. This we do. He also referred to *Grosvenor vs. Durstun*, 25 Beav. 97; *Pritchard vs. Pritchard*, L. R. 11 Eq. 232; 24 L. T. Rep. N. S. 259.

Eddis, Q. C. in reply.—*Waite vs. Combes* and that class of cases are cases where the persons claiming under the will are persons for whom the testator is bound to provide. Here it is one child claiming against the others. The case of *Glendinning vs. Glendinning* turned on the use of the word "property." *Dawson vs. Gascoigne*.

does not lay down the rule that the word "money" by itself will pass stock.

Vice-Chancellor BACON.—The case of *Wait vs. Combes* is distinguishable from the present case. The gift to Suzanna of all the things in the house, and all the moneys both in the house and out of it, is specific. There is not any mention of residue. There is an intestacy as to the residue of the stock after the payment of the legacies, and as to the building shares, they will go to the next of kin.
(*The Canada Law Journal.*)

NOVA SCOTIA.

IN THE SUPREME COURT.

IN RE E. D. TUCKER, AN INSOLVENT.

Insolvency Act of 1869. ss. 36, 55, 83, 97 & 101 — Discharge — Confirmation — Dividends.

It is optional with an insolvent whether he will proceed under sec. 97, or under sec. 101 of the Act of 1869; and when there is reason to anticipate that the discharge will be opposed, the latter course is more expeditious.

Where a deed of composition and discharge has been duly executed and filed with the assignee, *it seems* notice of the filing and of the insolvent's intention to apply for a confirmation of his discharge may be given at once under sec. 101, although the month allowed by sec. 36 (Form I.) for creditors to file their claims has not expired.

The assignee may declare a dividend at any time within one month after his appointment, and thereafter at intervals of not more than three months.

[Sup. Ct. N. S., June 2, 1871.—*Sir W. Young, C. J.*]

Sir WILLIAM YOUNG, C. J., now (June 2, 1871,) delivered judgment as follows:

This is an appeal to me under the Dominion Insolvent Act of 1869, section 83, from an order of the Judge of Probate and Insolvency at Halifax, made on the 18th March last. It was a final order or judgment refusing a discharge to the insolvent under a deed of composition, on preliminary or technical objections arising out of the Act, and without any examination of the insolvent or enquiry into the validity of the deed. I had supposed when I granted a rule *nisi* on the appeal, that these were the only objections, but it appeared on the hearing before me on the 28th ultimo, that other objections alleged to be of a more serious kind were behind with which at present I have nothing to do. An objection also was taken to the regularity of the appeal under section 84, which I think is untenable.

The insolvent made a voluntary assignment, dated the 28th February, 1869, and delivered 1st March to the interim assignee, who forthwith called a meeting of the creditors, under sec. 2, for the 15th. The creditors who had proved their claims under section 122, thereupon appointed the interim assignee to be the assignee of the estate. On the 24th March a deed of composition and discharge was prepared by the insolvent, which was filed with the assignee on the 29th, and the insolvent thereupon published an advertisement of that day, and continued it for one month, that on the 1st of May he would apply to the Insolvency Court for a confirmation of his discharge. The order of the 18th May — the subject of this appeal — was the result of that application.

The first objection was, that the insolvent had not deposited the deed with the assignee for the purposes contemplated, nor had the assignee pursued the course prescribed by section 97. This section is analogous to the 2nd sub-section of section 9 of the parent Act of 1864, and the question is whether it is imperative or optional. If acted on, and no opposition to the composition and discharge is made by a creditor, it saves time and is a great advantage to the insolvent. But where he has reason to apprehend (as was the case here) that opposition would be made, there was neither saving of time nor advantage to either party, and upon the best considera-

tion. I can give to this clause, I am of opinion that the insolvent may waive it in all cases if he thinks fit, and proceed under section 101.

The second objection was that one month's notice had not expired from the first meeting of creditors of the insolvent before the deed of composition and discharge had been filed in court, and acted upon as required by section 36 of said Act. By section 36 the assignee, immediately upon his appointment, shall give notice thereof by advertisement in form I, which requires creditors to file their claims before the assignee within one month — that is, in this case, by the 15th or 16th of April. Creditors having by the statute this time to come in, was it legal to file a deed of composition and discharge, and publish an advertisement on it (which is the action referred to in the objection) on the 27th March? There is more in this objection than in the former; and yet, if the deed in point of fact when filed has been executed by a majority of the creditors under section 94 (which is the main inquiry), there is no reason for the delay, as the confirmation itself cannot take place before the month has expired. There seems to have been no decision on this point in Canada and the commentators there differ upon it, as will be seen upon reference to Mr. Abbot's edition of the Act of 1864, folio 67, and the doubt in Mr. Popham's edition of the Act of 1869, folio 124. The hearing before the judge in this case was on the 18th May, more than two months after the advertisement to the creditors, when the objection in point of time was reduced to a mere technicality, which, as I think, ought not to prevail.

The third objection proceeded, as I conceive, on a misapprehension of the Act. It was assumed that no dividend could have been declared on the 1st of May, nor until three months had expired after notice of the appointment of an assignee. That is not the meaning of section 55. The assignee may declare a dividend, if he have funds, at the end of one month, or as soon as may be after the expiration of such period, and thereafter at intervals of not more than three months. I overrule, therefore, this objection, and regret that the hearing below was confined to these niceties of

construction, in place of the main issues. The counsel for the insolvent insisted that these were now excluded, and the opposing creditors having failed on these preliminary points, that the insolvent was entitled to a discharge without further inquiry. But I cannot assent to this view, which would be against the analogy and the practice of all courts, and I content myself with disposing of the points before me, and setting aside the judgment of the 18th May, and the order of the 22nd May thereon, with costs.

(*The Canada Law Journal.*)

COMMON LAW CHAMBERS.

REGINA V. MCNANEY.

Con. Stat. U. C. cap. 76 — 29 30 Vic. cap. 45 — Apprentices — Execution of contract — Amendment of return to certiorari. (1)

Upon an application under 29-30 Vic. cap. 45, for the discharge of a prisoner, committed under the Apprentices' and Minors' Act for disobedience to his masters, on the ground, *inter alia*, that the indenture of apprenticeship was not a binding contract, it having been executed by one only of the employers, in the name of the firm,

(1) Section 1 Chap. 76 St Ref. Haut-Canada.

When a Minor over the age of sixteen years, who has no parent or legal guardian, or who does not reside with his parent or guardian, enters into an engagement written or verbal to perform any service or work, he shall be liable upon the same and shall have the benefit thereof as if he had been of legal age. 14, 15 V. c. 11, s. 14.

Section 10 Chap. 76 St Ref. Haut-Canada.

Any Justice, Mayor, or Police Magistrate, shall also, on complaint of a Master against his Apprentice for refusing to obey his commands or for waste or damage to property, or for any other improper conduct, cause the Apprentice to come before him, and shall hear and determine the complaint, and on conviction, order such Apprentice to be imprisoned in a common goal or house of correction for a term not exceeding one month. 14, 15 V. c. 11 s. 6.

Section 2 Chap. 20, Statuts de Québec, 1870,

Held, that the indenture must be considered to be sufficiently executed, as it was binding at all events upon the apprentice and the partner who had signed it, and there was nothing to show that his co-partners had not been present and assented to the execution.

Held, also, that where a *certiorari* simply requires a return of the evidence, the magistrate need not return the conviction or a copy of it.

Seemle: If material evidence is unintentionally omitted from such a return, an amendment may be allowed for the purpose of obtaining such omitted evidence, but only with the concurrence of the parties, and of the witness by whom the deposition was signed in the correctness of the additions.

[Chambers.— July 27, 1871.— *Wilson, J.*]

O'Donohoe obtained a writ of *habeas corpus* to bring up the body of one Owen McNaney, who had been committed to the common gaol of the county of York, under the provisions of the Apprentices' and Minors' Act. Con. Stat U. C. cap. 76, sec. 10, for disobedience to the orders of Messers. Beard Bros., his masters;

Tout apprenti, ou serviteur, ou tout compagnon ou journalier qui s'oblige par brevet, contrat ou engagement par écrit, ou verbalement en présence d'un ou de plusieurs témoins à servir pour un mois ou autres termes plus ou moins longs, et qui refuse ou néglige d'entrer au service de son maître au temps convenu, ou qui se rend coupable d'inconduite, de désobéissance, de paresse, ou de désertion, ou qui de jour et de nuit, et sans permission, laisse le service ou s'absente de la maison ou résidence de son maître, ou qui refuse et néglige de remplir ses justes devoirs, ou d'obéir aux ordres légitimes qui lui sont donnés par son maître ou sa maîtresse, ou qui dissipe les biens ou effets de son maître ou de sa maîtresse, ou qui compromet par quelque acte illicite, les intérêts de son maître ou de sa maîtresse, sera passible, sur conviction devant un juge de paix, d'une amende n'excédant pas vingt piastres, et à défaut du paiement de la dite amende et des frais de poursuite, avec ou sans délai, d'être emprisonné dans la prison commune du district où il sera convaincu, pour une période de pas plus de deux mois de calendrier, à moins que la dite amende et frais, avec ceux de l'emprisonnement et transport du dit délinquant à la dite prison commune, ne soient plus tôt payés, ou d'être emprisonné dans la prison susdite, pour une période de pas plus de deux mois de calendrier : ou d'être condamné à la fois à la dite amende, et en sus à l'emprisonnement sus-mentionné, avec dans tous les cas les frais de poursuite.

and also a writ of *certiorari*, directed to Alexander MacNabb, police magistrate for the city of Toronto, to send up the evidence had before him, and upon which the warrant of commitment had been founded.

Both writs having been returned, on the 26th July last, *O'Donohoe* moved for the discharge of the prisoner, under 29-30 Vic. cap. 45, on the grounds:

1. That there was no legal contract of service, as the indenture of apprenticeship was not signed by the prosecutors, and was therefore bad for want of mutuality: *Lees v. Whitcomb*, 5 Bing. 34.

2. That the contract, being signed by the employers under the name of "Beard Brothers," could not be properly executed by one partner alone without the production of a written authority under seal from the remaining partners: Addison on Contracts (Ed. 1869), 1052; *Gould et al v. Harness*, 3 Taunt, 505.

3. That even if the contract had once been binding, it was terminated by the change in or dissolution of the partnership which had taken place since its execution: *Brook v. Dawson*, 20 L. T. N. S. 611.

4. How and in what particulars the apprentice disobeyed the orders of his employers, must be stated: Paley on Convictions, 210; *Colborne v. Stockdale*, Str. 493.

5. That the commitment was bad, as no conviction appeared to have been made: *Reg. v. Rhodes*, 4 T. R. 220; 32-33 Vic. cap. 31, sec. 42.

M. C. Cameron, Q. C., for the Crown, opposed the discharge of the prisoner, on the grounds:

1. That the *certiorari* did not require a return of the conviction, and therefore the fifth objection must fail.

2. That there was no return of any evidence showing a dissolution or change of partnership, if any had taken place.

3. That there was a valid execution of the indenture of apprenticeship, by the member of the firm who had actually signed it, and therefore a binding contract existed between the parties.

He referred to *Ball v. Dunsterville*, 4 T. R. 313; and *Boyker v. Burdekin*, 11 M. & W. 128.

ADAM WILSON, J. — As to the evidence which it is said was given of the change in or dissolution of the firm of employers after the making of the articles of apprenticeship in question, I cannot of course act upon it, as if it had in truth been given before the police magistrate, because no such evidence has been returned by him, and there is no affidavit before myself stating that such evidence was given. It may probably have been given in fact before the police magistrate, and he may have omitted to note it, either unintentionally or because he may have thought it at the time to have no particular bearing on the case. If the evidence were given, but not noted, I think the magistrate might be allowed to amend his return by setting it out as a part of the written evidence, if he remembered what it was, and if both parties concurred in the correctness of the addition. I am not quite clear that the magistrate can amend the notes from his own recollection after the evidence has been returned, but I am disposed to think he might be allowed to do so. It could be done only with the concurrence of the witness, if he had signed the deposition.

If the magistrate did not truly return the proceedings, he would be liable for making a false return. If he omitted to return some matter which he should have returned, I have no doubt he might be allowed to amend his return. Here he has returned truly all he intended and all he had it in his power to return; and now it is suggested he might amend the evidence which he took by adding to it a fact which was deposed to, but which he did not note at the time. I think, as I have said, that may be done. I do not think the omitted evidence can be supplied by affidavit, though an affidavit is allowable in some cases, to show what has actually occurred before the magistrate: *Re Thompson*, 6 H. & N. 193; *The Queen v. Bolton*, 1 Q. B. 66; *Ex parte Baker*, 3 jur. N. S. 937.

I think the want of the conviction cannot be complained of, as the terms of the *certiorari* do not call for it. If the magistrate should have returned it, and had not done so, I should still allow him an opportunity of doing so; for no doubt there is such a pro

ceeding. If he had already returned it to the clerk of the peace, he might show that fact, or he might transmit a copy of it instead, stating why he could not return the original: *The King v. Eaton*, 2 Q. B. 285.

This reduces the objections to the one relating to the mode of execution of the instrument of apprenticeship. The execution, though in that informal manner, is sufficient, if all the partners were present at the time and assented to its being so executed: *Ball v. Dunsterville*. 4 T. R. 313.

In *Browker v. Burdekin*, 11 M. & W. 128, it was held that the partner who executed an assignment of his goods and effects, though it was intended that his co-partners should also have joined in it, and they were named in it had passed his own estate, although his partners had not signed it.

It has been argued here that his instrument is binding in that view upon the partner who actually signed it, even if it be not binding on his co-partners, and so there is a valid contract with that partner. That partner, I presume, is bound; but whether the contract produced is therefore valid, is another question. (1)

The case referred to shows the individual share of the partner would pass, so long as he delivered the deed as complete on his part, and not as an escrow. In this case the apprentice bargains for the partnership responsibility to him, and he has not got it unless all the partners were present and assented to the execution by their co-partner. The infant cannot therefore sue them, though he may sue the partner who executed the deed.

In some cases the question has been, whether a person who has not executed the deed can sue the one who has executed it. The rule seems to be that in leases, the lessor who has not executed, and

(1) Cette partie relative aux pouvoirs des associés d'obliger leurs co associés ne paraît pas pouvoir s'appliquer à la province de Québec, voir article 1851 du Code Civil du Bas-Canada: "A défaut de stipulations spéciales sur le mode d'administration des affaires de la société, l'on suit les règles suivantes:

1. Les associés sont censés s'être donné réciproquement le pouvoir d'administrer l'un pour l'autre, et ce que chacun fait obligé les autres, sauf le droit de ces derniers, soit ensemble, soit séparément, de s'opposer à l'opération avant qu'elle soit conclue:

who has not therefore conferred the estate on the other party contemplated and bargained for by him, cannot sue him for not repairing, or for non-payment of rent, or for any such cause, which assumes and is based upon an estate having been granted; but with respect to other covenants in the lease, not depending on the interest in the land, the covenantee may sue the covenantor though the covenantee has not executed the deed and although the covenant sued on is stated to have been entered into in consideration of the covenants which the other should have executed: *Pitman v. Woodbury*, 3 Exch. 4; *Morgan v. Pike*, 14 C. B. 473. See also *Millership v. Brokes*, 5 H. & N. 797, where the same point as to an apprentice was argued, but no judgment given on it.

I am not prepared to say that this indenture, though it had not been executed by the employers at all, would not have been binding on the apprentice, although he could not have sued upon it. He might, however, have compelled the master to execute it on a proper cause for relief made out: *Broan v. Banks*, 7 Jur. N. S. 1273. I cannot, therefore, give less effect to this indenture, which has been executed by one partner, and must therefore bind him, than if it had not been signed by any of the members. An agreement of this kind, if not beneficial to the infant, will not be binding on him: *Reg. v. Lord*, 12 Q. B. 757. But this agreement is just as beneficial to him as it would be to a person of full age.

It appears that notwithstanding this conviction, the party may be prosecuted a second time under the same agreement if any further cause of complaint arise; but if the fact be, as has been stated, that the partnership in force at the time has been since dissolved, it may be of very little consequence to the prosecutors that the evidence on that point does not now appear on this return; for it will be sure to be brought out and noted on any future occasion, if that should unhappily arise. (1) The case of *Brooke*

(1) The point has since come before the Common Pleas in *The Queen v. Redden et al* (M. T. 1871), where the court held that such dissolution having taken place, apprentices under indentures to the original firm could not now be indicted for conspiracy at the instance of the present partners.—Ems. L. J.

v. Dawson, 20 L. T. N. S. 611. referred to by Mr. O'Donohoe on this point, I have not referred to, for the reason already given.

On the only exception which I have been at liberty to consider, I think the application fails; and that the prisoner must be remanded for the residue of his time of imprisonment.

(*The Canada Law Journal.*)

DIGEST OF ENGLISH LAW REPORTS.

FOR MAY, JUNE AND JULY 1871.

Age.

Devise to two daughters absolutely, if they had no children; otherwise, &c. One being fifty-five years and four months, and the other fifty-three years and nine months old, it was ordered that they hold absolutely, on the presumption that they would not have any children.— *In re Widdow's Trust*, L. R. 11 Eq. 408.

Bankruptcy.

1. Action in England upon a judgment obtained in Canada, and second action upon a contract made and to be performed in Canada. Plea to both actions, discharge under the English Bankruptcy Act. The discharge was after the cause of action in each case arose, but before the judgement. *Held*, that the discharge was no defence to the first action, on which the judgement was conclusive, though the discharge might have been set up as a defence to the action in Canada; but that the second action was barred, as a discharge in England was binding upon her colonies — *Ellis v. M'Henry*, L. R. 6 C. P. 228; 7 C. L. J. N. S. 162.

2. Under the English Bankruptcy Act it was *held* that a judgment creditor who seized goods under execution, but had not actually sold, before adjudication of bankruptcy, was entitled to sell the goods and retain their proceeds.— *Slater v. Pinder*, L. R. 6 Ex. 228.

3. A., owing a banking firm a certain sum, became bankrupt.

A's trustee paid into the banking firm, £665 in trust for the creditors. The said firm became bankrupt, and subsequently A.'s bankruptcy was annulled. *Held*, that the property in the £665 reverted to A., as if it had never passed from him, and that he could set off that sum against the amount he owed the banking firm.—*Bailey v. Johnson*, L. R. 6 Ex. 279.

Bill of lading.

1. A bill of exchange was drawn upon the plaintiff against a bill of lading, and was presented to him for acceptance by a bank, with the memorandum, "The bank holds bill of lading and policy for 251 bales of cotton, per William Cummings." Plaintiff accepted, without asking to see bill of lading, and paid the bill before due. The bill of lading turned out a forgery. *Held*, that the memorandum did not amount to a guarantee by the bank that the bill of lading was genuine, and that the equities between the parties were equal.—*Leather v. Simpson*, L. R. 11 Ex. 398.

2. B. bought cotton for A., at his request, and B. transmitted a bill of lading and invoice thereof to C., his correspondent. The invoice, a duplicate of which was sent to A., described the cotton as shipped "on account and risk of A." C. sent A. the bill of lading, with a bill of exchange drawn upon him; and A. returned the bill of exchange unaccepted, but retained the bill of lading. C. stopped the delivery of the cotton to A. *Held*, that accepting the bill of exchange was a condition precedent to the right to hold the bill of lading, and that in this case the cotton remained the property of B.—*Shepherd v. Harrison*, L. R. 5 H. L. 116; s. c. L. R. 4 Q. B. 196; 493.

Bills and Notes.

1. A company had power to issue "bonds, obligations, or mortgage debentures," to be sealed and registered; also, "to make, draw, accept, or endorse any promissory note, bill of exchange, or other negotiable instrument." The Company issued instruments headed "£20. Debenture Bond," promising "to pay to the bearer" the principal, with interest, and sealed with the seal of the company. Interest coupons were attached, headed, "Debenture

Bond. No. , for £20. Interest Coupon, No. ." *Held*, that the instruments were promissory notes.—*Ex parte Colborne and Strawbridge*, L. R. 11 Eq. 478.

2. A. sent B., his agent, a bill to be presented for acceptance. B. presented the bill on Friday at two o'clock, and called on Saturday at half-past eleven, business hours closing at twelve, for the accepted bill. The bill, which had been accepted without B.'s knowledge, was mislaid, and B. departed without it. On Monday the acceptance was cancelled. *Held*, that it being the custom of merchants to leave a bill twenty-four hours for acceptance, and such period running beyond business hours on Saturday, B. was not guilty of negligence in waiting until Monday for an answer from the drawee.—*Bank of Van Diemen's Land v. Bank of Victoria*, L. R. 3 P. C. 526.

3. Promissory note as follows: "We, the directors of," &c., "do promise to pay," &c., with the company's seal affixed. *Held*, that the directors were personally liable.—*Dutton v. Marsh*, L. R. 6 Q. B. 361.

Company.

1. One company agreed to transfer its business to another; the shareholders in the first to become shareholders in the second. Certificates of shares in the second company were sent to the shareholders in the first, with blank receipts therefore. *Held*, that a shareholder in the first company, filling out and returning the receipt sent him, was a shareholder in the second; but a shareholder taking no notice of the communication did not become shareholder in the second company.—*Challis's Case* L. R. 6 Ch. 266.

2. The M. Insurance Co. agreed to amalgamate with the A. Insurance Co., and notice thereof was sent to S., a policy-holder in the M. Co., with directions for surrendering his policy and obtaining a new one in the A. Co. S. did not surrender his policy, but on subsequently receiving a notice of an allotment of profits from the A. Co., he accepted a sum allotted to him. *Held*, that S. had adopted the liability of the A. Co. in substitution for that of the M. Co.—*Spencer's Case*, L. R. 6 Ch. 362.

3. F. was a policy-holder in the N. F. Insurance Co., and shareholder in a second company, and both companies amalgamated with a third, which assumed their liabilities. *Held*, that F. became a member of the new company, and lost his claim against the separate assets of the N. F. Co.—*Fleming's Case*, L. R. 6 Ch. 393.

Condition.

A company was empowered to sell certain lands, provided it should "first offer the same to the person or persons of whom the same were purchased by the said company." *Held*, that the right of pre-emption was limited to the actual person who sold, and did not extend to such person's representatives.—*Highgate Archway Co. v. Jeakes*, L. R. 12 Eq. 9.

Contract.

1. A pianist engaged to play on a certain day, but was prevented by illness. *Held*, that there was an implied condition in the contract that illness should excuse her.—*Robinson v. Davison*, L. R. 6 Ex. 269; 7 C. L. J. N. S. 137.

2. Defendant requested his brokers to purchase 100 shares for him. The brokers gave his name as purchaser of a portion of the shares to plaintiff's brokers, and the plaintiff accepted the defendant as purchaser, and made out a deed of transfer, which was accepted for the defendant by his brokers. Defendant subsequently refused to accept the shares. *Held*, that defendant was bound by his brokers' acceptance of the transfer; that purchasing shares in several lots according to custom of the Exchange was necessary and lawful; and that there was privity of contract between plaintiff and defendant.—*Bowring v. Shepherd*, L. R. 6 Q. B. (Ex. Ch.) 309.

3. A wrote to B as follows: "I authorize you to draw upon" me for a certain sum "in drafts at three months' date, which I engage to have renewed three times, by drafts of the same date, making the currency of the credit twelve months in all," you "to furnish me with funds to pay each set of bills previous to maturity, in order to keep this company out of cash advance." B. acknowledged the letter, repeating its terms, but adding to the same the words "for the said twelve months." After which B. added W

subscribe to the engagement of renewing three times our drafts with furnishing you with funds to pay the drafts renewed, in order to keep you out of cash advance for twelve months." The last set of bills became due a few days beyond twelve months from the time the first set was drawn. *Held*, (overruling judgment of Exch. Ch. and Court of Exch.), that B. agreed to pay each set of bills previous to maturity, not simply to keep A. out of cash advance for twelve months.—*English and Foreign Credit Co. v. Arduin*, L. R. 5 H. L. 64.

Criminal Law.

1. A woman living apart from her husband, and having custody of her infant child, left it at her husband's door, telling him she had done so. The husband allowed it to remain from 7 p. m. to 1 a. m. *Held*, that the husband was guilty of wilfully abandoning and exposing the child.—*Reg. v. White*, L. R. 1 C. C. 311; 7 C. L. J. N. S. 266.

2. The defendant killed a number of rabbits, left them in bags in a ditch in the grounds where killed, as a place of deposit, and subsequently returned and took them away. *Held*, that the killing and taking away were one continuous act, and the defendant was not guilty of larceny, but felony.—*Reg. v. Tawney*, L. R. 1 C. C. 315. *See ante* p. 294.

Deposition.

A reduction to writing of an oral statement previously given under oath, is a deposition though not itself sworn to.—*Reg. v. Fletcher*, L. R. 1 C. C. 320.

Domicile.

A British subject domiciled in France, had two illegitimate children by a Frenchwoman, whom he afterward married, when the children were legitimated according to the law of France. *Held*, that the status of the children in England was to be determined by the law of France.—*Skottowe v Young*, L. R. 11 Eq 474.

Freight.

The master of a vessel belonging to B. entered into a charter

party with a freighter, acting on behalf of A., to carry 701 tons cargo, to be furnished by A. B. to have a lien on cargo, for both freight and dead freight; bills of lading for 701 tons were signed by the master, and endorsed to A.; but the actual amount received was but 386 tons. There was no other cargo *Held*, that B. was bound to deliver only the amount of cargo received, and that he had a lien for dead freight, *i. e.*, unliquidated compensation for loss of freight.—*McLean v. Fleming*, L. R., 2 H. L. Sc. 128.

Illegitimate Children.

1. Testator gave a share of his property in trust for his niece B. and her husband, "and for the child if only one; or all the children if more than one," of his niece B. And a second share upon such trusts in favor of his niece C. and her husband, and her child or children, as should correspond with the trust for B. There were codicils to the will not affecting the gift. At the date of the will C. was fifty years of age, and fifty seven at the date of the last codicil. C. had but one child, who was illegitimate *Held*, that the illegitimate child could not take under the will.—*Paul v. Children*, L. R. 12 Eq. 16.

2. Testator's daughter had married the husband of her deceased sister. Testator devised "to my son-in-law J. C.," and "to my daughter M., wife of said J. C.," and also "to the children or child of my said daughter, M. C." Testator's daughter had two children by J. C., living at date of the will. *Held*, that the daughter's children by J. C. took, although illegitimate.—*Crook v. Hill*, L. R. 6 Ch. 311.

3. On a question of the legitimacy of A., his declarations were offered in evidence; and, *contra*, evidence was offered on the *voir dire* to show A. was illegitimate and exclude his declarations, At that stage of the proof A. was *primâ facie* legitimate. *Held*, that the declarations should be admitted.—*Hitchins v. Eardley*, L. R. 2 P. & D. 248.

Indictment.

An agent, being bound to pay over weekly the sums he collected, was indicted for embezzlement of a sum due at the end of a

week, but composed of several smaller sums collected during the week. *Held*, that there might be separate indictments for each of the smaller sums, or for their gross amount.—*Reg v. Balls*, L. R. 1 C. C. 328.

Information.

On a statute running, "If any person shall," &c., "such person shall" pay a certain sum. *Held*, that an information against two jointly, with subsequent separate convictions, was proper.—*Reg. v. Littlechild*, L. R. 6 Q. B. 293.

Inspection of Documents.

Action on a policy of life insurance; defense, fraudulent concealment and misrepresentation in obtaining it. The plaintiff having shewn that the insurers had charged a special premium, after considering his proposals and reports of his private friends to whom the insurers were referred as to his health and habits, and of a medical man who examined him on behalf of the insurers, the court allowed him to inspect those reports, although the forms on which they were written stated that the insurers would regard the answers as strictly private and confidential.—*Mahony v. Widows' Life Assurance Fund*, L. R. 6 C. P. 252.

Jurisdiction.

Plaintiff, in a petition for separation from his wife, was resident in England, and made affidavit that he had no intent to return to his domicile of origin. The court believing the intention to make his domicile in England was not *bonâ fide*, *held*, that it had no jurisdiction.—*Manning v. Manning*, L. R. 2 P. & D. 223.

Libel.

Affidavits that in a newspaper containing a libel, J. S. was stated to be printer and publisher, and that deponent believed him to be such, furnish no evidence of publication by J. S. *It seems* that defects in prosecutor's affidavits on a criminal information for a libel may be supplied by statements in defendant's affidavits.—*Reg v. Stanger*, L. R. 6, Q. B. 352; 7 L. C. G. N. S. 126.

Maritime Lien.

The English Admiralty Court has jurisdiction over claims for

necessaries supplied to any ship elsewhere than in the port to which she belongs. In a suit for sums due for work and supplies furnished a ship subject to a mortgage, *held*, that a material-man had not a maritime lien, but only an action *in rem*, with a lien from the time of beginning suit, and that the mortgagee's claim had priority.—*The Two Ellens*, L. R. 3 Ad. & Ec. 345.

Partnership.

A. and B. were partners, and indebted to C. B. being indebted to C. on private account, paid C. £1000 of the partnership money in discharge of his private debt, without A.'s knowledge or consent. B. became bankrupt, and the firm dissolved. A. then gave bills to C. for £5000, the sum apparently due by the books; but before maturity of the bills, discovered the above misappropriation of partnership money. A. paid the bills at maturity, giving C. notice that he paid under protest, and only because his father's name was on the bill as drawer. A. then brought action to recover £1000, paid under mistake of fact. *Held*, that he was entitled to recover.—*Kendal v. Wood*, L. R. 6 Ex. (Ex. Ch.) 243.

Railway.

Plaintiff took a ticket from defendant railway company, from A. to C. At B., between A. and C., said company's line joined the line of another company, over which the defendants had, by act of Parliament, running powers to C. on payment of tolls, the traffic arrangements being with the second company by said act. Defendants' train ran into a train of the other company, through negligence of the latter, and the plaintiff was injured. *Held*, that the defendants were liable for such negligence. *It seems* the contract is that reasonable care shall be exercised by all by whom such care is necessary, for reasonably safe conveyance to the end of the journey.—*Thomas v. Rhymney railway Co.*, L. R. 6 Q. B. 266; s. c. L. R. 5 Q. B. 226.

Sett-off.

A bank accepted a bill for £7798 against cotton, the bills of lading of which were delivered to the bank on acceptance. The bank handed the bills of lading to the owner of the cotton, who

obtained from his brokers an advance of £6000 thereon, and paid the same to the bank. The brokers subsequently sold the cotton, and retaining £6000, paid a balance of £574 to the holder of the bill of exchange. The bank was ordered to be wound up, and the holder of the bill proved the whole amount against the bank. *Held*, that the bank could not set off the £574 against the dividend payable to the holder, but, *it seems*, that the amount proved should be reduced by that sum.—*Leech's Claim*, L. R. 6 Ch. 388.

Shareholder.

The plaintiff signed an agreement as follows: "We, the undersigned, hereby agree, upon the passing" of a certain Act, "to subscribe for" certain shares. The act was passed, and shares were allotted to plaintiffs, but with no notice thereof. By another Act, subscribers to the capital of a company are deemed shareholders. *Held*, that the plaintiffs were subscribers, and liable on a call.—*Burke v. Lechmere*, L. R. 6 Q. B. 297.

Ultra Vires.

Plaintiff let money to a society having no power to borrow, and received a certificate, signed by two directors, that plaintiff had deposited the money, and that it would be repaid with interest, on notice. *Held*, that the certificate was an implied warranty of authority to bind the society, and that the directors might be sued for damages for breach thereof.—*Richardson v. Williamson*, L. R. 6 Q. B. 276.

(*The Canada Law Journal.*)

LOIS QUI RÉGISSENT LES TOWNSHIPS.

QUEL EST LE SYSTÈME DE LOIS QUI A DU PREVALOIR DANS LES TOWNSHIPS, DEPUIS LA CESSION DU PAYS, ET QUI PRÉVAUT MAINTENANT ?

Cette question a soulevé, dans le Bas-Canada, beaucoup de discussions, et a été le sujet de beaucoup de controverses qui ont été souvent suivies de luttes ardentes.

Nous allons exposer l'historique de la législation et de la jurisprudence sur cette question, qui, durant un demi siècle, a occupé nos hommes politiques et qui depuis quelques années a reçu une solution définitive par l'acte de 1857, pour fixer la loi relativement aux terres tenues en franc et commun soccage dans le Bas-Canada, sanctionné le 10 juin 1857, 20 Vict. ch. 45.

L'acte impérial de 1774, ordinairement appelé "l'acte de Québec, l'acte constitutionnel de 1791, et l'acte des tenures du Canada de 1825, (que quelques uns citent comme de 1826,) ont donné lieu à la question toujours brulante qui se posait sans cesse devant nos législateurs et nos jurisconsultes ; quelles sont les lois qui ont régi les terres en franc et commun soccage, depuis la cession du Canada à l'Angleterre? Cette question n'est pas encore complètement du domaine de l'histoire, car les transactions qui ont eu lieu avant la passation de l'acte provincial, du 10 juin 1857, peuvent encore appeler l'attention des hommes de loi et réclamer les décisions des Tribunaux.

Les difficultés sur l'interprétation à donner à ces actes impériaux étaient arrivées à leur point culminant, en 1828, lorsque le Parlement Britannique, nomma un comité sur le gouvernement civil du Canada. Ce comité examina les requêtes présentées aux communes, et recueillit les témoignages d'hommes éminents de l'époque. Le rapport de ce comité choisi sur le gouvernement civil du Canada, fut réimprimé à Québec par ordre de la Chambre d'Assemblée du Bas-Canada, chez Neilson et Cowan, en 1829.

Il est bon de se rappeler maintenant ce dont le comité fit rapport. Ce comité s'exprime ainsi.

"Votre comité a commencé son investigation, sur l'état du gouvernement civil du Canada, par examiner les diverses pétitions des habitants des deux provinces qui lui avaient été référées par la chambre."

"La pétition des townships, de la province inférieure, portant environ 10,000 signatures, se plaint du manque de Cours dans leurs propres limites, et de l'administration des lois françaises dans les townships."

“ En l'année 1774, fut passé le premier acte du Parlement, pour pourvoir au meilleur gouvernement de cette partie des possessions britanniques. Cet acte conserva la loi criminelle d'Angleterre.”

“ Mais il fut statué, que dans toutes les matières relatives à la propriété et aux droits civils, on recourrait aux lois du Canada, comme règle de décision à l'égard d'iceux, et que toutes les causes qui seraient instituées dans aucune cour de justice, à être établie dans la province, seraient à l'égard de la propriété et de ces droits déterminées conformément aux dites lois et coutume du Canada.”

“ Il y a cependant une exception à cette concession des lois françaises, c'est qu'elles n'auraient pas d'application aux terres qui avaient été, ou qui seraient depuis concédées en franc et commun soccage.”

“ Après un intervalle de sept ans, cet acte fut suivi de l'acte constitutionnel de 1791. Les dispositions de cet acte important ne touchent au sujet sous considération, qu'en ce qu'il pourvoit, à l'égard du Bas-Canada, à ce qu'on concéderait des terres en franc et commun soccage, si on le désire.

“ Et de plus, que telles concessions seraient sujettes aux changements que, d'après la nature et conséquences de la tenure soccagère, pourra faire la législature provinciale, avec l'approbation et le consentement de sa majesté, mais on n'a fait aucun de ces changements.”

“ Après avoir examiné la manière dont on a appliqué les dispositions législatives dans la province, il paraît qu'il a existé non-seulement des doutes sur la vraie manière de les interpréter, mais qu'il a été de pratique générale dans la colonie de transporter la propriété réelle dans les townships, d'après les formes canadiennes, et qu'elle a descendu aux héritiers selon cette loi, dont on a subi tous les incidents.” “ En 1826, le parlement britannique passa un acte qui mettait sa propre interprétation de ces statuts hors de dispute.” “ Cet acte, communément appelé l'acte de tenure du Canada, déclara que la loi anglaise était la règle, par laquelle on devait ci-après régler et administrer la propriété réelle dans les townships.”

L'Honorable Denis Benjamin Viger, en donnant son témoignage devant ce comité de la chambre des communes en Angleterre, sur le gouvernement civil du Canada, le 7 de juin 1828, fit certaines réponses aux questions qui lui furent posées par ce comité, sur l'opportunité d'administrer les lois anglaises à l'égard des immeubles situés dans les townships, (1) qui démontrèrent l'impossibilité de faire marcher ensemble les deux systèmes des lois civiles anglaises et françaises. quant aux deux espèces de tenures de franc et commun soccage dans les townships. et de rôture dans les Seigneuries.

Diverses questions lui furent soumises et entr'autres celles-ci.

Entendez-vous que suivant la constitution du Canada, la loi civile anglaise doit s'administrer, par rapport aux propriétés situées dans les townships, ou par rapport à toutes les propriétés tenues en franc et commun soccage ? Nous avons toujours pensé que les lois françaises avaient cours partout dans le Bas-Canada, jusqu'à ce que le parlement eût passé l'acte de la dixième année de sa Majesté, à l'égard des Cours dans les Townships, nos juges ont agi d'après ce système. Depuis cet acte, je ne crois pas qu'il y ait moyen d'intenter des actions, suivant les lois anglaises, au sujet d'immeubles dans les townships.

Voyant que c'est l'intention de la législature qu'on administre les lois anglaises, à l'égard des immeubles situés dans les townships, quel est dans votre opinion l'arrangement le plus propre à faire exécuter le système de lois ? Je pense qu'il est très difficile, pour ne pas dire impossible de faire marcher ensemble dans les cours les deux systèmes tels qu'établis ; et je ne vois pas comment ce système pourrait opérer dans le Bas-Canada, il établirait une marche tellement contradictoire qu'elle mettrait tout en confusion.

En 1829, l'acte de l'Honorable M. Bowen fut passé, 9 G. 4 ch. 77 ; mais ce statut n'ayant pas été valablement sanctionné, suivant les uns, et étant en force, suivant les autres, les difficultés furent enfin portées devant les tribunaux du pays.

La décision rendue dans la cause de *Stuart vs. Boudreau*, par la Cour Supérieure, à Montréal, en 1851, avait reconnu que les

(1) *Suite.* Rapport du Comité p. 145.

lois anglaises avaient été introduites dans le Bas-Canada, par rapport aux terres tenues en franc et commun soccage, et dans les cas de *ventes ou cessions, successions ou douaires*, par l'acte impérial de 1825.

Cette cause fut portée à la cour d'appel, mais le jugement ne comporte pas de décision sur la question, 3 L. C. R. p. 309.

La décision de la Cour d'Appel, à Montréal, le 3 octobre 1857, dans la cause de *Wilcox vs. Wilcox*, établit qu'avant la passation de l'acte des tenures, 6 Geo. 4, ch. 59, (31 janvier 1825) le douaire *coutumier* pouvait être réclamé sur les terres tenues en franc et commun soccage en Bas-Canada; et que les lois anglaises quant au *douaire, successions et aliénations*, ont été introduites, comme un incident de la tenure des terres tenues en franc et commun soccage. 2 L. C. R. p. 369. *Stuart et Bowman*, 3 L. C. R. p. 309. 8 L. C. R. p. 34, *Wilcox vs. Wilcox*. 2 L. C. Jurist p. 1.

Ces décisions laissent encore beaucoup à désirer sur la question des lois applicables aux townships.

En 1857, le législateur crut devoir s'en mêler, et retirer cette question du chaos où elle semblait être plongée par les divergences interminables des opinions. L'acte du 10 juin 1857 fut passé.

Les dispositions de ce Statut sont très importantes et elles concilient tous les droits des intéressés, en leur laissant le champ libre pour leur inclination plutôt pour une loi que pour une autre.

Cette loi statutaire semble avoir mis fin à toutes récriminations et avoir apaisé tous les ressentiments.

Nous parlons de l'acte provincial, 20 Victoria, ch. 45.

Le chapitre 36 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, reproduit les actes provinciaux 9 G. 4 ch. 77, et 20 Vict. ch. 45, lesquels sont devenus en force, longtemps auparavant, c'est-à-dire, la première en 1829 (*Bowen's act*), et le second en 1857.

L'acte de 1857, 20 Victoria ch. 45, a déclaré le Statut de 1829 9 G. 4 ch. 77, (*Bowen's act*), être en force depuis le 1 septembre 1831, quoiqu'il existât des doutes sur la validité de sa sanction, *Vide* L. C. R. p. 432.

La section 3^{me} du chapitre 35 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada, en force le 31 de janvier 1861, décrète que les ventes, donations, successions, legs, droits de douanes, qui ont été faits et passés avant le 1^{er} de septembre 1831, sont valables quoique non faits ni passés selon la loi d'Angleterre.

La section 4 ordonne que les contrats, transactions, droits etc. faits et passés après le 1^{er} septembre 1831, soit en vertu des lois d'Angleterre, soit par acte devant deux notaires, ou un notaire et deux témoins, conformément aux lois du Bas-Canada, seront également valables en loi.

Les Sections 5 et 6 déclarent que toute hypothèque sur un immeuble en franc et commun soccage, créée suivant les lois du Bas-Canada, avant le 1^{er} Septembre 1831, est valide, et celles créées depuis et suivant les mêmes lois françaises seront valables, pourvu que la terre hypothéquée soit désignée dans l'acte. Section 8. décrète : que si le propriétaire d'une terre soccagère, est décédé, avant le 1^{er} Septembre 1831, sans en avoir fait le partage, soit par testament ou autrement, les héritiers sont tenus de partager suivant les anciennes lois du Bas Canada comme une terre tenue en franc-alleu roturier, (sur de la terre qui a le plus d'analogie avec celle de franc et commun soccage,) & moins que les héritiers ne conviennent entre eux d'un partage différent.

La section 9 déclare que le partage des terres en franc et commun soccage, entre le 31 Août 1831 et le 10 juin 1857, du propriétaire décédé intestat, sera fait, comme si elles eussent été tenues en franc-alleu roturier ; à moins que les intéressés n'aient accepté un mode différent de les partager ; et que les legs de terres soccagères fait, suivant la loi d'Angleterre, auront la même force que s'ils eussent été faits devant deux notaires.

La section 11 déclare, que les lois qui, le 10 juin 1857, affectaient et régissaient, et affecteront et régiront les terres tenues en franc et commun soccage, sont celles qui affectent et régissent les terres tenues en franc-alleu roturier, et quant aux droits des femmes mariées, cette législation s'applique au cas où le mari est décédé, après le 10 juin 1857, quelque soit l'époque de

leur mariage, mais rien n'affectera un contrat de mariage fait dans les termes voulus par les lois anglaises ou françaises.

La section 12 déclare que les lois qui ont régi les terres tenues en franc et commun soccage dans le Bas-Canada, en matières autres que celles d'aliénation, de succession et de droits résultant du mariage, ont toujours été les mêmes que celles qui ont régi les terres tenues en franc-alleu roturier.

Plusieurs de nos Statuts indiquent la différence qui existe quant à certaines dispositions législatives au regard des deux termes; entre autres, le chap. 37 sec. 56, 57, 58, le chap 43 sec. 8 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada. Dans nos codes, nous trouvons beaucoup d'articles qui ont trait aux terres tenues en franc et commun soccage. L'article 2041 du Code Civil déclare que l'hypothèque sur des immeubles possédés en franc et commun soccage, peut être consentie en la forme indiquée par la Section 58 du chapitre 37 des Statuts Refondus pour le Bas-Canada.

L'exception contenue dans l'article 736 du Code Civil, sur les donations *inter vivos*, ne s'applique qu'au district de Gaspé, en conformité aux dispositions du chapitre 38 des Statuts Refondus pour le Bas Canada. Le rapport des Codificateurs nous renseigne parfaitement sur ce point. 2 Vol. p. 319. Cet article 776 ne s'applique pas aux terres tenues en franc et commun soccage, vu que le statut passé en 1857 a déclaré, qu'après le 10 juin 1857, les lois civiles du Bas-Canada seraient les lois en force dans cette partie du pays.

Un acte de donation entre-vifs passé devant deux témoins, conformément aux lois anglaises, dans les townships, avant le 10 juin 1857, aux termes du Statut des "tenures, et de" *Bowen's act* est parfaitement valable. Le code exige que l'acte de donation *inter vivos* soit reçu pardevant notaire, et ne fait que reproduire l'ancien droit du Bas-Canada; mais ce n'est que depuis le 10 juin 1857, que l'acte de donation doit être reçu pardevant notaire, dans les Townships sous la tenure de franc et commun soccage.

Il en est de même des contrats de mariage, des successions, des testaments et des ventes, dans les Townships, avant le 10 juin 1857.

Le Statut de 1857, a donné aux intéressés l'option de choisir sous lequel des deux systèmes de lois, ils préfèrent continuer leurs transactions déjà commencées avant le 10 juin 1857. Il peut donc y avoir encore beaucoup de cas où les droits des particuliers, dans les townships, doivent être décidés, d'après les lois anglaises ; car il n'y a que 15 ans que la législature a décrété que les lois du Bas-Canada seraient les seules suivies à partir de cette époque là. La loi qui a aboli la tenure seigneuriale, a converti la tenure des terres seigneuriales en franc-aleu roturier, mais ne peut pas les convertir en franc et commun soccage. Cette distinction est indispensable, pour bien apprécier toute l'étendue des dispositions contenues dans les articles 671, 912 et 1107 du Code de Procédure Civile, et dans les sections des Statuts suscités.

Montréal, 26 janvier 1872.

P. R. LAFRENAYE, B. C. L.

Avocat.

COUR SUPERIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 30 SEPTEMBRE, 1871.

Coram, MONDELET, J., BERTHELOT, J. MACKAY, J.

No. 902.

In Re J. MORISON.

FAILLI.

ET

T. SAUVAGEAU.

SYNDIC.

ET

DAME ANN SIMPSON.

Réclamant.

ET

HENRY THOMAS,

Contestant.

Jugé :— Que la femme du failli n'a pas le droit de réclamer une somme stipulée en sa faveur, par son contrat de mariage, de la nature d'un douaire et d'un gain de survie, sur la masse des biens de son mari en faillite. (1)

(1) Vide : Masson vs. Leslie et Delisle, oppt. 10 L. C. J. p. 233.

Le failli ayant fait sa cession au syndic officiel, Sauvageau ; sa femme, Dame Ann Simpson, produisit une réclamation, le 2 avril 1870, en vertu de son contrat de mariage avec le failli, exécuté le 5 de juin 1861, M^{tre} Hunter, N. P.

Dans ce contrat, il fut stipulé entre le failli et sa femme qu'il n'y aurait aucune communauté de biens ni aucun douaire. Il y fut stipulé qu'une somme de \$4,000 serait payable à la femme après le décès du failli son mari. Elle devait en retirer la rente, sa vie durant seulement ; et après son décès, le capital retournait aux enfants, et à défaut d'enfants, ce capital appartenait aux héritiers du mari.

Le créancier Thomas contesta cette réclamation, comme n'étant pas une réclamation qui put être faite ou prouvée sous les dispositions de l'acte de faillite de 1869.

Le syndic rejeta la réclamation de la réclamante, le 11 de novembre 1870.

Le 14 novembre 1870, la réclamante Dame Ann Simpson l'épouse du failli, présenta à l'un des honorables juges de la Cour Supérieure à Montréal, une requête exposant que sa réclamation fondée sur son contrat de mariage avec le failli, passé le 5 juin 1861 M^{tre} Hunter et son confrère, notaires, et par lequel contrat son mari lui donna £1000,00 dont l'intérêt lui serait payable à elle même sa vie durant, si elle lui survivait, et laquelle réclamation ayant été contestée par Henry Thomas sur le principe qu'elle ne possédait aucun droit à cette somme, tant que son mari serait vivant ; que le syndic officiel à cette faillite avait, le 11 novembre 1870, renvoyé sa réclamation avec dépens. Elle concluait à l'infirmité de la décision du syndic. La décision du syndic sur cet appel fut renversée par la Cour Supérieure, (Torrance J.) le 16 mars 1871. (1)

Ce jugement fut porté en Cour de révision, à Montréal, devant trois juges.

Il est motivé comme suit :

I, the undersigned, judge having heard the parties on the appeal

(1) 15 L. C. J. p. 166.

of the claimant, Dame Ann Simpson, from the award of the assignee Tancrède Sauvageau, having examined the pleadings and evidence of record, and duly deliberated.

Considering that it is enacted, by section fifty seven of the Insolvent Act of 1869, that if any creditor of the Insolvent claims upon a contract dependent upon a condition or contingency, and which does not happen previous to the declaration of the first dividend, a dividend should be reserved upon the account of such conditional or contingent claim, until the condition or contingency was determined; but if it be made to appear to the judge that such reserve would probably retain the estate open for an undue length of time, he might, unless an estimate of the value thereof be agreed to, between the claimant and the assignee, order the assignee to make an award upon the value of such contingent conditional claim :

Considering that the claim of the claimant is upon a contract dependent upon a condition or contingency, and comes within the meaning of said section :

Considering therefore that there is error in the award of the said assignee, of date the eleventh november eighteen hundred and seventy, dismissing said claim, do reverse and annul said award :

And considering further that a reserve of the conditional or contingent claim of the said Ann Simpson would probably retain the estate open for an undue length of time, do order, unless an estimate of the value of the claim of the claimant be agreed to between her and the said assignee, within thirty days from the date hereof, that the assignee make an award upon the value of the claim of the said Dame Ann Simpson, under the marriage contract between her and the Insolvent, James Morison, of date fifth june eighteen hundred and sixty-one, James S. Hunter, notary Public, for the sum of one thousand pounds, currency, settled on, given and granted to her by the said Insolvent, in such wise that she, the said Ann Simpson, should enjoy the interest and profits thereof, during the term of her natural life, should she survive the said James Morison, and at her death, that the same should descend to,

and become the property of the child or children which might be issue of the said marriage, and in default of such issue living at her, the said Ann Simpson's death, the said sum of one thousand pounds should revert to, and be and become part and portion of the estate of the said James Morison, and be disposed of as he may by last will or otherwise direct, and I do order that the said Contestant do pay the costs of the said claimant, as well on the contestation before the said assignee as on the present appeal.

Le contestant, dans son factum en révision, disait :— que cette somme était de la nature d'un douaire, que c'était un gain de survie et que jamais mari ne paya douaire. Que le juge *a quo* s'appuyait pour renverser la décision du syndic sur le changement de la loi depuis la décision de la cause de Masson vs. Leslie, et Delisle opposante, que le contestant citait en sa faveur. 10 L. C. J. p. 233. Cochin, V. 3, p. 520 et p. 420. Sirey 1824 p. 106.

La Cour de révision, à la majorité de deux juges, décida en faveur du créancier contestant, et rejeta la réclamation de la femme du failli.

Mackay, dissidens.—In June, 1862, Morison, and his present wife, by contract of marriage, stipulated that there should be no community, and no dower, and that in lieu thereof, the wife, if she survived her husband, should receive £1,000 during her life, and after her death go to their children, if any, and, if not, to revert to Morison's heirs. Morison became insolvent, and his wife filed her claim. Thomas contested it as not proveable under our Insolvent Act. The Assignee rejected her claim, and on appeal this decision was reversed by judge Torrance. As is well known, our Insolvent Act was copied in great part from the Imperial Act, 6 George IV., Cap. 16, and the clause in question now is taken almost *verbatim*. Under the English Act, a case similar to the present arose, and was carried through all the Courts, *viz.*, *ex parte* Tyndall. The Commissioner disallowed the claim, and his decision was reversed on appeal. This judgment in turn was reversed by Lord Lyndhurst, and his decision finally reversed by the highest Court of Appeal, where it was formally decided that a promise

to pay a sum after death, was a debt, and proveable against the estate of the bankrupt. It is a recognized principle, that when a statute has received a judicial interpretation, in any country, and is then borrowed by another legislature, that this interpretation follows the statute itself. In Ontario and New Brunswick, Tyndall's case would be held conclusive in the point, and the legislature intended to make the decisions under the Act, uniform by making one act for the whole Dominion. Under an old Insolvent Act, of 7 Vic., I remember a claim for £100 per annum, as a right of survivorship, in favor of a wife, was gladly compromised by the creditors. Our act is precisely like the old English act, and so uniformly was the construction I contend for, carried out then, that in the act of 1864, it is specially provided that the wife shall not rank on the estate of her insolvent husband, unless he had the money at the time of marriage, or it had been set apart for her prior to the insolvency. No similar provision, however, is found in our act, and I think the judgment should be confirmed. I am alone, however in my opinion, and I think this case should follow the precise course of the Tyndall case, in England.

Mondelet, J.—Le Juge devant lequel la décision du syndic a été portée, a accordé la réclamation de la femme du failli. Le jugement du juge *a quo* est basé sur la 57th section de l'acte de faillite de 1869.

Cette section a été emprunté au Statut Impérial sur pareille matière. Je ne vois pas comment la loi de faillite, peut abroger les lois connues et le droit commun d'un pays.

L'acte de 1774 dit positivement que nos lois ne peuvent être changées que par notre législature. La législature de la puissance fédérale du Canada, peut très bien législater suivant les limites de ses pouvoirs, mais elle n'a pas le pouvoir d'abroger les lois de la province de Québec sanctionnées dans toute leur intégrité par l'acte impérial de 1774. J'ai exprimé la même opinion dans la cause de Stuart vs. Bowman. (1)

Je suis d'opinion que la décision du syndic est correcte.

(1) 2 L. C. Reports, p. 369.

Berthelot, J. Les changements qui surviennent si souvent dans nos lois de banqueroute, nous donnent raison de ne pas changer nos lois sur la propriété.

Ces statuts sont d'une nature trop transitoire, pour donner lieu à changer nôtre système de lois. Le jugement de la cour est motivé comme suit :

The court here sitting as a court of Review, having heard the parties &c. upon the judgment rendered by the Honorable Mr. Justice Torrance, one of the Justices of the Superior Court of the district of Montréal, on the 16th day of March 1871, having examined the record and proceedings had in this cause, and maturely deliberated, considering that there is error in the said judgment of the 16 of march 1871, reversing the decision of the assignee of the 11th november 1870, which decision and award of the assignee correctly rejected the claim of Dame Ann Simpson wife of the Insolvent James Morison, which claim is for a *droit de survie* during the lifetime of her husband, the said James Morison.

This Court doth reverse, annul and set aside the said judgment appealed from, and rendered on the said 16th of march 1871, and confirm the said decision of the 11 november 1870, with costs against the claimant.

The Honble Mr. Justice Mackay dissenting.

La réclamation de la femme du failli est renvoyée.

Girouard & Dugas, avocats de la réclamante.

Laflamme, Huntingdon & Laflamme, avocats de H. Thomas.

COUR DE CIRCUIT.

MONTREAL, 3 NOVEMBRE, 1870.

Coram :— BERTHELOT, JUGE.

No. 2714.

ALEXANDRE DUFRESNE,

DEMANDEUR,

vs.

D. Z. GAULTIER et J. EMERY CODERRE,

DÉFENDEUR,

&

PIERRE BEAULAC, HUISSIER,

MIS EN CAUSE,

ET

MICHEL MATHIEU, SHÉRIF,

MIS EN CAUSE.

Jugé :—1o. Qu'un bref de *contrainte par corps*, obtenu contre un huissier, pour avoir négligé de faire rapport, devant la Cour, de ses procédés sur un bref d'exécution à lui adressé, et ordonnant au Shérif, d'*appréhender au corps le dit mis en cause, et de l'incarcérer dans la prison commune du district de Montréal, et qu'il y soit détenu jusqu'à ce qu'il ait rapporté, devant cette Cour, le dit bref d'exécution, avec ses procédés sur icelui, ou payé au dit demandeur le montant de la dette intérêt et frais en cette cause*, n'est pas suffisamment exécuté par le Shérif, s'il n'a reçu de l'huissier qu'un rapport de ses procédés écrit sur le bref d'exécution, constatant que le dit huissier avait perçu des défendeurs le montant porté aux bref d'exécution.

2o. Que le Shérif devait aussi exiger de l'huissier la remise des deniers qu'il avait ainsi perçus.

Le 14 Octobre 1870, un bref de *contrainte par corps* émana, contre le mis en cause, adressé au shérif du district de Richelieu. Le bref est rédigé en ces termes :

Vu que par un jugement rendu dans notre dite Cour de Circuit, à Montréal, le quatorzième jour d'Octobre, mil huit cent soixante dix, sur une règle pour *contrainte par corps*, obtenue par le dit Demandeur contre le dit mis en cause, pour n'avoir pas satisfait à

la dite règle lui enjoignant de faire rapport à cette Cour de ses procédés sur le bref d'Exécution, émané en cette cause le premier jour d'Octobre mil huit cent soixante et neuf, contre les biens meubles et effets des dits défendeurs solidairement, la dite règle fut déclarée absolue contre le dit mis en cause, et il y a été ordonné qu'il serait incarcéré dans la prison commune du district de Montréal, jusqu'à ce qu'il ait rapporté devant cette Cour le dit bref d'Exécution, avec ses procédés sur icelui, ou payé au dit demandeur le montant de la dette, intérêts et frais en cette cause, savoir cinquante dollars de dette avec intérêt sur icelle, à compter du cinq Octobre mil huit cent soixante et sept, et onze dollars et trente centins frais sur l'action, et soixante et seize cents de frais subséquents.

Nous vous ordonnons en conséquence d'appréhender au corps le dit mis en cause, et de l'incarcérer dans la prison commune du district de Montréal, et qu'il y soit détenu jusqu'à ce qu'il ait rapporté devant cette Cour le dit bref d'Exécution avec ses procédés sur icelui, ou payé au dit demandeur le montant de la dette intérêt et frais en cette cause, savoir la somme de cinquante dollars de dette avec intérêt sur icelle à compter du cinq octobre mil huit cent soixante et sept, et onze dollars et trente centins frais d'action, et soixante et seize cents de frais subséquents, comme susdit, aussi la somme de quatre dollars et soixante et neuf cents, montant des frais accrus sur la dite règle, et cinquante cents pour ce bref, ainsi que vos émoluments.

Et vous nous rapporterez ce bref, avec vos procédés sur icelui, devant notre dite Cour de Circuit, à Montréal, sans délai.

En foi de quoi, nous avons fait apposer aux présentes, le sceau de notre dite Cour de Circuit, à Montréal, le quatorzième jour d'Octobre mil huit cent soixante et dix.

(Signé) HUBERT PAPINEAU ET HONEY. G. C. C.

Sur ce bref, le Shérif, fit rapport que le mis en cause lui avait remis le bref d'exécution mentionné dans le bref de contrainte par corps ci-dessus, avec son rapport constatant qu'il avait reçu de l'un des défendeurs le montant porté au dit bref d'exécution.

Sur ce, le demandeur fit motion, qu'en autant qu'il appert que

le Shérif n'a pas exécuté le bref de contrainte par corps, comme il était tenu de le faire, en exigeant du mis en cause du paiement des deniers que, par son rapport, il déclare avoir perçus de l'un des défendeurs, le dit Shérif soit emprisonné dans la prison commune, comme coupable de mépris de Cour, jusqu'à ce qu'il ait payé le montant qu'il aurait dû exiger du dit mis en cause, à moins que cause au contraire ne soit montrée etc.

Le shérif répondit que le bref donnait à l'huissier l'alternative de faire rapport de ses procédés ou de payer la dette, et que tout ordre contenu dans un bref de contrainte par corps devait être exprès, et que rien ne devait y être ordonné par inférence.

Le demandeur au contraire soutenait que l'huissier ayant fait rapport qu'il avait perçu la dette, le shérif devait exiger de lui le montant perçu ou l'incarcérer jusqu'à paiement.

JUGEMENT :

La cour, après avoir entendu le Demandeur, sur sa motion du deux de novembre courant, pour une règle contre Michel Mathieu, Ecuier, Shérif du district de Richelieu, et aussi le shérif, avant d'adjuger sur la dite motion, ordonne péremptoirement au dit Michel Mathieu, shérif, d'exécuter le dit writ ou bref de contrainte par corps, émané de cette cour, le quatorze octobre dernier, contre le dit Pierre Beaulac, et de faire son rapport le ou avant le dix de novembre courant, devant cette cour, et à cette fin le dit Michel Mathieu est autorisé à reprendre le dit writ ou bref de contrainte, pour l'exécuter incontinent, suivant le présent jugement.

L'Honorable Juge dit que si le Shérif n'obligeait pas l'huissier à payer le montant perçu, il accorderait la règle contre lui, et il blâma le shérif qui prétendait justifier sa position par des autorités légales :

Autorités citées par le Shérif.

Attachment.

The Attachment will not lie on a rule of Court, unless for disobedience of some *express* direction. *The Earl of Cardigan and others vs. Bywater.*

2 An order was made by consent, in an action of ejectment that the proceedings be stayed, the defendant to pay his own costs of a former ejectment, and the lessor of the plaintiff to £5, towards the defendants costs, and to grant a lease of the premises for 21 years, at the rent of 1s a year, on the same condition, as other parts of the Estate of the lessor of the plaintiff, in the parish, were held. "The defendant having declared to accept a lease and execute a counter part, the court refused to grant an attachment against him. *Ib. Wilde, C. J.* (The order contains no direction as to the acceptance of the lease by Bywater, and the execution of a counter part.) (*Wilde, C. J.* I am not aware of any case of an attachment for disobedience of an implied direction) I am of opinion that an attachment ought not to be granted in this case. I have always understood that an attachment for contempt goes only when the party has been called upon to do, and has wilfully omitted to do some specific act. The same strictness is usually observed by the court, in enforcing performance of its own ordinary rules. *Common Bench Reports Vol. 7 p. 794.*

M. MATHIEU.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 21 NOVEMBRE, 1871.

Coram BERTHELOT, J.

No. 463.

In Re JOHNSTON,

FAILLI.

&

T. S. BROWN

SYNDIC OFFICIEL.

Jugé :— Que le failli n'est pas tenu de subir un examen devant le Syndic, après avoir obtenu un acte de composition et de décharge de ses créanciers.

Le 15 novembre 1871, le syndic officiel obtint un ordre de l'honorable juge Beaudry, pour l'examen du failli en vertu de l'acte de faillite de 1869.

Le 16 Novembre 1871, le failli contesta la demande faite par requête du syndic pour procéder à l'examen du failli. Le failli alléguait pour faire annuler cet ordre, que, le 14 Septembre 1871, devant Normandeau Notaire, un acte de composition et de décharge lui avait été consenti par ses créanciers, en nombre et valeur, tel que requis par la loi de faillite de 1869, que par une cession temporaire, passée le 14 septembre 1871, devant Mtre. Lighthall, notaire, le dit Syndic avait transporté temporairement à C. D. Proctor tous les biens du failli, conformément à l'acte de composition ; que l'avis public du dépôt du dit acte de composition fut dûment donné et aucune opposition ne fut faite ; que le 21 Octobre 1871, il y eut une cession finale faite par le Syndic, avec l'assentiment des inspecteurs, en vertu de l'acte de faillite de 1869 ; que partant la faillite du dit Requérent est terminée, et le Syndic n'a plus aucun droit ni intérêt dans la masse des biens du failli, et n'a aucun droit de l'examiner concernant ses affaires comme failli. Et il concluait à ce que le susdit ordre lui enjoignant de subir tel examen fut mis de côté, comme illégal.

Le 21 Novembre 1871, la cour, Berthelot, J. rendit son jugement comme suit :

Having heard the insolvent and the said assignee by their counsel, on the answers filed and pleaded by said insolvent, the 16th. instant, to the Petition of said assignee for the examination of the said insolvent, having examined the said petition and answer, the proof of record, and on the whole deliberated, doth discharge the said insolvent of the order granted for his examination, by an order of the Honorable Mr. Justice Beaudry, dated the 13 November 1871, granted before the filing in this case of the deed of composition and discharge of the 14 september 1871, to said insolvent by his creditors, and the transfer of the 11th November instant, by the assignee Thomas S. Brown to C. D. Proctor, and said insolvent intervening party.

L'examen du failli est refusé.

Girouard & Dugas, avocats.

A. & W. Robertson, avocats du Syndic.

COUR DU BANC DE LA REINE (En Appel.)

MONTRÉAL, 6 SEPTEMBRE, 1871.

Coram DUVAL J. EN C., CARON, J., DRUMMOND, J., BADGLEY,
J., MONK, J.

No. 8.

LE MAIRE, LES ECHEVINS ET LES CITOYENS DE LA CITÉ
DE MONTRÉAL.

APPELANTS.

Défendeurs en Cour Inférieure

&

WILLIAM DOOLAN,

INTIMÉ

Demandeur en Cour Inférieure.

Jugé :— Que les corporations municipales sont responsables des actes illégaux commis par leurs hommes de police.

L'intimé poursuit les appelants, pour mauvais traitements et fausse arrestation commis par deux hommes de police, en la cité de Montréal, le 28 juillet 1867.

Les appelants, par leur première exception, prétendaient qu'ils ne sont pas responsables des actions illégales de leurs hommes de police.

Par leur seconde exception, ils alléguèrent que l'intimé se servit d'un langage offensif envers les pompiers et la police, et que son arrestation était justifiable, et qu'il n'avait souffert aucun dommage.

La Cour Supérieure, à Montréal, débouta l'intimé de son action, avec dépens, le 28 de mars, 1868, Mondelet, J.

Ce jugement est motivé comme suit :

The Court having heard the plaintiff by his Counsel upon the merits of this cause, the defendant not having appeared at the said hearing, examined the proceedings, the evidence and proof of record and having upon the whole, maturely deliberated. Considering that the plaintiff hath not proved the material allegations of his declaration, and namely, that the defendants are responsible for the conduct of the two policemen towards him, as in his said declaration alleged and set forth.

Considering that the defendants have established that, in law, they are not responsible for the conduct of the policemen such as proved in this case.

This Court maintains the exception in that respect of the defendants, and dismisses plaintiff's action with costs.

Cette décision de la Cour Supérieure fut portée par l'intimé en cour de révision qui infirma le jugement du juge *a quo*, et accorda à l'intimé des dommages, au montant de \$100.

Ce jugement est motivé comme suit.

“ The 30th November, 1868.

“ Present :—The Honorable Mr. Justice MONDELET,

“ “ BERTHELOT,

“ “ MACKAY.

“ The Court now here, sitting as a Court of Review, having heard the parties, by their respective counsel, upon the Judgment rendered in the Superior Court for the District of Montreal, on the twenty eighth day of March, one thousand eight hundred and sixty eight, having examined the record and proceedings had in this cause, and maturely deliberated ; considering that Plaintiff has proved the material allegations of his Declaration ;

“ Considering that his action and *demande* are well founded for recovery of damages, for the causes alledged in his said Declaration, to wit : of damages caused to him Plaintiff, personally, and to his carriage, on the twenty-eighth of July, one thousand eight hundred and sixty-seven, at Montreal, by the acts and doings of the policemen on duty, servants of Defendants, in their employ, acting under their authority.

“ Considering that Defendants' policemen, who arrested Plaintiff, were not justified in making said arrest of Plaintiff, and that Defendants have not proved the allegations of their plea justifying said arrest ;

“ Considering that, under the issues in this cause, and the proofs made and by law, the Defendants are liable in damages towards Plaintiff, and that therefore, in the Judgment complained of, to wit, the said Judgment of the twenty eighth of March, one thousand eight hundred and sixty eight, which declared Defendant

not liable and dismissed Plaintiff's action, there was and is error, this Court revising said Judgment, doth annul and reverse the same, and proceeding to render the judgment which the said Superior Court ought to have rendered in the premises, this Court doth condemn Defendants to pay Plaintiff one hundred dollars damages, for the causes set forth in said declaration, to wit : thirty five dollars for the damages caused to Plaintiff's carriage, and sixty five dollars for damages to Plaintiff, by the unwarranted arrest of him complained of, with interest on the said sum of one hundred dollars from this day, the whole with costs against Defendant in said Superior Court, and costs of this court, as in the first class of cases in said Court."

Les appelants, se prétendant lésés par ce jugement, interjetèrent appel à la Cour du Banc de la Reine, tenant juridiction appellative à Montréal.

Les appelants, dans leur factum en appel, exposaient leurs prétentions comme suit :

The whole questions to be decided is, to what extent is a corporation liable for the acts of its servants in their employment,—there must be a limit. The acts complained of by the Respondents were unlawful and unauthorized by the Appelants. They were not even within the general authorization given to Policemen, for they are ordered only to arrest those who are violating law or charged with doing so, not even did the Appelants ratify or confirm the acts of the Policemen, as the Respondent was immediately discharged on reaching the Station. Such being the case, the Appelants are free from liability. This principle is clearly laid down in *Angell and Ames on Corporations*, section 311.

“ Generally, a corporation is civilly responsible for damages occasioned by an act, as a trespass or a tort, done at its command, by its Agent, in relation to a matter within the scope of the purposes for which it was incorporated. It is not however responsible for unauthorized and unlawful acts of its officers, though done *colore officii*.” To fix the liability it must appear that the officers were expressly authorized to do the act, or that it was done *bona fide*; in

pursuance of a general authority in relation to the subject of it, or that it was adopted or ratified by the corporation.

Hilliard on Torts, vol. 2 p. 344—supports this view and adds that the obligation of the corporation, “so far as respects those in their employments, *does not extend* beyond the use of ordinary care and diligence.”

P. 345 : “ A corporation is not liable for a wilful trespass of a person employed by it, although the act be authorized and sanctioned by the President and General Agent.” Thus, where the Plaintiff have been taken into custody by a Railway Conductor, ratification must be clearly proved.

The Judgment complained of is erroneous, in so far as it gives exemplary and consequential, or rather remote damages to the Respondent. For instance, the injury done to the carriage was done for the most part, before the interference of the Police, and the subsequent injury to the horse and carriage, by the persons who went away with it, and not by the Police or with their order. Such remote damages cannot be claimed from the appellants.

In the most favorable view which could be taken of the claim of the Respondent, the only damages he could be entitled to, are the actual and direct damages which the Respondent suffered at the hands of the servant of the appellant. The entire absence of wrongful intention, on the part of the Corporation, restricts its liability to direct and actual damages, even if the act had been authorized by the Corporation, which it denies.

Hilliard's Remedies for Torts p. 485 *Sourdat, de la responsabilité*, vol. 1 p. 57.

“ Naturellement, c'est contre l'auteur du délit, quel qu'il soit, que la personne lésée doit diriger la demande en dommages-intérêts. L'agent doit en général supporter toutes les conséquences de sa faute.

Sourdat v. 2, p. 81, et *Prudhon*.

“ Lorsqu'il s'agit de délits ou de contraventions, par commission, c'est un principe général qu'il n'y a que ceux qui en sont les auteurs qui doivent en souffrir. La raison de cela c'est que l'obligation qui résulte d'un délit n'a d'autre cause que le fait même qui y

donne lieu ; c'est par ce fait, et par ce fait seul, qu'elle est contractée, il n'y a par conséquent que celui qui y a donné son consentement qui puisse en être tenu."

Touillier, vol. 2, 243, 259, 279, 230.

L. C. R. vol. 1, p. 408.

Drolet vs. The Mayor, et al.

Dans son factum, l'intimé exposait sa cause comme suit :

Now Respondent submits, that the Appellants are liable for the acts of their servants and agents, the Policeman acting under the general authority of their employers, (*commettants*), and within the scope of their ordinary duties, and that, thus acting, they tortiously took from Respondent the possession of his horse and carriage, for several hours, and in so doing, tortiously and wrongfully, and by way of trespass, broke and injured his said carriage, to his damage, to the amount of thirty-five dollars, as proved in this case.

That the Appellants are liable for this amount, at least, as for a *tort* and *trespass* and damage to property, there can be no doubt.

Appellant resists this action because our code says "Art. 365, Corporation cannot be summoned personally, nor appear in Court otherwise than by Attorney."

They cannot sue, nor be sued for *Assault*, battery or other violence on the person."

Le jugement de la cour d'appel confirme le jugement de la Cour de Révision, qui avait infirmé le jugement de la Cour Supérieure. Duval J. en ch, et Badgley J. différant.

Stuart et Roy, avocats des appelants.

Doherty et Doherty, avocats de l'Intimé.

COUR DE CIRCUIT.

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE, 1871.

Coram MACKAY, J.

N. 2087.

HUBERT,

vs.

DORION.

JUGE :— Que le loyer est quérable. (1)

Le demandeur poursuit le défendeur devant la Cour de circuit, pour le District de Montréal, le 10 août 1870, pour arrérages de loyer, savoir, \$75, et de plus, pour détériorations, \$44.

Le défendeur plaida qu'il avait fait des offres avant l'action, et lesquelles offres il renouvela.

Mackay, J.

Action for \$75 rent, and \$44 damages to building, by tenant. On the 7th day of july, defendant tendered the rent, and \$10 for damages. Plaintiff says that the writ had issued before tender, and costs should have been offered. I find that on the 7th of july, a writ had issued, which was returnable on the 20th of july; the present writ is returnable on the 10th of august, so this is not the writ that was then issued.

The rent is *querable* however, and there is no proof of its having been demanded before suit, so that plaintiff would not be entitled to costs, the \$10, tendered for damages, are insufficient, as the evidence makes out \$22.96½. Defendant claims the benefit of some \$158, which he expended on the premises, without authority from plaintiff, such officious expenditure cannot be allowed. Plaintiff is to blame for bringing his action in the Superior Court. No less than 14 witnesses were examined. Under the circumstances, judgment will go for plaintiff, for \$12.96½, but without costs.

Le jugement de la Cour est motivé comme suit: " The Court... considering that the present action of the plaintiff, so far as the rent demanded is concerned, was unwarranted, seeing the offers.

(1) C. C. arts. 1152, 1619, 1626. 1 L. C. J. page 69.

made by the defendant, of the rent due, offers well enough made on the 7th July 1870, seeing that said rent was querable, but that defendant has never been properly asked to pay it, before the suit was instituted, the court doth declare the offer and deposit by the defendant, of the sum of \$75.00, for said rent good et valid, doth order that the said sum be paid over to the plaintiff.

Arthur Desjardins, avocat du demandeur.

W. Dorion, avocat du défendeur.

SOMMAIRE DES DÉCISIONS RÉCENTES.

COUR D'APPEL.

Montréal, 12 décembre, 1871.

The Queen vs. Coote.— Un point de droit ayant été réservé, le prisonnier, convaincu d'incendiat, fut admis à caution par la Cour (Badgley J.); mais le montant du cautionnement ne fut pas fixé. Le cautionnement fut pris et fixé par un juge en Chambre. Sur motion de la Couronne que le cautionnement soit déclaré nul, et que le prisonnier soit ré-incarcéré, Jugé, que le cautionnement était régulier et valide. Duval J. C., Caron, Badgley et Drummond, JJ. *Contra* Monk J. qui était d'opinion que le cautionnement n'aurait dû être donné, fixé et pris que par la Cour, et non par un juge en Chambre.

22 Décembre, 1871.

McAndrews et Rowan.—Jugé, que nonobstant le consentement des parties que le jugement dont est appel soit renversé, cette Cour doit le confirmer, si l'examen du dossier démontre qu'il est bien fondé, et dans l'espèce, elle le confirme—Duval J. C., Caron, Drummond, Badgley et Monk JJ.

Whitney et Shaw.—Jugé que dans l'espèce, Shaw, le gendre de Warren, connaissait l'insolvabilité de ce dernier, au moment où il lui donnait une hypothèque pour \$3,000, laquelle est par conséquent nulle. La parenté, dans des causes de cette nature, est toujours considérée comme une présomption de fraude. surtout si le

créancier est en position de connaître l'état des affaires de son parent et débiteur—Duval J. C. Badgley et Drummond JJ. *Contrà* Caron et Monk, quant à l'appréciation de la preuve. M. le juge Caron pense de plus que la parenté n'est pas une présomption de fraude.

COUR DE REVISION.

Montréal, 31 Octobre, 1871.

Dagenais vs. Douglass.—*Jugé*, que le maître d'une barge a un privilège pour ses gages durant le dernier voyage; mais qu'il n'a pas de saisie-conservatoire ou *saisie arrêt* sans affidavit, qui n'est accordée par notre Code qu'au dernier équipier. Berthelot et Mackay JJ. *Contrà* Mondelet J.

Graham vs. Kampley.—Si les bornes d'un héritage ne sont pas établis, le propriétaire qui se plaint d'empiètements de la part de son voisin, doit avoir recours à l'action en bornage et non à l'action au pétitoire—Mêmes juges—Mondelet, J diss.

Perrault vs. Herdman.—Le compensation n'a lieu qu'entre des dettes également claires et liquides. Le défendeur rencontra une action sur un billet promissoire, en offrant en compensation une égale somme qu'il disait lui être dûe pour sa part de la récolte d'une terre dans laquelle les parties avaient un intérêt commun, et dont le demandeur refusait de lui rendre compte—*Jugé*, par Berthelot et Mackay, que cette dette n'est pas également claire et liquide—Mondelet J. diss.

Roy et Vacher.—*Jugé*, que la possession d'un immeuble, en vertu d'un acte de donation accepté, mais non enregistré, n'a aucun effet contre le porteur d'une obligation consentie par le donateur, après la donation, et enregistrée plus d'un an après sa passation—Berthelot et Mackay J. J., Mondelet J. diss.

May vs. Ritchie.—Un jugement rendu à l'étranger, même dans le Haut-Canada, n'a aucun effet, à moins que la copie ou *exemplification* constate que le défendeur a reçu signification de l'action dans le pays étranger. Mondelet, Berthelot et Mackay, JJ.

Marcuz vs. Morris.—Les parties, ci-devant en société, avaient fait un arrêté de leur compte social, par lequel le défendeur se reconnut endetté au demandeur en la somme de \$232. L'action intentée était *l'assumpsit* de la procédure anglaise, pour marchandises vendues et livrées, argents prêtés, matériaux fournis, *account stated*. Jugé, que l'action doit être l'action *pro socio*, et non pas *l'assumpsit*, qui n'existe pas et ne peut être toléré dans notre système de procédure.—Mondelet et Berthelot, JJ. Dis—Mackay, J.

Tylee vs. Donegani.—Jugé, que le locataire d'une maison inhabitable et malsaine a le droit de l'abandonner, et, par là même, de résilier le bail, sans action, ni mettre en demeure son propriétaire, et cela, quand bien même la nuisance aurait pu être enlevée à peu de frais et sous peu de temps.—Berthelot et Torrance JJ. Dis. Mondelet, J.

COUR SUPÉRIEURE.

Montréal, 31 Octobre, 1871.

Mercantile Library Association, vs. Corporation de Montréal.—Pour qu'un propriétaire puisse réclamer une indemnité, par suite du nivelage des rues, il faut que ce nivelage ait été fait sur la devanture de sa propriété. Le nivelage sur le front du voisin n'est pas suffisant. D'ailleurs dans l'espèce, il ne paraît pas que le nivelage, chez le voisin, ait été fait avec l'autorisation de la Corporation. Mondelet, J.

Atty. Gen. Ouimet et Hon. J. H. Gray.—Le défendeur fut nommé Arbitre Provincial de la Puissance, en vertu de la 142^e clause de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867. Le Procureur Général, pour la Province de Québec, procède contre lui, par bref de *quo warranto*, alléguant que les arbitres provinciaux procédaient à Montréal, et que l'Hon. J. H. Gray, était domicilié dans le Haut-Canada, ce qui, aux termes de l'Acte Impérial, le rendait inhabile à être nommé et à agir. Le défendeur répondit, par une exception déclinatoire, qu'ayant été nommé Arbitre, par Lettres Patentes, sous le Grand-Sceau de la Puissance,

sous l'autorité d'un Statut Impérial, le droit et les effets de cette nomination ne pouvaient être contestés dans une Cour Provinciale. Jugé, que, sous les Statuts Refondus du Bas-Canada C. 78, S. 4, 12 Vict. C. 38, S. 7, le Code de Procédure Civile, livre 2, ch. X et XI, Art. 1016, Code Civil, Art. 1034, 1035, la juridiction de la Cour Supérieure s'étend aux plus hauts fonctionnaires, et même à toutes personnes qui se trouvent dans la Province de Québec. L'intention de notre Code n'est pas seulement que la Cour Supérieure prenne connaissance de tout privilège, franchise ou office créé dans et pour la Province, mais de juger de la validité de l'exercice de tout pouvoir ou office dans la Province, quelque soit d'ailleurs la source de ce pouvoir. Beaudry, J.

29 Décembre, 1871.

In-Re Villeneuve, Ins. et *Sauvageau* Syndic, et *Villeneuve*, requérant pour décharge, et *Thomas & al.* Contestants! Dans cette cause, le failli et trois créanciers contestant sa requête pour décharge sous l'acte de 1869, ont admis par écrit "que le dit failli était commerçant au village de Laprairie, en 1857, et durant plusieurs années auparavant; qu'alors il cessa de faire commerce, devenant insolvable en déconfiture, ayant plusieurs créanciers, porteurs de dettes commerciales contre lui, à un montant considérable, lesquelles dettes sont encore dues et exigibles; que le dit failli, lors de son commerce, tenait les livres nécessaires à son dit commerce, mais que depuis il n'a tenu aucun livre; que la dette due aux contestants, pour argent emprunté pour l'usage de la famille du dit failli, et mentionnée dans la liste de ses créanciers, a été contractée bien après que le dit failli eût cessé de faire commerce, savoir au temps où il était un employé des Douanes de Sa Majesté; que le dit failli n'a pas fait commerce depuis l'époque ci haut mentionnée."

Mackay, J. "Considering that the said Petitioner at the date of the *cession* alleged by him, made by him in October, 1869, was not a trader; that, in 1858 and ever since, he has not been a trader; that consequently said *cession* by him was idle, and of no use to get for him (as if entitled to it) the benefit of a discharge under the Insolvent Act of 1869, to avail against said *Henry Thomas &*

al. (les contestants), the Court rejects the said petition for discharge and orders that no discharge, to avail against said *H. Thomas et al.* be granted.....

“ And the Court proceeding finally to adjudge on the merits of said *Requête*, petition of said Joseph Edouard Villeneuve, independently of said three contestations ; considering that the said petitioner has not proved the allegations of his petition and that the admission of the three contestants cannot help him on his principal demand ; CONSIDERING THAT, AT THE DATE OF THE CESSION ALLEGED BY HIM MADE IN OCTOBER 1869, HE WAS NOT A TRADER, WITHIN THE MEANING OF THE INSOLVENT ACT OF 1869, *savily interpreted* ; that consequently, said cession made by him was idle and of no use to get for him a discharge, under the insolvent Act of 1869, and that by no law does he show and prove himself entitled to a discharge ; considering that the said J. E. Villeneuve is not entitled to a discharge as claimed, the Court rejects said petition.”

Roy et vir v. Gauvin et al.—Le 10 février 1830, Marie Anne Girouard, ayant alors trois filles à Montréal et plusieurs petits enfants, fit son testament solennel, par lequel elle disposa de la généralité de ses biens comme suit : “ Quant à tous les biens immeubles, acquêts conquêts et propres, qui appartiendront à la dite testatrice et qu'elle délaissera au jour et heure de son décès, à quelque quantité et qualité qu'ils pourront monter et consister, et en quelques lieux et endroits qu'ils se trouveront, elle en donne et lègue la jouissance aux dits enfants, issus de son dit mariage avec le dit Sr. Pierre Barsalou, pour par eux en jouir à titre de constitut et précaire, leur vie durant seulement, à la charge d'entretenir les dits biens fonds, des réparations nécessaires à y faire, et de faire assurer la maison et bâtiments érigés sur iceux, au montant d'une somme de Mille Livres, cours actuel, et après le décès des dits légataires en usufruit, être reversible et appartenir la propriété des dits biens fonds à leurs enfants nés et à naître en légitime mariage, pour n'être partagé entre eux également qu'après le décès du dernier des enfants de la dite testatrice.” La testatrice décéda à Montréal, le 10 Mai 1843, deux de

ses filles lui survivant, la troisième étant décédée avant sa mère laissant plusieurs enfants.—*Jugé*, 1^o que la disposition testamentaire en question contient non pas une substitution, mais une donation d'usufruit, en faveur des enfants de la testatrice, et de la propriété des immeubles en faveur des petits enfants vivant au jour du décès de la dernière des usufruitières ; 2^o que dans le cas du décès de l'une des usufruitières, sa part d'usufruit accroît à l'usufruitière survivant ; 3^o qu'à compter du jour du décès de la testatrice jusqu'à celui de la dernière usufruitière, la nue propriété des dits immeubles résidait sur la tête des héritiers en loi de la testatrice. 4^o que les seuls petits enfants vivant au jour du décès de la dernière usufruitière sont légataires en propriété par têtes ou parts égales, sans égard aux souches ; 5^o que les arrière-petits enfants, vivant au jour du décès de la dernière usufruitière, viennent au partage par représentation, au cas du prédécès des petits enfants, leur père ou mère. MacKay J.

Laviolette v. Duverger.—Une montre fut déposée par un emprunteur entre les mains de son prêteur, son beau-frère, en gage du prêt d'une somme de \$40—L'emprunteur Laviolette, alléguant que le gage était prohibé et nul, attendu que Duverger n'était pas un prêteur sur gages licencié, (*pawnbroker*,) revendiqua la montre.—*Jugé* 1^o que le contrat de gage n'est pas prohibé par le Statut gouvernant les *pawnbrokers*' 2^o Que le *Pawnbroker's Act* ne s'applique qu'aux personnes qui font des prêts sur gages leur commerce et profession.—MacKay J.

COUR DE RÉVISION.

Québec, 6 Novembre, 1871.

Craig vs. Corporation de Leeds.—*Jugé* : Qu'avant de porter une action contre une Municipalité pour dommages soufferts, et causés par le mauvais état des chemins sous sa surveillance, on doit lui donner un mois d'avis de cette action. Meredith, Stuart et Tascheau, J. J. Stuart J. diss.

Wood vs. Nesbitt.—Sur démentement d'un jugement, fait dans la

Cour Supérieure, (après que la cause a été portée en Révision) la Cour de Révision déchargera le délibéré, et renverra le record en Cour Supérieure. Meredith, Stuart et Taschereau J. J.

Desrosiers vs. McDonald.—Une cause peut être inscrite en Révision, par un avocat autre que celui de record en première instance, et sans substitution. Meredith, Stuart et Taschereau JJ.

1 Décembre, 1871.

Evanturel vs. Evanturel.—Une clause dans un testament qui prive un légataire de son legs, au cas où il contesterait le testament, est légale et valable, et devra être mise à effet. Meredith, Taschereau et Bossé, JJ. Taschereau J. diss.

30 Décembre, 1871.

Doyon vs. Doyon.—Il n'est pas besoin d'une inscription en faux pour faire admettre la preuve que des deniers, dont le reçu est constaté dans un acte de vente, n'ont jamais été payés. Meredith, Stuart et Taschereau, JJ.

Lainé dit Laliberté vs. Toulouse.—On ne peut maintenir une action sur une indication de paiement qui n'a pas été acceptée. Meredith, Stuart et Taschereau JJ.

Bilodeau vs. Tremblay.—La mère d'un enfant illégitime (quoi qu'elle n'a pas été nommée tutrice) a une action contre le père pour le soutien de l'enfant. Meredith, Stuart et Taschereau. JJ.

COUR SUPÉRIEURE.

Québec, 18 Septembre, 1871.

Anderson vs. Walsh, et Ross oppt.—Une chose appartenant à un tiers, et arrêtée en vertu d'une Saisie avant Jugement, doit être réclamée par une intervention et non par une opposition. Taschereau, J.

Valin vs. Anderson.—Jugé : Qu'un défendeur a droit à un jugement déclarant une poursuite périmée, quoique le demandeur, qui était d'abord représenté par deux procureurs pratiquant en société, n'a pas, depuis la nomination de l'un d'eux à une situation

dans le Service Civil, choisi un nouveau procureur, même lorsque la situation que remplit cet avocat, est incompatible avec l'exercice de sa profession. Le mandat de l'autre procureur se continue, et la partie est représentée par lui. Taschereau J.

8 Novembre, 1871.

Cook vs. Millar.—Appeler une cause sur le rôle d'enquête, n'est pas un procédé utile en icelle, tel qu'il puisse empêcher la péremption d'instance. Stuart, J.

Guy vs. Brown.—Un double d'une déclaration équivaut à une vraie copie certifiée. Meredith J. C.

(N) *George Sylvestre, failli et N. Sanders et al., associés.*—Jugé, qu'en vertu des articles 1998 et 1999 du Code Civil du Bas-Canada, dans une cause de faillite, la revendication doit être faite dans les quinze jours après la vente, et aussi dans les huit jours de la livraison des effets revendiqués. Meredith J. C.

27 Novembre, 1871.

Gauthier vs. Amyot.—Jugé, qu'une personne a un recours distinct contre chacun de ceux qui ont participé à la publication d'un libelle contre elle, mais elle ne peut avoir qu'une seule compensation. Meredith J. C.

Fraser vs. Pouliot, et Lavoie, Intervenant.—Jugé, qu'une partie intervenante doit faire signifier sa requête en intervention à toutes les parties dans la cause, tant celles qui ont comparu que celles qui ont fait défaut. La Cour peut étendre le délai de trois jours accordé pour cette signification. Les moyens d'intervention doivent être signifiés au demandeur et au défendeur. Meredith J. C.

9 Décembre, 1871.

Casavant vs. Patenaude.—Quand les moyens allégués par l'affidavit pour l'obtention d'un *capias* sont que le défendeur a récélé ou récéle ses biens, créances et effets, il n'est pas nécessaire d'en donner les raisons. Taschereau, J.

Paulet vs. Larivière.—Pour obliger un témoin à se rendre en Cour, il faut lui offrir ses dépenses, aller et retour. Taschereau, J.

11 Décembre, 1871.

Mantha vs. Coghlan.—Lorsqu'une partie a droit de demander caution pour les frais, elle peut soit présenter sa requête en vacance dans les quatre jours, ou en donner avis dans ce délai, et ensuite la demander par motion au terme suivant. Stuart, J. (après avoir consulté Taschereau, J.)

29 Décembre, 1871.

Grace vs. Crawford.—Jugé, Que le maître d'un vaisseau étranger, qui a son domicile hors de la Province, mais qui est temporairement dans ses limites, lors de l'institution de l'action, doit fournir caution lorsqu'il est demandeur. Meredith J. C.

Anderson vs. Wurtele.—Jugé, qu'il n'y a pas d'action contre un syndic, sous l'acte de faillite, pour résilier un bail fait au Failli, avant sa faillite, parce que les lieux ne sont pas garnis de meubles suffisants pour répondre du loyer. Taschereau, J.

Brousseau vs. Bédard.—Jugé, qu'un tuteur *ad hoc*, ne peut intenter une action, pour un mineur qui n'a pas de tuteur, pour l'inexécution d'une promesse de mariage, et le pourrait-il, qu'il devrait d'abord faire enregistrer l'acte de tutelle. Taschereau J.

Miller vs. Lambert.—Jugé; Qu'un shérif ne peut exiger que les honoraires d'un contrat, pour toutes les propriétés vendues à la même personne, dans la même vente. Taschereau J.

COUR DE CIRCUIT.

Québec, 26 Décembre, 1871.

Picard vs. Gosselin.—Jugé, que lorsque le Demandeur et le défendeur, ont réglé leur procès entre eux, le consentement du procureur du Demandeur, qui a demandé distraction de frais, et qui n'a pas été payé d'iceux, et le demandeur étant insolvable, il y a preuve de mauvaise foi, et le procureur du demandeur doit avoir jugement pour les frais distracts en sa faveur. Taschereau J.

Langevin vs. Martin.—Le mémoire de frais dans une cause contestée doit être taxé avant l'émanation de l'exécution pour les frais. Taschereau, J.

(*La Revue Critique de Législation du Canada.* Vol. 2, pages 106 à 112.)

COUR DE REVISION.

Montréal, 29 avril, 1871.

Burnett vs. Monaghan, et al.—Lancot, l'endosseur d'un billet de Monaghan, dû le 11 février, donna au porteur de ce billet le memorandum suivant : " Mon billet devenant du le 10 courant, bon pour dix jours après date." Le billet auquel il référerait devenait du le onze. Il n'y avait pas d'autre billet. Il ne fut protesté que le 24 février. Jugé, par la Cour de Circuit, St. Hyacinthe, que l'endosseur était responsable, et ce jugement fut confirmé en révision. Mondelet J. diss.

Kingley vs. Dunlop.—Une réplique spéciale est admissible, sans la permission de la Cour. Mackay et Torrance JJ. Mondelet, J. diss.

Wicksteed et. Corporation de North Ham.—1^o Un chemin de front ne peut être moins de 36 pieds de largeur, mesure française. 2^o A une vente faite par un secrétaire-trésorier, sous l'acte municipal, il n'a pas le droit d'acheter pour lui-même, Vente annulée. Mondelet, Mackay et Torrance, JJ.

Montréal, 30 juin, 1871.

Adams vs. McCreedy.—Un acquéreur d'immeuble grevé d'hypothèques qui sont prescrites, ne peut plaider crainte de trouble, à cause de ces hypothèques. Mondelet, Torrance et Beaudry, JJ.

Conlan vs. Clarke.—Une femme n'a pas d'action contre son mari pour une pension alimentaire, sous prétexte qu'elle n'a pas de confort dans sa maison. Elle doit résider avec lui. Mondelet, Mackay et Beaudry, JJ.

Corporation de Montréal vs. Donegani.—Madame Selby et son frère firent à leur père une donation de l'usufruit de certains immeubles. Jugé, qu'ils ne sont pas pour cela déchargés de l'obligation de payer les taxes de la cité. Mackay, Torrance et Beaudry, JJ.

Martineau vs. Beliveau.—Le propriétaire d'un cheval et d'une voiture peut être responsable des dommages causés par la négligence.

gence ou la faute du locataire ou de l'emprunteur qui conduit le dit cheval. Mackay et Beaudry, JJ. Torrance, diss.

Montréal, 30 Septembre, 1871.

Lacombe vs. Ste. Marie et al.—Une information pour parjure, contenue dans trois dépositions préparées par un Conseil, fut soumise à deux Juges de paix, avant l'arrestation. Après l'arrestation, on ne fit l'examen d'aucun témoin, et l'accusé ne s'avoua pas coupable : cependant il fut incarcéré dans la prison pour y être détenu jusqu'à ce qu'il soit élargi suivant la loi. L'accusé fut libéré sur *Habeas Corpus*, et aussi pour défaut de continuation de la poursuite. Action en dommages contre les juges de paix, pour \$5000. Jugé, renversant le Jugement de la Cour Supérieure, que l'emprisonnement n'ayant pas été basé sur une information par écrit devant les magistrats, était nul, et que les magistrats étaient responsables pour faux emprisonnement. Jugement pour \$100 et les frais. MacKay, Berthelot, Beaudry, JJ.

Whyte vs. Bisson et al.—Un gardien en vertu d'un bref, pour cession compulsoire, sous l'acte de Faillite, a le droit de prendre une saisie-revendication contre l'huissier saisissant et le créancier, qui, quoique connaissant l'émanation du bref en liquidation, persiste à retenir les biens de l'insolvable sous un bref d'exécution ordinaire, dans cette cause un bref de saisie-gagerie. L'huissier Mercier fut condamné, conjointement et séparément avec le locateur à remettre les biens au gardien, et à payer les frais. La Cour, *suo et proprio motu*, ordonna que Mercier fut rayé de la liste des huissiers de la Cour Supérieure. Mackay, Torrance et Beaudry, JJ.

COUR SUPÉRIEURE.

Montréal, 29 Avril, 1871.

Lafond vs. Rankin.—L'adjudicataire de créances contenues dans les livres d'un failli ne peut se plaindre que quelques unes de ces créances aient été collectées par le syndic, avant la vente à

'enchère, quoique la liste de ces créances n'indique pas cette collection, lors de la vente. Mondelet, J.

Lavoie vs. Lavoie.—La demanderesse, sachant que le défendeur était marié, le poursuit en dommages pour séduction, Jugé, qu'il n'y a pas d'action dans un cas semblable. Berthelot, J.

Lainé vs. Clarke.—Le mot "mois" qui avait été omis dans un billet, après le mot "trois" y fut inséré par le porteur, sans la connaissance de l'endosseur. Jugé, que cela ne constitue pas un faux, et que l'endosseur est responsable. Torrance, J.

Exparte Lalonde pour Certiorari.—Sous l'acte d'agriculture, le droit au certiorari est enlevé, cependant il existe, si la conviction ne mentionne pas les raisons sur lesquelles elle est basée. Torrance, J.

Montréal, 31 mai, 1871.

Matthews vs. The Northern Assurance Co.—Placer dans les bâties assurées une machine à Gasoline, d'une nature dangereuse, sans le consentement de l'assureur, est une violation de la police. Mondelet, J.

Maguire vs. The Corporation of Montreal.—Une corporation n'est pas responsable pour la négligence de ceux qui laissent des obstructions dans les rues, s'il appert que le conducteur aurait pu éviter ces obstructions. Mondelet J.

Vallée vs. Kennedy.—Une simple clause dans un bail, défendant de sous-louer sans le consentement du bailleur, ne donne pas droit à la résiliation immédiate du bail; la cour accordera d'abord au défendeur un délai pour remettre les choses dans le même état qu'avant le sous-bail. Dans cette cause, le sous-locataire avait déguerpi avant la reddition du jugement, et le défendeur n'a été condamné qu'à payer les frais. Mackay, J.

Montréal, 30 Septembre, 1871.

Mississippi Valley R. R. Co. vs. Walker.—Aucun versement ne peut être demandé sur des actions dans une compagnie incorporée, à moins que les conditions préalables à telle demande n'aient été remplies. Mondelet, J.

Brown vs. La Corporation de Montréal.—Action en dommages pour libelle. La défenderesse fit une défense en droit, soutenant qu'il n'y a pas d'action pour libelle contre une corporation. Jugé, que les corporations civiles sont soumises aux lois qui régissent les individus. Défense en droit rejetée. **Beaudry, J.**

COUR DE CIRCUIT (Appelable.)

Montréal, 30 Septembre, 1871.

Dumaine vs. La Corporation de Montréal.—Jugé que le trésorier d'une cité n'a pas le droit d'accepter un billet en paiement de taxes de la cité. **Mackay, J.**

Campbell vs. The Grand Trunk Railway.—Nonobstant l'avis de conditions spéciales donné par le voiturier, limitant sa responsabilité, il est responsable du dommage causé par sa faute ou la faute de ceux dont il est responsable. **Torrance, J.**

COUR DU BANC DE LA REINE (En Appel.)

Montréal, 9 Juin, 1871.

Shaw vs. Laframboise.—Par une clause d'un bail le locataire avait promis payer toutes les taxes sur la propriété louée, ordinaires et extraordinaires, prévues et imprévues, pendant la durée du bail. Jugé, que cette clause ne comprend pas les taxes pour l'élargissement des rues, pour lesquelles le propriétaire a reçu une compensation. **Bidgley, Monk, Drummond, JJ.** Diss. **Duval J. en Ch. et Carou, J.**

Montréal, 6 Septembre, 1871. *

Corporation d'Eton et Rogers.—Les corporations municipales sont responsables des dommages soufferts et causés par un accident sur un certain pont, qui n'était pas un pont public, mais qui était considéré comme tel.

Le Procureur Général Ouimet, et L'Honorable J. H. Gray, et al.—Jugé, que la production de plaidoyers au mérite, sans

qu'ils soient demandés, en même temps que la production des plaidoyers préliminaires n'est pas, de la part du défendeur, une renonciation au bénéfice du plaidoyer préliminaire, v. g. *d'une exception déclinatoire*. Duval J. en C., Caron, Drummond, Badgley, JJ. Dissenting, Monk, J.

Montréal, 8 Septembre, 1871.

Grand Trunk Railway and Gutman.—Un avis de l'arrivée de marchandises étant donné par la compagnie aux propriétaires ou consignataires "qu'elles restaient ici entièrement aux risques du propriétaire, et que cette compagnie ne sera pas responsable des dommages causés par le feu, l'acte de Dieu, les troubles civils, la vermine ou la détérioration en quantité ou en qualité, par emmagasinage ou autrement, mais si emmagasinées, qu'un certain taux d'emmagasinage serait chargé, pour l'emmagasinage des marchandises" lequel fut payé à la Compagnie par les propriétaires.

Jugé : Que, quoique la responsabilité de la Compagnie ait cessé, par l'arrivée des marchandises, elle était encore responsable des dommages comme magasiniers ou dépositaires à gages ; mais que dans cette cause la preuve n'a dévoilé aucune négligence de la part de la compagnie du chemin de fer. Duval J. en C. Monk et Stuart (*ad hoc*) ; JJ. Contrà, Badgley et Drummond, qui soutenaient que la loi présume la négligence, si le dommage est prouvé, et que l'onus de la preuve de la vigilance était à la charge de la compagnie, qui n'avait fait aucune preuve pour repousser la présomption contre la compagnie.

9 Septembre.

Papineau et Guy.—Des deniers déposées chez le Protonotaire, le sont sous l'autorité judiciaire, et il y a un recours contre le survivant des Protonotaires conjoints, par une règle ou requête sommaire pour le contraindre à payer, même par l'emprisonnement ou la contrainte par corps. Per Duval, Caron et Polette *ad hoc* JJ. Contrà, Badgley et Drummond, qui prétendaient qu'il n'y avait qu'un recours par action.

COUR DU BANC DE LA REINE (En Appel.)

Québec, 19 Juin, 1871.

Harris et Schowb et al.—La déclaration en cette cause alléguait que, le vingt septième jour d'aout, 1870, C. et J. Lortie firent leur lettre de change à 3 jours, sur J. Redpath et fils, Montréal, qu'ils remirent à Harris, qui, le 29, l'endossa et la remit à Schowb et al : que ces derniers la présentèrent pour acceptation, le 1^{er} Septembre suivant, laquelle fut refusée, et qu'elle fut protestée pour non acceptation le 8 Septembre. Jugé : Que les demandeurs n'usèrent pas d'une diligence légale et convenable pour la présentation et le protêt de la lettre, et l'action est renvoyée, Diss. Badgley, J.

Poulin vs. Wurtel.—Le bref de sommation fut signifié à l'appelant, défendeur en Cour Supérieure, le 4 novembre, le 15 de ce mois étant le jour du retour, et son domicile étant à une distance de 19½ milles, du Palais de Justice, à Québec, où il lui était ordonné de comparaître.

Jugé : Que la signification est valable, le délai entre la signification et le retour étant suffisant. Il doit y avoir cinq lieues complets, en sus des premières cinq lieues, pour donner au défendeur le droit à un jour additionnel.

Villeneuve vs. Bédard.—Jugé : Que la démence, la folie et la fureur du mari ne sont pas des motifs qui peuvent justifier une demande en séparation de corps de la part de la femme. Diss. Duval J. en C. et Drummond J.

COUR DE RÉVISION.

Québec, 4 Mai, 1871.

Hall vs. Devany, 1360.—Un paiement à compte du capital ou de l'intérêt interrompt la prescription, et dans les affaires commerciales avant le Code, la preuve testimoniale était admissible. Le paiement, toutefois, doit être accompagné de circonstances de nature à justifier le juri d'en inférer une promesse de payer la balance.

Conséquemment, un paiement à compte fait par une personne qui réclame un autre crédit de £20 est, dans tous les cas, une reconnaissance de la dette, moins £20.

Bélanger vs. Blais, 931.—Le demandeur occupait, sans titre, partie des terres non concédées de la Couronne, et il fit sur icelles des améliorations considérables. Plus tard, il les céda, par donation dûment enregistrée, à un nommé Sans-Souci, sujettes à une rente viagère, pour sureté du paiement de laquelle, Sans-Souci hypothéqua l'immeuble en question. Sans-Souci obtint du gouvernement un billet d'occupation, et subséquemment, il vendit au défendeur qui avait connaissance de la donation. Le défendeur obtint ensuite, en son propre nom, des Lettres Patentes de la Couronne. L'action du demandeur est en déclaration d'hypothèque contre Blais. Jugement pour le Demandeur. Meredith, J. en C. diss.

28 Juin, 1871.

Présents:—Meredith J. C., Stuart et Taschereau JJ. Joseph vs. Turcotte, 641.—Avant la proclamation prohibant le cours de la monnaie d'argent américaine, le défendeur fit son billet en faveur du demandeur, payable en monnaie d'argent au pair. Le billet devint dû après cette proclamation.

Jugé, que la proclamation n'affectait pas les contrats existants, et que l'offre qui aurait été acceptée avant cette proclamation, était valide après. Stuart dis.

Pacaud vs. Provencher, 362.—Jugé : Qu'il n'y a pas lieu à l'action hypothécaire, sur un transport qui n'a pas été signifié au débiteur originaire.

Milot vs. Chagnon 426.—Jugé, que lorsqu'il y a une cause raisonnable et probable pour l'émanation d'un *Capias*, il n'y a pas lieu à des dommages, quoique le *Capias* ait été cassé pour informalités.

Basin vs. Les Commissaires d'Ecoles de St. Anselme, 456.—Un avis doit être donné aux commissaires d'École, avant qu'une action en dommages soit portée contre eux.

5 Octobre, 1871.

Sheppard vs. Dawson, et Dawson, opp.—Sous l'article 453, C. P. C. une partie poursuivante, et qui a discontinué ses procédés.

doit payer les frais encourus par son adversaire, avant de pouvoir poursuivre de nouveau. L'obligation de payer les frais ne peut être accomplie dans cette cause que par le payement actuel, et non v. g. par la compensation. Stuart, dis.

Phillipsthal vs. Duval.—Cette cause, une action en dommages pour diffamation, vint devant un jury, et lors du procès le défendeur n'ayant examiné aucun témoin, la Cour (Stuart J.) jugea que le demandeur n'avait pas le droit d'adresser le jury en réplique. Sur motion pour nouveau procès, basée sur cet allégué et sur d'autres moyens, il fut jugé, par Stuart J., Que, sous les circonstances, il n'y avait aucun droit de réplique, et par Meredith, J. C. Que le refus du droit de réplique n'était pas une raison d'obtenir un nouveau procès, lorsque, comme dans cette cause, il n'en était résulté aucun préjudice. Motion rejetée. Taschereau, dis.

COUR SUPÉRIEURE.

Québec, 8 Avril, 1871.

Hunt vs. Home Ins. Co., 1130.—Un créancier chirographaire n'a pas d'intérêt assurable dans le fonds de magasin de son débiteur, et ne peut tenir une assurance contre le feu sur icelui. Stuart, J.

6 Mai, 1871.

Tardif vs. Gingras et Jobin Contest., 658.—Une distribution supplémentaire sera ordonnée, après l'homologation d'un rapport, sur preuve d'erreur dans le certificat du régistrateur, et qu'aucune hypothèque n'existe en faveur de la personne colloquée. Taschereau, J.

Evanturel vs. Evanturel.—La clause dans un testament privant un légataire de son legs, au cas où il contesterait le testament, est contraire à l'ordre public, illégale et nulle, et ne sera considérée que comme comminatoire. Taschereau, J. (1)

7 Octobre, 1871.

Le Mesurier vs. Ritchie, 1544.—Le défendeur plaida à l'action en

(1) Ce jugement a été renversé, par la Cour de Révision, voir page 445 de ce volume.

cette cause que les billets sur lesquels l'action étaient basés n'étaient pas revêtus des timbres voulus par la loi. Motion de la part du demandeur, qu'il lui soit permis d'y opposer les timbres requis. Accordée sur paiement des frais; et avec droit au défendeur de plaider *de novo*. Stuart, J.

Pâquet vs. McNab, 826.—Jugé, que la raison donnée par le demandeur, dans son affidavit pour Capias, pour croire que le défendeur, domicilié hors de la Province, est sur le point de laisser la Province, avec intention etc., "que le défendeur est prêt de partir dans son dit bâtiment pour faire voile pour l'Europe ou autres parties du monde," est insuffisante. Capias cassé. Stuart, J.

A manuscript written nearly forty years ago, by L. Adams, advocate of the City of Montreal, now in the hands of our friend Mr. Girouard, contains the following unreported decisions. We quote *verbatim*.

Ricard vs. St. Denis.—On an opposition claiming a privilege for rent, the Court held that the opposant could only have a lien by verbal lease for three terms expired and the current one. 20th Oct., 1826.

Wilson vs. Spencer & Smith opp.—Judgment for rent on *saisie-gagerie*. Execution issued, sale of goods advertised, but money paid before sale or on the day fixed, and returned into Court: opposant claimed a dividend on the ground of defendant's insolvency, and founded her demand on the circumstance of the goods not having been sold, but the debt paid, and there being no privilege upon money paid upon an execution for rent, but only on the proceeds of the sale of goods seized upon the premises and sold. *Per curiam*: Judgment must go for the plaintiff, and the opposition dismissed, on the ground that the money levied or paid represented the goods which had been seized, they having been given up and discharged in consequence. 20th Feb. 1828.

Gates & al. vs. another.—Judge Pyke; an assignment by bankrupt estate vests in the assignees, who may bring action thereon in

their own name without notice. No notice of assignment necessary, when debt remains due and not attached by other creditors, even on common assignments.

Olivier vs. Bélanger.—On *opposition afin de distraire* on the ground that only bidders were the crier and bailiff. *Per curiam*: Sale must have been made or a new writ issued. The plaintiff had a right to bid either for himself or another, and the *saisi* had no right to complain if there are no bidders; he should have procured them. There is no necessity that there should be there, two, or more than one, if no friend appears. Opposition dismissed.

Stein vs. Seath.—Action for obstructing a navigable river. *Per curiam*: No person can obstruct a navigable river with impunity, and award plaintiff £50 for injury done his raft. The removal not ordered, as the obstruction became more properly the object of public prosecution, and that part of demand dismissed.

McKenzie and Quebec Bank.—Held that when a trader in business ceases, and his debts remain unpaid, this is a *faillite* which would exclude all preference. In appeal, April, 1830.

Frost & al. and Cameron and Gray & al., T. S.*—On attachment by *saisie arrêt* of monies of the defendant in the hands of the *tiers saisis*. Judgment of the Court below reversed. The Court were of opinion that the delay was stipulated in favour of the *tiers saisis*, that they should not be held to pay what they owed to the respondent, until after six months' notice had been given to them, could not affect the rights of the respondent's creditors, who were entitled, under their judgment, to attach all the debts and property of their debtor, however held, or in whatever manner due. That here the money in the hands of the *tiers saisis* was a debt they owed to the respondent, the nature of which could not be varied by the delay allowed for the payment of it; and as all that the *tiers saisis* could demand was a six month's notice before they were bound to pay, the appellants here were entitled to obtain the money on giving that notice. In this there could be no injustice—a contrary principle might lead to it. In Appeal, April, 1830.

Montgomery & Price—On declaration made by Alexander C. Montgomery, as Garnishee—which was contested in the Court below. Judgment of Court below affirmed. The Court were of opinion that the possession taken by the appellant of the debtor's property was a matter which might be brought into discussion by the contestation raised on the declaration made by the appellant in the Court below, and as this possession was in fraud of the creditors, that he was liable to pay to those creditors the full value of that property. That this value having been ascertained, and it appearing that the appellant had disposed of the goods as his own property, the Court had rightly directed that value to be paid by the appellant and to be secured for the benefit of the creditors. In Appeal, April, 1830.

Gerrard & Hays & al.—Action brought by residuary legatees of the late David David, for £10,590 16s. 5d., amount of promissory note in his favour. The defendant Gerrard denied that the respondents were the legal representatives of the late David David. A trial by jury was asked and granted. Mr. Justice Kerr said that on the first question, namely, whether this case should be submitted to a jury, the Court were unanimous that this was one of the cases that should go before a jury. The action was brought by persons who were the representatives of a merchant—based upon a promissory note given by one merchant to another. We must look to the contract at its inception—it was evidently mercantile—and as to any questions of law that may arise during its investigation, the judge will direct the jury as to what is the law, or they may return a special verdict, and the point of law be reserved for argument. Chief Justice Sewell fully agreed as to this being a proper jury case; and repeated the same reasons urged by Mr. Justice Kerr on that subject. It would be very dangerous to refer the facts of any case to two different tribunals, because the Court might be of opinion *pro*, and the jury *contra*. That decision therefore must be confirmed. In Appeal, Nov. 1830.

Patterson vs. Osborne.—As far back as 1809, the premises in question, situated in Hope street, Quebec, were sold by Osborne.

to Patterson, and were described as 131 feet towards Hope street. It turned out, however, that there was only 100 feet front, but the back of the premises extended to 175 feet, and the lot contained even more than was intended to be conveyed. Finally, the deed of sale contained a full description of the boundaries on each side, beginning at one described spot, and going round to that spot again. Hence the present action in damages for the deficiency. Mr. Justice Bowen considered that the question was whether the deed of sale was a sale by measurement or not; if by measurement natural guarantee of the original seller remained; here the bounds were not only described, but the measurement, to a single foot, was stated in the deed. . . . This question has already been twice adjudged, and must be determined the same way now as then. Mr. Chief Justice Sewell said, the departure from a former judgment, if an erroneous one, was no impeachment of justice; in this instance he thought it could not be said that the Court had formerly done wrong. The sale could not be denied to be one by admeasurement, and no one who sells 100 feet as 131 feet, can be allowed to take money for that which he does not deliver. Judgment for plaintiff. In Appeal, 13th June. June term.*

Fraise vs. Harvicker.—Action in damages for seduction. Sewell, C. J. It was with great reluctance the Court was called on to decide similar cases, and could not, in any way encourage or protect such connections as had been proved to exist in this instance. It was therefore impossible that anything could be given in the way of damages for seduction. A woman who submits to evil in the way of a kept mistress can claim none: damages for seduction in the first instance are always claimable, but a woman who consents to live in an unmarried state with a man, is entitled to none. It was quite different, however, with regard to the issue of such connection; the court was bound, when called on, to interfere and protect them; to see that they were duly supported and taken care of, according to the circumstances of the parties. K. B., 7th June.*

Gibson vs. Heney.—Action for £96 10s. 8d. for goods sold and delivered to defendant's wife, 1829. Plea that they were bought without his authorization and knowledge, and that the articles were of luxury and extravagance. At *enquête*, it appeared that Mrs. Heney was the daughter of the late Hon. Judge Foucher, and the wife of an Alderman of the City of Montreal—that articles of dress of similar description as those bought by Mrs. Heney, both as to quantity and quality, were worn by ladies in a society below that in which Mr. H. allowed his lady to move that they lived happily together and had entertained and were entertained by the Governor—that Mr. H. generally saw the articles worn by his lady, and especially a rich embroidered robe and thread lace trimming to receive the Governor at her house, and a satin slip and turban, with ostrich feathers, to attend his Levee. In the court below, K. B. reduced the account to £21 11s. 5d, and rejected 4 5th's of the account as *extravagant and luxurious*. In appeal, this judgment was confirmed, the appellants (milliners) being condemned to pay the costs of appeal, the court citing two cases from Dallas and 5 Taunton p. 356 ; Bentley v. Griffin. July term.*

Symard vs. Lynch.—Judgment was this day rendered in this cause by the Chief Justice and Mr. Justice Pyke, maintaining the principle that application should be made of payments on account of principal and not on account of interest till after the principal was paid. J. Rolland, dissenting. 20th April, 1831.

Dunn vs. Campbell and Campbell.—*Per curiam*: Applications of payments should be made on account of principal. Instruction sur les Conventions, 331 ; Poth. No. 544 ; Argou 398; 399 ; Ord. 1667.

ONTARIO DECISIONS.

Pew vs. Lefferty.—A bequest was made to the son of the testatrix, payable on his attaining twenty-one, provided he continued a steady boy and remained in some respectable family until that time, with a bequest over if he did not do so. Without any

reason being assigned therefor, the legatee enlisted and served as a private soldier in the army of the United States, during the time hostilities were carried on against the then Confederate States.

Held : That the son, by such conduct, had not performed the condition upon which alone he was to be paid the legacy given by his mother's will.—U. C. C. C. (or Court of Chancery Reports) vol. xvi, p. 408.

Allan vs. Clarkson.—In 1869, C, lent money to N, on an express agreement that it was to be secured by mortgage on certain property, and on the 3rd July, following, the mortgage was given accordingly, and on the 2nd August, the mortgagor became insolvent.

Held : That the mortgage was valid. C. C., vol. xvii, p. 570.

Buchanan vs. Smith.—An insolvent compounded with his creditors and had his goods restored to him ; he thereupon resumed his business with the knowledge of his assignees and creditors, and contracted new debts. It was subsequently discovered that he had been guilty of a fraud which avoided his discharge, whereupon he absconded, and an attachment was sued out against him by his subsequent creditors.

Held : That they were entitled to be paid out of his assets in priority to the former creditors.

In such a case, the assignee, as representing the former creditors, was ordered to pay the costs of a suit brought by the subsequent creditors to enforce their rights. C. C., vol. xviii, p. 41.

Kirby vs. Hall.—In an action on a promissory note, by a subsequent holder, the only question raised by the plea was whether or not, when he became the holder or received the note, the Plaintiff had complied with the Stamp Act, by availing himself of the privilege of affixing the double stamps, the note having been formerly held to have been insufficiently stamped, in the hands of a previous holder, who had in consequence, failed to recover upon it.

The evidence, however, clearly shewed that when the note was received by the Plaintiff, which he swore it was in good faith and for value, he did affix the double stamps, which were also duly can-

celled, but that he was aware, when he took it, of the former difficulty about the stamps.

Held : That the Defendant could not avail himself, under the pleadings of this fact, if a defence, but that, as the record stood, plaintiff came within the protection of sec. 9 of 27 & 82 Vic. chap. 4. U. C. C. P., vol. xxi p. 377.

Royal Canadian Bank vs. Shaw et al.

Held : That the Plaintiffs, a banking institution, having stipulated for and retained, in discounting a note, interest at a larger rate than 7 per cent., were not entitled to avail themselves of the provisions of their Act of Incorporation (27 28 Vic., ch. 85, sec. 21), allowing them to charge the same rate after maturity that they had charged on discounting the note, supposing the original charge to have been not more than 7 per cent., which was *held* to be the meaning of the Act, and that therefore, the note bearing no rate of interest on its face, they were not entitled to more than 6 per cent, from its maturity. C. P., vol. xxi, p. 455.

Munro vs. Cox.—Declaration on a note payable to G, or order. Plea *non fecit*. The note when produced was payable to G or order "for the use of M."

Held : No variance. for it was declared on according to its legal effect.

There was also an equitable plea, setting out facts which, if true, shewed that M, was not entitled to the money, and alleging that the Plaintiff, the endorsee of G, took it with notice.

Held : That the fact of the note being expressed to be for the use of M, was no evidence of such notice, for this shewed only M's right as against G, whereas the plea was in denial of his right. U. C. Q. B, vol. xxx, p. 363.

Macklem & al. vs. Thorne & al.—Upon a sale of hides by weight, of specified qualities, according to inspection, *i. e.* "cured and inspected No. 1 hides" &c.

Held : That the weight was ascertained and marked by the Inspector, under 27-28 Vic., ch. 21 and 29-30, Vic. ch. 24, were

binding upon the parties, in the absence of anything in the agreement to the contrary.

Held, also : That the seller must pay the Inspector's fees, the agreement not providing otherwise.

Held, also : That upon the evidence, set out, in the case, the Defendants were acting as principals, not as agents for the Plaintiffs, the purchasers, and therefore could not charge commission. Q. B., vol. xxx 464.

McInnes vs. Milton.—Where the Defendant signed, as maker, a printed form of a promissory note, and handed it to A, by whom it was filled up for \$855, and the Plaintiffs afterwards became endorsers of it for value without notice.

Held : That the Defendant was liable, though it might have been fraudulently or improperly filled up or endorsed. Q. B., vol. xxx. p. 489.

The Royal Canadian Bank vs. Kerr.—A banking firm in Toronto, having become embarrassed, by gold operation in New-York, applied to the Plaintiffs to whom they owed \$50,000, to advance them \$15,000 more; and in order to obtain the advance, they offered to secure both debts by a mortgage on the real estate of one of the partners, worth \$30,000. The Plaintiffs agreed, made the advance and obtained the mortgage. In less than three months afterwards the debtors became insolvent under the Act. They were indebted beyond their means of paying at the time of executing the mortgage, but they did not consider themselves so, nor were the mortgagees aware of it. The mortgage was not given from a desire to prefer the mortgagees over other creditors, but solely as a means of obtaining the advance which they thought would enable them to go on with their business and pay all their creditors.

Held : That as respects the antecedent debt, the mortgage was valid as against the assignee in insolvency. C. C., vol. xvii, p. 47.

The Queen vs. Pattee. A *scire facias* to set aside a patent at the instance of a private relator, without the fiat of either the Attorney General of the Dominion or of Ontario having been first obtained.

ned. Held: 1. That a fiat was necessary. 2. That the Attorney-General of Ontario was the proper authority to grant the fiat in such a case. *Canada Law Journal*, vol. 7, p. 71.

Clemens qui tam vs. Berner. Returns of convictions and fines for criminal offences being governed by the Dominion Statute, 32.33 Vic., cap. 31, sec. 76, and not by the Law Reform Act of 1868, are only requested to be made semi-annually to the General Sessions of the Peace. *Semble*, that the right to legislate upon this subject belongs to the Dominion Parliament, and is not conferred upon the Provincial Legislatures by the B. N. A. Act, 1867. (7 C. L. J. 73).

ENGLISH DECISIONS.

CONTEMPT.—By the Constitution Act for the Colony of Victoria, (The Imperial Statute 18 & 19 Vic. c. 55, s. 35, and the Colonial Act 20th Vict. No, 1) power is given to the Legislative Assembly of Victoria to commit, by a general warrant for contempt and breach of privilege of that Assembly.*

G. was declared, by the House of Assembly of Victoria to have committed a contempt and breach of privilege, and, under the Speaker's Warrant, which was in general terms, without specifying any specific offence: G. was committed to gaol. G. was afterward brought up by Habeas Corpus and discharged out of custody, by the Chief Justice of the Supreme Court in the Colony, on the ground that the above Constitution Statute and Colonial Act did not confer upon the Legislative Assembly the same powers, privileges and immunities as are possessed by the House of Commons. On appeal held by the Judicial Committee;

First: That the Statute and Act gave to the Legislative Assembly the same powers and privileges as the House of Commons had; at the time of the passing of the 18 & 19 Vic. c. 55, of committing for contempt.

* See for like power given to Senate and House of Commons of Canada, The British North America Act 1867 & 31 Vic. c. 23, s. 1. (Canada.)

Secondly: That incident to those powers and privileges, there was vested in the Legislative Assembly the right of judging for itself what constituted a contempt, and of ordering the commitment to prison of persons adjudged by the House to have been guilty of a contempt and breach of privilege, by a general warrant, without setting forth the specific grounds of such commitment; and

Thirdly: That, as G. had been guilty of a contempt and breach of the privileges of the Legislative Assembly, and had been duly committed; therefore, the Supreme Court had no power to discharge him out of custody.

Special leave to appeal granted, on the ground that the question raised was one of public interest, involving the Constitutional rights of a Colonial Legislative Assembly. On reversing the order of the Court below, no costs were given, as the appeal was only allowed to decide the abstract question.

The Speaker of the Legislative Assembly of Victoria, Appell., & Hugh Glass, Respdt. 3 L. R., P. C. 560.

AMERICAN DECISIONS

Merchant's Bank vs. State Bank.—The Merchant's Bank of Boston bought certain gold, in certificates and coin, under a contract with M. by which M. had a right to purchase of the bank the same amount on certain terms. After this, M. & S., cashier of the State Bank, came together to the Merchants' Bank, and said they had come for gold, S. saying that he would pay for it by certifying M's cheques. The gold was delivered to S. who wrote on two cheques drawn by M. on the State Bank, "Good," signed by himself as cashier, and gave them to the cashier of the Merchants' Bank, the next day. The president of the latter presented them for payment at the State Bank, when S. told him that the certificates had been there, but were not there now, and that he would get the money and pay the cheques. It was not shown what became of the gold. M. had no deposit in the State Bank, and it refused to pay the cheques, denying its cashier's

authority to certify them. Both banks were organised under the National Banking Act, and had the powers given by it; among others the power of buying gold. The by-laws of the State Bank made the cashier "responsible for the moneys, funds and other valuables of the bank," and required that all contracts, cheques, drafts, receipts, &c., and all indorsements necessary to be made by the bank, "should be signed by him or the president. The directors had not defined his duties more specifically, but it appeared that S. was intrusted by the directors with large powers, without a special delegation of authority; that an account was kept between him and the bank, which represented his transactions; that he gave cheques in lieu of bills, when discounts were made; gave cheques for the purchase of exchange, and for money borrowed of other banks, and had done so to a very large amount. A large number of cashiers from other banks in Boston testified that they exercised the same powers, and were authorised to borrow and lend the money of their banks, and to each other, and to pledge the credit of their banks; and that these transactions were uniformly conducted on the faith of the cashier's implied powers. There was no proof that either S. or any of them had ever certified cheques or purchased gold; the Supreme Court of Massachusetts having decided that a teller could not certify cheques.

Held: 1. That if the certificates and the gold actually went into the State Bank, the bank was liable for money had and received, whatever defect there may have been in the cashier's authority to buy them. 2. If they did not, it was a question for the jury upon the evidence as to the powers exercised by him and the usage of the other banks, whether his power to bind the bank by his contract might not fairly be inferred, applying the rule that where an innocent party deals with a corporation unaware of any defect in its agent's authority, and there being nothing to excite suspicion, if the contract can in fact be valid under any circumstances, the party has a right to presume their existence, and the corporation is estopped to deny it. 3. That a bank can certify that a cheque is good, such certificate being equivalent to an acceptance. 4. That the cashier has authority to certify a cheque by virtue of

his office. 5. That the question whether S. had authority to buy the gold was a question for the jury, on the evidence and principles above given. Clifford & Davis, JJ. dissenting. U. S. S. C. Rep. 10, Wallace, 604.

Luellen vs. Hare.—The defendants signed a blank form for a bill of exchange as drawers, and delivered it to W. for his accommodation. Without their knowledge, W. filled it up as a promissory note payable to the plaintiff's order, and gave it to him.

Held: That the alteration discharged the defendants from liability. 32 Ind. 211.

Kember vs. Southern Express Co.—The defendant, a common carrier, received from the plaintiff a package of gold, with full knowledge of its contents, and gave a receipt with the printed condition, "If the value of the property is not stated by the shipper at the time of shipment, and specified in the receipt, the holder thereof will not demand of the company a sum exceeding fifty dollars" for loss or damage. The charges were to be paid by the consignee. The property was lost, and the defendant claimed that it was not liable for more than fifty dollars, because the value was not specified in the receipt.

Held: That this was no defence. 22 La. Ann. 158.

Raney vs. Lang.—A testator bequeathed a large amount of money to a religious corporation whose charter provided that it should not "take and hold" property yielding an annual income of more than \$10,000. At the date of his death the annual income of the corporation far exceeded that amount. His heirs-at-law claimed that the bequest was void.

Held: That the corporation could take, and it was a question for the State whether it should be allowed to hold. 58 Barb. 453.

Terry vs. McNeil.—The report of prices current, printed for public information in a newspaper is admissible in evidence to show the price of grain in the market at the date of publication. 58 Barb. 241.

Goodrich vs. Weston.—A copy, sworn to be correctly made from a press copy, of a letter, is admissible as secondary evidence to prove its contents, without producing the press copy. 102 Mass. 362.

Rees vs. Jackson.—After fruitless search for an original telegram, the copy received by the person to whom it was sent is evidence with the record of the receipt of such a telegram at the office. 64 Pa. 486.

Spooner vs. Holmes.—Certain coupons of United States bonds were stolen from the plaintiff and delivered to the defendant by one who received them from the thief, and by him sold and turned into money, which he paid to the person of whom he received them. It appeared that the defendant acted only as this person's agent, without personally deriving any benefit from his acts; that he received the coupons without knowing, and without gross negligence in not knowing that they had been stolen: and that the plaintiff had never demanded them or their proceeds of him.

Held: That he was not liable for their conversion. 102 Mass. 503.

French vs. Vining.—The defendant having a lot of hay on which he knew that white lead had been spilt, tried to separate the damaged hay from the rest, and thought that he had succeeded. From what was left he sold to the plaintiff a quantity, knowing that it was bought as food for a cow, which on eating it sickened and died, from the effects of lead that still remained on it.

Held: That the plaintiff could recover the value of the cow. 102 Mass. 132.—(*La Revue Critique.*)

notion... 102

not holding... 102

DISTRIBUTION

OF

PERSONAL ESTATE OF INTESTATES

ONTARIO.

If Intestate die leaving—

His personal Representatives take thus, viz :

Wife and child or children

One-third to wife, rest to child or children ; if children dead, then to their representatives (that is their lineal descendants), except such child or children (not heirs-at law) who had estate by settlement of intestate, in his lifetime equal to the other shares.

Wife only

Half to wife ; rest to next-of-kin in equal degrees to intestate, or their legal representatives

No wife or child

All to next-of-kin, and to their legal representatives.

Child, Children, or their representatives.

All to him, her or them.

Child by two wives.

Equally to all.

If no child, children, or representatives.

All to next-of kin in equal degree to intestate.

Child and Grandchild Husband.

Half to child, half to grandchild. Whole to him.

Father and brother or sister.

Whole to father.

Mother and brother or sister.

Whole to them equally.

Wife, mother, brothers, sisters, and nieces.

Half to wife, residue to mother, brothers, sisters and nieces.

Wife, mother, nephews and nieces.	Two-fourths to wife, one-fourth to mother, and one-fourth to nephews and nieces.
Wife, brothers or sisters and mother.	Half to wife, half to brothers or sisters and mother.
Mother only	The whole (it being then out of statute).
Wife and mother.	Half to wife, half to mother.
Brother or sister of whole blood, and Brother or sister of half blood.	Equally to both.
Posthumous brother, or sister & mother.	Equally to both.
Posthumous brother, or sister & brother, or sister b. in lifetime of father.	Equally to both.
Father's father and mother's mother.	Equally to both.
Uncle's or aunt's children, and brother's or sister's grand children.	Equally to all.
Grandmother, uncle or aunt.	All to grandmother.
Two aunts, nephew and niece.	Equally to all.
Uncle and deceased uncle's child.	All to uncle.
Uncle by a mother's side, and deceased uncle or aunt's child.	All to uncle.
Nephew by brother, and nephew by half sister.	Equally <i>per capita</i> .
Nephew by deceased brother, and nephews & nieces by dec'sed sister.	Each in equal shares, <i>per capita</i> and not <i>per stirpes</i> .
Brother and Grandfather.	Whole to brother.
Brother's grandson, and brother or sister's daughter.	To daughter.

Brother and two aunts.	To brother.
Brother and wife.	Half to brother, half to wife.
Mother and Brother.	Equally.
Wife, mother and children of a deceased brother or sister.	Half to wife, one-fourth to mother, one-fourth <i>per stirpes</i> to deceased brother or sister's children.
Wife, brother or sister, and children of a deceased brother or sister.	Half to wife, one-fourth to brother or sister <i>per capita</i> , one-fourth to deceased brother or sister's child <i>per stirpes</i> .
Brother or sister; and children of a deceased brother or sister.	Half to brother or sister <i>per capita</i> , half to children of deceased brother or sister, <i>per stirpes</i> .
Grandfather and brother.	All to brother.

By the 17th section of Consolidated Statutes U. C., ch. 73, it is enacted that the separate personal property of a married woman dying intestate, shall be distributed in the same proportions between her husband and children, as the personal property of a husband dying intestate is to be distributed between his wife and children. And if there be no child or children living at the death of the wife so dying intestate, then such property shall pass or be distributed as if that Act had not been passed.

NOVA SCOTIA.

First.—The wearing apparel of the deceased, not exceeding \$40 in value, is distributed at the discretion of the executor or administrator among the family of the deceased.

Second.—The residue of the personal estate of any intestate who shall have died leaving issue, after payments of the debts of deceased, the charges of his funeral, and the necessary medical and other attendance upon him in his last illness, and the expenses of settling the estate, is distributed one-third to the widow, if any, and the remainder among the persons who are entitled to the real estate; and if there be no widow, then the whole among such persons.

Third.—If a married woman dies intestate* without issue surviving, one-half of the real and personal estate owned by her in her own right, or held by her for her separate use shall go to her husband, and the other half to her father. If she have no father, then to her mother, brothers and sisters in equal shares, and the children of any deceased brother or sister by right of representation, and if there be no issue, father, mother, brother or sister, or child of brother or sister, the whole shall go to the husband.

DESCENT OF REAL ESTATE.

ONTARIO.

N. B.—This table applies only to persons dying on or after 1st January, 1852. As to all persons who died before that day, the law of descent is the same as in England.

The Real Estate, in the Province of Ontario, of all persons dying on or after 1st January, 1852, descends as follows :

1st.—To lineal descendants and those claiming by or under them *per stirpes*.

2nd.—To the father.

3rd.—To the mother.

4th.—To collateral relatives.

Subject, however, to the following rules :

First.—If the intestate leave several descendants in the direct line of lineal descent, and all of equal degree of consanguinity to such intestate, the inheritance will descend to such persons in equal parts, however remote from the intestate the common degree of consanguinity may be.

Second.—If any of the children of the intestate be living, and

(* A married woman may make a will in the following instances:— a will of her personal estate with her husband's consent expressed in writing; a will appointing one executor or more to a will whereof she is executrix, or a will of real and personal estate, to which she may be entitled in her own right or for her separate use; an appointment by will made in pursuance of a power to be executed notwithstanding overture.)

some be dead, the inheritance will descend to the children living and to the descendants of those who are dead, so that each child who shall be living shall inherit such share as would have descended to him if all the children of the intestate who shall have died, leaving issue, had been living, and so that the descendants of such as are dead shall inherit the share which their deceased parent would have received if living.

Third.—The same rule applies where descendants of the intestate are of unequal degrees of consanguinity.

Fourth.—If the intestate die without lineal descendants, and leaving a father, the inheritance will go to the father, unless the inheritance came to the intestate on the part of the mother, and such mother be living. If the mother be dead, the inheritance descending on her part will go to the father for life, and reversion to the brothers and sisters of the intestate and the descendants of such as may be dead. If there be no brother or sister, or descendants of brother or sister, the inheritance will go to the father.

Fifth.—If intestate die without any lineal descendants and leaving no father, or leaving a father not entitled under the last rule, and leaving a mother and brothers and sisters or descendants of a brother or sister, the inheritance will go to the mother for life, and revert to the brothers and sisters and their descendants. If the intestate leave no brother or sister, or descendant of a brother or sister, the inheritance will go to the mother.

Sixth.—If no father or mother capable of inheriting under the preceding rules, then the inheritance will fall to the collateral relatives in equal degree in equal parts.

Seventh.—If intestate leave only brother or sister, or descendants of brother or sister, the inheritance will go to those living, and to the descendants of those who are dead, equally.

Eighth.—If the intestate leaves no heir entitled under the foregoing rules, then if the inheritance came on the part of the father, it will go to brothers and sisters of the father, and the descendants of such as may be dead.

Ninth.—If no brother or sister of father, and no descendant of

a brother or sister of father, the inheritance will go to the brother or sister or descendant of brother or sister of mother.

Tenth.—Where the inheritance came on part of the mother, then the same shall descend to the brothers and sisters and descendants of brothers and sisters of the mother.

Eleventh.—Where the inheritance came neither on part of mother nor father, the brothers and sisters, and their descendants, of father and mother shall inherit equally.

Twelfth.—The half-blood shall inherit equally with whole-blood, unless the inheritance came by descent or devise or gift of some one of intestate's ancestors, in which case those not of blood of the ancestor shall be excluded.

Thirteenth.—Failing heirs as aforesaid, the inheritance shall go to the next of kin, according to the rules of the English Statute of Distributions.

Fourteenth.—The posthumous child will inherit equally with those born in the lifetime of intestate.

Fifteenth.—Illegitimate children cannot inherit.

Sixteenth.—If any child has been advanced by settlement or portion, and the same shall have been expressed in writing by the intestate, or acknowledged by the child, the value of such advancement or portion shall be reckoned as part of the intestate's real and personal estate. If the advancement or portion be equal or superior to the amount of the share which such child would take, such child shall be excluded from any other inheritance. If unequal, the difference will go to such child.—(*Law Amendment of Ontario.*)

QUEBEC.

SUCCESSION MOBILIAIRE ET IMMOBILIAIRE.

Si l'intestat décède laissant :

Des enfants ou leurs descendants

Ses héritiers sont :

Les enfants ou leurs descendants sans distinction de sexe ni primogéniture, et encore qu'ils soient issus de différents mariages, par égales portions et par tête quant ils sont tous au même degré. et appelés de leur chef ; et par souch : quand ils viennent tous ou en partie par représentation. (chaque génération forme un degré, la suite des degrés forme la ligne, la ligne directe est la suite des degrés entre personnes qui descendent l'une de l'autre, ligne collatérale, la suite des degrés entre personnes qui ne descendent pas les unes des autres mais qui descendent d'un auteur commun. La directe se divise en ligne directe descendante qui lie le chef avec ceux qui descendent de lui, et en ligne directe ascendante qui lie la personne avec ceux de qui elle descend. En ligne directe, on compte autant de degrés qu'il y a de générations entre les personnes, ainsi le fils est à l'égard du père au premier degré. En ligne collatérale, les degrés se comptent par les générations, depuis l'un des parents jusqu'à et non compris l'autre commun, et depuis celui-ci jusqu'à l'autre parent, ainsi deux frères sont au deuxième degré. La représentation est une fiction de la loi qui fait entrer les représentant dans la place, dans le

degré et dans les droits du représenté. Elle a lieu à l'infini dans la ligne directe descendante, et est admise, soit que les enfants du défunt concourent avec les descendants d'un enfant prédécédé, soit que tous les enfants du défunt, étant morts avant lui, les descendants de ces enfants se trouvent entre eux en degrés égaux ou inégaux. Elle n'a pas lieu en faveur des ascendants, le plus proche dans chaque ligne exclut le plus éloigné. En collatérale, elle est admise dans le cas seulement où des neveux et nièces viennent à la succession de leur oncle ou tante concurremment avec les frères et sœurs du défunt. Dans tous les cas où elle est admise, le partage s'opère par souches; si une même souche a plusieurs branches, la subdivision se fait aussi par souches dans chaque branche, et les membres de la même branche partagent entre eux par tête. On ne représente pas les personnes vivantes, mais seulement celles qui sont mortes naturellement ou civilement. On peut représenter celui à la succession duquel on a renoncé.)

Si l'intestat, (décédant sans postérité) laisse son père et sa mère et aussi des frères ou sœurs ou des neveux ou nièces au premier degré.

La succession se divise en deux portions égales dont l'une est déferée au père et à la mère qui la partagent également entre eux, et l'autre aux frères et sœurs, ou neveux et nièces du défunt. Si le père ou la mère est prédécédé, la portion qui lui aurait été déferée accroît au survivant.

La succession se divise en deux portions égales dont l'une est déferée au père et à la mère qui la partagent également entre eux, et l'autre aux frères et sœurs, ou neveux et nièces du défunt. Si le père ou la mère est prédécédé, la portion qui lui aurait été déferée accroît au survivant.

S'il ne laisse ni postérité, ni frères ni sœurs, ni neveux ni nièces au premier degré, ni père ni mère, mais seulement d'autres ascendants.

Les ascendants, à l'exclusion de tous autres collatéraux. La succession est divisée par moitié entre les ascendants de la ligne paternelle et, entre ceux de la ligne maternelle. L'ascendant qui se trouve au degré le plus proche recueille la moitié affectée à sa ligne, à l'exclusion de tous autres. Les ascendants au même degré succèdent par têtes dans la même ligne. Les ascendants succèdent à l'exclusion de tous autres, aux biens par eux donnés à leurs enfants ou autres descendants décédés sans postérité, lorsque les objets donnés se trouvent en nature dans la succession ; et s'ils ont été aliénés, les ascendants en recueillent le prix, s'il est encore dû. Ils succèdent aussi à l'action en reprise qui pouvait appartenir au donataire sur les biens ainsi donnés.

Des frères, sœurs et neveux au premier degré du défunt, des ascendants et d'autres collatéraux, le père et la mère étant tous deux prédécédés.

Les frères, sœurs et neveux au premier degré du défunt, à l'exclusion des ascendants et des autres collatéraux. Le partage de la succession dévolue aux frères, sœurs, neveux ou nièces, s'opère entre eux par égales portions, s'ils sont tous du même lit ; s'ils sont de lits différents, la division se fait par moitié entre les deux lignes paternelle et maternelle du défunt, les germains prenant part dans les deux lignes, les uterins ou consanguins chacun dans leur ligne seulement. S'il n'y a de frères ou sœurs, neveux ou nièces, que d'un côté, ils succèdent à la totalité, à l'exclusion de tous autres parents de l'autre ligne.

Si le défunt meurt, sans postérité, sans père ni mère, sans frères, sœurs, ni neveux ou nièces au premier degré, et laisse des ascendants dans une des lignes seulement.

Le plus proche de ces ascendants prend la moitié de la succession, dont l'autre moitié est dévolue au plus proche parent collatéral de l'autre ligne.

Si le défunt meurt, sans postérité, sans père ni mère, sans frères, sœurs, ni neveux ou nièces au premier degré, ni ascendants

La succession entière se divise en deux parts égales dont l'une est dévolue au plus proche parent collatéral de la ligne paternelle et l'autre au plus proche parent de la ligne maternelle. Entre collatéraux, sauf le cas de la représentation, le plus proche exclut tous les autres; ceux qui sont au même degré partagent par tête.

Si le défunt laisse des parents au delà du douzième degré dans une ligne et des parents en deçà du douzième degré dans l'autre ligne.

Les parents en deçà du douzième degré dans une ligne succèdent pour le tout.

Si le défunt ne laisse que son conjoint et des parents au delà du douzième degré.

Les parents au delà du douzième degré ne succèdent pas, la succession appartient au conjoint.

S'il ne laisse ni conjoint, ni parents en deçà du douzième degré.

La succession est acquise au Souverain.

Extrait de l'Almanach présenté aux souscripteurs du "*Canada Law Journal*," 5th year of the Dominion to July 1. 1872, 35th year of the reign to June 20.

JUDICIARY.

ONTARIO.

COURT OF ERROR AND APPEAL.

- Hon. William Henry Draper, C. B., *Chief Justice*.
 Hon. Wm. Buell Richards, Chief Justice of Ontario.
 Hon. John Godfrey Spragge, Chancellor of Ontario.
 Hon. John H. Hagarty, D.C.L., Chief Justice of the Common Pleas.
 Hon. Joseph Curran Morrison, Judge of the Court of Queen's Bench.
 Hon. Adam Wilson, Judge of the Court of Queen's Bench.
 Hon. Oliver Mowat, Vice-Chancellor.
 Hon. John Wellington Gwynne, Judge of the Court of Common Pleas.
 Hon. Thomas Galt, Judge of the Court of Common Pleas.
 Hon. Samuel Henry Strong, Vice-Chancellor.

Clerk and Reporter:—Alexander Grant.

This Court was constituted for the hearing of appeals in civil cases from the Courts of Queen's Bench, Chancery and Common Pleas, and appeals in criminal cases from the Courts of Queen's Bench and Common Pleas. From the judgment of this Court, an appeal lies to Her Majesty in Privy Council, in cases over £1,000. or where annual rent, fee, or future rights of any amount, are affected.

COURT OF QUEEN'S BENCH.

- Chief Justice:—Hon. William Buell Richards.
 Puisne Judges:—Hon. Joseph Curran Morrison and Hon. Adam Wilson.

Clerk of the Crown and Pleas:—R. G. Dalton, Q.C.

Reporter:—Christopher Robinson, Q.C.

Clerk of the Process:—Alan Caméron.

Crier and Usher:—Andrew Fleming.

The jurisdiction of this Court extends to all manner of actions, causes and suits, criminal and civil, real, personal and mixed, within Ontario; and matters which relate to the Queen's revenue (including the condemnation of contraband or smuggled goods,) as may be done by Her Majesty's Superior Courts of Law in England. It is in the option of either party or the judge to have a jury.

COURT OF CHANCERY.

Chancellor:—Hon. John Godfrey Spragge.

Vice-Chancellors:—Hon. Oliver Mowat; Hon. S. H. Strong.

Referee in Chambers:—Thomas Wardlaw Taylor.

Master in ordinary:—John Alexander Boyd.

Accountant General.—Andrew Norton Buell.

Taming Officer:—Walter M. Ross.

Registrar and Reporter:—Alexander Grant.

Clerk of Records and Writs:—A. Holmsted.

Special Examiner:—J. Hutcheson Esten.

Usher:—Donald Sutherland.

This Court has generally the like powers as the Court of Chancery in England possesses to administer justice in all cases where there is no adequate remedy at law.

Monday—Chamber Applications before a Judge.

Tuesday—Motions (Injunctions, &c.)

Wednesday to Saturday.—Hearings *pro con.*, and on bill and answer, Motions for Decree, Further Directions, Petitions, Demurrers.

Thursday—Appeals from Master's Reports.

COURT OF COMMON PLEAS.

Chief Justice :—Hon. John Hawkins Hagarty.

Puisne Judges :—Hon. John W. Gwynne and Hon. Thomas G. It.

Clerk of Crown and Pleas :—M. B. Jackson.

Reporter :—S. J. Vankoughnet.

Clerk of the Process :—Alan Cameron.

Crier and Usher :—Patrick Connell.

This Court consists of three Judges who sit in Term, in the same manner as the Judges of the Queen's Bench, and has the same powers and jurisdiction as that Court. Writs of summons and *capias* issue alternately from each Court.

PRACTICE COURT AND CHAMBERS.

One of the Common Law Judges holds a Court during each term, called the "Practice Court," for hearing matters relating to awards, bills, &c., and determining other questions of practice. Chambers are held each day in Law by the Clerk of the Queen's Bench, who now sits in place of one of the Judges of the Courts, except in certain cases; and in Chancery by the Referee in Chambers, for such business relating to suits therein as may be transacted by a single Judge out of Court.

Reporter in Practice Court & Common Law Chambers :—Henry O'Brien.

Reporter in Chancery Chambers :—C. W. Cooper.

Clerk Common Law :—William B. Heward.

HEIR AND DEVISEE COMMISSION.

Commissioners :—The chief Justice of Appeal, and the Judges of the Court of Queen's Bench, Chancery, and Common Pleas.

Their duties are to determine claims to lands in the Province of Ontario for which no patent has issued from the Crown, in favor of

of the proper claimants, whether as heirs, devisees or assignees.
Clerk :—William B. Heward.

COUNTY COURTS.

Their jurisdiction is similar to the Court of Queen's Bench, but is limited in amount and does not include cases involving the title to lands (with the exception of actions of ejectment in specified cases), validity of wills, or actions for libel, crim. con. or seduction. An appeal lies in certain cases to either of the Superior Courts of law

INSOLVENCY COURTS.

These Courts regulate all proceedings respecting assignments for the benefit of creditor, the winding up of the estates of insolvent debtors, &c. They are established in each County, and presided over by the County Judges.

SURROGATE COURTS.

There is a Surrogate Court in each County, which grants probate or administration, and has testamentary jurisdiction subject to an appeal to the Court of Chancery. The County Judges preside. There is a Registrar to each Court, besides the *Surrogate Clerk* (Sir James Lukin Robinson), who is an officer of the Court of Chancery.

COURTS OF GENERAL SESSIONS.

Chairman :—The County Judge in each County, who, with one or more Justices of the Peace holds a Court of general Sessions in his County, twice a year, (except in the County of York where three Courts will be held in the year for trials by jury in cases of felony and misdemeanor, and for the decision of appeals from summary convictions of magistrates.

COUNTY JUDGES CRIMINAL COURTS.

Any person charged with an offence for which he might be tried at a Court of General Sessions of the Peace, may, with consent obtain a speedy trial out of Sessions before the Judge alone.

DIVISION COURTS,

For the summary disposal of cases by the County Judge : but a jury of five persons may be demanded in certain cases. Their jurisdiction embraces, with several exceptions, all actions of debt or contract amounting to \$100, and torts to \$40. These Courts have a limited jurisdiction in replevin, and power to garnish debts. Each judicial district is divided into Court divisions, and Courts are held once in two months in each Division, or oftener, in the discretion of the judge.

QUEBEC.

COUR DU BANC DE LA REINE.

Juge en Chef—J. F. J. Duval.

Juges Puisnés—R. E. Caron, L. T. Drummond, W. Badgley, S. C. Monk.

COUR SUPERIEURE.

Juge en Chef—W. C. Meredith.

Juges Puisnés—C. J. E. Mondelet, P. Winter, A. Lafontaine, A. Polette, A. Stuart, J. A. Berthelot, T. J. J. Loranger, L. V. Sicotte, F. G. Johnson, J. T. Taschereau, J. N. Bossé, F. W. Torrance, Robert MacKay, J. Maguire, J. U. Beaudry, T. K. Ramsay, Juge-Assistant, L. E. N. Casault, H. E. Taschereau, C. Dunkin.

COUR DE VICE-AMIRAUTÈ.

Juge :—H. Black.

**NOVA SCOTIA.
SUPREME COURT.**

This Court has an Equity side over which the Equity Judge presides, and exercises the same powers as are exercised by the Courts of Queen's Bench, Common Pleas, Chancery and Exchequer in England. Appeals lie from the Supreme Court sitting in banco to the judicial committee of the Privy Council, in all cases where the interests involved amount to £500 or upwards.

Chief Justice—Sir William Young, K.C.B.

Judge in Equity—Hon. James W. Johnston.

Puisne Judges.—Hon Edmund M. Dodd, Hon. Frederick W. DesBarres, Hon. Lewis M. Wilkins, Hon. John W. Ritchie, Hon. Jonathan McCully.

Reporter—Henry Oldright, Esq.

PRACTICE COURT AND CHAMBERS.

In addition to settling matters of practice, a Judge of the Supreme Court sits in Chambers once a month to decide summary writs and appeals for sums under \$80, &c.

COURT FOR DIVORCE AND MATRIMONIAL CAUSES.

This Court embraces all matters relating to prohibited marriages and divorces, and has power to declare any marriage null and void for impotence, adultery, cruelty, or kindred, within the degrees prohibited in the 32 Hen. VIII.

Judge ordinary :—Hon. James W. Johnston.

Registrar :—James H. Thorne.

COURT OF VICE-ADMIRALTY.

Has jurisdiction in all maritime and prize suits and causes, and prosecutions for violation of the Fishery laws, &c. There is an appeal from this court to the judicial committee of the Privy Council, in all cases.

Judge and Commissary General :—Sir William Young, K.C.B.
 Registrar :—Lewis W. Des Barres.

COURTS OF PROBATE.

Of these there is one in every County. An appeal lies to the Judge in Equity, and thence to the Supreme Court *in banco*.

INSOLVENCY COURTS.

Being created by the Insolvent Act of 1869, have the same jurisdiction as like Courts in Ontario.

COURTS OF SESSIONS.

Are composed of the Custos and Justices of each County. Their duties now mainly appertain to Municipal affairs.

MAGISTRATES' COURTS.

Exist in each County and have jurisdiction in actions of debt. When the whole dealing or cause of action does not exceed \$20 ; they are presided over by one Justice, and by two where it is above \$20, but does not exceed \$80.

They have also jurisdiction in petty criminal prosecutions, such as trespasses, assaults, and prosecution for sale of liquors, &c.; also in bastardy cases, &c.

NEW BRUNSWICK.

SUPREME COURT.

Chief Justice—Hon. W. J. Ritchie,
 Puisnes Judges—John C. Allan, John Weldon, Chas. Fisher,
 A. K. Wetmore.

COUNTY COURT.

Judges—J. G. Stevens, James Steadman, Edward Wilkinson,
 Charles Watters, Bliss Botsford.

VICE-ADMIRALTY COURT.

Judge:—Hon. R. L. Hazen.

ENGLAND.

COURT OF CHANCERY.

Lord High Chancellor—Right Hon. Lord Hatherley.

Master of the Rolls—Right Hon. Lord Romilly.

Lord Justice of Appeals.—Right Hon. Sir W. M. James,
and Right Hon. Sir G. Mellish.

Vice Chancellors—Sir R. Malins, Sir J. Bacon, Sir John
Wickens.

QUEEN'S BENCH.

Lord Chief Justice—Right Hon. Sir A. J. E. Cockburn.

Judges—Sir C. Blackburn, Sir J. Mellor, Sir R. Lush, Sir
S. Hannen.

COMMON PLEAS

Lord chief Justice, Right Hon. Sir. William Bovill.

Judges—Sir J. S. Willes, Sir J. B. Byles, Sir H. S. Keating,
Sir W. B. Brett, and Sir W. R. Grove.

EXCHEQUER.

Lord Chief Baron—Right Hon. Sir Fitzroy Kelly.

Barons—Sir S. Martin, Sir G. W. W. Bramwell, Sir W.
F. Channell, Sir G. Pigott, and Sir A. Cleasby.

ONTARIO.

LAW REFORM COMMISSION.

Hon. Adam Wilson, Q. B., *Chairman*; Hon. J. W. Gwynne,
C. P., Hon. S. H. Strong, V. C., His Honor J. R. Gowen, Judge
C. Fincoe, C. S. Paterson, Esq., Q. C., and Thomas Moss, Esq.,
Barrister-at-Law, Frank C. Draper, Esq., Barrister-at-Law, *Secretary*.

BOARD OF COUNTY JUDGES.

His Honor J. R. Gowan, Simcoe, *Chairman*; His Honor S. J. Jones, Brant; His Honor D. J. Hughes, Elgin; His Honor James Smith, Victoria; and His Honor James Daniell, Prescott and Russell.

JUDGES TO MAKE RULES FOR SURROGATE COURTS.

Hon. J. C. Spragge, Chancellor of Ontario, His Honor J. R. Gowan, Judge Co. Simcoe.

JURISPRUDENCE FRANÇAISE

COUR D'APPEL DE PARIS (3^e chambre).

Présidence de M. Sallé.

Audience du 14 décembre 1871.

OBLIGATION.—PROMESSE PAR LE DÉBITEUR DE PAYER QUAND IL POURRA.—VALIDITÉ.—DÉLAI.

Le billet par lequel un débiteur s'oblige à payer quand il pourra le faire et stipule que son créancier ne fera pas de frais contre lui, est plus qu'un simple engagement moral ne pouvant donner action en justice, c'est une obligation valable, et, faute par le débiteur de se libérer lorsqu'il en a les moyens, il y a lieu de déterminer les délais dans lesquels il devra l'acquitter.

M. Pigeot, ancien serrurier, avait, le 11 mai 1868, souscrit au profit de M. Arnout, ancien quincaillier, une reconnaissance de 1,800 fr. dans laquelle il stipulait qu'il ne paierait que lorsqu'il le pourrait, et que son créancier ne ferait pas de frais. Or, M. Pigeot ne pouvait jamais payer, et M. Arnout lui faisait le reproche de ne pas faire le moindre effort pour se libérer. A la fin il l'assigna. M. Pigeot objecte que l'exécution d'un simple engagement moral ne peut être poursuivie en justice.

Le Tribunal de commerce de la Seine a rendu, le 14 février 1870, le jugement suivant :

“ Le Tribunal.

“ Attendu que la demande a pour objet le paiement d'une somme de 1,800fr., montant d'une reconnaissance de pareille somme souscrite par Pigeot, aux termes de laquelle il a été formellement stipulé qu'Arnout ne ferait aucun frais, et s'en rapporterait entièrement à l'honneur de son débiteur pour le paiement de cette créance.

“ Attendu qu'il résulte des conventions qui viennent d'être relatées, que l'obligation prise par Pigeot ne constitue qu'un engagement moral et dont l'exécution est abandonnée à sa seule conscience ;

“ Qu'elle n'est point de nature à donner contre lui ouverture à une action en justice, d'où il suit qu'Arnout est mal fondé dans sa demande et doit en être débouté ;

“ Par ces motifs,

“ Déclare Arnout mal fondé dans sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens.”

Mais la Cour, après avoir entendu, sur l'appel interjeté, Me Périn, avocat de l'appelant, et Me Raveton, avocat de Arnout, a rendu conformément aux conclusions de M. l'avocat général Ducreux, l'arrêt infirmatif suivant ;

“ La Cour,

“ Reçoit Arnout opposant à l'arrêt par défaut de cette chambre, en date du 7 avril 1870 ;

“ Et faisant droit tant sur la dite opposition que sur l'appel interjeté par Arnout, du jugement rendu par le Tribunal de commerce de la Seine, en date du 14 février 1870 ;

“ Considérant que la reconnaissance de 1,800fr., en date du 15 septembre 1865, enregistrée, dont Arnout demande le paiement est conçue dans les termes formellement prévus par l'art. 1901 du Code civil, et doit dès lors être régie par la disposition de cet article ; (1)

(1) Art. 1901 du Code Napoléon : S'il a été seulement convenu que l'emprunteur paierait quand il le pourrait, ou quand il en aurait les moyens, le juge lui fixera un terme de paiement suivant les circonstances.

Art. 1783 du Code civil Bas-Canadien. S'il n'y pas de convention

“ Considérant que depuis six ans Pigeot ne s'est libéré d'aucune fraction même minime de sa dette ;

“ Que s'il est certain qu'il n'est pas aujourd'hui en situation de payer tout ou partie de sa dette autrement qu'avec terme et délai, il paraît également certain qu'il a des ressources suffisantes pour se libérer partiellement au moins et par à comptes ;

“ Considérant qu'il appartient à la Cour, usant du droit qui lui est conféré par l'art. 1901 du Code civil de fixer les termes et conditions de cette libération, suivant les facultés du débiteur, et l'intérêt légitime des créanciers ;

“ Par ces motifs.

“ Annule l'arrêt par défaut du 7 avril 1870 ;

“ Met à néant l'appellation et le jugement dont est appel ;

“ Emendant, décharge l'appelant des condamnations et dispositions contre lui prononcées :

“ Au principal, condamne Pigeot à payer à Arnout, à compte sur la somme de 1,800 fr., formant le montant en principal de sa dette, et jusqu'à son entière libération de la dite somme principale, la somme de 15 fr. par mois, le premier terme exigible en février 1872 ;

“ Ordonne la restitution de l'amende, et, vu les circonstances de la cause, dit qu'il sera fait masse des dépens de première instance et d'appel pour être supportés par moitié entre les parties, le coût de l'arrêt à la charge de Pigeot, débiteur.”

(*Le Droit*, 5 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 3 janvier 1872.

Lettre Missive.—intention de donner.

L'intention plus ou moins sérieuse de donner à un enfant né de père et mère inconnus, manifestée dans une lettre à une personne

par laquelle on puisse déterminer le terme, il est fixé par le tribunal suivant les circonstances.

qu'aucun lien légal ne rattache et ne peut rattacher à l'enfant, ne peut suffire pour constituer une obligation au profit de cet enfant, et dont le tuteur qui lui serait donné ultérieurement puis se réclamer l'exécution en justice.

Admission, en ce sens, du pourvoi du comte de la Buz contre un arrêt de la Cour d'Angers, du 11 août 1871.

M. Sorbier, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Bosviel, avocat.

(*Le Droit*, 6 janvier 1872)

TRIBUNAL CIVIL DE PONTOISE.

Présidence de M. Philippe.

Audiences des 21 et 28 décembre 1871 et 2 janvier 1872.

(Correspondance particulière du *Droit*, journal des Tribunaux.)

Invasion.— Pays occupé par l'ennemi.— Récoltes et matériel incendiés.— Assurance.— Charge de la preuve.— Responsabilité de l'assureur.

L'assureur, lors même qu'aux termes du contrat d'assurance, il ne répond pas des incendies occasionnés par guerre, invasion, émeute, force militaire quelconque, est tenu néanmoins de garantir l'assuré des conséquences d'un incendie ayant éclaté dans un pays envahi et occupé par l'ennemi, s'il n'apporte pas la preuve que le feu a été mis par les soldats ennemis ou est résulté de combats.

(*Le Droit*, 8 et 9 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. le premier président Devienne.

Audience du 12 décembre 1871.

TRANSACTION.— POURVOI.— IRRECEVABILITÉ.— ACQUIESCEMENTS.— CARACTÈRE.— APPRÉCIATION.

La transaction, par laquelle une des parties s'oblige au paiement des frais, rend irrecevable son pourvoi en cassation contre l'arrêt objet de cette transaction.

La Cour de cassation peut apprécier l'acquiescement résultant de la transaction, quoique la validité soit contestée, lorsqu'elle estime que la contestation n'a pas un caractère sérieux.

Rejet, en ce sens, du pourvoi formé par les époux Devosges contre un arrêt de la Cour de Nancy, rendu, le 20 novembre 1869, au profit des époux Manglot.

M. Casenave, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidants, Me Bozérian, avocat des demandeurs, et Me Paul Lesage, avocat des défendeurs.

(*Le Droit* 11 décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 13 décembre 1871.

**CONSTITUTION DE RENTE.—CONTESTATION.—HYPOTHÈQUE
JUDICIAIRE.**

L'hypothèque judiciaire résulte de toute décision de justice qui crée, constate ou reconnaît une obligation contestée.

Il en est ainsi lorsque le débiteur d'une rente annuelle et perpétuelle, assigné en paiement d'un arrérage échü de cette rente, tout en se reconnaissant débiteur de l'obligation de servir la rente, oppose, en compensation pour partie, une créance qu'il prétend lui appartenir contre le crédi-rentier.

Il en est surtout ainsi quand il résulte des termes de l'arrêt en vertu duquel l'inscription a été prise que le débiteur de la rente a contesté, non-seulement l'arrérage, mais le capital.

Rejet du pourvoi formé par MM. Tessier et Sorreau contre un arrêt de la Cour de Paris, du 24 mai 1870, rendu au profit de M. le marquis de Villermont.

M. Dumon, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Sabatier, avocat.

(*Le Droit*, 11 décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

*Audience du 20 décembre 1871.*CONDAMNATION AVEC INTÉRÊTS.—CHOSE JUGÉE.—VOIE DE
RECOURS.

Lorsqu'un premier jugement a condamné une partie à payer à une autre une somme déterminée pour solde de travaux, frais et intérêts du jour du jugement, une seconde décision peut-elle, par motif que les intérêts auraient été oubliés dans le premier jugement, condamner le défendeur à payer ces intérêts du jour de la demande ?

Dans le cas où il y aurait eu omission de statuer sur ces intérêts, la demande en rectification aurait-elle pu être introduite par demande principale devant le Tribunal de première instance, au lieu de l'être par la voie de la requête civile ?

Admission, dans le sens de la négative, des pourvois formés par M. M. Serre, Folcot et Meyer, contre deux arrêts de la Cour d'Aix, des 28 janvier et 20 août 1870.

M. Anspich, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Daresté, avocat.

CHEMINS DE FER.—TRANSPORT DE MARCHANDISES.—RETARD.
RECOURS EN GARANTIE.

Lorsqu'en fait il est constaté qu'une Compagnie de chemin de fer a justifié de l'exécution de son mandat de transporteur dans les délais réglementaires, est-il permis à un Tribunal de la condamner envers l'expéditeur au paiement de l'indemnité pour le retard imputable à un autre transporteur, en lui accordant recours en garantie contre ce dernier ?

Admission, dans le sens de la négative, du pourvoi formé par la Compagnie des chemins de fer de Paris à Lyon et à la Méditerranée, contre un jugement rendu par le Tribunal de commerce de Lyon, le 15 juin 1871, au profit de Gancel et autres.

M. Dumon, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Beauvois-Devaux, avocat.

(*Le Droit*, 21 décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 20 décembre 1871.

USINES.— DOMMAGE.— RESPONSABILITÉ.— FAIT PERSONNEL.

Un industriel peut être rendu responsable du préjudice que l'exploitation de son usine occasionne au voisin, même dans le cas où ce préjudice aurait existé dès avant le temps où il a pris la direction de l'usine, s'il est reconnu qu'il l'a aggravé par son fait personnel.

Rejet du pourvoi de M. Somers et Ce contre un arrêt de la Cour de Douai, du 26 mars 1870, rendu au profit de M. Lepée.

M. Rau, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Mimerel, avocat.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} chambre.)

Présidence de M. Benoit-Champy.

Audience du 20 décembre.

INCENDIE DE L'IMPRIMERIE ET DES MAGASINS DE M. L'ABBÉ MIGNE.— DESTRUCTION DE LA BIBLIOTHÈQUE COMPLÈTE DU CLERGÉ EN 1,019 VOLUMES.— DEMANDE EN PAIEMENT DE 5, 171,420 FR.— INDEMNITÉ CONTRE LES COMPAGNIES D'ASSURANCES *la Confiance, le Monde, la Paternelle, le Soleil* ET AUTRES.— EXPERTISE.

En matière de destruction de clichés d'œuvres littéraires par incendie, les Compagnies d'assurances doivent une indemnité égale aux frais de reconstitution et non la valeur vénale de ces clichés.

(Le Droit, 22 décembre 1871).

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 27 décembre 1871.

SERVITUDE.— AQUEDUC.— CARACTÈRES.

La servitude d'aqueduc et de prise d'eau d'irrigation doit-elle être

considérée comme servitude discontinue, parce que le fait de l'homme intervient pour lever ou abaisser les vannes mobiles existantes à l'origine de la prise d'eau ?

Admission, dans le sens de la négative, du pourvoi formé par M. Auffroy contre un jugement du Tribunal civil du Havre, du 21 avril 1870, rendu au profit de M. Chancerel.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Sabatier, avocat.

(*Le Droit*, 30 décembre 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} chambre.)

Présidence de M. Delange.

Audience du 19 décembre 1871.

UN MARIAGE PENDANT LE SIÈGE.—ENFANT MINEUR DE VINGT CINQ ANS.—DÉFAUT DE CONSENTEMENT DES PÈRE ET MÈRE.—NULLITÉ.—ENFANT NATUREL.—LÉGITIMATION.—NULLITÉ DE LA LÉGITIMATION.

La nullité d'un mariage, pour cause de défaut de consentement des père et mère, entraîne la nullité de la légitimation d'un enfant naturel qui en avait été la conséquence ; mais la reconnaissance de ce même enfant est valable.

Le 31 janvier 1871, devant un membre de la commission administrative provisoire du dix-neuvième arrondissement, faisant fonctions d'officier d'état civil, a été célébré à Paris le mariage d'un jeune homme nommé Ferdinand-Jules Vincent et d'une demoiselle Anne-Juliette Giron. Par le même acte, M. Vincent fils a déclaré reconnaître, comme étant sa fille, une enfant née le 19 décembre 1870, et qu'il entendait légitimer par son mariage.

M. et Mme Vincent père et mère viennent demander au Tribunal la nullité de ce mariage, et comme conséquence la nullité de la légitimation et de la reconnaissance de l'enfant naturel, attendu que Vincent fils était, lors de son mariage, âgé de moins de vingt-cinq ans et n'avait pas eu leur consentement.

Le Tribunal a rendu le jugement suivant :

“ Le Tribunal,

“ Attendu que le 31 janvier 1871, devant un membre de la commission administrative provisoire du dix-neuvième arrondissement de Paris, les défendeurs ont contracté mariage ;

“ Mais que ce mariage est nul, Vincent, âgé de vingt-quatre ans, n'ayant pas produit l'acte de consentement de ses père et mère ;

“ Que, conséquemment, la légitimation est nulle, mais la reconnaissance d'enfant a été valablement faite ;

“ Par ces motifs,

“ Déclare nul et de nul effet le mariage du 31 janvier 1871, ensemble la légitimation d'Anne-Louise ;

“ Déclare les demandeurs mal fondés dans leur demande en nullité de la reconnaissance ;

“ Ordonne la transcription du présent jugement sur les registres de l'état civil du dix-neuvième arrondissement ;

“ Dit que mention en sera faite en marge de l'acte de mariage de l'acte de naissance, et partout où besoin sera ;

“ Condamne les défendeurs aux dépens.”

(*Le Droit*, 20 décembre 1871.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (2^e chambre.)

Présidence de M. Brunet.

Audience du 2 décembre 1871.

TESTAMENT.—PERSONNE INTERPOSÉE.—ENFANT ADULTÉRIN.

RECHERCHE DE PATERNITÉ.—REJET DE LA DEMANDE.

La qualité d'enfant adultérin ne peut résulter ni de la reconnaissance ou de la légitimation, ni de l'aveu, ni de la possession d'état.

En conséquence, un jugement qui a déclaré nul un acte de reconnaissance et de légitimation comme prohibés par la loi, n'est blâmé pas la filiation adultérine ; les juges ne s'étant pas préoccupés et n'ayant pas pu se préoccuper de la question de paternité de l'enfant.

M. Antoine Dumont, veuf en premières noces de Mathilde Garot, épousait le 27 avril 1852 Thérèse Rousseau ; et, par le

même acte, il reconnaissait pour son fils et légitimait Léon Rousseau, né le 17 janvier 1846.

Les liens du premier mariage existant encore au moment de la naissance de Léon Rousseau, ce dernier, devenu majeur, demanda, devant le Tribunal de la Seine, la nullité de l'acte par lequel Antoine Dumont l'avait reconnu pour son fils légitime. Un jugement du 20 avril 1869 fit droit à sa demande.

Antoine Dumont meurt laissant un testament qui instituait pour sa légataire universelle Thérèse Rousseau, sa veuve; et, en cas de prédécès de celle-ci, Léon Rousseau.

M^{me} veuve Barret, née Dumont, sœur du *de cuius*, demande la nullité du testament de son frère, comme contenant, par personne interposée, une donation au profit d'un incapable, Léon Rousseau, qui, selon M^{me} veuve Barret, serait le fils adultérin d'Antoine Dumont.

M^{me} veuve Antoine Dumont repousse la demande de M^{me} veuve Barret, en soutient que sa qualité d'épouse légitime suffit pour expliquer le legs qui lui a été faite; que, au reste, la recherche de la paternité est interdite, et que l'acte de reconnaissance annulé par le Tribunal n'établit aucune filiation.

Le Tribunal, après avoir entendu Me Paul Andral, avocat de M^{me} veuve Barret, Me Allou, avocat de M^{me} Antoine Dumont, et M. l'Avocat, de la République, en ses conclusions, a rendu le jugement qui suit :

“ Le Tribunal,

“ Attendu que la veuve Barret demande que le legs universel fait par feu Antoine Dumont à Thérèse Rousseau soit annulé, comme ayant été fait par personne interposée au profit d'un incapable, Léon Rousseau, fils de la légataire apparente;

“ Attendu, que l'incapacité pour Léon Rousseau de recueillir une libéralité du chef de Dumont résulterait de ce que, suivant la demanderesse, il serait fils adultérin du dit Antoine Dumont;

“ Attendu, en droit, que la qualité d'enfant adultérin ne peut résulter, pour ou contre l'enfant, ni de la reconnaissance ou de la

reconnaissance ou de la légitimation, ni de l'aveu, ni de la possession d'état ;

“ Attendu qu'à la vérité, on doit, au vu de l'art. 762 du Code civil, reconnaître qu'il existe des cas dans lesquels la filiation adultérine donnant droit à des aliments sera régulièrement établie ; (1)

“ Q'en effet, il peut arriver qu'en dehors de la volonté des parties, il existe telle situation, tel document judiciaire, par exemple, un jugement admettant l'action en désaveu, desquels résulte forcément la qualité d'enfant adultérin, et devant lesquels il faut de toute nécessité que se taisent les répugnances du législateur à admettre qu'une filiation adultérine puisse être établie, pour ou contre l'enfant ;

“ Attendu que rien de tel ne se rencontre dans la cause ;

“ Qu'à la vérité, la demanderesse prétend trouver une preuve de ce genre dans les termes d'un jugement du Tribunal de la Seine du 20 avril 1869, qui a déclaré nul l'acte de reconnaissance et de légitimation de Rousseau par Dumont ;

“ Attendu que si on se rapporte au document judiciaire invoqué par la veuve Barret, on n'y trouve absolument rien de ce qu'elle prétend y trouver ;

“ Que, saisis d'une demande en nullité d'actes prohibés par la loi, les juges n'ont eu qu'à annuler purement et simplement ces actes, en visant les dispositions de la loi qui les prohibe, mais qu'ils n'ont eu à rechercher ni directement, ni indirectement, s'il était vrai ou faux, en fait, que Rousseau fût le fils de Dumont ;

“ Que, s'ils s'étaient livrés à cette recherche, ils auraient procédé contre la volonté formelle de la loi, qui prohibe la recherche de la paternité, et plus rigoureusement que toute autre la recherche de la paternité adultérine, et qu'on ne trouve rien de tel dans leur décision, ni dans les éléments qui l'ont préparée ;

“ Attendu dès lors que l'incapacité pour Rousseau de recueillir une libéralité quelconque de Dumont n'étant pas établie, il n'y a

(1) Art. 762 du Code Napoléon. Les dispositions des articles 757 et 758 ne sont pas applicables aux enfants adultérins ou incestueux. La loi ne leur accorde que des aliments.

lieu de rechercher si, dans la pensée du testateur, le legs fait à Thérèse Rousseau devait en réalité profiter à la légataire ou bien à son fils ;

“ Par ces motifs,

“ Déclare la veuve Barret mal fondée dans sa demande, l'en déboute et la condamne aux dépens.”

NOTA.— La question résolue par le jugement qui précède, est sujette à controverse.

En effet, la thèse contraire a été soutenue par Duranton, t. VIII, No. 246; Zachariae, t. IV, p. 96; Bédel, *De l'Adultère*, No 102.

La jurisprudence a eu des décisions dans le même sens : Angers, 13 août 1806, Dalloz, Rép. de jurisprudence. Vo *Paternité*, No 744 ; Toulouse, 5 mars 1827, *cod.*, No 724 ; Paris, 31 août 1827, *cod.*, No 745.

Mais nous trouvons dans le sens du jugement qui précède les décisions suivantes :

Poitiers, 7 avril 1824 : Cass. 1^{er} août 1827. Dalloz, Rép. de jurispr. Vo *Paternité*, No 718 ; Angers, 8 déc. 1824, *cod.*, No 446 ; Cass. 18 mars 1828, *cod.*, No 725 ; Besançon, 20 février 1844, Dalloz, 1845-4-277 ; Lyon, 22 janvier 1856, Dalloz, 1856-2-256 ; Grenoble, 6 février 1845, Dalloz, 46-2-344 ; Cass. 19 avril 1847, Dalloz, 1847-1-128 ; Cass. 18 mars 1846, Dalloz, 1846-1-344.

(*Le Droit* 20 Décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Rynal.

Audience du 26 décembre 1871.

Servitude.—Chemin d'exploitation.—Copropriété.—Prescription.

Les règles de la prescription, en matière de servitude de passage, ne s'appliquent pas à une voie qui a les caractères de chemin d'exploitation, un chemin de cette nature étant présumé avoir été fait aux frais communs, et par suite des sacrifices mutuels des propriétaires riverains.

La copropriété d'un chemin d'exploitation peut être prescrite par tout propriétaire au profit de qui est reconnu une possession paisible, publique et trentenaire, et cela, quand même il ne serait pas constaté que ce propriétaire ait la qualité de riverain.

Rejet, en ce sens, du pourvoi formé par M. Gernot contre un arrêt de la Cour d'Angers, en date du 6 avril 1870.

M. Guillemard, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaident, Me Paul Lesage, avocat.

(*Le Droit*, 25, 26 et 27 décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 18 décembre, 1871.

Servitude de passage.—Chose jugée.

L'exception de chose jugée ne peut-être invoquée qu'autant qu'il y a identité d'objet; il n'y a pas identité d'objet lorsqu'une servitude de passage est demandée sur une autre partie de terrain, alors même que le titre invoqué serait le même que dans l'autre instance.

Rejet du pourvoi de M. Ardoin contre un arrêt de la Cour d'Amiens, du 2 mars 1870, rendu au profit de la Compagnie des Docks de Saint-Ouen.

M. Nacet, conseiller rapporteur; M. Reverchon, avocat général; plaident, Me J. Bozérian, avocat.

(*Le Droit* 18 et 19 Décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (chambre civile).

Présidence de M. le premier président Devienne.

Audience du 19 Décembre 1871.

Immeuble.—Acquisition par la femme.—Saisie par un créancier du mari.—Nullité.

L'immeuble acquis par la femme, assistée de son mari, avec les deniers fournis par ce dernier, est la propriété de la femme.

Le mari ou ses ayants cause n'ont aucun droit réel sur cet immeuble.

En conséquence, elle nulle, comme pratiquée sur la chose d'autrui, la saisie faite par un créancier personnel du mari sur l'immeuble ainsi acquis.

Cassation, au rapport de M. le conseiller Aucher, et sur les conclusions conformes de M. le premier avocat général Blanche, d'un arrêt de la Cour de Bordeaux, en date du 24 janvier 1870, rendu au profit de M. Olibet contre les époux Parriche.

Plaidants, Mes Léonce Lehmann et Lesur, avocats.

(*Le Droit*, 20 Décembre 1871.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 13 novembre 1871.

Testament.— *Dispositum interlinéaire.*— *Légataire universel.*

Validité.— *Dépens.*

L'institution d'un légataire universel, substitué à un ancien légataire par une interligne et une surcharge non datées ni approuvées peut être déclarée valable lorsque les juges du fond décident, à l'aide d'appréciations juridiques et souveraines d'ailleurs, que les interlignes et surcharges n'ont pas eu lieu après coup, mais sont contemporaines du testament et protégées par la date unique de ce testament.

Lorsque des héritiers naturels du testateur qui ont attaqué le testament succombent, ils peuvent être condamnés aux dépens de l'instance, tant vis-à-vis du légataire universel institué que vis-à-vis des légataires particuliers, qui s'en étaient rapportés à justice.

Ainsi jugé, au rapport de M. le conseiller Guillemard, et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Connelly, par rejet du pourvoi des héritiers Daudes contre un arrêt de la Cour de Montpellier, du 3 août 1870, rendu au profit du sieur Boix.

Plaidant, Me Costa, avocat.

(*Le Droit*, 17 novembre 1871.)

COUR DE CASSATION [chambre civile.]

Présidence de M. le premier président Devienne.

*Audience du 8 Janvier 1872.**Legs universel.—Caractère.—Restitution des fruits.—Connaissance des vices du titre.*

Il n'y a pas legs universel dans une disposition insérée dans un testament à la suite de legs particuliers, et ainsi conçue : " Je laisse la note de mon avoir ; si la dépense n'absorbe pas tout mon avoir, le surplus sera pour M..... "

On ne doit voir là qu'un legs particulier et non un legs universel, qui suppose une vocation à l'universalité des biens présents et futurs.

La restitution des fruits ne peut être ordonnée que s'il est expressément constaté par le juge que le possesseur connaissait les vices du titre, et cela n'est pas suffisamment constaté, lorsque le juge, après avoir posé en droit que, pour faire les fruits siens, il faut un titre dont on aurait ignoré les vices, se borne à ajouter que le possesseur n'avait pas de titre qu'il fût autorisé à considérer comme translatif de propriété.

Rejet du premier moyen et cassation pour le second, sur le pourvoi de la société de secours mutuels de Bourg, d'un arrêt de la Cour de Lyon, du 12 décembre 1868, rendu au profit de M. Morin.

M. Mercier, conseiller rapporteur ; M. Charrins, avocat général, concl. conf ; plaidants, Me Hamot pour le demandeur, et Me de Valroger pour le défendeur.

(Le Droit, 12 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION. (Chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

*10 Janvier 1872.**Assurances Maritimes.—Délaissements.*

Hors le cas d'une convention spéciale. l'assureur ne peut être tenu

au delà du chiffre de l'assurance, et notamment, en cas de dé-laissement, il ne peut lui être réclamé le paiement des frais d'un sauvetage effectué sans sa participation.

Admission, en ce sens, du pourvoi formé par la Compagnie, l'*Atlantique* contre un jugement du tribunal de commerce de Calais, en date du 15 février 1870.

M. d'Oms, conseiller rapporteur, M. Connelly, avocat général, conc. conf. ; plaidant, M. Gonse, avocat.

Jugements étrangers.— Exécution en France.— Révision.— Parties.

Les Tribunaux français sont-ils tenus de réviser au fond les jugements étrangers dont l'exécution est demandée en France ?

Dans ce cas et alors que l'exécution du jugement étranger est demandée seulement contre une partie, cette partie est-elle en droit d'assigner devant le Tribunal français une autre partie qui a été déclarée par le jugement étranger obligée à la garantir, et contre laquelle néanmoins le demandeur n'a pas demandé l'exécution du jugement ?

Admission, dans le sens de l'affirmative, du pourvoi formé par M. Leroux de Villers, contre un arrêt de la Cour de Paris du 25 janvier 1870, rendu au profit de la société des mines de Stolberg et Westphalie.

M. Nchet, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, conc. conf. ; plaidant, Me Sabatier, avocat.

COUR DE CASSATION (chambre civile)

Présidence de M. Devienne, premier président.

24 Janvier 1872.

Saisie immobilière.— Provision alimentaire.— Cassation.

L'art. 592 du Code de procédure civile, qui, en matière de saisie-exécution, déclare insaisissables outre les effets nécessaires au saisi, les farines et menues denrées nécessaires pendant un mois à la consommation du saisi et de sa famille, est une disposition

toute exceptionnelle, et qui ne peut être appliquée en matière de saisie immobilière.

En conséquence, doit être cassé l'arrêt qui a condamné les créanciers saisissants à payer au débiteur saisi une provision alimentaire pour tout le temps à couvrir jusqu'à l'adjudication. (1)

Cassation, sur le pourvoi formé par le Crédit foncier colonial d'un arrêt rendu par la Cour de la Réunion, le 21 février 1868, au profit de M. Montal-Fontaine.

(1) Art. 592 du Code de Procédure Française: Ne pourront être saisis: 1o. les objets que la loi déclare immeubles par destination, 2o. Le coucher nécessaire des saisis, ceux de leurs enfants vivant avec eux; les habits dont les saisis sont vêtus ou couverts; 3o. Les livres relatifs à la profession du saisi, jusqu'à la somme de trois cents francs, à son choix; 4o. Les machines et instruments servant à l'enseignement, pratique ou exercice des sciences et arts, jusqu'à concurrence de la même somme, et au choix du saisi; 5o. Les équipements des militaires, suivant l'ordonnance et le grade; 6o. Les outils des artisans, nécessaires à leurs occupations personnelles; 7o. Les farines et menues denrées nécessaires à la consommation du saisi et de sa famille pendant un mois; 8o. Enfin une vache, ou trois brebis, ou deux chèvres, au choix du saisi, avec les pailles, fourrages et grains nécessaires pour la litière et la nourriture des dits animaux pendant un mois.

Art. 556 du Code de Procédure Bas-Canadien: Il doit être laissé au débiteur à son choix:

1. Les lits, literies et bois de lits à l'usage de sa famille;
2. Les vêtements ordinaires et nécessaires pour lui et sa famille;
3. Un poêle et son tuyau, une cremaillère et ses accessoires, une paire de chenets, un assortiment d'ustensiles de cuisine, une paire de pincettes et la pelle, une table, six chaises, six couteaux, six fourchettes, six assiettes, six tasses, six soucoupes, un sucrier, un pot au lait, une théière, six cueillères, tous rouets à filer et métiers à tisser, destinés à l'usage domestique, une hache, une scie, un fusil, six pièges, les rets et seines de pêche ordinairement en usage et dix volumes;
4. Des combustibles, et comestibles suffisants pour le débiteur et sa famille, pour trente jours et n'excédant pas en tout la valeur de vingt piastres;
5. Une vache, quatre moutons, deux cochons et leur nourriture pendant 30 jours;
6. Les outils, instruments ou autres effets ordinairement employés pour son métier jusqu'à la valeur de trente piastres;
7. Les abeilles jusqu'à la quantité de quinze ruches;

Néanmoins, les choses et effets mentionnées aux paragraphes quatre, cinq et six, ne sont pas exemptés de la saisie et de la vente, lorsqu'il s'agit du prix de leur acquisition ou lorsqu'ils ont été donnés en gage.

M. Pont, conseiller rapporteur ; M. Charrins, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Sabatier, avocat.

(*Le Droit*, 26 janvier 1872.)

DÉCISION DES ÉTATS-UNIS.

FLOWER et ux. v. RAILROAD CO.

At a water station, upon the Pennsylvania Railroad, the fireman in charge of the engine and tender, asked a boy standing upon the platform of the water-tank to put in the hose and turn on the water. The boy climbed up the side of the tender to do so, when some detached cars of the train were moved down, striking the car behind the tender, and driving the latter forward. The boy fell from the tender and was crushed to death. The parents of the boy brought a suit for damages against the railroad company and upon a writ of error thereon, *the court held* :

1. The maxim *qui facit per alium facit per se* can apply only where there is an authority either general or special.
2. There was no special authority given by the company to the fireman to delegate his powers, and from the character of his business, there was no general authority, which could embrace a request to perform his duties.
3. To recover damages for the death of the boy, the company must have come under a duty to him, which made his protection necessary. This was not the case.
4. The mere youth of the boy might excuse him from concurring negligence, but it cannot supply the place of negligence on the part of the company, or confer an authority on one who has none.

Error to the Common Pleas of Lebanon county.

Opinion of the court by Agnew J. Delivered January 9th, 1872.

It is proper this case should be examined in the light of the evidence of the plaintiffs. According to that view, the engine, tender, and one freight car ran down to the water tank to take in water. They were in charge of the fireman, the engineer having necessarily stopped off till their return. At the water

station the fireman in charge asked the son of the plaintiffs, a boy ten and a half years old, standing on the platform of the water tank, to put in the hose and turn on the water, and then turned to clean out the ash-pan of the engine. The boy climbed up the side of the tender to put in the hose, as he did so, some detached freight cars belonging to the train, come down without a brakeman, and struck the car behind the tender, driving the tender and engine forward from six to ten feet. The boy fell from the tender and was crushed to death. Is the railroad company responsible to the parents? The case involves no public right. The accident happened at no crossing, or place where the public had a right to be. The boy was not a passenger, or one to whom the company owed a special duty. The platform of the water tank was the private property of the company, and was used for its own purposes. The engine and tender were where they had a right to be. The track itself was the property of the company and the detached cars were not the cause of injury in any sense which affected the public rights, or even those of the employees of the company. They came against the car and tender with no great force and did no injury to the property of employers of the company. They were the cause of injury to the boy, only in so much that he had placed himself in a position of danger, where ordinarily he had no right to be. It is evident, therefore, that the case turns wholly on the effect of the request of the fireman, who was temporary engineer, to put in the hose and turn on the water. Did that request involve the company in the consequences? This is a very hard case. A willing bright boy, not arrived at years of discretion, has lost his life in simply trying to oblige the fireman. But we must not suffer our sympathies to do injustice to others, by overriding those fixed principles which underlie the rights of all men, and are essential to justice. It is natural justice that one man should not be held liable for the act of another, without his participation, his privity, or his authority. It is clear that the fireman, through his indolence or haste, was the cause of the boy's loss of life. Unless his act can be legally attributed to

the company, it is equally clear the company was not the cause of the injury. The maxim, *qui facit per alium facit per se*, can apply only where there is an authority either general or special. It is not pretended there was a special authority. Was there a general authority which would comprehend the fireman's request to the boy to fill the engine tank with water? This seems to be equally plain, without resorting to the evidence given, that engineers are not permitted to receive any one on the engine but the conductor and the foreman, or superintendent; that it is the duty of the fireman to supply the engine with water; that he has no power to invite others to do it, and can leave his post only on a necessity. The business of an engineer requires skill and constant attention and watchfulness; and that of a fireman requires some skill and much attention. They are in charge of a machine of vast power, and large capacity for mischief. The responsibility resting on them, and especially on the engineer is great, and neither should be permitted to delegate the performance of his duties to others. In doing so without permission they transcend their powers. There cannot, therefore, be any general authority in the engineer and fireman which can embrace a request to perform the fireman's duty. Even an adult to whom no injury would be likely to ensue could not justify under the fireman's request. Much less can there be any presumption of authority to invite a boy of tender years to perform a service, which required him to clamber up the side of the engine or tender. It was a wrong on the part of the fireman to ask such a youth to do it. Whether the boy could be treated as a mere trespasser is scarcely the question. His youth might possibly excuse concurrent negligence, where there is clear negligence on the part of the company. Such were the cases of *Lynch v. Nurdin*, 1 A. & E. (41 E. C. L.) 422; *Runch and Lloyd v. Hill*, 7 Cusey, 358 *Smith v. O'Conner*, 13 Wright, 218; see also *R. R. Co. v. Speerin*, 11 Wright, 300; and *Oakland R. W. Co. v. Fielding*, 12 Wright, 320. The true point of this case is, that in climbing the side of the tender or engine, at the request of the fireman, to perform the fireman's duty, the son of the

plaintiffs did not come within the protection of the company. To recover, the company must have come under a duty to him, which made his protection necessary. Viewing him as an employee, a the request of the fireman, the relation itself would destroy his right of action. *C.Hwell v. Brown*, 3 P. F. Smith, 453 ; *Veyer v. Penna*, 3 P. F. R. R. Co., 5 P. F. Smith, 460 ; *Myers v. C. V. R. R. Co.*, 5 P. F. Smith, 288. Had the fireman himself fallen in place of the boy, he could have had no remedy. It does not seem to be reasonable that his request to the boy to take his place, without any authority, general or special, can elevate the boy to a higher position than his own, and create a liability where none could attach, had he performed the service himself. It is not like the case of one injured while on board a train by the sufferance of a conductor. whose general authority extends to receiving and discharging persons to and from the train. *Penn. R. R. Co., v. Brooks*, 7 P. F. Smith, 339. It is not like those cases where an injury happened to boys crawling under the cars to get through a train occupying a public street, which they had a right to cross. *Rauch and Loyd v. Hill* ; *Pensylvania Railroad Company v. Kelly*, 7 Casey, 358 and 372. Nor does it resemble the case of *Lizzie Kay v. Pensylvania Railroad Co.*, decided at Philadelphia last year, where detached cars were sent around a curve, without a brakeman in charge, upon a track which the public had been in the habit of travelling over constantly for a long time, with the knowledge of the company, from one part of the city of Williamsport to another. Here the boy was voluntarily where he had no right to be, and where he had no right to claim protection ; where the company was in the use of its private ground, and was not abusing its privileges or trespassing on the right or immunities of the public. The only apology for his presence, the unauthorized request of one who could not delegate his duty, and had no excuse for visiting his principal with his own thoughtless, and foolish act. Nor can the mere youth of the boy change the relations of the case. That might excuse him from concurring negligence, but cannot supply the place of negligence on the part of the company,

or confer an authority on one who has none. It may excite our sympathy, but cannot create rights or duties which have no other foundation. Upon the whole case, finding no error in the record, the judgment is affirmed.

Hon. O. J. Dickey and A. C. Reinonehl, Esq., for plaintiffs in error.

Hon. Lewis W. Hall, H. M. North and G. F. Brennan, Esqs., for defendants in error.

Legal Gazette, 19 Janvier 1872.

NOVA SCOTIA.

SUPREME COURT.

DODSON, vs. GRAND TRUNK RAILWAY COMPANY.

Common carriers—Responsibility at common Law—Special contract.

As the (English) Carrier's Act of 1830, and the Railway and Canal Traffic Act of 1854, have not been adopted in Canada, the responsibility of a common carrier here rests wholly upon the principles of the common law, and may be so limited by special contract that he shall not be liable, even in cases of gross negligence, misconduct, or fraud on the part of his servants.

[Halifax, August 7, 1871.]

In february, 1868, the plaintiff imported from Montreal, *via* Portland, by the defendants' railway, one hundred dressed hogs, under the usual shipping papers signed by his agent and by the Managing director of this company, and forming a special contract which is set out in the amended writ. By the second condition, fresh fish, fruit, meat, dressed hogs and poultry or other perishable articles, were declared to be carried only at the owners' risk; while by the 16th condition in respect to live stock; the owner undertook all risk of loss, injury, damage and other contingencies in loading, unloading, transportation, conveyance and otherwise, no matter how caused.

On arrival the hogs were found to be damaged to the extent of

3488, and the jury found upon the trial that the injury was caused by the negligence of the defendant's servants, and gave a verdict for the plaintiff subject to the opinion of the the court on legal objections.

Hon. J. McDonald, Q. C. for the plaintiff.

Hon. H. Blanchard, Q. C. for the defendants.

SIR WM. YOUNG, C.J.—There was no imputation, as we read the amended counts, nor was there any evidence, of wilful wrong, destruction, or wanton abuse of the property, but only of mismanagement, carelessness, and neglect which, in the opinion of the jury, rendered the defendants liable; and the court would undoubtedly confirm that finding, unless it should appear that the defendants are protected by the terms of the special contract.

Upon the pleadings and the evidence, that is the sole question before us. It is to be decided according to the principles of the common law, neither the english Carriers Act of 11 Geo. 4, & 1 Wm. 4, nor the Railway and Canal traffic Act of 1854, being in force in this Province.

The numerous cases cited upon the argument have, therefore, only a partial application, and will aid us chiefly by way of illustration and analogy. They are reviewed at much length and with singular ability in the case of *Peek v. North Staffordshire Railway Company*, 10 H. L. Cas. 473, decided in 1863. Several of the Common Law Judges were called in to assist the Lords in that case, and Mr. Justice Blackburn delivered an elaborate opinion, which was endorsed by Lord Wensfeyd de (better known as Baron Parke,) both of them, as we all know, very eminent lawyers. Of the opinions in this leading case we will, of course, avail ourselves, as affording a sounder view of the decisions, and of higher authority than any we could ourselves prepare.

According to Mr. Justice Story, (Commentaries on the Law of Bailments, 5th Ed. sec. 549) "Common carriers cannot by any special agreement exempt themselves from all responsibility, so as to evade altogether the salutary policy of the Common Law. They cannot, therefore, by a special notice, exempt themselves

from all responsibility in cases of gross negligence and fraud, or, by demanding an exorbitant price, compel the owners of the goods to yield to unjust and oppressive limitations of their rights. And the carrier will be equally liable in case of the fraud or misconduct of his servants, as he would be in case of his own personal fraud or misconduct." Judge Blackburn (10 H. L. Cas. 494) argued that the weight of authority was in 1832 in favor of this view of the law, but he added that the cases decided in the English Courts between 1832 (*i. e.* two years after the passage of the Carriers Act, but not depending upon it) and the year 1854, established that the doctrine so enounced by Story was not law, and "that a carrier might, by a special notice, make a contract limiting his liability even in the cases there mentioned, of gross negligence-misconduct or fraud on the part of his servants;" and the judge held that "the reason why the legislature intervened in the Railway and Canal Traffic Act, 1854, was because it thought the companies took advantage of those decisions (in Story's language) to evade altogether the salutary policy of the Common Law."

It is to be observed, however, while recognizing such power, that the right of making special contracts or qualified acceptances by common carriers, seems to have been asserted in early times. Lord Coke declared in his *Southcote's Case*, 4 Co., Rep. 84, (vol. 2, p. 487,) where he says: "that if goods are delivered to one to be delivered over, it is good policy to provide for himself in such special manner, for doubt of being charged by his general acceptance." See also the case of *Mors, v. Slue*, 1 Ventr. 238. This, says Story, is not fully recognized and settled beyond any reasonable doubt; and he cites a whole array of cases. See also 1 Parsons on contracts, 708-715.

In *Nicholson v. Willan*, 5 East 512, decided long before the passage of the Carriers Act, Lord Ellenborough said that there is no case to be met with in the books, in which the right of a carrier to limit by special contract his own responsibility has ever been by express decision denied,—the Court "cannot do otherwise than sustain such right, however liable to abuse and productive of in-

convenience it may be, leaving to the Legislature, if it shall think fit, to apply such remedy hereafter as the evil may require." It is remarkable that just fifty years elapsed after this wise suggestion in the courts before it was adopted in Parliament.

In *Carr v. Lancashire & Yorkshire Railroad Company*, 7 Ex. 707, decided in 1852, on which the 16th condition we have cited as to live stock is plainly founded, where the jury found as a fact that the plaintiff's horse had been injured through the gross carelessness of the defendants, they had guarded themselves by notice in these words: "This ticket is issued subject to the owner's undertaking all risks of conveyance whatsoever, as the company will not be responsible for any injury or damage, (howsoever caused) occurring to live stock of any description travelling upon the Lancashire and Yorkshire Railway, or in their vehicles." The finding of the jury was not complained of, just as we approve of the finding of the jury here, yet the Court of Exchequer held that this was a special contract by which the plaintiff had taken upon himself all risk, just as in this case the defendants stipulated that the hogs were carried "only at the owner's risk"—the only difference being in the words "howsoever caused" or "no matter how caused" on which we will presently remark. "It is not for us," said Baron Parke, "to fritter away the true sense and meaning of these contracts. * * * If any inconvenience should arise from their being entered into, that is not a matter for our interference, but it must be left to the Legislature, who may, if they please, put a stop to this mode which the carriers have adopted of limiting their liability. We are bound to construe the words used according to their proper meaning; and according to the true intention of the parties as here expressed, I think the defendants are not liable."

This case was much relied on by the defendant's counsel, with that of *Wilton v. Atlantic Mail Steam Company*, 10 C. B. N. S. 453, where the same principles were applied to carriers by sea, and the company was relieved of liability for negligence of the master, by virtue of a special contract which provided that they should not be accountable for luggage, unless a bill of lading had been signed thereof.

The decisions in favour of railroad companies, culminating in the case from 7 Ex., brought down upon them,—to use the strong expression of one of the english judges,—the Railway and Canal Traffic Act of 1854, 17 & 18 Vic. chap. 31, by the 7th section of which, “Every such company shall be liable for the loss of, or for any injury done to live stock or goods, occasioned by the negligence of their servants, notwithstanding any notice, condition, or declaration made and given by such company, contrary thereto, or in any way limiting such liability—every such notice, condition, and declaration being hereby declared to be null and void.” Then follow five provisos, the first of which declares that “Nothing herein contained shall be construed to prevent said companies from making such conditions in the premises, as shall be adjudged by the court or a judge, before whom any question relating thereto shall be tried, to be just and reasonable.”

The fourth proviso declares that “No special contract between such company and any other person respecting the forwarding or delivery of live stock or goods shall be binding upon or affect any such party, unless the same be signed by him or by the person delivering such animals or goods respectively for carriage.” This proviso and the practise under it, have doubtless suggested the form of the shipping papers or contracts used by the Grand Trunk Railway Company.

Subsequent to this Act of 1854, the cases have mainly turned on the justice and reasonableness of the conditions imposed by railroad companies, and the fact that this is to be settled by the courts, affords to the public an effective and most valuable protection. It is true that the 7th section, with its host of provisos, is not spoken of in the most complimentary terms. Lord Westbury assails it for its cumbrous language, and Mr. Justice Willes calls it “an element of confusion.” Its true construction, too, has led to great variety of opinion. Still, though susceptible of improvement, it has been found a valuable enactment, and in the principal case from the House of Lords, it will be instructive to review the terms of the condition then in controversy, and the opinions it elicited.

The action was brought for injury done to three marble chimney pieces sent by railway, and the Company sought to protect themselves by the following condition, "That the company shall not be responsible for the loss of or injury to any marbles, musical instruments, toys, or other articles, which from their brittleness, fragility, delicacy, or liability to ignition, are more than ordinarily hazardous, unless declared and insured according to their value." It appeared by the evidence that the price of the carriage was 55s. stg. per ton. Ten per cent of the value was demanded for insurance, which the consignor declined paying and sent the chimney pieces uninsured — their value was £210, and the injury done to them was estimated at £52.

To persons who are sometimes astonished at the difference of opinions in the courts of justice, it may give a curious and useful lesson to mark, the variety in this case. It was tried before Mr. Justice Erle, who thought the condition reasonable and just, and directed a verdict to be entered for the defendants. Upon argument in the Queen's Bench, (1 E. B. & E. 958) Lord Campbell and Mr. Justice Crompton took the opposite view, and judgment was given for the plaintiff. This decision was reversed in the Exchequer Chamber (ib. 980.) by Chief Baron Pollock, Mr. Baron Martin, Mr. Justice Willes, Mr. Baron Watson, and Mr. Baron Channel, the judgment was given for the defendants, Mr. Justice Williams dissenting. Of the judges in the House of Lords, besides some of the above called in to assist, Chief Justice Cockburn and Mr. Justice Blackburn gave their opinions for the plaintiff. So that of these common law judges, including two Chief Justices and the Chief Baron, it turned out that five were in favor of the plaintiff and six for the defendants. In the House of Lords, the then Lord Chancellor (Lord Westbury) after remarking, with deference, that he could not believe that there was in the matter itself any very serious difficulty, combined with Lords Cranworth and Wensleydale in giving judgment for the plaintiff, thus reverting to the original judgment which had been reversed in the Exchequer Chamber; while Lord Chelmsford thought the judgment should be for the company.

Now as to the condition itself, which is the converse of the second condition in the case in hand, it was remarked that the defendants had chosen the very words used by the Legislature in the Carriers Act, and that these very words were determined in *Hinton v. Dibdin*, 2 Q. B. 646, to exempt the carrier from liability for loss or injury occasioned by gross negligence of the carrier's servants. Mr. Justice Crompton observed, that he had great difficulty in making a refined distinction between a stipulation to be free from any loss or injury, and to be free from responsibility for any injury, or damage, however caused," which the Court of Exchequer decided in *Carr v. The Lancashire & Yorkshire Railroad Company*, to include cases of gross negligence, "but, he added, "I think that a condition that the company shall not be responsible for losses (which appears to me to include losses by every species of gross negligence,) ought not be held just and reasonable." It is to be noted that the judges, who were for the defendants, did not dissent in substance from this view, but thought that in the true construction of the condition, losses occasioned by gross negligence did not come within it.

The court of ultimate appeal, by a majority of three to one, forming with the other judges a majority of eight to seven of the judicial minds employed upon this important case, decided that the condition imposed by this company was unreasonable and unjust, and the minority did not differ with them as to its essential character. Now, this is an inquiry of the highest practical importance to us. This court has now unanimously held that by the law as it obtains in this province, and probably in all the other provinces of the Dominion, there is no law to restrain the Grand Trunk Railway Company from exacting such terms and imposing such conditions as they think fit, in their printed papers which the public using the railway must accede to. We give no opinion whether the condition in the case in the hand is reasonable or otherwise; much is to be said for, and something against it. But as it is essentially the same with the condition in *Peck v. North Staffordshire Railway Company*, it is well to ponder on the signi-

ficant words of the Lord Chancellor that "the necessary effect of such a contract would be, that it would exempt the company from responsibility for injury however caused, including therefore, gross negligence and even fraud or dishonesty on the part of the servants of the company; for the condition is expressed without any limitation or exception" (p. 567.) In a passage we have already cited, Mr. Justice Blackburn, with the apparent assent of the law Lords, and certainly with that of Lord Wensleydale, declared that, at common law, a carrier might by a special notice make a contract, (and the Queen's Bench of Ontario has decided that there is no distinction between a notice and a condition forming a part of a special contract" (1) limiting his responsibility even in the cases of gross negligence, misconduct or fraud on the part of servants!

We are far from thinking that the Grand Trunk Railway Company would push its advantages or avail itself of the law to such extremes. But as the British North America Act, 1867, in the 91st and 92nd sections, declares that exclusive legislative authority belong to the Parliament of Canada, over "lines of steam or other ships, railways, canals, telegraphs, and other works and undertakings connecting the provinces with any other or others of the provinces, or extending beyond the limits of the province," we think it right to call the attention of the Dominion Government and the Legislature to what we conceived to be the actual state of the law, upon a question so deeply affecting the trade and commerce of the country.

It may be that with a view to their protection, Parliament may deem it advisable to enact a law for the whole Dominion, founded on the Imperial Act of 1854, with such modifications as the experience of the mother country and the decisions since that period will naturally subject.

In the case in hand, we are constrained by the authorities to set

(1) *La Pointe v. the Grand Trunk Railway Company*, 26 U. C. Q. B. 479.—Eds. L. J.

aside the verdict for the plaintiff, and award the defendants a new trial, with costs of argument.

Rule absolute.

Plaintiff's attorney, *M. Peter Lynch.*

Defendant's attorney, *Mr. J. N. Ritchie.*

(*The Canada Law Journal*, october, 1871.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 DÉCEMBRE 1871.

Coram MACKAY, J.

No. 66.

BURN

vs.

FONTAINE.

JUGÉ:—Que, dans une action pour l'annulation du mariage d'un mineur, le père seul ne peut pas porter l'action, sans que le mineur marié ne soit en cause, assisté conformément à la loi. (1)

Le demandeur poursuivait, en cette cause, le défendeur, pour faire annuler le mariage de sa fille mineure que le défendeur avait épousée, à Chicago, dans l'état d'Illinois; lequel avait contracté un premier mariage avec une femme encore vivante.

Le défendeur contesta cette demande, pour l'annulation de son mariage avec la fille mineure du demandeur, sur le principe que la loi du lieu où est contracté le mariage règle l'existence du mariage, et que, par les lois de l'état d'Illinois, l'annulation du second mariage doit être d'abord obtenue, avant que d'être reçu à procéder à l'annulation du premier mariage. Par sa quatrième défense, le défendeur alléguait la nullité absolue de son premier mariage, pour les raisons par lui exposées en cette défense.

Le demandeur répondit en droit à la première et à la quatrième défense. Quant à la première défense, le demandeur répondait en droit qu'il est faux qu'en fait de mariage, la loi du lieu où il est contracté règle l'existence légale du mariage. Ce n'est que la

(1) Code Civil, arts. 118, 119, 150.

forme de sa célébration qui y est réglée; et parceque dans tous les pays chrétiens, un second mariage contracté par le mari d'une première femme encore vivante, est d'une nullité absolue, et que l'action pour son annulation n'est utile que pour rendre publique et notoire la nullité de ce second mariage.

A la quatrième défense, le demandeur répondait en droit, que les causes invoquées par le défendeur pour faire envisager son premier mariage comme nul, aurait dû être alléguées dans les six mois de sa majorité, et qu'il aurait dû poursuivre sa première femme, nonobstant son absence du pays.

Les parties ayant été entendues, en droit, en Cour Supérieure, à Montréal, le 30 juin 1871, Torrance, J., rendit un jugement qui est motivé comme suit :

The Court—Considering that the fact of the marriage of the defendant with G. Burn, at Chicago, in the state of Illinois doth not oust this court of its jurisdiction over the subject-matter of this suit.

Doth maintain the *réponse en droit* to the said first plea of defendant, with costs. Considering further that the defendant is unfounded in his demand, that the said J. L. dite M. should intervene in this suit. Considering, that notwithstanding the nullity *ipso facto* of the marriage of the plaintiff's daughter with defendant, plaintiff is justified in claiming in this suit, the restoration of the Civil *Status* of his said daughter. Considering that the absence of the said J. L. dite M. from the province of Quebec, from the 26 october 1857, could not prevent the defendant from instituting legal proceedings against the said J. L. dite M. as an absentee within six months after the age of majority, of the defendant, (1) to annul his marriage with the said J. L. dite M. maintain the said *réponse en droit* of the plaintiff to the plea of defendant fourthly pleaded, with costs.

Ensuite, les parties, ayant procédé à leur preuve et ayant été entendues au mérite de la demande, la cour Supérieure renvoya l'ac-

(1) C. C. Art. 149.

tion sans dépens, vu que le défendeur ne souleva aucunement le point de droit sur lequel le jugement fut rendu.

PER CURIAM.—The father sues to annul the marriage of his daughter with Fontaine, on the ground of his having another wife. I was at first under the impression that the father alone had a right to bring this action, as might be done in France, but I consider that under our Code he has not. The daughter should be represented in the suit in some way. She is a minor, but emancipated by her marriage, so that he should either have been appointed curator to her, or have her curator joined with him as Plaintiff, or again, make her, as represented by her curator, a Defendant. If father sue in his own name and for his own concern only, let him sue his daughter whether minor or major.

Here, plaintiff only sues her husband. Daughter married is a minor, but emancipated, she must be held so from her marriage *de facto*. Yet, plaintiff would annul her marriage without her being heard. Plaintiff has no right to have this marriage annulled upon such process and demand as the present. Merlin, Rép., vo. mariage, sec. 6, § 11, 3^e question, art. 180 C. C.

The action is therefore dismissed, but inasmuch as this point was not raised by the defence, it is dismissed without costs.

Le jugement de la Cour est motivé comme suit.

The Court.—Considering that G. Burn, the minor, married to defendant, is not in any way plaintiff in this cause, as she ought to have been, considering that plaintiff alone in this cause is not entitled to have and maintain this action, and that said minor is not a party in this cause at all, said action is hereby dismissed, but without costs, as defendant did not plead the want of right or title in plaintiff to take the action, for which want of title, it is dismissed.

Action renvoyée.

Doutre Doutre et Doutre, avocats du Demandeur.

Perkins & Monk, avocats du Défendeur.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 DÉCEMBRE, 1871.

Coram MACKAY, J.

No. 1101.

In Re, VILLENEUVE,

FAILLI.

ET

THOMAS *et al.*

CONTESTANTS.

Jugé:— Que, sous les dispositions de l'acte de faillite de 1869, le négociant qui se présente en Cour pour obtenir sa décharge, doit avoir commercé lors de la passation de cet acte ou depuis.

Le 22 octobre 1839, le failli, étant l'un des employés aux douanes de sa majesté, à Montréal, et ayant cessé de faire commerce depuis 1858, fit une cession au syndic officiel T. Sauvageau, en vertu de l'acte de faillite du 1^{er} Septembre 1869.

Un an après cette cession, le failli fit une demande à la Cour Supérieure, à Montréal, le 18 Septembre 1871, pour obtenir sa décharge, conformément à la loi.

Trois de ses créanciers s'y objectèrent, sur le principe que le failli n'était pas un commerçant lors de la passation de l'acte de faillite de 1869, ni depuis, qu'il n'avait pas commercé depuis 1858, ayant été employé au département des douanes, à Montréal, depuis 1860. Vide, 32 et 33 Vict. ch. 16, sec. 1 des Statuts Fédéraux.

La Cour, après avoir entendu les parties, a refusé la décharge au failli.

PER CURIAM.— In October, 1869, Villeneuve made an assignment. He was then a Custom House clerk, but some years before that, he had been a trader. The contestants, three in number, oppose his discharge, on the ground that, not being a trader, he could not avail himself of the Act. In my opinion, since he did not see fit to avail himself of former Insolvent Acts, he cannot now come under that of 1869. If he had given up trade a very short time before the Act came into force, it might be different, but I do not think the Act was meant for such cases as the present. Application rejected.

Le jugement est motivé comme suit : The court having seen and examined the petition, *requête*, of the said Joseph-Edouard Villeneuve for a discharge, under the provisions of the insolvent act of 1869, having also seen and examined the several and respective contestation, of the creditors filed in this matter, opposing the granting of a discharge to the said insolvent, having seen the answers of the said insolvent to the several and respective contestations, seen also the admissions made and given by the parties, and having heard the parties, by their respective counsel, and upon the whole maturely deliberated, proceeding firstly to adjudge on the said petition, as constested by the said Henry Thomas and others. Considering the contestation and *moyens* of the said Henry Thomas and others, well founded in law and fact, and well proved, doth maintain it and seeing that the said petitioner, Joseph Edouard Villeneuve, at the date of the *cession* alledged by him, made by him, in october 1860, was not a trader, that in 1858 and ever since, he has not been a trader that consequently ; said *cession* by him was idle and of no use to get for him (as if entitled to it,) the benefit of a discharge, under the insolvent act of 1869, to avail against said Henry Thomas, *et al*, the court rejects said petition for discharge, and orders that no discharge to avail against said H. Thomas *et al*, be granted to said petitioner who is condemned to pay said H. Thomas *et al* the costs of their contestation,..... and the court proceeding finally to adjudge on the merits of said *requête*, petition of said Joseph-Edward Villeneuve independently of said three contestations. Considering that the said petitioner has not proved the allegations of his petition and the admissions of the three contestants cannot help him in his principal demand, considering that at date of the *cession* alledged by him made in october 1869, he was not a trader, within the meaning of the insolvent act of 1869, sanely interpreted, that consequently said *cession* made by him was idle and of no use, to get for him a discharge, under insolvent act of 1869 ; and that by no law does he show and prove himself entitled to a discharge. Considering that said Joseph

Edouard Villeneuve is not entitled to a discharge as claimed, the Court rejects said petition. Décharge refusée. (1)

Girouard et Dugas, avocats du failli.

Duhamel et Rivinville, avocats de *Thomas et al.*, contestants.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 29 DÉCEMBRE, 1871.

Coram MACKAY, J.

No. 1215

LAVIOLETTE

vs.

DUVERGER.

JUGÉ:— Que celui qui a prêté sur gage, sans faire le métier de prêteur sur gage, est néanmoins bien fondé à retenir le gage, jusqu'au remboursement de la somme prêtée.

Le demandeur fit émaner une saisie-revendication pour revendiquer entre les mains du défendeur une montre qu'il lui avait donnée en gage, valant \$100, le 3 août 1871, à Montréal, pour la garantie de l'emprunt d'une somme de \$40.

Le demandeur concluait purement et simplement à ce que la montre lui fut restituée. Le défendeur contesta cette action et alléguait avoir un droit de gage sur la montre, pour le remboursement de la somme de \$40, payable sans délai et encore due, et conclut au renvoi de l'action, à moins qu'il ne fut payé de son dû, le tout avec dépens.

Le demandeur répondit spécialement que le défendeur n'avait aucune licence comme prêteur sur gage, et qu'il ne pouvait retenir le gage.

Les parties ayant été entendues au mérite de la cause ; la Cour a débouté le demandeur de son action et de sa saisie-revendication, pour les motifs énoncés au jugement.

PER CURIAM.—This was an action, *en saisie revendication*, of a gold

(1) VIDE:—*Revue Critique*, 2nd année, p. 67.—*Canada Law Journal*, N. S. 301.

watch. The watch was left by the defendant by way of *gage*, but the plaintiff now pretended that the *gage* was null and void, because the defendant had no right to make a loan on a *gage*, not having a license. He contended that a single act of lending on *gage* would be held to be trading, and would expose the party to a penalty. In this case, there was certainly one act of lending on *gage*. The plaintiff, therefore, claimed the watch back, and refused to return the money he had received. The Court was against his pretension. Were it maintained, a man would have to put up on the door that he was a lender of money on pledge, before he could advance his friend a sum of money on a security. The contract of pl. dge was not forbidden by the act respecting pawnbroker's licenses. The license was only required when a man carried on the business of lending on pledges, but a *prêt sur gage*, as in this case, was quite legitimate. The defendant was entitled to hold the watch until paid, and the action would therefore be dismissed.

Le jugement de la Cour est motivé comme suit;—“ La Cour considérant que le défendeur a fait preuve des allégations essentielles de l'exception par lui plaidée à cette action, et que le demandeur est mal fondé dans sa réponse à la dite exception, en prétendant que le défendeur n'a pas le droit de garder comme *gage* la montre en question en cette cause, cette Cour renvoie la dite défense et maintient la dite exception, déclare le dit défendeur avoir un droit de *gage* sur la dite montre saisie-revendiquée en la dite cause, adjuge que la dite saisie-revendication est nulle et de nul effet et la déboute par les présentes, de même que l'action du dit demandeur, et ordonne que la dite montre soit remise au dit défendeur, pour la garder en sa possession, jusqu'à ce qu'il soit payé de la somme de \$40, le tout avec dépens contre le dit demandeur, action renvoyée (1)

Lanctot & Lanctot, avocats du demandeur.

Bélanger, Desnoyers & Ouimet, avocats du défendeur.

(1) Code Civil, arts. 1972, 1975, 1979. St. R. C. ch. 61.

COUR SUPÉRIEURE [En Révision.]

MONTRÉAL, 31 OCTOBRE, 1871.

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

No. 1858.

SENECAL,

vs.

VIENNE & VIENNE.

OPPOSANT.

JUGÉ :—1o. Qu'il n'est pas nécessaire que le procès-verbal d'une saisie-immobilière soit fait et signé sur les lieux où les immeubles sont situés. (1)

2o. Qu'il est valablement fait au domicile du saisi.

Par jugement, rendu le 30 mars 1871, la Cour Supérieure à Montréal, (Mondelet, J.) a maintenu l'opposition afin d'annuler du défendeur.

Cette opposition entr'autres moyens reposait sur le suivant, parcequ'il n'apparait pas, par le procès-verbal de saisie-immobilière, que le député shérif se soit transporté sur aucun, ni sur chacun des immeubles y désignés pour en faire la saisie. Cette opposition avait été contestée par les demandeurs qui portèrent le jugement en révision, et prétendirent qu'il n'est pas nécessaire de faire cette mention dans le procès verbal, ni qu'il n'est pas nécessaire que le procès verbal soit fait et signé sur les lieux où les immeubles sont saisis. C. P. C. art. 638.

L'opposant cita à l'appui de ses prétentions. 1 Pigeau, Ed. 1779. pp. 700 et 701. 4 Ferrière, Com. Cout. P. p. 1182, No. 195. Ravaut, Ed. 1788 p. 282.

La Cour de révision ayant entendu les parties, infirma le jugement rendu en faveur de l'opposant.

PER CURIAM.—The Court below maintained the opposition of the defendant to the seizure, based on informalities in the seizure. The bailiff need not go to each immoveable; it is sufficient for him to write the description of each of them at the domicile of the defendant, as in this case, and the judgment on this opposition is consequently reversed.

(1) C. P. C. arts. 637-638.

Le jugement est motivé comme suit.

“La Cour Supérieure siégeant à Montréal, comme Cour de Révision.....Considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu sur l'opposition du dit Alfred Vienne, le dit 30 mars 1871, par la dite Cour Supérieure, a cassé et annulé le dit jugement. Considérant de plus que les moyens invoqués par le dit Alfred Vienne défendeur et opposant en sa dite opposition sont mal fondés et insuffisants en loi et en fait, et que les allégués d'icelle ne sont pas prouvés, cette Cour rendant le jugement qui aurait dû être rendu, a renvoyé la dite opposition du dit Alfred Vienne, avec tous les dépens.”

Opposition renvoyée.

Dorion, Dorion & Geoffrion, avocats des demandeurs.

Cartier, Pominville & Bétournay, avocats de l'opposant.

COUR DE POLICE.

QUÉBEC, 19 JUIN, 1869.

PRÉSENT:— SON HONNEUR, LE JUGE DES SESSIONS.

LE CAPITAINE DU VAISSEAU ÉTANGER *ANNA DELIUS*,

vs.

MICHAEL PAULSON,

JUGÉ:—Que les parties seules, ou représentées par leurs avocats, peuvent plaider devant les Cours de Police, et qu'elles ne peuvent se faire représenter par une autre personne.

Dans cette cause, le greffier de la Cour conduisait la poursuite, et, sur objection de la part du défendeur, il a dû être remplacé par un avocat.

M. Cook, pour la poursuite.

M. Willan, pour la défense.

COUR DE CIRCUIT.

SOREL, 8 JANVIER, 1872.

Coram T. K. RAMSAY, J. C. S.

No. 7421.

G. I. BARTHE, SYNDIC A LA FAILLITE D'ÉDOUARD GRENIER,

DEMANDEUR ;

vs.

ÉDOUARD MILLET,

DÉFENDEUR ;

Jugé :—Que le failli peut être témoin compétent dans une cause où son syndic est demandeur, et que les faits de fraude qu'on peut lui reprocher ne peuvent qu'affecter sa crédibilité, et non le rendre incompétent.

PER CURIAM.—Il a été décidé plusieurs fois, à Montréal et ailleurs, que le failli pouvait être témoin dans les causes où son syndic est partie, et même lorsque le failli était partie avant le syndic qui a repris l'instance, et les faits qu'on peut lui reprocher ne peuvent qu'affecter sa crédibilité.

A. E. Brassard, avocat du demandeur.

C. Gill, avocat du défendeur.

M. MATHIEU.

COUR DU BANC DE LA REINE [En Appel.]

Coram CABON, J., BADGLEY, J., DRUMMOND J., & MONK, J.

MONTRÉAL, 26 JANVIER, 1872.

REGINA

vs.

C. F. C. MORRISON & S. PAGNUELO.

Jugé ; 1^o. Qu'il suffit qu'un bref d'exécution, émanant d'une Cour compétente, soit apparemment revêtu des formalités nécessaires pour autoriser l'huissier, à qui il est adressé à agir en vertu de ce bref.

2^o Que l'avocat qui a conseillé au défendeur de s'opposer à l'exécution, d'un bref, même par la force, dans la confiance où il était que ce bref était nul, ne peut être incriminé pour ce conseil illégal.

30. Que celui qui assaille un huissier dans l'exécution d'un tel bref, est coupable d'assaut sur un huissier dans l'exécution de ses devoirs.

ÉTAT SOUMIS PAR L'HON. JUGE SICOTTE.

J'ai l'honneur de soumettre l'exposé qui suit, pour la considération de la Cour d'Appel, dans le procès :

La Reine vs. Charles François Calixte Morrison et Simon Pagnuelo.

Les accusés étaient mis en accusation, le 13 Décembre 1870, pour avoir assailli l'huissier Pepin, dans l'exercice de ses devoirs.

Le bref dont l'huissier était porteur, et les oppositions logées en ses mains font partie des papiers rapportés avec les procédés.

Les accusés plaidèrent non coupable, et là-dessus le procès s'instruisit devant le jury, tel qu'il appert au rapport des procédés par le greffier de la couronne.

Après la preuve, les accusés firent déclaration qu'ils consentaient à ce que le juge donnât instructions au jury de rapporter un verdict de coupable : et immédiatement M. Girouard, conseil de de la défense, et M. Pagnuelo demandèrent que certaines questions de droit, énumérées dans la motion produite avec les procédés, fussent réservées par le juge, pour la considération de la Cour d'Appel.

J'ai alors déclaré que, vu la condition des accusés, je réserverais les questions ci-après écrites ; et j'ai refusé de faire réserve de quelques unes des questions proposées, telles qu'elles étaient proposées, et je notai en marge le sens dans lequel la réserve serait faite, en donnant alors lecture de ces notes. Je refusai de réserver les autres questions.

Voici les questions réservées :

1^o L'*alias Fieri Facias* dont l'huissier Pepin était porteur, le 23 septembre dernier, et qui est produit dans la cause, est-il nul ?

2^o Le dit *alias Fieri Facias* doit-il être adressé à un huissier nominativement, ou seulement à un des huissiers du district d'Iberville, à peine de nullité ?

3^o Le dit *alias Fieri Facias* doit-il être adressé au shérif du district d'Iberville, où il doit être exécuté, à peine de nullité ?

4° Les lois concernant la propriété et le mouvement des affaires commerciales donnent très souvent aux créanciers des droits qui peuvent s'exercer par des voies civiles ou criminelles, à l'option du créancier; une question peut alors se présenter, si le fait du débiteur, attaqué et attaqué par la voie criminelle, rendrait également l'avocat responsable de participation dans l'offense.

Ainsi l'avocat avisant la résistance à des saisies parcequ'il les considère illégales, au lieu d'aviser de faire prononcer la nullité par les tribunaux, donne-t-il un conseil dont les conséquences échappent à la censure de la loi criminelle.

5° L'huissier qui n'aurait pas fait rapport d'oppositions afin d'annuler au bref d'exécution dont il est porteur, parcequ'il les considère nulles et comme non avenues, mais n'exploitant pas en vertu de tel bref, fait rapport que les délais fixés pour procéder sont expirés, sans mention des oppositions, et qui serait ensuite chargé d'exécuter un *alias* bref, émané subséquentement pour les mêmes causes et entre les mêmes personnes, doit il être considéré *in the lawful performance of his duties*, si lors de la saisie qu'il veut faire en vertu du nouveau bref, il est assailli par le saisi.

6° Le saisi qui défend à l'huissier de saisir, lui ordonne de sortir, et qui, vû le refus et la persistance de l'officier à exécuter le bref dont il est porteur, le prend par le bras, cherche à le pousser hors la maison, et qui, voyant cette résistance, va ouvrir la porte, prend de nouveau l'huissier par le bras, et malgré la résistance de ce dernier, parlant fort et comme un homme excité, le pousse hors de la maison, est-il coupable du délit d'assaillir l'huissier dans l'exercice de ses devoirs ?

Dans la charge au jury, j'ai déclaré que le bref dont l'huissier Pepin était porteur, était, à sa face, légal, émanant de la Cour compétente, et donnant droit à l'huissier de saisir exécuter, tel qu'il avait voulu le faire; que si l'huissier avait omis de faire rapport d'oppositions, logées dans ses mains, contre l'exécution du bref, ce fait pouvait l'assujétir à des censures ou à des punitions par le tribunal d'où le bref émanait, mais ne détruisait pas la légalité du

bref, et la protection que la loi accorde à l'huissier dans l'exercice de ses devoirs.

J'ai aussi déclaré au Jury que le saisi qui ferait ce qui est énoncé dans la question, serait coupable d'assaut sur un huissier dans l'exécution de ses devoirs, mais qu'il appartenait au Jury d'apprécier souverainement le fait même de la résistance et de l'assaut, d'après la preuve; et qu'il était du devoir du Jury nonobstant la demande, de la part des accusés, de leur donner instructions de rapporter un verdict de coupable, de s'enquérir des faits, et de ne pas rapporter un verdict de coupable, si, après l'examen de la preuve, le Jury arrivait à la conclusion qu'il n'y avait pas eu d'assaut contre un huissier dans l'exercice de ses devoirs.

J'ai aussi déclaré au Jury que l'avocat qui conseille une action punissable comme un délit, telle que la résistance par la force à un huissier dans l'exercice de ses devoirs, tombait sous les censures et punition des lois criminelles.

Le Jury, après délibération, a rapporté un verdict de coupable d'assaut simple sur un huissier dans l'exercice de ses devoirs.

Je n'ai pas prononcé jugement sur les accusés, et ils sont actuellement sous caution, pour attendre la décision de la Cour d'appel sur les questions de droit réservées.

St. Hyacinthe, 27 février, 1871.

(Signé)

L. V. SICOTTE,

Juge C. S.

Voici comment la défense soutenait sa position :

Les trois premières questions réservées se rapportent à la nullité du bref d'*alias fieri facias*; la première comprend dans sa généralité les nullités de fond et de forme; les deux autres sont restreintes à des nullités de forme. On peut les classer sous cinq chefs.

La 1ère question est d'abord celle de la validité d'un *alias writ* émané avant d'adjuger sur l'opposition au 1er writ; la 2ème, celle de savoir si le saisissant pouvait inclure dans l'*alias* les frais de la première saisie, contre laquelle il y avait une opposition régulière

entre les mains de l'huissier : la 3^{ème}, celle de savoir si une exécution peut émaner sur un jugement interlocutoire, avant la fin du procès, et sans permission de la Cour ; la 4^{ème}, celle de savoir si une exécution de la Cour Supérieure pouvait être adressée à un autre qu'au shérif d'Iberville ; la 5^{ème}, si l'exécution pouvait être adressée à un huissier, ne devait-elle pas l'être à un huissier nominativement, et suffisait-il de l'adresser à " un des huissiers du district d'Iberville."

1^o Un *alias* peut-il émaner avant que l'opposition afin d'annuler produite à l'encontre du premier bref soit jugée ?

C. P. art. 583. Les oppositions aux saisies ou aux ventes opèrent *sursis*, si elles sont accompagnées d'une déposition sous serment. Art. 585 : Le shérif doit les rapporter au tribunal sans délai.

L'*alias* n'étant que la continuation du premier bref, et le *sursis* aux saisies et aux ventes existant toujours, il semble qu'un *alias* ne peut émaner pour recommencer des saisies suspendues par la loi : autrement ce serait se moquer des oppositions et de la loi. Telle est d'ailleurs la pratique générale.

2^o A plus forte raison ne pouvait-on pas inclure dans le 2^{ème} bref, les frais de saisie sur le premier.

3^o Une exécution sur un jugement interlocutoire peut-elle émaner *de plano* sans un ordre de la cour ? Si cet ordre est nécessaire, il aurait dû en être fait mention dans le bref (art. 545, §2 C. P.)

La pratique, du moins à Montréal, est contraire à l'émanation d'une telle exécution, à moins que la Cour n'ait ordonné l'exécution provisoire.

Dans la cause de Fergusson et Gilmour, 5 L. C. Rep. p. 421, la seule rapportée sur ce point, la Cour fut d'avis qu'une exécution pouvait émaner dans certains cas, avec la permission de la Cour, et que, dans l'espèce, elle accorderait une exécution pour les frais encourus lors de la convocation du premier jury.

Le Code ne parle de l'exécution des jugements qu'après l'instruction finale du procès, et après le jugement définitif, et il s'exprime toujours comme s'il s'agissait du jugement final — art. 549, 551.

Les autorités semblent contraires au principe de l'exécution d'un jugement interlocutoire, dont l'exécution provisoire n'est pas ordonnée, et qui peut toujours être renversé en appel.

4^o L'exécution devait-elle être adressée au Shérif du District d'Iberville ?

L'Art. 545, C. P. est ainsi conçu :

“ Le jugement du tribunal ne peut être mis à exécution qu'au moyen d'un bref émanant au nom du souverain, et adressé au Shérif du District [où il doit être exécuté.]”

L'acte d'interprétation de la Législature de Québec (31 Vict. ch. 7, S. 10) déclare :

“ No act or provision of this legislature in any way affects any article of either of the said Codes, *unless such article is expressly designated for the purpose.*”

En 1870, la même législature passa un acte (33^{ème} Vict. ch. 17, sect. 1^{ère}) rappelant nommément certains articles du Code de Procédure, tels que les articles 461, 555, 559, etc., et permettant d'adresser la saisie exécution à *un des* huissiers de la Cour Supérieure ; mais le statut omit de rappeler nommément l'article 545, cité ci-dessus, et qui déclare que le jugement du tribunal *ne peut être mis à exécution qu'au moyen d'un bref adressé au shérif du district où il doit être exécuté.*

Est-ce qu'en présence de l'acte de 1868, cet article peut être rappelé sans une mention spéciale ?

Le rappel, *par implication*, serait contraire à notre loi expresse d'interprétation.

5^o Si le bref pouvait être adressé à un huissier, ne fallait-il pas y mettre le nom de cet huissier, et même l'entrer dans les livres de la Cour, comme cela se pratique et s'est toujours fait à la Cour de Circuit ; car, puisque le Code permet de faire opposition *aux saisies ou aux ventes* (act 583), ne faut-il pas connaître le nom de l'huissier, pour lui signifier l'opposition à la saisie, c'est-à-dire, *avant* la saisie ? Nous avons éprouvé cet embarras sur les premiers *writs* ; et quand, pour éviter l'avalanche de saisies dont nos clients étaient menacés, nous avons voulu faire opposition de suite, nous n'avons

pu connaître qui étaient chargés des *writs*, et ce ne fut qu'après que les trente-six saisies furent exécutées que nous avons su à qui nous avions affaire. Cette difficulté ne se présente pas avec le shérif qui est un officier connu.

4^e Question, Cette question correspond à la 5^{me} réservée par la Cour de St. Jean.

“ *L'officier qui contribue, par sa fraude et la violation de ses devoirs, à obtenir illégalement un bref de saisie, et qui est assailli en cherchant à le mettre à exécution, peut-il invoquer la protection que la loi accorde à celui qui est assailli, in the lawful performance of his duty, et qui est supposé ne pas connaître cette illégalité, ou bien commet-il un trespass :?* ”

“ En d'autres termes, un huissier, chargé d'un bref de saisie exécution, qui reçoit une opposition, et qui, au lieu de la rapporter en cour, la supprime frauduleusement, et fait un rapport tronqué, au moyen duquel il obtient un *alias fi-fa*, commet-il un *trespass*, en cherchant à mettre à exécution cet *alias fi-fa.*, ou peut-on le considérer *in the lawful performance of his duties* ? ”

Lord Denman disait, dans la cause de Painter and Liverpool Gaz Co. (3 Ad. and Ellis p. 444.) “ But then the question is whether the warrant, though improperly issued, will protect these parties (the plaintiffs). A warrant is a justification to officers, because they are not to canvass the legality of the process they have to execute. Acts of Parliament have been passed, founded on that principle; and it is a just one; for, it would be absurd that an officer, charged with the execution of a warrant, should have to pause and consider whether it was regularly issued or not.”

“ Pateson J. (id.).....He (the bailiff) is bound to obey, and is therefore protected in doing so.”

Bacon's abridgment : Vo. trespass, D. 3, p. 660.

“ It is laid down by Hale, C. J. that an arrest of a person, under the process of an inferior Court, is a false imprisonment, in case the process was irregularly issued. But it is in divers books laid down, that the officer is not in this case liable to an action of trespass, for that it would be hard to punish a person WHO HAS

DONE NOTHING MORE THAN EXECUTE *the process of a court* TO WHICH HE OWED OBEDIENCE. *id.* p. 686. An action of trespass does not lie against a sheriff or his officer, or against a person who, by the command of either of them, has assisted him, for any thing done by virtue of a writ of *feri facius*, which issued upon an erroneous judgment ; *because, the fault is not, in such case, in the sheriff or his officer, but in the court or some officer thereof.*"

Telles sont les raisons pour lesquelles la loi protège l'huissier *dans l'exécution de ses devoirs*; mais si, au lieu *d'exécuter*, il *viole* ses devoirs, pourra-t-il encore l'invoquer ? Ce serait faire d'un principe de droit, favorable au bon ordre, une arme dangereuse pour la paix publique, et soumettre la fortune et la tranquillité des familles au caprice et à la mauvaise foi du premier venu, qui aura en sa possession un document obtenu et surpris par sa fraude; c'est-à-dire encore, que sa fraude le protégerait contre les suites, de cette même fraude.

Si l'on admet la doctrine adoptée par la Cour de St. Jean, il faudrait aussi en admettre les conséquences que le droit anglais répudie cependant ; ainsi : 1^o Si l'huissier exécute la saisie d'une manière illégale, s'il emploie la violence, s'il sort de sa juridiction, il faudrait encore dire, il avait un bref valable dans sa forme, cela suffit : 2^o ou bien, si le bref a été accordé par une cour incompétente, l'huissier n'en devrait pas être responsable ; ce cas est bien plus fort que celui où l'officier public a obtenu, par fraude et illégalement, le bref dont il cherche à se couvrir.

Cependant, dans tous ces cas, sa qualité d'officier public et le bref dont il est porteur ne l'empêchent pas d'être un *trespasser*.

Considérons bien la position de M. Morrison qui peut devenir celle de chacun de nous. On prend contre lui et ses co-héritiers *dix-sept* brefs d'exécution ; il offre de payer sans condition les 475 du montant réclamé, et de déposer la balance en cour, pour attendre le résultat de l'opposition qu'il entend produire. Cette offre est refusée, et *trente-six saisies sont exécutées* ; les défendeurs font des oppositions et les signifient aux huissiers ; tout l'argent est déposé en cour en même temps. Le devoir des officiers saisissants, est clairement défini : "*les oppositions aux saisies ou aux ventes.....*

opèrent sursis, pourvu qu'elles soient accompagnées d'une déposition” et le shérif (ou l'huissier) les doit rapporter au tribunal sans délai (art. 583,5 ; C. Proc.) même si l'opposition n'est pas accompagnée de l'affidavit, l'huissier est toujours tenu de la rapporter en Cour, (règle de pratique 81, p. 20) : l'affidavit n'étant requis que pour obtenir la suspension des procédés. Mais ici l'opposition est accompagnée de l'affidavit requis.

Les défendeurs ont donc fait tout ce qu'ils pouvaient faire pour se protéger ; ils ont employé tous les moyens que la loi leur accordait ; mais, voilà que l'huissier supprime l'opposition, et obtient, par cette réticence et cette suppression frauduleuses, un *alias fi fa*, et cherche à recommencer ses trente-six saisies, en y incluant tous les frais des premières saisies. Que devaient, que pouvaient faire les défendeurs ? laisser saisir et faire d'autres oppositions qui seraient encore supprimées ? Cet huissier doit être protégé, et pourquoi ? Dira-t-on qu'il est obligé de faire la saisie, et qu'il ne peut faire autrement que d'obéir à l'*alias fi fa*—? Dira-t-on, avec Lord DENMAN : it would be absurd that (Pepin) charged with the execution of a warrant, should have to pause and consider whether it was irregularly issued or not ? Dira-t-on, avec Bacon & Hale, C. J. : “ it would be hard to punish a person (Pepin) who has done nothing more than execute the process of a Court to which he owed obedience ? ” ou : “ the fault is not, in (this) case, in the sheriff or his officer, but in the Court or some officers thereof ? ”

En violant lui-même la loi, Pepin perdait le droit d'invoquer la protection qu'elle accorde à ceux qui lui obéissent et la servent : Pepin n'était plus dans l'exécution de ses devoirs, mais il les violait, et par là se rendait coupable d'un mépris de Cour, entraînant l'emprisonnement ; il était *trespasser*, et comme tel passible d'une action en dommage ; enfin il commettait un crime poursuivable par indictment, en conspirant et agissant dans le but d'entraver l'administration de la justice, et en obtenant frauduleusement de la Cour un bref d'exécution, dans un but illégal (Archbold's Cr. P. p. 74 ; Hawkins P. C. p. 216, 217, 219, 230.) Il serait contraire au

bon sens et au droit naturel de dire que la loi rend cet huissier inviolable, et qu'elle lui abandonne sa proie sans défense.

“ But, if, (says, 1 East, P. C. p. 406) it (the assault) be lawful, and the party used no more force than was necessary to accomplish the purpose, as to defend himself against a prior assault, or to arrest the other, or *make him desist, from some wrong 'il act of endeavour, or the like, it is no assault or battery in the law, and the party may justify the force.*”

D'ailleurs, si l'on se rappelle que l'opposition, accompagnée d'une déposition, équivaut à un ordre de sursis ; que *l'alias fi-fu* n'est que la continuation du premier bref d'exécution, on comprendra sans peine que, dans tous les systèmes de législation possibles, l'officier de la Cour qui désobéit à un ordre de suspendre, ne peut invoquer sa désobéissance et sa fraude, pour se mettre à l'abri des suites de sa désobéissance même. Aussi trouve-t-on, dans le droit commun de l'Angleterre, que l'huissier qui continue ses procédés, après un ordre ou *injunction* de suspendre, devient un *trespasser*. (Voir Blackstone, 3 vol. p. 112, 113 ; Jacob's Law Dict. Vo. *injunction*.)

L'exemple le plus ressemblant au nôtre, que nous ayons trouvé, est rapporté dans le 9 *Martin*, Rep. p. 394, et dans *Louisiana*, (*Supreme Court*) *condensed reports*, vol. 1 p. 750.

Un *capias ad satis*, fut émané par un juge de paix, le 10 juillet, 1819, et un second *capias* fut émané le 21 juillet.

Le 30 juin 1819, un bref de prohibition avait été accordé contre le juge de paix et le constable.

Le constable arrêta le demandeur en vertu de ces brefs de *capias*.

Action pour *trespass*, assaut, faux emprisonnement ; verdict et jugement pour \$500, et appel à la Cour Suprême.

Porter, J.—“ It appearing by evidence that *the execution under which this officer acted was issued after a prohibition had gone to the magistrate and constable, inhibiting all further proceedings in this cause,*, I am of opinion that *the magistrate and the officers who disobeyed it were trespassers.*”

Martin et Matthews concerned ; Judg. affirmed. Cette déci-

sion est fondée sur le droit commun anglais; voici la page de *Jacob*, auquel on réfère. (Vo. injunction.)

“ If an *attorney* proceeds at law, after he is served with an injunction to stay proceedings, on affidavit made thereof, interrogatories are to be exhibited against him, to which he must answer on oath : and, if it appears that he was duly served with the injunction, and hath proceeded afterwards contrary thereto, the court of chancery will commit the attorney to the *fleet* for the contempt (2 Lill. abr. 64.) ”

(Voir aussi 7 *new series*, p. 1. 9 *Martins* Rep. 381, 6 *Robinson's* (Louisiana) Rep. p. 192.)

Espinass N. P. p. 398 (old no. 399.)

“ Trespass with not lie against a mere Ministerial officer, for anything done merely in pursuance of his duty, though it is somewhat in support of a wrong, but a wrong to which he is in no way accessory or assenting..... as where, *distress* was tortiously taken, and impounded in the pound, of which one of the defendants was keeper, and an action was brought against those who took the *distress* and the pound keeper jointly. This action was held not to lie against him, for he acted only merely ministerially, and was no way concerned in the tort.”

“ But it was further the opinion of the court, in the case, that, if he had exceeded his duty and assisted in the wrong, he would be a party in the trespass, and that then an action would lie against him.

5^e QUESTION.

“ Le client qui s'oppose aux procédés illégaux de l'huissier, dans le cas mentionné ci-dessus, d'après l'avis de ses avocats, commet-il un acte criminel, en supposant que l'huissier eut le droit de faire la saisie? ”

Stephens, Cr. law of England [1863.]

P. 81.— “ No action is criminal in itself unless the intent, the mental element of it, is a state of mind forbidden by law. This state of mind varies according to the nature of the case..... the appropriation of the property of another is no theft unless it is

felonious. In short, in order to be a crime, an action must not only be intentional in the general sense already explained, but it must be accompanied with a specific intention forbidden by the law in that particular case.

“In some cases, the specific intent is defined by the law which creates the offense, as, for example, in the case of wounding with intent to maim or disfigure, but it is more frequently denoted by the general term. “Malice.” *Malice* may thus be said to be a necessary ingredient, in one form or other, of all crimes whatever, though in some cases it must assume a particular shape, in order to constitute a specific crime..... p. 84.....a man breaks a valuable article, a vase or y statue, in a shop. If the evidence proved that he had done so, by voluntary and intentional act, it would be presumed to be a malicious one, unless he could rebut the presumption, but he would be at liberty to rebut it. *Suppose, for instance, that he supposed that he had the owner's leave to do what he did, this would be a defense to an indictment, because it would disprove Malice* : but the act would still be unlawful, and would expose the wrong doer to a civil action.....

I Bishop Cr. law 240 “Then, to constitute a larceny, there must be an intent to steal, which involves the knowledge that the property taken does not belong to the taker ; yet, if all the facts concerning the title are known to the accused, *so that it becomes a pure question of law*, whether the property is his or not, *still he may show that he honestly thought it his, through a mis-apprehension of law ; and there are many other cases involving the same principles*. Like-wise, in proceedings against magistrates and other quasi-judicial and sometimes ministerial officers, for acting corruptly in their office, *their mis-apprehension of the law may be set up in answer to the charge of corruption ; unless, perhaps, their mistake were induced by gross carelessness or ignorance.*”

3 Carr et P., 409. *Rex vs. Hall*.

Carr & Marshmann, 306, *The Queen vs. Reed*.

7 M. & W. 623 *Merry vs. Greene*.

Carr. & M. 602 *Regina vs. Langford & al.* ; 7 *Wendell's Rep.* N. Y. 152, *Jackson vs. Andrews*.

Carr. & Kirwan, 185, Regina vs. Mary Good.

1 Chitty's Rep. R. & Friar p. 702.

1 Massachusetts Rep. 227, Comm. vs. Z. Shed.

1 Law Rep. [1866] p. 405 Nott & Bound; Archbold's Cr., P. [Edit. 1846] p. 74 p. 75. "The court however will not, in general, grant a criminal information for an illegal act committed by a person under a *bonâ fide* conviction that he was merely exercising a legal right; R. vs. *Parkins*, 3 B. and Ald. 668..... and also, where the applicant is not himself free from imputation. *Lofft* 314 :

Law reports, (Eng.) Queen's Bench, vol. 3, p: 635.—The Queen vs the mayor of Tewsbury :

"Blackburn, J.....From the knowledge of the fact that Blizart was mayor and returning officer, was every elector bound to know, as matter of law, that he was disqualified (to be elected) ? I agree, that ignorance of the law does not excuse. But, I think, that, in *Martindale & Falkner*, Maule, J. correctly explains the rule of law. He says: "there is no presumption in the country that every person knows the law ; it would be contrary to common sense and reason, if it were so. In *Jones & Rendall*, Dunning, arguendo, says, the laws of this country are clear, evident and certain : all the judges know the law, and knowing them, administer justice with uprightness and integrity." But Lord Mansfield, in delivering the judgment of the Court, says: "as to the certainty of the law, mentioned by Mr. Dunning, it would be very hard upon the profession, if the law was so certain that every body knows it: the misfortune is that it is so uncertain that it cost much money to know what it is, even in the last resort." It was a necessary ground of the decision in that case, (Cowp. at pp. 38, 40,) that a party may be ignorant of the law. The rule is that ignorance of the law shall not excuse a man, or relieve him from the consequences of a crime, or from liability upon a contract. There are many cases, where the giving up a doubtful point of law has been held to be a good consideration for a promise to pay money ; numerous other instances might be cited, that there may be such a

thing as a doubtful point of law. If there were not, there would be no need of courts of appeal, the existence of which shews that judges may be ignorant of law."

"I Bishop. Cr. law, No. 242. "The wrongful intent being, as we have seen, the essence of every crime, it follows, that in all cases where a party, without fault or carelessness, is misled concerning facts, and acts, as he would be justified in doing, if the facts were what he believes them to be : *he is legally, as he is morally innocent*.....the legal rule is neatly enunciated by Baron Parke, thus : "the guilt of the accused must depend on the circumstances as they appear to them." The same doctrine prevails in the scotch law, *as it must of necessity in every system of cultivated, christian jurisprudence.*

See the following No 243, 245, and the cases cited therein.

1 East P. C. 273.

Buller, law of trials, p. 15, note (a). For it is the intent, the *quo animo*, accompanied with a present ability to use violence, that constitutes an *assault*. (Griffin and Parsons, Selvin's Nisi P. ab 21 (n)."

1 Carr and Kerwan Rep. p. 358, Anderson and Waistell *et al.*

Supposons que le demandeur eut cherché à se prévaloir de la section 143 du ch. 83 des S. R. B. C. et qu'il eut demandé la contrainte par corps contre M. Morrison, pour avoir, *par violence ou en fermant sa porte, empêché ses effets d'être saisis par Pepin, sur l'alias*, et c'était là que nous l'attendions ; quel est le juge qui aurait écouté une semblable demande ? Quel est celui plutôt qui ne s'empresserait pas d'ordonner cette contrainte contre Pepin, (et peut-être ses complices,) pour son faux rapport, sa suppression de l'opposition et l'obtention frauduleuse de cette *exécution* ?

On trouve quelques exemples de consultations sur des points bien moins obscurs, et la cour a toujours admis la preuve de cet avis légal, pour établir la bonne foi du client (9 Metcalf's Rep. 268. Comm vs. Refus B. Bradford ;) sans doute, ce n'est pas *toujours* une preuve suffisante par elle-même ; car, si le client avait *clairement tort*, il serait mal venu à invoquer une consultation illusoire ;

mais quand la question est nouvelle et difficile ; quand l'équité est de son côté ; quand l'avis est demandé et donné de bonne foi et qu'il ne s'agit plus que d'une pure et simple question de droit ou de pratique, le juge ne doit-il pas déclarer qu'il n'y a pas lieu à une poursuite criminelle ?

L'*attorney* en Angleterre, est à l'abri de toute recherche, même civile, pour ses actes et ses procédures, s'il a pris l'avis du *counsel* : à plus forte raison le simple client, qui est moins en état que l'*attorney* de connaître la loi.

Pulling's law of attorneys and solicitors (1854) p. 232 " Advising in doubtful points of law indeed, being deemed more peculiarly within the province of Barristers, it has been held to be the duty of the attorney to submit them to the opinion of counsel, and though it is said the attorney cannot shift the (civil) responsibility from himself, yet, as to matters out of his province, *mere questions of law*, the form of the pleadings etc., *the assistance of a counsel will generally protect the attorney from responsibility* (*Bracey vs. Carter* 12 Ad. and Ellis, 373,—*Godfrey & Dalton*, 6 Bingh 461) ; and even as to matters within his own province, he would not be liable for an error, *in case of reasonable doubt* : E. G. ; *Mis-construing a doubtful act of Parliament, or rule of court etc, and other difficult points* (see cases cited.)"

Dans la cause de *Perry vs. Adams* (8 jurist p. 165), il me paraît qu'on a correctement énoncé les principes sur la matière. C'était une action pénale contre un étranger qui avait voté à une élection.

M. *Morris* pour le demandeur disait : " Taking then the fact of voting as established, what proof did the defendant make to show that he was qualified, or that *he had a good reason* to suppose he was ? The vague statement of a witness who heard a lawyer tell him, in an election committee room, that he was a good voter. Why was the lawyer not produced, to say on oath what information was given him on which to base his opinion ?..... The rule of law was that *ignorantia legis neminem excusat*, and it behoved the defendant to make out a very strong case of reasonable belief *that he was entitled to vote*, to protect him from the consequences of

what was undoubtedly an illegal vote. This he had failed "to do, and he became liable towards the plaintiff in the sum demanded.

"*Mr. Robertson*, for defendant, contended that the law evidently required a *wilful* false vote, in order to subject the voter to the penalty, and that if a reasonable ground of belief were shown, the voter must be held harmless.....If he was legally advised, he was entitled to the presumption that he acted in good faith, and should be absolved from the penalty which the law plainly attached only to wilful false voting.

"*Berthelot, J.*.....the defendant was bound to show that he was legally qualified, *or had good reason to believe himself so. This he had failed to do. There was no proof whatever* of qualification even the preliminary requirement of a residence of three years in the Province not having been made out. The proof as to his having formed his belief of qualification under a legal opinion was *indefinite*.....that would be to lay open the poll books indiscriminately to all comers.

Et c'est au juge à décider s'il y avait lieu au doute, et si la question est assez difficile pour décharger le client de toute responsabilité (Pulling do.)

7 Dawson and Lloyd, 194, Exch, Gooden and Elfick, Held: "A constable who takes a person into custody improperly, but with the *bonâ fide* intention of doing his duty, is entitled to the protection given by the 24 Geo 2, ch. 44, s. 8 (*of a notice of action*;) and it is not a question for the jury, whether he reasonably believed that he was doing his duty."

Buller, law of trial, p. 14 a (in action of damages for malicious prosecutions;) If the plaintiff do prove malice, yet, if the defendant show a probable cause, he shall have a verdict, and the Judge, not the jury, is to determine whether he had a probable cause."

6^e QUESTION.

"*L'Avocat qui dans l'exercice de sa profession, aviserait son client de l'illégalité des procédés de l'huissier, dans une cause civile, et lui conseillerait de s'y opposer, serait-il responsable criminellement, comme*

principal, d'un assaut commis en son absence, un mois plus tard, sur l'huissier qui chercherait à continuer ses procédés illégaux ?"

Il semble extraordinaire qu'on puisse poser une pareille question, et surtout qu'on la discute sérieusement devant une haute Cour du pays ; les prétentions de la poursuite à ce sujet sont si nouvelles et si contraires aux immunités de la profession d'avocat, qu'on a peine à les croire sérieuses, et si elles ont trouvé grâce devant un Honorable juge, il n'y eut qu'une voix, dans tout le barreau, pour protester contre une semblable doctrine qui choque toutes les idées reçues.

On allait autrefois jusqu'à comparer l'avocat à un juge, quoique son ministère s'exerce d'une manière différente ; l'un examine, pèse et juge les droits de son client qu'il fera ensuite prévaloir devant le magistrat ; celui-ci décide de la validité des prétentions de l'avocat. Tous deux sont nécessaires au repos des familles et de la société, en contribuant à mettre fin aux différends entre les hommes ; et sans eux, on retomberait dans l'état sauvage de la force, ou, pour le moins, il faudrait rétablir le combat judiciaire. Mais quoi ! Si ces deux officiers de la justice expriment, sur des questions controversées, une opinion différente de celle qu'entre-tiennent d'autres hommes, qui peut-être ne sont pas plus instruits ni plus éclairés qu'eux, ces autres hommes leur demanderont compte de leur opinion, et pourront aller jusqu'à leur en faire un crime ? Je mets le juge, dans ce cas, au même plan que l'avocat, et évidemment la même raison, si elle vaut contre l'un, vaut contre l'autre. Si l'avocat qui dit à son client, " on vous persécute illégalement, et le Code vous autorise à empêcher la saisie de vos biens ; l'huissier est un " tresspasser, et, comme vous êtes maître chez vous, refusez l'entrée de votre maison à l'huissier qui s'y présente sans droit ;" si cet avocat, dis-je, dans le cas où il se tromperait, pouvait être recherché criminellement, il y aurait la même raison d'agir contre le juge qui déclarerait la même chose sur le banc, dans le cas où un autre tribunal trouverait qu'il s'est trompé, et où les plaideurs auraient suivi son conseil. Supposant, par exemple, que l'hon. juge Polette, en prononçant sur la règle de Cour contre Pepin, pour

faux rapport et suppression de l'opposition, eut déclaré que M. Morrison pourrait mettre Pepin à la porte, s'il se présentait pour saisir sur "l'alias fi-fa," et que Pepin se présente ensuite pour saisir, (car il aurait pu garder ce bief dans sa poche trois mois aussi bien qu'un mois); pourquoi l'hon. juge ne serait-il pas passible d'être poursuivi criminellement, comme principal, aussi bien que l'avocat, qui dans son cabinet n'aurait rien fait de plus? On peut multiplier ces exemples à l'infini.

Quand, dans les causes de la Petite rue St. Jacques, M. Stephens alléguait, dans sa requête pour obtenir un ordre de sursis: "That the said plaintiff is instructed by his counsel that he has a right to resist by force, if necessary, all attempts on the part of the said bailiff or any other to execute the writ," quelqu'un s'est-il imaginé que ce "Counsel" pourrait être recherché criminellement, s'il se trompait, et si le client suivait son conseil? La même doctrine fut soutenue publiquement devant cette Cour, dans le *factum* additionnel de M. Stephens; s'est-il trouvé un seul juge pour croire que l'avocat se compromettrait?

Dans la cause de "Perry and Adams", (8 jurist p. 165.) M. Morris parle de l'avocat qui a donné l'opinion comme "an irresponsible lawyer," et tout le monde dans la cause, avocats et juge, l'ont traité comme tel.

Dans la cause de "Commonwealth and Bradford" (9 Metcalf's Rep. p. 268), qui était une poursuite criminelle, pour avoir voté illégalement à une élection, a-t-on songé à inquiéter l'avocat "who had advised him that he had a right to vote.

Quelle étrange prétention! c'est bien le cas de dire, avec le juge en chef Shaw (22 Pickering p. 476. Commonwealth and Willard) au sujet de la doctrine que celui qui achète de la boisson participe au délit de celui qui la vend sans licence. "No precedent and no authority" has been shown for such a prosecution, and no such prosecution has been attempted within the knowledge of the Court, altho a similar law has been in force from the foundation of the government, and thousands of prosecutions and convictions of sellers have been had under it, most of which have been

sustained by the testimony of buyers. "That such a prosecution is unprecedented shows very strongly what has been understood to be the law upon this subject."

Cette remarque si juste est tout à fait applicable à la cause actuelle ; il n'y a pas de cas que nous sachions, où un avocat ait été recherché criminellement, pour un avis donné, dans l'exercice de sa profession, sur un point controversé.

D'ailleurs, cette doctrine serait contraire à tous les principes sur la responsabilité de l'avocat, ou même du simple "attorney and solicitor" ou avoué.

"3 Esp. N. P. p. 202. Sedley & Sutherland : civil action for assault & false imprisonment brought against, 1^o assignees of a bankrupt ; 2^o the solicitors under the commission ; 3^o the magistrates.

"Upon the case being opened, Lord Kenyon said that he thought this action could not be maintained against the attorneys, unless it could be proved that they had gone "beyond the line of their duty," by which the plaintiff had suffered. "That it would be a case of infinite hardship, if an attorney, who was instructed to use the most effectual means to secure parties suspected, should be subject to actions of trespass, in the fair discharge of his duties."

"Law" said.....that he could prove acts of the attorneys, unconnected with their duties as attorneys, "such as a letter written to Dublin, ordering the arrest."

Lord Kenyon said, he thought that circumstance only not sufficient.

"Plaintiff nonsuited."

"Harrington & Jennings," Lofft's Reports, p. 188.

"Rule against attorney, for attachment, for not acting according to his duty, as such, in forwarding the plaintiff's business ; he had released the original debtor and accepted Hughes, in his stead, per quod plaintiff amisit her debt.

Mr. Justice Aston. If Jennings (the attorney) acted, not intentionally ill, but with good design, though eventually unhappy,

there is no ground to proceed criminally (1) against the attorney.

“ However imprudent it may have been, it does not appear to have been done *malo animo*..... the “ court will not grant an attachment in a doubtful case.” Mr. Justice Ashurst. The court will not grant an attachment, but in a clear case (of malpractice,) nor proceed criminally where the conduct of a party seems to have been intended for the best. Rule discharged.

Pitt & Yalden. 4 Burrow's Rep. p. 2061.

Lord Mansfield.” That part of the profession which is carried on by attorneys is liberal and respectable, as well as useful to the public, when they conduct themselves with honor and integrity ; and they ought to be protected, where they act to be best of their skill and knowledge. But every man is liable to error ; “ and I should be very sorry that it should be taken for granted, that an attorney is answerable for every error and mistake, and to be punished for it.....

“ Not only counsel, but judges may differ, or doubt, or take time to consider. “ Therefore an attorney ought not be liable, in cases of reasonable doubt.”

Davis & Jenkins II. M. & W. 745 : I. D. & L. 321 : 12 L. J. (N. S.) 386, Exch.

“ Lord Abinger says no action lies on against the attorney, unless the declaration charge him with acting maliciously (Pulling's Law of attorneys : p. 244.)

“ Pulling's Law of attorneys.”

P. 224.....but generally speaking, this mode of proceeding (by attachment or fine,) cannot be resorted to for the mere error in judgment on an attorney's part (Harrington vs. Jennings, Loff. 188) or acting contrary to the client's instructions, or being guilty of negligence (anon, Loff. 545 ; Barker vs. Butler, 2 W. Bl. 780.)

“ P. 231.....The law tears a middle course, and lays it down

(1) *Pulling's Law of attorneys &c.*, p. 227...it (the court) does not interfere so much between party and party to settle disputed rights, as criminally to punish by *attachment*, either misconduct, or disobedience in its officers.

that to render an attorney or solicitor answerable for the consequences of a mistake (civilly) he must have been grossly at fault, or grossly negligent, that his offence must amount to "lata culpa" or crassa negligentia. (*Purvis vs. Landall*, 12 Cl. and F. 91.)

"P, 232.....Whilst on the other hand he is not answerable for error in judgment upon points of "new occurrence," or of nice or doubtful construction, or of such as are usually entrusted to men, in the higher branch of the profession of the law.

"It has been held that an attorney or solicitor is "not liable for mistake on difficult point of law," for these are inevitable, even amongst the most skilful, and as Lord "Mansfield" observes on this subject: "not only counsel but judges may differ, or doubt, and take time to consider." (*Pett vs. Yalden* 4 Burr. 2060)

Contre la prétention que le statut ne distingue pas, si celui qui conseille un délit est un avocat ou non, on pourrait répondre par le passage suivant de "Pulling (law of attorneys)" p. 180.

"The privileges (of attorneys) therefore avail against an immemorial local custom, a charter from the crown, "or the general words of a statute (see cases cited) for they are regarded as the law of the courts" in which they prevail, and therefore of sufficient force to control the operation of "the common law itself, immemorial custom, or a general act of parliament.

"How taken away or lost."—The privilege of an attorney may, or course, be taken away by the express word of an act of Parliament, or by the construction of an act in which express words are not to be found. (cases cited) Thus the privilege of an attorney to be sued in his own court only, seems to be taken away by the new county Courts act ("no privilege, excepted as hereinafter excepted," shall be allowed to any person, to except him from the jurisdiction of any court holden under this act (9 and 10 vict. ch. 95. S. 67)."

Le droit français n'est pas moins explicite sur ce sujet.

"Le Camus."—Repertoire du Jurisp. Vo. avocat.

IX, "Toullier."—p. 473 (5^{me} Edit.) à la note.

"Mollot."—Règles de la prof. d'avocat. Règle 92^{me}. "Il ne répond pas plus de ses conseils que le magistrat de ses sentences, etc."

“Nouveau Denizart” Vo. avocat.

“Dupin.”—Prof. d’avocat p. 515-6. “Vous demande-t-on quelle route on suivra pour une opération quelconque ? n’indiquez que la voie la plus sûre, celle qui est littéralement conforme à la loi ; avertissez de toutes les précautions qui sont à prendre : leur multiplicité ne doit pas effrayer lorsqu’il est question d’agir : on ne saurait acheter à trop grand prix l’avantage de ne pouvoir être inquiété sur ce que l’on aura fait ; si ” etc, etc.”

“Troplong.—Mandat” No. 16 p. 26, exempt. de responsabilité.)

7^e QUESTION.

“Le simple assaut lui-même tel que constaté, est-il d’une gravité suffisante pour constituer un acte criminel, et surtout pour en rendre responsable, comme principal, celui qui, un mois auparavant, l’aurait conseillé, mais n’y aurait pas été présent, et n’y aurait pas autrement participé !”

Le Rév. M. Morrisson a dit à Pepin ; “sortez, sortez,” et il lui mit en même temps la main sur le bras.

“2 Bishop, Cr. law. No. 39. If a man does what would ordinarily amount to an assault, but accompanies the doing with words which show “he has no intention of inflicting a battery, and there is no danger”.....he does not become chargeable with this offense.

(Blake & Barnard, 9 C & P., 626.)

(Buller, law of trial loc. cit.)

“1 Bishop Cr. law No 320. Again the thing must be of sufficient magnitude : else the law, which, as we have had occasion in several instances to see, does not notice small things, will take no account of it as criminal.

“De minimis non curat lex,” is an old and familiar maxim, which standing in the foremost rank of legal maxims, exerts its influence through every department of our jurisprudence, civil and criminal.....”

“Rex & Tindall. 6 Ad. & Ellis, p. 143.

“Indictment for a nuisance, by erecting and continuing piles & planking in a Harbour, and thereby obstructing it and rendering

it insecure. Special verdict : that by the defendant's works, the harbour is in some extreme cases rendered less secure.

"Held : that the defendant was not responsible criminally, for consequences so slight, uncertain and rare, and that a verdict of not guilty must be entered."

1 Bishop. Cr. Law, No 324.

Mais c'est surtout dans ces cas minimes, où l'on n'admet point d'accessoire, et où tout participant est principal, que la loi exige une participation directe chez celui qu'elle en rend responsable. "Bishop, 484 ; "of course in order to charge a person at all, his intent must have sufficiently concurred with the act ; and, upon principles we have already seen, the accessorial act must be closer to the principal one, as we ascend into the lighter misdemeanors." Ainsi peut être celui qui, dans une querelle, emploierait quelqu'un pour battre une personne, ou celui qui, présent à une bagarre, pousse quelqu'un à frapper, en lui criant "do it, do it" pourrait il être tenu responsable.

Lewin's Crown Rep. vol. 1. p. 17 : "If several are in concert, encouraging one another, and cooperating," they are all equally guilty, though one only committed the actual assault : (per Bayley J.) Lord Tenterden, C. J. in a recent case, (1834) told the jury that it was immaterial whether the Defendant laid hold of the plaintiff or not ; "for if he was present and encouraged others," he was equally, responsible for the consequences ; and that he did so, was sufficiently proved, by his exclaiming "(do it, do it.)" Mais nous ne pensons pas qu'on puisse étendre la doctrine plus loin.

1 Bishop, No 320..... "From the same root (de minimis non curat lex) have sprung up around it other inferior maxims, one of which, very considerable in its influence, is, "in jure, non remota causa sed proxima spectatur."

No 323. "But descending from treason to misdemeanors of a very low grade:" the man who does some remote action, or encourages another, towards the commission of such a misdemeanor: or even stands by, while the other, whom he urges on, does it, is

not punishable." O'Blennis and state 12 Missouri, 311. The state and Brady, 9 Hump, 74 ; Rex. and Soleguard, ran, 231, 235 ; the State and Clemens, 3 Dev. 472 ; the State and Goode, (Hawks 463,) Between these extreme points, there are numerous shades and degrees, which will best be seen, as we proceed with our main discussion."

22 Pickeing, p. 476. Commonwealth and Williard.

Williard refused to testify before the grand Jury, on an indictment for selling liquor, in violation of a statute : he had bought it, and would not criminate himself, he said, as the purchaser, must have solicited and counselled the prisoner to sell : the court committed him for contempt. On *habeas corpus*. Held ; he could not be indicted himself (altho present), for counselling defendant to sell.

Shaw C. J. p. 477.

" It is difficult to draw any precise line of distinction between the cases, in which the law holds it a misdemeanor to counsel, entice or induce another to commit a crime, and where it does not. In general it has been considered as applying to cases of felony, though it has been held that it does not depend upon the mere legal and technical distinction between felony and misdemeanor. One consideration, however, is manifest in all the cases, and that is, that the offense proposed to be committed by the counsel, advice, or enticement of another, " is of a high and aggravated character," tending to breaches of the peace or " other great disorder or violence," being what are usually considered " mala in se, or criminal in themselves, in contradistinction to " mala prohibita," or acts otherwise indifferent than as they are restrained by positive law. All the cases cited in support of the objection of the witness are of this description... p. 479..... but we know of no case where an act which, previously to the statute, was lawful or indifferent, is prohibited under a small specific penalty, and where the soliciting or inducing another to do the act, by which he may incur the penalty, is held to be itself punishable.

EXPOSÉ DES FAITS ET PRÉTENTIONS DE LA COURONNE.

1870

AOÛT 27 — Date d'un alias Bref d'Exécution (*feri facias*) adressé à un huissier du District d'Iberville » *vs.* Messire Morrison seulement, pour un total de.....\$260.90

“ “ Do. do. pour un total de..... 20.50

SEPTEMBRE 23—Ce n'est que ce jour là, près d'un mois après leur émanation, que l'huissier se présente, pour saisir chez M. Morrison, en vertu de ces deux mêmes brefs.

“ “ Rébellion (voir retours de l'huissier) et assaut sur l'huissier Pepin, par M. Morrison, induit et encouragé par l'accusé Pagnuelo.

DECEMBRE 12—Verdict du Grand-Jury, à St. Jean, “ District d'Iberville.”

“ 23—Le Petit-Jury, après une longue enquête, et l'autorisation par les accusés, au Juge, de donner instruction au Jury de rapporter un verdict de coupables, se retire, néanmoins, pour délibérer, et revient avec un verdict de coupables.

Cependant le Juge de Première Instance aurait, réservé certaines questions.

Pour leur appréciation, il réfère à tous les procédés de la cause, à tous les documents qu'il transmet, et notamment aux notes du témoignage, comme exposé détaillé des faits.

Enfin le juge, dans son second exposé, fait clairement comprendre que, “ vû le verdict de coupable, rapporté par le jury, et le consentement, ou l'aveu des accusés,” tout ce qu'il a voulu et entendu réserver se réduirait comme suit :—

“ Si la résistance et la conduite des accusés étaient légales et justifiables, dans les circonstances ? ”

Or, ces circonstances, elles se voient, principalement, dans les notes du témoignage, sans l'aide desquelles il serait impossible d'expli-

quer et comprendre ces circonstances, comme le prouve l'ordre donné par cette cour, en juin dernier, conformément à la pratique suivie, en pareil cas, par les tribunaux en Angleterre, "if on the argument, it appears that it is (the case) imperfectly stated."

(Voir "Bell's Crown Cases," T. de 1858-60, (Edit. 1861.) p. 20, Reg. vs. Hilton, note marginale et au bas, et p. 24 ;—Deasly's Do., T. 1852-56, p. 376-390-3, Reg. vs. Eagleton ; Idem. T. 1856-58, p. 348-351-360, Reg. vs. Watson.)

Cette Cour a donc sagement ordonné ce second exposé ;

En effet, les *alias* brefs du 26 août, contre lesquels (il faut bien remarquer) aucune opposition n'avait été formée, un procédé quelconque n'avait été adopté, malgré qu'on eut eu près d'un mois pour le faire, faisant voir, à leur face, qu'ils étaient émanés d'un Tribunal compétent, et qu'ils en portaient le sceau, rien ne pouvait justifier l'un des accusés de commettre, et l'autre, (fut-il même avocat) de conseiller, (counsel, abet) encourager, etc.....l'offense, si grave d'un assaut, sur un officier de justice, dans l'exécution de ses devoirs.

Voir Statuts du Canada de 1868, Cap. 72, Sect. 9.

Archbold, Edit. 1862, p. 551, au bas... "if a writ of execution, in civil cases, be correct, upon the face of it, etc ;—so in a case of process out of an inferior Court, as the County Court, (p. 552) the production of a Warrant good on the face of it, and appearing to be issued in a case, in which the Court had jurisdiction, it is sufficient to justify an arrest under it, and render the party, if he resist the arrest, liable to an Indictment, for an assault upon the officer.

Russell—on crimes, T. 1er. p. 617, (Edit. américaine 1857,) Roscoe—on Evidence (Edit, London 1861,) p. 720.

Mais, dit-on, on aurait dû comme autrefois, dans le cas de félonie, mettre dans l'Indictement, un Chef (count) séparé, contre l'accusé Pagnuelo, comme accessoire avant le fait, et ne pas l'accuser, comme principal.

Le Statut de 1868, déjà cité, dit, au contraire, que l'accessoire,

dans le cas de *misdemeanor*, sera indicted and punished, as a principal offender.

Comme on le voit, le châtimeut devant être le même, pour l'accessoire comme pour le principal, la distinction, dans l'accusation ou indictement, devient alors sans objet.

“When the principal and accessory are tried together, one being charged, as principal, and the other as accessory (which will now, probably never occur)... etc.”

Archbold,— p. 10, alinéa 1^{er}.

Idem,— p. 9, alin. 2; p. 8, alin. 1, 2 et 3; p. 30, no. 24, p. 823, alin. 2.— Russell T. 1^{er}, p. 34, alin. 1 et note †; alin. 2, 5, 6; p. 35, note †; page 30, III,—“ an accessory... etc...; p. 82, note (b).—Greaves—Criminal Law Acts, (2^{de} Edit., London 1862), p. 18 à 22 et p. 27.

D'ailleurs, il ne faut pas oublier que cette question, (qui réellement n'en est pas une,) n'a pas été réservée, et qu'elle ne pouvait pas l'être, parce que l'accusé Pagnuelo, comme M. Morrison, en consentant à un verdict de coupable, sur l'indictement tel que formulé, consentait, par là, à être trouvé coupable, comme principal, n'y ayant point d'autre accusation.

D'un côté M. Morrison aurait été avisé par une dernière lettre de l'avocat Barnard, (voir cette lettre cotée papier 2, dans le dossier, et le témoignage d'Edmond Morrison, p. 21 et 22 des notes) de se bien garder de toute violence, parce qu'il s'exposerait, précisément, à la condamnation, qui vient de l'atteindre.

D'un autre côté, il est surabondamment prouvé que l'accusé Pagnuelo, loin de se borner à aviser (dans le silence du cabinet, avec ce calme et cette modération, qui doivent être au moins l'apanage sinon l'égide de l'avocat) la violation des lois du pays, une rébellion en justice, la perpétration d'une “ offense manifestement criminelle, aurait, au contraire, participé à cet assaut, jusqu'à lui donner un commencement d'exécution, en saisissant l'huissier Pepin, par le bras, dans la rue Notre-Dame, menaçant de le faire battre, et manifestant, plus tard, en deux circonstances au moins la joie et l'approbation d'un partisan passionné, à la nouvelle du

succès qui avait suivi et couronné ses menaces, ses mauvais conseils et ses encouragements.

“ It is a general principle, that every man is presumed to know the laws of the country in which he dwells,...(Bishop, T. 1, p. 238.)”

“ The procurement may be personal, or through the intervention of a third person ;... it may also be direct by counsel, command, or conspiracy ; or indirect, by evincing an EXPRESS LIKING, APPROBATION OR ASSENT to... etc.....”

(Archbold—p. 8, titre :—“ Accessories before the fact,—alinéa 3.)”

“ Moreover, as a question of Morals, there are many circumstances, in which we attach more blame, to the accessory before the fact, than to his principal : “ Bishop, T. 1 § 473.”

“ No Counsel, or Attorney can justify the using of any deceitful practice, in the maintenance of a client's cause. and they are liable to be “severely punished,” for “any misdemeanors” of “this kind.”—

(ROSCOE,—p. 642—Maintenance.—Russell,—T. 1, p. 177.)

Deux alias Brefs d'Exécution, irréprochables à leur face, quant à la forme, un assaut commis par l'un des accusés, conseillé, encouragé, approuvé et applaudi par l'autre, qui y aurait participé jusqu'au point d'en menacer lui-même l'huissier,—voilà tout ce que, et beaucoup plus que ce que la loi exige et requiert, pour la culpabilité des deux accusés, et le maintien du verdict, prononcé par le petit Jury.

Mais les accusés ajoutent :—

Que ces deux alias brefs du 27 Août ont été obtenus par une fraude, à laquelle l'huissier Pepin aurait pris part.

Ce point n'a pas été, non plus, réservé par le Juge, mais sa réfutation ne demande qu'un instant, et nous la trouvons dans les quelques lignes suivantes, empruntées à Russell, T. 1, page 617 :—

.....“ So, though the warrant of a Justice of peace be not in strictness lawful,.....yet, if the matter be within his jurisdiction, the killing of the officer executing the warrant, will be murder ;

for it is not in the power of the officer to dispute the validity of the warrant, if it be under the seal of the justice. It may be observed also that in all kinds of process, both civil and criminal, the falsity of the charge, contained in such process, will afford no matter of alleviation, for killing the officer; for everyman is bound to submit himself, to the regular course of Justice;—and therefore, in the case of an escape warrant, the person executing it was held to be under the special protection of the law, though the warrant had been obtained by gross imposition on the Magistrate, and by false information as to matters suggested in it.

Roscoe, p. 720

Bien loin de se concerter, avec l'avocat des Demandresses, pour pratiquer une fraude, celui-ci lui ayant conseillé de consulter d'autres avocats, l'huissier Pepin s'empressa de le faire.

Après s'être adressé, d'abord à M. l'avocat Thibault, il obtint ensuite, du Procureur-Général et de l'un des Protonotaires de Montréal, l'assurance que les Oppositions, qu'il leur montra, n'étaient rien. (voir pages 13 et 17 des notes.)

Enfin, disent les accusés, il y avait eu deux oppositions, dûment signifiées, le QUINZE d'août, par l'huissier SANTOIRE, à l'huissier PEPIN, contre l'exécution des deux Brefs du 26 juillet, et, en conséquence, les deux alias Brefs du 27 Août, n'ont pu être légalement émanés?

Après un examen minutieux de tout le dossier en cette cause, il a été enfin déconvert qu'il n'y avait jamais eu d'opposition, faite et signifiée à l'huissier Pepin, quant à l'un des deux Brefs d'Exécution du 26 juillet, pour le District d'Iberville, contre M. Morrison!

En lisant les notes du témoignage, p. 4, on y voit qu'il a été, il est vrai, signifié, à l'huissier Pepin, deux oppositions, et pas plus.

Puis, il en produit une que le greffier a marquée H.

« J'ai dit-il, en outre, reçu une autre opposition, avec celle que j'ai produite.

« Je n'ai pas cette Opposition.

Le Dép. Protonotaire DuBerger (page 15 des dites notes) faisant allusion aux deux oppositions, c'est-à-dire aux deux copies, sur lesquelles se lisent les deux retours ou certificats des significations, faites par l'huissier SANTOIRE, à l'huissier PEPIN, dit qu'il n'y a eu que deux oppositions produites.

Le témoin E. U. Piché (pages 16 et 17 des dites notes) dit :

“ Ce qui est au dos de l'opposition, produite par l'huissier Pepin et marquée H a été écrit par moi. Je crois que Pepin m'a apporté deux oppositions. Je sais qu'il a été fait deux oppositions et Pepin a dû me les apporter.

Pepin, à la page 4, en parlant de l'autre opposition (que celle marquée H, et par lui produite) dit que cette autre opposition, par lui remise à M. Piché, était celle accordée par le juge Torrance, signifiée (qu'on le remarque bien) le cinq d'août, et celle-là même, qui fut révoquée, le dix du même mois, par le Juge Torrance.

“ A la page 17 des dites notes, M. Piché ajoute : “La copie d'opposition, qui m'est montrée, marquée J, doit être copie du DOUBLE de l'opposition, en ma possession.”

Ainsi, il est de toute évidence que M. Piché n'aurait jamais été en possession que d'une seule opposition, et d'un DOUBLE d'icelle; mais non de l'original.

Rien n'était plus facile, pour les accusés, que de faire ordonner, par la cour, au témoin Piché, la production ou le dépôt, en cour, de ce double d'opposition, duquel il se déclarait en possession.

Il était également facile de faire constater, par ce témoin, ainsi que par l'huissier Pepin et surtout par l'huissier Santoire, si ce double portait quelque timbre.

Mais les accusés avaient, à dessein, omis les timbres requis, sur ce double, de même que sur l'opposition, marquée H, produite et bien visible, encore aujourd'hui, dans le dossier.

Voir, quant à la formalité des TIMBRES, les Statuts du Canada, pour 1864, cap, 5, Sect. 12, 13 15, et 29.—

C'est, sur ces deux copies d'oppositions J et K, que Santoire certifie avoir signifié l'original (et non pas un double) de chacune d'elles, à Pepin, le quinze d'août, toujours. Le même Santoire,

dans son témoignage, page 16, dit aussi qu'il a signifié, à Pepin, deux oppositions, (pas plus) c'est-à-dire les deux copies, marquées J et K, en lui laissant les deux ORIGINAUX.

De tout ce qui précède, il résulte bien clairement que, durant le procès devant le Jury, à St. Jean, il ne fut attaché autant d'importance à la pièce marquée H, que parce qu'on la considérait, comme l'original de l'une des deux oppositions, prétendues faites, à l'un des deux brefs du 26 juillet, et que, sans cela, elle n'eût été RIEN, dans la cause.

Les mots "2DE. OPPOSITIONS," au dos de cette pièce, portaient naturellement à penser que cette opposition était bien, en effet, la seconde, que les accusés prétendaient avoir faite, au 2ND. des dits deux brefs du 26 juillet; et comme elle était la moins volumineuse, la plus petite, on l'attribuait au moins considérable (par la somme réclamée) de ces deux brefs.

Toute l'attention se concentra alors, sur l'absence de tout timbre, et l'insuffisance de l'affidavit et du jurat, sur cette opposition.

Mais, depuis lors, l'examen minutieux de cette opposition ou pièce H, a fait apercevoir, à sa 2NDE. page, qu'elle se rapporte à un bref émané le 30 JUILLET, et non le 26!

Puis, regardant aux deux copies d'oppositions J et K, au dos desquelles Santoire certifie avoir signifié à Pepin, le 15 d'août l'original de chacune de ces copies, l'on constate qu'une seule de ces copies se rapporte à l'un des brefs du 26 juillet, tandis que l'autre copie se rapporte à un bref du 30 juillet.

Or, comme d'après tous les témoignages à ce sujet, et notamment d'après ceux du dép. protonotaire Duberger, de l'huissier Santoire, et les retours de ce dernier, il n'y a jamais eu (après la révocation de l'opposition, accordée par le juge Torrance) que deux oppositions, signifiées à Pepin, il devient évident, puisque l'une d'elles se rapporte au bref du 30 juillet, que l'un des deux brefs du 26 est toujours resté, sans opposition, de même que les alias brefs du 27 d'AOUT.

Donc, LE 23 SEPTEMBRE, les accusés n'avaient pas l'ombre d'un prétexte, pour justifier l'assaut commis, ce jour-là, sur l'huissier

Pepin, porteur des deux alias brefs du 27 d'août, et non des brefs du 26 juillet.

PER CURIAM ;— Badgley, J. dit : Que dans ce procès instruit devant la Cour Criminelle d'Iberville, le conseil de la défense, à la fin de l'enquête suggéra au Juge de donner sa charge contre les défendeurs, et demanda que certaines questions fussent réservées à la Cour d'Appel.

Cette réserve fut faite, et le jury rendit un verdict de culpabilité contre les deux accusés.

Voici brièvement quels sont les faits.

Il paraît qu'une exécution a émané contre le Rév. M. Morrison, en vertu d'un jugement obtenu dans une cause où le dit Morrison était défendeur, et les Dames Dambourgès, demanderesses. Que d'autres exécutions s'en suivirent, et qu'en dernier lieu, deux alias brefs de *feri facias* émanèrent pour prélever, sur les meubles du dit Morrison, certaines sommes d'argent.

L'huissier chargé de ces brefs se rendit chez le dit Morrison et lui intima l'objet de sa visite, sur quoi le dit Morrison prit l'huissier par les épaules, et l'éconduisit, ainsi que le recors qui l'accompagnait. De là, l'accusation d'assaut.

Quand les témoignages furent entendus, le conseil de la défense, volontairement et sans qu'il soit nécessaire, intima au juge Sicotte, qui présidait le tribunal, qu'il pouvait faire son adresse contre les défendeurs.

Au moment de l'assaut, M. Pagnuelo n'était pas présent. Il avait donné quelq'avis à M. Morrison, et c'était ce qui l'impliquait dans l'affaire.

Il appert à la face même du dossier que M. Pagnuelo n'a eu rien à faire dans ce qui s'est passé entre M. Morrison et l'huissier. Il n'était pas sur les lieux, et n'avait pu être ni un principal ni un accessoire à ce délit, puisqu'il n'y a pas d'accessoire en pareille matière.

Il était impossible de mettre un conseil en accusation avec son client, pour un conseil donné au meilleur de sa connaissance ; et quoiqu'il soit admis que M. Pagnuelo dicta à son client comment

il devait agir dans certaines circonstances, cet avis ne l'inculpait pas.

Il n'y avait par conséquent rien qui puisse l'incriminer, et il doit être libéré du résultat du verdict et libéré immédiatement.

Mais relativement à M. Morrison, le cas est différent. La Cour considère que l'huissier était chargé d'un bref légal, émané d'une Cour compétente, et légalement adressé à un huissier de la Cour Supérieure, agissant pour le district d'Iberville. Cet huissier avait déjà été accomplir le même devoir chez M. Morrison, qui ne pouvait méconnaître l'huissier chargé d'accomplir un devoir en vertu d'un bref d'exécution.

Le juge, après le verdict rendu, réserva certains points. Je ne comprends pas comment quelques-uns de ces points, concernant M. Pagnuelo, ont pu être réservés. Je ne m'occuperai que de la question de légalité du bref, qui est le premier point. Le bref était-il légal? S'il était légal, ne devait-il pas être adressé au shérif d'Iberville? Sinon, ne devait-il pas être adressé à un huissier désigné dans le bref? La Cour considère que le bref était légal, et qu'il était adressé légalement et proprement à un huissier pratiquant dans le district d'Iberville.

La Cour ne pense pas que M. Morrison puisse être libéré sur le motif qu'il a agi d'après les conseils de son avocat. Il a agi illégalement en commettant un assaut sur un huissier dans l'accomplissement de son devoir, et partant le verdict contre M. Morrison doit être maintenu. Je regrette que de telles causes viennent devant nous; mais il est impossible, d'après la preuve, de justifier M. Morrison de sa conduite, et quoique la multiplicité des procédés contre lui ait pu l'exaspérer, ils ne peuvent atténuer les faits en cette circonstance.

Caron, juge. — L'Hon. Juge dit que la première impression de la cause l'a fait d'abord opiner contre les deux défendeurs; que les notes qu'il va lire sont le résultat de ses impressions premières; qu'après avoir conféré avec ses honorables collègues, il en est venu à un doute vis-à-vis de M. Pagnuelo et que celui-ci doit en avoir

le bénéfice ; que partant il avait modifié ses opinions quant à M Pagnuelo.

Le savant juge dit qu'il était chargé par le juge Duval de dire qu'il concourrait dans le jugement.

Voici les notes qu'il avait d'abord préparées.

De la preuve au dossier, de l'aveu des parties, du verdict et du jury, et des notes du juge qui a présidé au procès, il résulte d'une manière incontestable que le curé Morisson, l'un des accusés a commis sur Pepin l'huissier, l'assaut pour lequel il a été poursuivi, et que cet assaut, avant et après qu'il a été commis, a été conseillé et approuvé par l'autre accusé, Pagnuelo. Les faits admis, et la cause dégagée des nombreux détails inutiles dont elle fourmille, il reste à considérer deux questions bien simples, savoir : Cet assaut, sous les circonstances prouvées, était-il justifiable ; s'il ne l'était pas, l'accusé Pagnuelo pouvait-il être poursuivi criminellement pour l'avoir conseillé avant, et l'avoir approuvé après.

Pour justifier l'assaut il est prétendu de la part des deux accusés que Pepin s'est présenté chez le curé en qualité d'huissier et pour agir comme tel, prétendant être porteur de writs d'exécution, l'autorisant à saisir les effets qui se trouvaient dans la maison, que ces writs d'exécution étaient nuls pour plusieurs raisons qu'ils allèguent ; que, vu cette nullité, le dit huissier était sans droit d'entrer dans la demeure du curé, et que s'y étant introduit sous de pareilles circonstances, le curé avait droit de le regarder et de le traiter comme tout autre individu, qui se serait introduit et qui insisterait à rester chez lui, contre son gré et malgré sa requisition de se retirer, que telle était la position de Pepin, lorsque le curé l'a saisi et l'a poussé vers la porte, sans employer à cet effet plus de violence qu'il n'était nécessaire.

Si les faits étaient ainsi, et qu'en réalité, Pepin, tout huissier qu'il était, se serait introduit au presbytère pour y saisir sans être porteur des documents requis pour l'autoriser à le faire, nul doute que le curé avait bien droit de le traiter comme il l'a fait, sans que cette conduite pût l'exposer à aucune poursuite criminelle ou autre ; il aurait été encore bien plus justifiable à le faire, si, comm

il est prétendu, les papiers dont Pepin était porteur étaient faux, frauduleusement obtenus, fraude à laquelle il aurait lui-même participé, mais cette preuve fait entièrement défaut.

Il n'est pas nécessaire d'entrer dans l'examen de toutes les raisons invoquées par les accusés pour établir que l'émanation des writs dont était porteur Pepin, lors de l'assaut, était irrégulière et entachée de nullité qui pourrait bien être démontrée en temps et lieu devant le tribunal compétent, il suffit pour le moment de dire que ces writs étaient émanés d'une cour compétente, étant apparemment revêtu des formes voulues, de la validité desquelles l'huissier à qui ils étaient confiés pour exécution, n'était pas tenu de décider, ni compétent à le faire. Il suffisait qu'il fut de bonne foi, et qu'il eût raison de croire qu'il était autorisé à saisir, pour avoir droit à la protection de la loi.

Sa conduite ne présente rien de blâmable ; il paraît avoir agi avec convenance à l'égard du curé.

De ce qui précède, il est facile de voir que je suis d'avis qu'il n'y a rien dans la preuve ni dans les circonstances établies au dossier, qui justifie l'assaut que s'est permis le curé Morrison, qui ne peut prétexter cause d'ignorance, puisqu'il avait par devers lui la lettre de l'un de ses aviseurs légaux, qui le mettait sur ses gardes et lui prédisait le désagrément qu'il a éprouvé depuis, s'il se portait envers l'huissier à quelque acte de violence.

La conviction contre le curé me paraît donc correcte, et devoir sortir son effet.

Voyons maintenant quant à l'accusé Pagnuelo. Sa qualité de procureur et conseil le met-elle à l'abri des conséquences de la part qu'il a prise dans l'assaut ?

Nul doute sur la question de fait, savoir que Pagnuelo a conseillé au curé de commettre l'assaut ; cette preuve se trouve au dossier et se tire de l'aveu même du défendeur et dans la demande qu'il fait au juge d'aviser le jury de rapporter un verdict de culpabilité contre lui.

Cette demande de la part des accusés répond à l'objection faite par Pagnuelo que l'indictement aurait dû contenir un allégué, l'ac-

cusant comme accessoire. Si cette objection était valable, elle aurait dû être faite plus tôt. Elle vient trop tard à présent, elle est couverte par la demande faite par les défendeurs. Mais, au reste, eût-elle été faite à temps, cette objection était sans fondement aucun, dans un cas de simple délit comme le présent, toutes les parties sont mises sur le même pied, elles sont toutes regardées et traitées comme principaux. Le statut cité de la part de la poursuite, (chap. 72 de 1868), est positif à cet effet et règle la question. Cette objection fondée sur la forme de l'indictement est donc sans aucune valeur; quant au mérite de la question, savoir si, dans les circonstances prouvées, Pagnuelo est responsable criminelle-ment pour la part qu'il a prise à l'assaut commis, je suis d'avis qu'elle doit être décidée affirmativement; personne ne prétendra que l'avocat qui, au meilleur de sa connaissance et de bonne foi, donne un avis qu'il croit correct et qui se trouve ne l'être pas, soit passible d'une poursuite criminelle, l'ingrédient principal manque, savoir l'intention sans laquelle il ne peut y avoir crime, ni offense. C'est alors une erreur pour laquelle il peut, d'après les circonstances, être appelé à répondre au civil, mais non au criminel.

Mais il en est autrement de celui qui conseille une chose mauvaise en soi, et qu'il sait et ne peut ignorer être telle, celui-là peut être poursuivi criminellement, si l'offense qu'il a conseillé de commettre est une de celles pour lesquelles une telle poursuite peut être sujette à la juridiction criminelle. Dans ce cas, la qualité de procureur ne le protège pas dans les cas de félonie, il est poursuivi comme accessoire, et dans le cas de simple délit, il est poursuivi et traité à tous égards comme principal.

Si telle est la doctrine, comme il est clairement établi par la preuve et par l'aveu du défendeur Pagnuelo, qu'il a conseillé l'assaut, avant qu'il eût été commis, et l'a approuvé après, cet assaut, pour les raisons déjà données, n'était pas justifiable. La seule conclusion à en tirer, c'est que le dit défendeur, en agissant ainsi, a commis un délit, pour lequel il pouvait être traduit devant le tribunal au criminel, ainsi qu'il l'a été; que la conviction, conforme à la preuve et à l'aveu du Défendeur, est comme celle de l'autre accusé, correcte et légale et doit aussi être confirmée.

Telle est l'impression que m'a faite d'abord l'examen de la cause, quant aux deux accusés. J'étais d'avis que tous deux étaient non justifiables dans la conduite qu'ils ont tenue dans l'occasion. C'est aux observations qui m'ont été faites par mes savants confrères, depuis que ces notes ont été écrites, que j'ai cru devoir changer mon opinion, quant à l'un des accusés (M. Pagnuelo). Tous les autres juges étant unanimement d'avis que M. Pagnuelo doit être acquitté, j'ai du croire que je me trompais, et c'est avec un grand plaisir, étant sous cette impression, que je concours avec eux dans la réponse qu'ils ont donnée aux questions soumises à la Cour, à l'égard de cette cause. Cette unanimité a élevé dans mon esprit un doute, dont il était juste de donner le bénéfice à l'accusé. J'aurais bien voulu pouvoir en faire autant, en faveur du Rvd. M. Morrison, et déclarer aussi à son égard l'acquiescement auquel je concours quant à l'autre ; mais, d'après la preuve et les circonstances de la cause, malgré la bonne volonté que j'y ai mise, la chose m'a été impossible, et je suis resté d'avis que, quant à lui, la conviction doit être maintenue, déclarée correcte et doit sortir son effet, tandis que celle de M. Pagnuelo doit être déclarée nulle et considérée comme non avenue.

Drummond, juge.—Le savant juge qui préside le tribunal a envoyé un état de la cause. La cour était d'opinion que cet état n'était pas trop court, mais insuffisant et incomplet, et il a donc été renvoyé pour le faire compléter. Le juge a parlé de la preuve, mais ne l'a pas transmise et n'en a pas donné une analyse, et il y avait aussi d'autres vides. C'est la première fois, je crois, qu'une telle demande a été faite à un juge président à un procès, mais la chose est autorisée par notre loi statutaire, se pratique en Angleterre *in pari materia*, et elle fut faite dans la forme autorisée par un des meilleurs auteurs.

Après avoir fait quelques considérations sur ce que le juge Sicotte a acquiescé à une admission, dans un procès criminel, il dit que les juges ont cru de leur devoir d'altérer les questions, pour pouvoir y mieux répondre ; comme cela se pratique en pareille cas en Angleterre.

Il cite *Régina vs. Parkins, Denison's Crown Cases*.

La cour a réduit les six questions à trois.

1o. Le bref d'exécution dont était chargé l'huissier était-il nul ou valide ?

2o. Si le bref était valide, encore qu'il fut annulable, M. Morrison est-il justifiable d'avoir résisté ?

3. M. Pagnuelo, avocat pratiquant, est-il passible de punition, pour avoir conseillé à l'autre défendeur de résister à l'exécution, étant sous l'impression qu'il ne pouvait, par tel bref, être contraint légalement.

Sur la première et la seconde question, la Cour est d'opinion que le bref n'était pas nul, mais correct à sa face même, et par tant, le verdict contre M. Morrison est bon et valide.

Mais relativement au troisième point, il n'y a rien pour montrer que M. Pagnuelo n'agissait pas consciencieusement, et ne devait pas être protégé par les privilèges de sa profession.

Le verdict contre M. Pagnuelo doit donc être annulé.

JUGEMENT.

FRIDAY, THE 26TH DAY OF JANUARY, 1872.

PRESENT:—*The Honorable M. Justice Caron, M. Justice Drummond, M. Justice Badgley, M. Justice Monk.*

On a case reserved.

Having taken into consideration the several questions reserved by His Honour, Mr. Justice Sicotte, who presided at the Trial of the above named defendants, accused of having assaulted a bailiff in the execution of his duty, and seeing that six questions submitted may be more clearly understood, in their application to this case, by condensing them, this Court has reduced their number to the following three questions:

1st. Was the writ of execution, with which the Bailiff Pepin was charged, when assaulted by Charles-François-Calixte Morrison, in the execution thereof, void or voidable ?

2nd. If the writ was not void, although it may have been void-

able, was Morrison liable for indictment, conviction and punishment for having resisted and assaulted the bailiff in the execution thereof ?

3rd. Was the other defendant, Siméon Pagnuelo, a practising advocate, barrister and attorney, at the time of the alleged date of the offense charged, liable to indictment, conviction and punishment, for having advised the other defendant to resist the execution of the said writ, in the belief that it could not be legally enforced ?

And this Court, in reference to the first two of the questions condensed as aforesaid, being of opinion that, inasmuch as the said writ of execution, whether voidable or not, was not void, that, on the contrary "correct on the face of it;" and, inasmuch as it was issued in a case in which the Court had apparently jurisdiction, the defendant Morrison was liable to arrest, indictment, conviction and punishment, for having resisted and committed an assault upon the officer charged with the execution thereof:—doth declare the conviction of the said Charles-François-Calixte Morrison to be good and valid; and doth order that the Record of the cause be remitted to the Court below, and that, at the next ensuing term thereof, judgment be pronounced against the said Charles-François-Calixte Morrison upon the said conviction; and, in reference to the third of the questions condensed as aforesaid, the Court is of opinion that, under the circumstances, as disclosed by the evidence, there is nothing to shew that the said Siméon Pagnuelo, in giving the advise complained of, was not acting conscientiously, and should not be protected by the privileges of his profession.

The Court is of opinion that the conviction recorded against him, the said Siméon Pagnuelo, was and is bad, wrong and unsustainable by the law and the facts of the case.

And therefore, the Court doth order that an entry be made on the record of the case, by the Clerk of Crown for the said district of Iberville, to the effect that, in the judgment of this Court, the said Siméon Pagnuelo ought not to have been convicted; and that the verdict rendered against him in this cause, has been, by this Court, as it now is, set aside and declared null and void.

(The honorable Mr chief-justice Duval, prevented from being, personally present in Court when judgment was pronounced, has, in testimony of his concurrence in the present judgment signed the draft thereof.)

J. J. C. Abbott, pour Morrison et Pagnuelo.

E. U. Piché, pour la Reine.

M. MATHIEU.

COUR SUPÉRIEURE (En révision.)

MONTRÉAL, 30 JANVIER, 1871.

Coram BERTHELOT, J., MACKAY, J., BEAUDRY, J.

No. 1043.

HAMILTON

vs.

KELLY.

Jugé :— Que la vente judiciaire d'un bâtiment marchand, ne confère aucun droit de propriété à l'adjudicataire, à l'encontre d'un acquéreur antérieur, dont l'acte de vente, (sale by way of mortgage,) a été enregistré à la douane et endossé sur le certificat de propriété du vaisseau.

Le demandeur par son action en saisie-revendication, réclamait du défendeur la possession et propriété d'une barge appelée *Maple Leaf*, sur le principe que lui, le demandeur, avait un acte de vente portant une hypothèque sur cette barge dûment enregistré, et qu'il était porteur du certificat de tel enregistrement.

Cette barge lui avait été vendue et hypothéquée, par acte reçu le 17 juin, 1869, Mre Lighthall N. P. par deux propriétaires alors de la barge, les deux Leroux dit Rousseau ; et cet acte avait été bien et dûment enregistré, le 2 juillet, 1869, à la douane, et endossé sur le certificat de propriété du bâtiment suivant la loi. Le défendeur plaida à cette action, qu'il avait acquis cette barge, le 25 janvier, 1870, à la vente judiciaire qui en fut faite, en vertu d'un jugement, rendu en Cour de Circuit, à Montréal, en la cause No. 7221, d'Onésime Brunet, contre les deux propriétaires Leroux dit Rousseau, et que le procès-verbal de cette vente judiciaire fut enregistré à la douane, le 27 janvier, 1870.

Sur les admissions de ces faits par les parties, l'audition au mérite eut lieu devant la Cour Supérieure, à Montréal.

Cette Cour, par son jugement, rendu le 31 octobre, 1870, Mondellet, J., a renvoyé l'action du demandeur, et il est motivé comme suit :

“ La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats au mérite de cette cause, examiné la procédure, pièces produites, et avoir délibéré : Considérant que, par la vente qui en a été faite, par main de justice, le vingt-cinq Janvier dernier, le défendeur en cette cause a acquis la propriété du vaisseau “ Maple Leaf ” dont il est question en cette dite cause :

Considérant que le demandeur en cette cause n'a pu acquérir subséquemment aucun droit de propriété, de privilège ou hypothèque sur le dit vaisseau, au préjudice du dit défendeur et de ses droits acquis :

Considérant, en conséquence, que la saisie-revendication pratiquée en cette dite cause, par le demandeur, est illégale, la Cour la casse et met au néant, et déboute, avec dépens, l'action du demandeur. Ce jugement fut porté en révision, à Montréal.

Le défendeur, dans son factum en révision, exposa ses prétentions comme suit :

Article 598 of our Code of Civil Procedure enacts that “ the adjudication of moveable “ property under execution transfers by law the ownership of the things thus adjudged.” And Article 599 provides that such a sale cannot be annulled or rescinded, as against a purchaser who has paid the price (as in this instance,) “ saving the case of fraud or collusion,”— in no way invoked or even hinted at in this case.

Then, as proof that by the term “moveable” the Legislature meant every description of moveable, including vessels, reference is made to Article 605 of the Code of C. P., which declares, that “ the moneys ” (arising from such adjudication aforesaid) are distributed according to the order prescribed in the title of Privileges and Hypothecs, and the title of Merchant shipping in the Civil Code, and in the provisions hereinafter contained.” And article

610 provides that "persons who have preserved the right of being collocated upon the price of the thing sold, *by reason of a right of pledge,*" (just such a right as the Plaintiff's) "rank according to the nature of the *pledge.*"

The article in the Civil Code above referred to is the 2383, which enacts, that "there is a *privilege* upon vessels for the payment of the following debts,"—"6. *Hypothecations* upon the ship."

It will be thus seen that, according to law, the *adjudication* of the barge, under the execution referred to, *passed the property* in the barge *absolutely* to the Appellant.

By article 1585 of our Civil Code, it is further provided that a judgment creditor may take in execution and cause to be sold the property, moveable and immoveable, of his debtor,—except only the articles specially exempted by law." And article 1588 declares that "the general rules concerning the *effect* of forced judicial sales in the *extinction of hypothecs and of other rights and incumbrances,* are declared in the title of Privileges and Hypothecs, and in the Code of Civil Procedure.

In the title of the privileges and hypothecs of the Civil Code thus referred to, it will be seen, on reference to art 1994, that "the claims which carry a "*privilege*" upon "*moveable*" property, are (amongst others),"—4—The claims of creditors who have a right of *pledge* or of retention." And, by article 2001 (under the same title) "creditors having a right of *pledge* or of retention rank according, to the nature of their *pledge* or claim." And by article 2081, under the same title, it is declared "that "*privileges and hypothecs* become "*extinct*"—5—By Sheriff's sale."

So far is the effect of a forced judicial sale of moveable property carried under our system that, under article 1490 of our Civil Code, it is declared that if a thing "*lost or stolen*" "*be sold* under the authority of law, "*it cannot be reclaimed.*" And, by article 608 and 609 of the Code of Civil Procedure, parties who have either leased, lent, pledged, lost, or had stolen from them, any moveable property, cannot revendicate it if it has been "*judicially*" sold.

It is also to be borne in mind that not only did the appellant acquire the barge in question, at a forced judicial sale, but that the barge, although mortgaged to the respondent, had always remained in the possession of the Leroux, upon whom it was seized and sold; that the price of sale was duly paid by appellant; that a copy of the "Procès Verbal" of sale was duly recorded in the custom house, on the 27 january, 1870.

Dans son factum en révision, le demandeur exposait sa cause comme suit: On the 17th of June, 1869, Adolphus Leroux "alias" Rousseau and Joseph Leroux "alias" Rousseau, both of Williamtown, in the County of Glengary, and Province of Ontario, Forwarders, carrying on business in Partnership, under the name and firm of A. & J. Leroux, being the then registered owners of a steamer called the "Adolphus," and of a sloop or vessel called "Maple-Leaf," sold them by way of mortgage to the Respondent, for the sum of \$1600.

The sale was passed before Lighthall, a Notary Public, was duly recorded at the Custom House, at Montreal, on the 2nd July, 1869, and, on the same day, endorsed on the certificate of ownership, as required by law.

The plaintiff replied to the pleas of the defendant that none of the formalities required by law had been observed in the sale made by the bailiff to appellant, and that no judicial sale could affect his title to the said vessel.

That even if it had been proved that a regular judicial sale had taken place of the said vessel, such sale could not prevail against the anterior duly registered title of the respondent, and could in no wise affect his rights, because the appellant could not have his pretended sale registered and endorsed on the certificate of ownership, as required by articles 2366 and 2368 of the Civil Code to affect a valid transfer, affecting the rights of third parties. That in fact, the law regulating the transfer of inland or colonial registered vessels, has not been and could not be complied with in this instance, and that the title of the respondent was therefore unimpaired by the pretended sale to the appellant.

The respondent relies on articles 2359, 2360, 2361, 2366, 2367, 2368, 2369, 2371 and 2372 ; also articles from 2374 to 2382 of the Civil Code of Lower Canada, and the statutes therein mentioned.

These statutes and the Code have introduced here the english rules and english forms, with respect to the transfer of registered vessels, no doubt to give to the registered owners of such vessels the same securities as are afforded by the english statutes.

It is well known that in England no judgment creditor of a mortgagee can sell a vessel without the consent of a previous mortgagee. It may well be asked what would be the value of the securities given to a mortgagee, if it was possible for any creditor or pretended creditor to sell a vessel under an execution, issued from a Circuit Court, as in this case, or perhaps a Commissioner's Court, hundred of miles away from the residence of interested parties, without any notice of such sale. Such proceedings would be disastrous to the shipping interests of any country, and the laws so wisely devised for the purpose of promoting those interests, and thereby extending the advantages of an enlarged and comprehensive national policy, would be the occasion of ruin to all those who, confiding in the apparent securities offered by the law, should invest their funds in such securities.

It will be contended that the Code provides for the sale by the sheriff of registered vessels, and also for the collocation of privileged and hypothecary claims on registered vessels, and that therefore nothing can prevent a judgment creditor from selling a vessel belonging to his debtor. There is no doubt, that a judgment creditor can sell a vessel belonging to his debtor, as long as the debtor has not disposed of his interest in such vessel, either by selling it or by giving a *lien* upon it, as he does when he sells it by way of mortgage ; and also if a mortgagee wants to realise his mortgage he must have the vessel sold, and there must be some provision for the distribution of the proceeds. It is for such cases that the Code has made provision for the sale of vessels by Sheriff's sale, and for the distribution of the proceeds of the sale among the different classes of

creditors ; but none of the articles of the Code have authorised the sale of a mortgaged vessel, without the consent of the first mortgagee, for the reason that the mortgage, when duly registered creates a gage on the vessel, in favor of the mortgagee who cannot be deprived of his gage, without his consent, except on the previous payment of the amount of his *lien* or gage.

In the case of Dickenson and Ketchen, Lord Campbell said : " By virtue of the mortgage, the property of the ship passed *prima facie* to the mortgagee," 8. Ellis and Blackburn, page 798.

How then could the vessel, the property of the mortgagee, be sold, without his consent, on the mortgagor ?

Maude and Pollock, *Law of Merchant Shipping*, p. 38.

The rule laid down by Mr. Justice Mondelet, that the sale, by Sheriff, of a mortgaged vessel was valid, as against the mortgagee, who had no other right, but to file his claim on the proceeds of the sale, must be applicable to both british and colonial registered vessels, for the law, respecting the sale of vessels, is the same in every respect, and the Court could not, in applying the same law, give it on effect, as regards canadian registered vessels, and another, as regards british registered vessels. It would therefore follow that the mortgagee of a british registered vessel might be exposed to hear, at any moment, that his *gage*, worth thousands of pounds, has been sold in Canada, for a trumpety claim of a few dollars, and that there is no redress afforded to him against such sale.

Le jugement de la Cour de Révision a maintenu l'action du demandeur, et il est motivé comme suit :

" La Cour Supérieure, siégeant, comme Cour de Révision, ayant entendu les parties, par leurs avocats, sur le jugement rendu dans la Cour Supérieure du district de Montréal, le trente-et-unième jour d'octobre, mil huit cent soixante-et-dix, ayant examiné le dossier et la Procédure en cette cause, et murement délibéré.

Considérant qu'il y a eu erreur dans le dit jugement, du trente-et-unième jour d'octobre, mil huit cent soixante-et-dix, a revisé, le dit jugement et l'a renversé, et procédant à rendre le jugement qui aurait du être rendu en cette cause.

Considérant que la revendication pratiquée en cette cause par le demandeur, est légale :

Considérant que la vente du vaisseau enregistré "Maple Leaf" dont il est question en cette cause, au défendeur, le vingt-cinq janvier, mil huit cent soixante-et-dix, n'a pas pu avoir pour effet de détruire le droit qu'avait le demandeur sur ou dans le dit vaisseau en vertu de l'acte de vente (sale by way of Mortgage) du dix-sept juin, mil huit cent soixante-et-neuf, par A. et J. Leroux, au demandeur, le dit acte enregistré à la douane et endossé sur le certificat de propriété du dit vaisseau (tel qu'allégué dans la déclaration du demandeur) le deux juillet, mil huit cent soixante-et-neuf, c'est-à-dire longtemps avant le vingt-cinq janvier, mil huit cent soixante-et-dix, date de la vente sur laquelle se fonde le défendeur.

Considérant que le titre invoqué par le défendeur, à l'encontre de l'action et demande du demandeur, n'a eu pour effet que de lui transporter les droits des dits Adolphus Leroux *alias* Rousseau et Joseph Leroux *alias* Rousseau comme à la date du vingt-cinq janvier, mil huit cent soixante-et-dix, et ne peut préjudicier aux droits du demandeur, sur le dit vaisseau "Maple Leaf." :

Considérant finalement les allégations du demandeur prouvées ;
 Cette Cour déclare la saisie-revendication, faite en cette cause du dit vaisseau "Maple Leaf" bonne et valable, adjuge et déclare que le demandeur a un lien et une hypothèque spéciale sur icelui, pour la garantie du paiement de la somme de seize cents piastres, montant stipulé au dit acte du dix-sept juin, mil huit cent soixante-et-neuf, avec intérêt sur icelle et les frais ;

Ordonne et enjoint au dit défendeur de livrer et abandonner, sans délai, au demandeur, la possession et jouissance du susdit vaisseau "Maple Leaf" et ses agrès, pour iceux être vendu suivant le cours ordinaire de la loi, en satisfaction de la susdite dette, et à défaut par lui de ce faire, le condamne à payer au dit demandeur la susdite somme de seize cents piastres, avec intérêt sur icelle, à compter du dit vingt-quatre avril, mil huit cent soixante-et-neuf, jusqu'à parfait paiement, le tout avec dépens contre le dit John P. Kelly, tant de la dite Cour Supérieure que de cette Cour de Révision.

Jugement pour le Demandeur.

Dorion, Dorion & Geoffrion, avocats du Demandeur
Bethune et Bethune, avocats du Défendeur,

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 30 MARS, 1871.

Coram MONDELET, J., BERTHELOT, J., TORRANCE, J.,

No., 99.

COTÉ *vs.* GRAHAM.

Jugé : Que l'ouvrier employé dans les chantiers de bois, en Canada, a un privilège sur le bois ainsi confectionné, et a droit à la saisie-conservatoire sur les radeaux formés de ce bois. Semble, que c'est le droit du dernier équipeur. ? (1)

Le 12 septembre, 1870, le demandeur a fait émaner de la Cour de Circuit, à Montréal, un bref de saisie-conservatoire avant jugement, pour saisir-arrêter une cage de bois quarré, sur son affidavit, pour son salaire (ou ses gages), pour avoir travaillé dans les chantiers du défendeur, et sur le bois confectionné par lui.

Le défendeur produit une requête, après le rapport de l'action, suivant les dispositions des articles 819 et 854 du Code de Procédure, demandant la nullité de cette saisie, pour des motifs déduits des allégations mêmes de l'affidavit.

Cette requête, après audition des parties, fut rejetée par la Cour de Circuit, à Montréal, Mackay, J., le 11 novembre, 1870.

Cette décision fut ensuite portée en Révision par le défendeur, qui prétendit qu'il était difficile de comprendre exactement quel procédé le demandeur a entendu prendre.

Ce n'est pas l'arrêt simple, car alors il aurait fallu un affidavit, tel qu'exigé par l'article 834 du Code de Procédure, à moins que le Demandeur ne fut dans le cas de dernier équipeur.

Ce n'est pas une saisie-revendication, car le demandeur n'était ni propriétaire, ni gagiste, ni dépositaire de la chose revendiquée. Code de Procédure, art. 866.

Le demandeur a prétendu, à l'argument, qu'il avait un privilège spécial sur le bois en question, comme ayant travaillé à l'améliorer et à en augmenter la valeur, et que ce privilège lui donnait un lien de droit de retention, mais aucune autorité ne justifie cette prétention.

(1) *VIDE* :— 2 Vol. Doutr. Proc. Civile Vo. "dernier équipeur."

Les privilèges ne s'étendent pas d'un cas à un autre. Il n'y a que ceux que la loi a établis qui peuvent être invoqués. Or, on ne peut assimiler la position du demandeur, qui est un simple engagé à tant par mois, pour travailler dans les chantiers du défendeur, à celle d'un ouvrier à qui l'on confie un objet pour le réparer ou l'améliorer. Autant vaudrait dire que l'apprenti ou le compagnon ouvrier, qui travaille à la journée ou à la semaine dans son atelier, a un lien ou droit de retention sur tous les objets qui y sont manufacturés!

Le demandeur ne pourrait tout au plus invoquer d'autre privilège que celui que la loi accorde aux domestiques en général, mais ce privilège, s'il existe, ne lui donne certainement pas le droit de prendre une saisie-arrêt avant jugement, sans se conformer aux exigences de la loi. (1).

Ici, le demandeur fait voir, par son propre affidavit, qu'il ne devait être payé qu'à Québec, au terme de son voyage. Il n'ose pas dire que le défendeur recèle ses effets, dans le but de le frauder, et, cependant, il prétend arrêter en chemin une cage contenant pour \$15,000 à \$20,000 de bois, et cela pour un salaire non encore échu!

Le demandeur exposait sa cause comme suit :

Il était créancier privilégié, comme étant l'ouvrier qui avait confectionné le dit bois. Ensuite, il était encore créancier privilégié, pour avoir conservé ce bois, en le descendant dans les rapides du St. Laurent; enfin, il avait le privilège du voiturier, pour l'avoir transporté, du lieu de la confection jusqu'à Montréal.

Or, rien n'est plus certain que ces droits du demandeur.

D'abord, quand au privilège et droit de gage, le demandeur avait confectionné lui-même le bois en question.

Il avait, par conséquent, le privilège ou lien que la loi donne à

(1) Richardson et Molson, Stuart's Report, p. 376.

Connolly et Johnston, B.R. Juin 1871.

Delisle et Lecuyer, C.S., Montréal, 30 Mars 1871.

Fréchette et Gosselin, I, L.C., Rép., p. 145.

Dubeau et Robertson, 8, L.C., Jurist, p. 335.

Reid et Porteous, 8, L.C., Jurist, p. 337.

Jasmin et Lafontaine, 7. do p. 119.

l'ouvrier sur l'objet qu'il a confectionné. Il l'avait amélioré, en le travaillant et en le mettant en cage. En outre, il en avait augmenté le prix, en le descendant jusqu'au lieu du marché. Il l'avait conservé, au prix d'un rude labeur, et même au péril de sa vie, en le descendant à travers les rapides et les passages dangereux de l'Ottawa et du St. Laurent. Il avait le privilège de celui qui améliore et qui conserve.

On a prétendu que le demandeur n'entrait pas dans la classe des ouvriers, et ne pouvait bénéficier du privilège établi en faveur de ces derniers, vu que ces privilèges, étant de droit étroit, ne pouvaient s'étendre de l'ouvrier à l'homme de chantier que l'on a représenté comme un mercenaire, un homme de peine, un domestique de bas étage qui n'était pas digne d'être classé parmi les ouvriers.

On s'est évidemment mépris sur la signification du mot ouvrier. Voici la définition que Souquet donne de l'ouvrier: "c'est celui qui s'engage, moyennant un certain prix, à faire, sous ou sans la direction d'autrui, un travail mécanique ou manuel, pour le compte de celui qui l'emploie."

Vol. 2, Dict. de Droit et de Procédure, Vo. Ouvrier.

La définition que Merlin donne de l'ouvrier est encore plus favorable aux prétentions du demandeur: C'est, dit-il, "celui qui travaille de la main et qui fait quelqu'ouvrage." — *Rep. Vo. Ouvrier.*

Comment celui qui fabrique, en ce pays, du bois de construction, qui est un des principaux articles de notre commerce, ne serait-il pas privilégié aussi bien que l'ouvrier qui fabrique des soies, des toiles, des bijoux etc., suivant les genres de production du pays qu'il habite?

C'est, sans doute, ce qui, en 1829, a déterminé notre législature à accorder un privilège à ceux qui coupaient et descendaient du bois, en les exemptant de l'obligation de donner caution, avant de faire saisir et exécuter les biens des débiteurs cachés ou absents, ainsi que les autres créanciers en étaient requis par les sect. 1 et 2 de la 9e. Geo. IV, Chap. 28.

La 3e sect. de ce statut se lit comme suit :

“ Pourvu toujours, et qu’il soit de plus Statué, par l’autorité susdite, que rien de ce qui est ordonné, quant au cautionnement, dans la clause précédente, ne sera entendu s’étendre aux personnes qui obtiendront jugement pour gages ou salaires, comme ayant coupé des bois, ou comme les ayant amenés et conduits en cages, en aucun lieu de cette province, lesquelles pourront obtenir et prendre exécution, et faire saisir et vendre tel bois, pour la satisfaction de tels jugements, sans être obligés de donner cautionnement.”

Stat. 9 Geo. IV, chap. 28, § III.

Si notre droit n’accordait le privilège qu’à une seule classe d’ouvriers, v. g. à l’ouvrier bijoutier, nous comprenons que ce privilège ne pourrait s’étendre à une autre classe d’ouvriers, et que l’on pourrait invoquer le principe que les privilèges sont de droit étroit.

Mais lorsque notre droit accorde, en termes généraux, un privilège à l’ouvrier sur l’objet confectionné, sur quelle partie de notre droit s’appuie-t-on pour faire une distinction, pour priver des bénéfices de ce privilège, l’ouvrier confectionnant du bois de construction, lorsqu’on l’accordera, par exemple, à l’ouvrier cordonnier ?

Or, rien de mieux établi que ce privilège de l’ouvrier, sous l’ancien droit et le nouveau : D’abord, sous l’ancien droit : “ Le maçon ou autres ouvriers qui ont travaillé à la construction ou au rétablissement d’une maison ou autres ouvrages, ont un privilège sur la maison ou sur l’ouvrage, sans qu’il soit besoin de stipulation.”

Ferrière, *Grande Coutume*, Vol. 2 p. 1219.

Quant à l’existence de ce privilège, sous l’empire du droit nouveau, personne ne le mettra en doute.

Le demandeur a d’abord privilège, soit pour avoir confectionné la chose, soit pour en avoir augmenté la valeur.

Voir *Code Civil Canadien*, art. 1994, § 4.

“ “ “ “ 2001. .

Pothier, *Proc. Civ. Part. 4*, ch. 2 p. 194 et 197.

1 Troplong, *Priv. & Hyp.*, Nos. 175, 176 et 243.

Voir aussi les autorités citées par Troplong : Brodeau sur Louet, *Basnage*, *Mornac*, *Grenier*, *Dalloz*, *Persil*.

1. Battur, *Priv. & Hyp.*, No. 49, p. 72.

2. Zachariæ, *Droit Civil Français*, page 111.

Le demandeur n'avait pas seulement un privilège sur le bois en question ; il avait encore un droit de retention.

Voët & Troplong résumant, dans les termes suivants, l'opinion à-peu-près unanime de tous les auteurs, tant sous l'ancien droit que sous le nouveau.

“ Retentioni locus est, ob id quod occasione rei retentæ debetur, veluti ob impensas in eam factas, aut opificia vel artificia circa eam prestita.”

Voët, *ad Pandect. de Compens.*, No 20.

“ L'ouvrier qui n'est pas payé de sa main d'œuvre, détient la chose par lui confectionnée ou améliorée. Il a un droit de retention qu'il puise dans la possession. Il est, à cet égard, dans la même position que s'il avait stipulé un gage proprement dit.”

1. Troplong, *Nantissement*, No. 41.

Même doctrine, aux Nos. 97 et 148.

Le demandeur avait encore, sur le dit bois, le privilège de voiturier, avec le droit de retention inhérent à ce privilège.

Code Civil, art. 1679.

Le demandeur ayant loué ses services, pour transporter le dit bois, du chantier au lieu du marché, et de fait, l'ayant transporté, appartient à la classe des voituriers.

Voici quelle est la signification du mot voiturier :

“ Le mot voiturier, employé dans les articles 1782 et suivants du code civil, a un sens très étendu ; il embrasse tous ceux qui louent leurs services pour transporter, soit par terre, soit par eau, les personnes et les marchandises.”

Van-Huffel, du louage applicable aux voituriers. (P. 6., § 2.)

Chitty définit les voituriers : *Those who undertake the conveyance of goods for hire or reward.*

Chitty, on carriers, P. 53.

Angell, on *the law of carriers*, donne à-peu-près la même définition.

Chitty classe parmi les voituriers les wharfingers (gardiens d'eau

quai) lighterman, (conducteur d'un chaland ou radeau pour alléger les vaisseaux.)

Id., p. 62 et 63.

Le droit de retention qu'a le voiturier, est établi par l'article 1679 de notre code.

On a objecté, devant le tribunal de première instance, que le demandeur, étant engagé et n'étant pas le seul qui avait fabriqué le bois en question, n'étant pas non plus seul en possession de la cage, et ayant travaillé sous la direction d'un maître, ne pouvait être considéré comme celui qui avait confectionné, amélioré, conservé et transporté ce bois; de plus, qu'il n'était pas nanti du dit bois.

D'abord, il n'est pas question ici des compagnons de travail du demandeur. Ce dernier doit être considéré comme étant en possession, abstraction faite de ceux qui partageaient avec lui cette possession.

Ensuite si même l'on tient compte de ses compagnons, on trouvera que le demandeur a confectionné, conservé, transporté et possédé ce bois, collectivement avec d'autres. Le travail et le nantissement collectif, n'empêchent pas plus le privilège, dans le cas actuel, qu'il ne l'empêche dans le cas du marin qui, par son travail collectif avec ses compagnons, acquiert un gage collectif avec eux, sur le bâtiment et ses agrès.

3. *Kent's Commentaries*, p. 165, 167.

Abbot, on Shipping, p. 183-185.

Valin, sur l'orde. de la Marine, p. 400-401.

“ “ “ “ p. 340.

Cléirac, Coutume de la Mer, p. 551 et 513.

Il est à propos de remarquer que, dans l'espèce, la position du demandeur n'est rien autre que celle du marin; et à ce titre encore, il a un privilège, avec droit de saisie.

Coutume de la Mer, Cléirac. p. 351.

Pour la descente du dit bois, le demandeur était un “compagnon d'eau” mentionné à l'article 10 de l'ordonnance, de 1415, et doit en avoir le privilège.

Voir encore : Cléirac, *Coutume de la Mer*, à la page 504, et les autorités y citées.

Code de Commerce Français, art. 270 et 271.

Le fait accidentel que le propriétaire était à bord du train de bois, ne change pas la condition des parties.

Van-Huffel p. 13.

2e Proposition : Le demandeur avait droit à la *Saisie Conservatoire*, pour conservation de son gage ou lien, dès le moment que l'appelant voulait, par violence, l'en dessaisir et le lui enlever, en le chassant de la cage, après lui avoir refusé de le payer.

Ce droit résulte évidemment du droit de rétention établi par les autorités ci-dessus. Le droit de rétention, si bien établi en faveur du demandeur, serait illusoire, s'il n'avait le droit d'y être maintenu par une saisie, lorsqu'on veut, par violence, lui ravir son gage.

Ce droit de saisie n'était pas mis en doute sous l'ancien droit.

“ Pour faire une saisie-arrêt valable, ceux qui ont un privilège par la coutume, la peuvent faire sans commandement ni permission du juge.”

Ferrière, *Grande Coutume*, sur l'art. 173, § 2, *observations*. p. 1359.

Ce droit n'a été aboli ni par nos statuts, ni par notre Code ; car il ne s'agit ici que de la *Saisie-conservatoire* et non de la *saisie-arrêt* avant jugement, dans les cas de recel, fraude, etc.

Si la doctrine du défendeur qu'il n'existe plus de *saisie-conservatoire*, en dehors des cas prévus par le Code, à l'article de la *saisie-arrêt*, était bien fondée, il faudrait conclure que toute *saisie-conservatoire*, même celle faite en vertu de l'article 177 de la *Coutume de Paris*, se trouve abolie. Or, nos tribunaux ont constamment décidé le contraire, notamment dans les causes suivantes :

Torrance et al. vs. Thomas, 2. *L. C. Jurist*, p. 98. Mondelet, J.
Leduc vs. Tourigny, 5. *L. C. Jurist*, p. 123, Badgley, J.

Dans la cause de *Dubault vs. Robertson*, Vol. 8, *L. C. Jurist*, p. 333, Monk, J., la cour a maintenu la doctrine que, de droit commun, aucun affidavit n'est requis pour la *Saisie-conservatoire*.

On objectera peut-être que, dans la même cause de Dubault vs. Robertson, Son Honneur le juge Berthelot a décidé contradictoirement à la décision de Son Honneur le juge Monk ; mais cette décision ne peut affecter le cas actuel. Son Honneur le juge Berthelot n'a pas renversé le principe établi ci-dessus et confirmé par la jurisprudence rapportée ; surtout, il n'a pas prétendu que le droit de pratiquer la saisie conservatoire ait été aboli par notre législation locale. Il a seulement nié au capitaine le privilège, tout en le reconnaissant aux matelots.

En outre, dans cette cause de Dubault vs. Robertson, le demandeur n'avait nullement établi, par son affidavit, qu'il eût aucun privilège ou lien sur le vaisseau. Il en est de même du jugement, dans la cause de Jasmin & Lafantaisie, sur lequel s'est appuyé M. le juge Berthelot.

“ Saisie-gagerie du voiturier, qui a le droit de s'opposer à l'enlèvement des meubles affectés à son privilège, peut-être validée, n'ayant que l'effet d'une simple opposition.”

6 Bioche, *Dict. de la Procédure*, Vo. *Saisie-Gagerie* No 2.

Arrêt de la Cour de Cassation, 13 avril, 1840.

Enfin, la saisie pratiquée en la présente cause ne pouvait être attaquée par requête ; mais le défendeur aurait dû y opposer une exception, suivant le cours ordinaire de la Procédure.

Voir motivé du jugement, *in-re*, *Torrance vs. Thomas*.— 2 L. c. jurist. p. 99.

Jugement pour le demandeur.

Trudel & DeMontigny, avocats du demandeur.

Dorion, Dorion & Geoffrion, avocats du défendeur.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 21 FÉVRIER, 1872.

Coram MACKAY, J.

No. 681.

In re SUTHERLAND, FORCE & CO.,

FAILLIS.

AND

JOHN SUTHERLAND

AND

ANTHONY FORCE

Requérants décharge.

No. 325.

In re BROTHER & BEAUVAIS.

FAILLIS ;

Requérants décharge.

No. 553.

In re PRÉFONTAINE & MOISAN,

FAILLIS ;

ET

N. PRÉFONTAINE,

Requérant décharge.

No. 247.

In re LABELLE & QUESNEL,

FAILLIS,

Requérants décharge.

No. 254.

In re JAMES JARDINE

FAILLI,

Requérant décharge.

No. 612

In re ANGUS SUTHERLAND.

FAILLI,

Requérant décharge.

No. 41.

In re NORBERT FAFARE.

FAILLI,

Requérant décharge.

Jugé :—Que, sur la requête afin de décharge présentée à la Cour Supérieure, en vertu des sections 105 et 106 de l'Acte de Faillite de 1869, 32 et 33 Vict. cap. XVI, un an après l'exécution de la cession, ou l'émanation du bref de saisie-arrêt, le juge peut ordonner, de proprio motu, une enquête sur toutes les transactions du

failli, l'examiner sous-serment, et requérir du syndic un rapport détaillé des affaires du failli, quoique cette demande pour décharge ne soit opposée par aucune partie intéressée.

Dans les causes ci-dessus mentionnées, les faillis avaient présenté à la Cour Supérieure, à Montréal, leur requête afin de décharge, conformément à la section 105 de l'Acte de Faillite de 1869.

Après la présentation de cette requête et un délibéré, la Cour Supérieure a ordonné que les faillis comparaissent devant elle, le 26 de février 1872, pour être examinés sur les causes de leur faillite, et de plus à ce que les syndics officiels fussent enjoins de faire un rapport à la Cour de toutes les affaires et transactions du failli. Aucun créancier n'avait contesté ces requêtes.

Le jugement interlocutoire (*order*) de la Cour est donné et motivé comme suit :

PER CURIAM.—In the matter of John Sutherland and five others, petitioners for discharge in Insolvency. There has been too great laxity in the granting of discharges, under the Insolvent Act. Hitherto it has been done as a matter of course, when there has been no opposition. An order is now made in the case of each application, before the Court, that the Insolvents appear on the 26th inst., to be examined by the Judge, touching their state and effects and the management of their business, before their assignment. The Assignee in each case is also ordered to file, on or before the 26th instant, a report in writing upon the conduct of the insolvent, the state of his books and affairs, before and at the date of his insolvency: the report to state what were, at the commencement of the proceedings in insolvency, the assets of the bankrupt, what were the debts due by him, what dividend his estate has paid, whether he purchased goods shortly after the bankruptcy proceedings, which have not been paid for, whether the bankrupt had made a complete delivery of his estate, whether he seems to have been bankrupt long before, and how long before the bankruptcy proceedings referred to in his petition, and to what cause the bankruptcy seems attributable.

In matters of Insolvency under Insolvent Act of 1869.

Order by Mr Justice Mackay, the 21 february 1872, on cases annexed.

It is ordered that the insolvent appear before me, in the Superior Court, in the 3rd division, on the 26 day of february instant, at 12 of the clock, to be examined touching his estate and effects and his management of his affairs and business. The Court also requires from the assignee to be furnished to the Court, on or before the 26th day of february instant, a report in writing upon the conduct of the insolvent, upon the state of his books and affairs, before, and at the date of his insolvency, the report to state what were at the commencement of the proceedings in insolvency the assets of the bankrupt, what were the debts due by him, what dividend his estate has paid, whether the bankrupt purchased goods shortly before the bankruptcy proceedings, which have not been paid, and that goods whether the bankrupt has made complete delivery of his estate, whether he seems to have been bankrupt long before, and how long before the bankruptcy proceeding referred to in his petition, and to what causes the bankruptcy seems attributable.

Ordre aux faillis de comparaître émané, et ordre donné aux syndics officiels de faire rapport, le, ou avant le 26 février 1872.

ORDRE EN CONSEIL PRESCRIVANT LA FORME ET LES CARACTÈRES QUI SERONT EMPLOYÉS DANS L'IMPRESSION DES DOSSIERS ET PROCÉDURES DES CAUSES EN APPEL ET AUTRES AFFAIRES SOUMISES AUX LORDS DU COMITÉ JUDICIAIRE DU CONSEIL PRIVÉ.

A LA COUR DU CHATEAU DE WINDSOR.

Le 24ème jour de Mars, 1871.

PRÉSENT :

SA TRÈS EXCELLENTE MAJESTÉ LA REINE,
EN CONSEIL.

ATTENDU que lecture a été donnée aujourd'hui au bureau

d'une communication des Lords du Comité Judiciaire du Conseil Privé, en date du 20 janvier, 1871, recommandant humblement à Sa Majesté en Conseil que certaines règles soient établies, par l'autorité de Sa Majesté, par et de l'avis de son Conseil Privé, pour être observées dans la forme et les caractères qui seront employés dans l'impression de tous dossiers et autres procédures des causes en appel et autres affaires soumises au comité judiciaire du Conseil Privé, SA MAJESTÉ, ayant pris en considération la dite communication et la cédule de règles ci-annexée, a bien voulu, par et de l'avis de son Conseil Privé, l'approuver et ordonner, et il est, par le présent, ordonné que les dites règles soient ponctuellement observées, suivies et mises à exécution. En conséquence, les juges et officiers de toutes les cours dans les limites des possessions de Sa Majesté, par lesquelles un appel a été fait à Sa Majesté en Conseil et toutes autres personnes y concernées, devront s'y conformer et agir en conséquence.

ARTHUR HELPS.

CÉDULE ANNEXÉE A L'ORDRE PRÉCÉDENT.

I. Tous dossiers et procédures de causes en appel et autres affaires soumises au comité judiciaire du Conseil Privé, seront dorénavant imprimées en *demi-quarto* et non en demie-feuille comme précédemment.

II. Les dimensions du papier employé seront telles qu'une fois plié il mesurera onze pouces de long et huit pouces et demi de large.

III. Les caractères employés seront le *cicéro* pour le texte, mais le *petit-romain* sera employé dans l'impression des comptes, tableaux et notes.

IV. Chaque page de *cicéro* devra contenir quarante-sept lignes, chaque ligne devant être, en longueur, de cinq pouces trois-quarts ou 146 millimètres.

V. Les règles précédentes ne s'appliqueront point aux causes dans lesquelles l'impression des dossiers a été commencée avant la réception du précédent ordre, mais dans toutes les causes im-

primées après la réception de cette ordre, la forme et les caractères y prescrits seront exclusivement employés.

VI. En Angleterre, le prix de l'impression de 75 exemplaires de la forme ici prescrite sera de trente-huit shillings par feuille (huit pages) de "cicéro," avec notes marginales, sans inclure les corrections, tableaux et autres extras.

VII. Le papier et les caractères employés pour l'impression du présent ordre, et des pages y annexées, serviront de spécimen au modèle pour l'impression des procédures pardevant le comité judiciaire du Conseil Privé.

A. H.

TIMBRES D'ENREGISTREMENT.

HOTEL DU GOUVERNEMENT.

Ottawa, 17 Août 1866.

PRÉSENT :

SON EXCELLENCE LE GOUVERNEUR GÉNÉRAL EN CONSEIL.

Il a plu à Son Excellence de mettre devant le Conseil un Tarif de Droits pour être imposé sous l'autorité d'un acte de la Législature du Canada, passé dans la session d'icelle tenue dans les vingt-neuvième et trentième année du règne de Sa Majesté, intitulé :

"Acte pour créer un fonds destiné à faire face aux dépenses encourues dans le but de donner suite aux lois du Bas-Canada concernant l'enregistrement."

Il a été en conséquence ordonné par Son Excellence en Conseil, et il est par le présent ORDONNÉ :—

Que le, depuis et après le PREMIER jour d'OCTOBRE prochain, il sera imposé, prélevé et perçu sur chaque acte, instrument ou titre enregistré dans tout bureau d'enregistrement du Bas-Canada, et pour chaque recherche faite à tel bureau d'enregistrement le ou après le dit jour, les droits suivants, à savoir :

Sur chaque testament, contrat de mariage ou donation, <i>trente centins</i>	\$ Cts.	— 30
Sur chaque acte ou titre, effectuant ou prouvant la vente ou l'échange d'un immeuble ou l'hypothèque sur un immeuble, quand le prix ou la somme est de plus de \$400, <i>trente centins</i>		— 30
Sur chaque autre acte ou titre, <i>quinze centins</i>		— 15
Sur chaque recherche, avec ou sans certificat, <i>cinq cen- tins</i>		— 5

Que, jusqu'à nouvel ordre, les droits susdits seront, dans tous les comtés d'enregistrement ou divisions d'enregistrement du Bas-Canada, payés en argent, et le montant de tels droits perçu par chaque régistrateur respectivement sera par lui mis en compte et versé entre les mains du receveur-général immédiatement après la fin de chaque troisième mois, à compter du dit premier jour d'Octobre prochain.

WM. H. LEE,

G. C. E.

*A une assemblée du Conseil tenue en la Cité de
Montréal, Samedi, le 3ème jour de Novembre, 1866.*

PRÉSENT: SON EXCELLENCE LE GOUVERNEUR GÉNÉRAL
EN CONSEIL.

Sur un rapport du bureau des douanes, de l'excise et des timbres, déclarant que les timbres pour les droits imposés par un Ordre en Conseil, en date du 17 d'août dernier, sous l'autorité d'un acte de la législature du Canada, passé dans la session d'icelle tenue dans les vingt-neuvième et trentième années du règne de Sa Majesté, intitulé: "Acte pour créer un fonds destiné à faire face aux dépenses encourues dans le but de donner suite aux lois du Bas-Canada concernant l'enregistrement," seront prêts à être distribués et vendus avant l'expiration de la présente année, il a plu à Son Excellence en Conseil d'ordonner, et il est par les présentes ordonné, que le, depuis et après le PREMIER jour de JANVIER prochain, les droits imposés par le susdit Ordre en Conseil, du 17 d'août dernier, seront, dans tous les comtés ou divisions d'enregistrement du Bas-Canada, payés en timbres seulement.

W. A. HIMSWORTH,

Assistant Greffier C. E.

COURT OF QUARTER SESSIONS.

COMMONWEALTH v. SHISSLER.

1. A bill of indictment, for fraudulently altering a receipt, and obtaining a receipt by false pretences, was held to be bad on demurrer, where the counts did not aver that the alteration "was to the prejudice of another's right," and made "with intent to defraud."
2. No alteration of the receipt could be said to be fraudulently made to the prejudice of another, until the defendant had in some way made use of the altered instrument.

SUPRÊME COURT OF PENNSYLV'IA.

MARLAND & CO. v. THE ROYAL INSURANCE CO.

A policy of insurance, one of the conditions of which required that the premium and duty should be actually paid before the insurance would be considered in force, was delivered to an agent doing business for the company, to hand it over, *if the premium was paid*, to the plaintiffs, who wished to insure. The plaintiffs applied to the agent, who informed them that if they had not the money to pay the premium, he would keep the policy for them a certain time. They, although cognizant of the requirements of the policy, did not pay the premium, and upon their property being burned, brought suit to compel delivery of the policy.

Held :

1. That the money not having been actually paid as required, they could not recover.
2. That the agent was not authorized to retain the policy for them unless such payment was made, and his act was therefore not binding on the company.

(*Legal Gazette*, 1 Mars 1872.)

JURISPRUDENCE FRANÇAISE

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 23 janvier, 1872.

Partage.— Renonciation.— Licitation.— Consentement.

Lorsqu'à la suite d'une séparation de corps prononcée entre époux

ils ont fait amiablement entre eux le partage des biens composant leur communauté, l'héritier du prédécédé n'est plus recevable à se prévaloir de ce partage consommé et exécuté depuis plus de trente ans, après qu'il a consenti à une licitation d'une partie des immeubles compris au lot du survivant et a concouru à cette opération. Un tel consentement emporte de sa part renonciation au bénéfice de l'acte de partage.

Rejet du pourvoi de la demoiselle Saunier contre un arrêt de la Cour de Besançon, rendu au profit de la veuve Saunier.

M. Tardif, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Mimerel, avocat.

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Laborie.

Audience du 31 janvier, 1872.

Compagnie d'assurances. — Prime portable. — Usage. — Quérabilité. — Clause de la police. — Mise en demeure.

Lorsqu'une police d'assurance porte que la prime restera portable, bien que le recouvrement des primes antérieures ait été opéré au domicile des assurés, soit officieusement, soit par suite d'un usage constant de l'agent, les juges du fait peuvent, nonobstant cette clause, déclarer que l'usage en question a modifié la police au moyen d'un nouveau contrat tacite, et a rendu la prime quérable, de portable qu'elle était d'après la police.

En ce cas, une mise en demeure régulière est nécessaire pour que la Compagnie puisse invoquer contre l'assuré la déchéance de l'assurance, résultant du défaut de paiement de la prime au terme convenu.

Le fait que l'agent de la Compagnie s'est vainement présenté chez l'assuré pour toucher la prime n'équivaut pas à une mise en demeure, si cette demande a eu lieu après le jour de l'échéance, en l'absence de l'assuré, et dans des circonstances telles que le défaut de paiement ne saurait être imputé à un refus, ni à une faute de l'assuré.

Rejet, en ce sens, du pourvoi de la compagnie l'Abeille contre un arrêt de la Cour de Paris, du 18 juin 1868, rendu au profit de M. Houillon.

M. Gastambide, conseiller rapporteur; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf.; plaidants, Mes Mazeau et Jozou, avocats.

TRIBUNAL CIVIL DE RAMBOUILLET.

Présidence de M. de Mouy.

Audience du 22 décembre, 1871.

Responsabilité. — Dommages causés par les lapins. — Destruction autorisée. — Mesures suffisantes.

Bien que des dégâts provenant du fait des lapins soient constatés dans une propriété, le voisin propriétaire de bois ou locataire de la chasse ne saurait être déclaré responsable, s'il justifie qu'il a pris tous les moyens pour arriver à la destruction de ce gibier.

Cette justification est pleinement faite lorsque la chasse a été laissée libre plusieurs mois, et que les affiches posées dans les communes voisines en ont averti les chasseurs; que le fermier qui se plaint des dégâts a été invité à venir aux rabats, aux chasses et aux fouilles qui ont eu lieu, et qu'enfin le nombre des lapins dans les dernières chasses est insignifiant.

Le locataire de la chasse ne saurait être responsable, dans ces circonstances, du fait de lapins qui viendraient sur son fonds, attirés par leur instinct naturel, sans qu'il ait rien fait pour les retenir ou les tirés multiplier.

(*Le Droit*, 3 Février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre civile).

Présidence de M. Laborie.

Audience du 15 janvier 1872.

Communauté. — Partage. — Inégalité. — Convention de Mariage. Donation.

La clause d'un contrat de mariage, qui stipule une dérogation à

l'égalité du partage de la communauté, ne conserve le caractère légal de simple convention entre époux qu'autant qu'elle ne porte que sur les acquêts ou bénéfices de la communauté. Elle prend, au contraire, le caractère d'une libéralité, soumise aux règles de la donation, si elle comprend, en même temps que les acquets, les rapports tombés dans la communauté du chef des époux.

Cassation, sur le pourvoi de M. Baisier, d'un arrêt de la Cour de Douai, du 18 novembre 1869, rendu entre lui et les consorts Lefebvre.

M. Merville, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidants, Mes Mimerel et Nivard, avocats.

Société en commandite.—Gérant.—Responsabilité.

Le gérant d'une société en commandite représente cette société dans les actes qui constituent l'exercice de ses fonctions. Dès lors, s'il s'est rendu coupable de dol à l'occasion de l'un de ces actes, la société est responsable du montant des dommages-intérêts auquel le gérant a pu être condamné envers les tiers.

Cassation, sur le pourvoi de M. Bernard, liquidateur de la Société des Tourbières du Midi, d'un arrêt de la Cour d'Al, en date du 3 janvier 1865, rendu au profit de M. Bocquet, liquidateur de la société des Tourbières de France.

M. Aucher, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidants, Me Paul Guyot pour le demandeur, et Me Jules Arbellet pour le défendeur.

(*Le Droit*, 24 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 12 février 1872.

Chose jugée.— Désignation.— Étendue.— Désignation parcellaire.

La chose jugée ne s'étant pas au delà de ce qui est expressément compris dans le jugement invoqué.

Ainsi, lorsque la revendication d'un pré nommément désigné, a été rejeté par un jugement, mais avec la spécification du numéro

d'une seule des deux parcelles cadastrales qui le composent, ce jugement ne fait pas obstacle à une nouvelle action du même demandeur relativement à la seconde parcelle.

Rejet du pourvoi de la société des ardoisières de Truffy et Pierka, contre un arrêt de la Cour d'Appel de Metz, du 10 mars 1870, rendu au profit de la compagnie anonyme des ardoisières de Rimogne et Saint-Louis-sur-Meuse.

M. Anspach, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidants, M^e Mimerel, avocat.

CHOSE JUGÉE.

Un arrêt qui, en présence de divers héritiers ou ayant droit à une succession, décide, à l'égard de l'un des héritiers, que certaines valeurs ont été détournées de cette succession au moyen de libéralités clandestines faites par le *de cuius* lui-même, avec le concours de tierces personnes, et condamne ces dernières à rapporter au dit héritier sa part de ces valeurs, mais repousse la demande des autres héritiers comme nouvelles devant la Cour d'Appel, a pu être considéré comme ayant l'autorité de la chose jugée au profit des dits héritiers, lorsqu'ils ont ultérieurement porté devant le Tribunal de première instance, la précédente demande rejetée par la Cour comme nouvelle.

Rejet, en ce sens, du pourvoi formé par M^{lle} Célestine Pelcerf, contre un arrêt rendu par la Cour d'Appel de Caen, au profit du sieur Léon Pelcerf et de la dame Émile Pelcerf.

M. Anspach, conseiller rapporteur ; M. Reverchon, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Fosse, avocat.

(*Le Droit*, 12 et 13 Février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 6 Février 1872.

Cumul du possessoire et du pétitoire. — Dispositif. — Motifs.

Le juge ne cumule pas le possessoire et le pétitoire lorsqu'il ne statue, dans le dispositif, que sur le possessoire, encore bien que les motifs toucheraient à la question de propriété.

Rejet du pourvoi formé par M. Demer, contre un jugement du Tribunal de Draguignan, rendu, le 4 juin 1870, au profit du syndicat du Reyran.

M. Woirhaye, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Léon Clément, avocat.

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Laborie.

Audience du 7 février 1872.

Compagnie de chemin de fer. — Réception de la marchandise transportée. — Avaries. — Non responsabilité. — Livraison sans vérification. — Preuve.

La simple déclaration contenue dans un jugement qu'il résulterait d'un prétendu usage qu'une compagnie de chemin de fer aurait pu faire penser à un destinataire que cette compagnie renonçait depuis longtemps à se prévaloir à son égard du bénéfice de l'article 105 (1) du Code de commerce, qui décharge le voiturier de toute responsabilité après réception de la marchandise, ne suffit pas pour autoriser le destinataire à exercer, contrairement à cette prescription de la loi, une action à raison d'avaries constatées postérieurement à la livraison, et qu'il prétendrait avoir été éprouvées par la marchandise pendant le transport.

Le seul fait que la vérification, avant de prendre livraison, n'aurait pas été pratiquée par le destinataire, à cause des difficultés d'encombrement de la gare d'arrivée, ne peut être tenue, en l'absence d'une constatation plus précise de la part du juge, comme équivalent à l'impossibilité de vérification provenant du fait de la compagnie.

Cassation, sur le pourvoi de la compagnie de chemin de fer du Nord, d'un jugement du Tribunal de Saint-Quentin, du 4 janvier 1870, rendu au profit de MM. David et autres.

M. Mervillé, conseiller rapporteur; M. Charrins, avocat général

(1) Cet article correspond à l'article 1680. du Code Civil Bas-Canadien; ils sont cités aux pages 298 et 299 de ce volume.

concl. conf. ; plaidants, Me Léon Clément pour la compagnie demanderesse, et Me Housset pour les défendeurs.

Conventions Matrimoniales. — Effet. — Créanciers. — Fraude.

Les conventions arrêtées par contrat de mariage, bien que subordonnées à la condition de la célébration du mariage, produisent effet à partir du jour du contrat, et non pas seulement du jour de cette célébration.

En conséquence, les créanciers dont le titre est antérieur à la célébration du mariage, mais postérieur au contrat, ne peuvent demander, en vertu de l'art. 1167, la nullité de l'hypothèque légale qui résulte, au profit de la femme, d'une libéralité faite par le mari dans le contrat de mariage..., à moins qu'il ne soit constaté expressément que le mari, au moment même où il faisait cette libéralité à la future épouse, n'ait eu l'intention de frauder les droits éventuels des créanciers à venir. (2)

(2) Art. 1167 du Code Napoléon : Ils peuvent aussi (les créanciers) en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. Ils doivent néanmoins, quand à leurs droits énoncés au titre des Successions et au titre du Contrat de Mariage et des Droits respectifs des Epoux, se conformer aux règles qui y sont prescrites.

Art. 1032 du Code Civil Bas-Canadien : Les créanciers peuvent, en leur propre nom, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits, conformément aux règles prescrites dans cette section.

DÉCISIONS ANTÉRIEURES.

Lorsque, sous prétexte ou dans la persuasion de la nullité d'un premier mariage, des époux en contractent un second, les conventions qu'ils font à l'occasion de ce mariage, en tant qu'elles changent leurs précédentes conventions matrimoniales, peuvent être attaquées par des tiers dont les titres de créance seraient même postérieurs aux nouvelles conventions des époux. — 25 janvier, 1823, Colmar. (Recueil Général des Lois et des arrêts, par Sirey, tome 24, 2e partie, p. 156 ; et 23 août, 1826, Rej. (S. 27, 1, 108 ; Collection nouvelle, par de Ville-neuve et Carette, vol. 8 ; Recueil Périodique, par Dalloz, vol. 27, 1re partie, p. 8.)

15. Mais une donation peut être annulée comme faite en fraude des créanciers, encore que le donataire soit de bonne foi : il suffit qu'il y ait eu fraude de la part du donateur. — 30 juill. 1839, Rej. S. V. 40. 1. 227. — D. P. 40. 1. 17. — P. 40. 1. 553. — *Id.* 19 nov. 1836, Bordeaux. [S. V. 37. 2. 481. — D. P. 38. 2. 20. — P. 37. 2. 617.] — Sic. Domat, liv. 2, tit. 10, sect. 1re, no 2 ; Pothier, *Oblig.*, no 153 ; Toullier, t. 6, no 352 ; Duranton, t. 10, no 575 et Grenier, t. 1er, no 95 ; Solon, *des Null.*, t. 2, no 157 ; Zachariæ, t. 2, p. 345 ; Marcadé, t. 4, p. 488.

Cassation, en ce sens, sur le pourvoi de M^{me} Collinnau, au rapport de M. le conseiller Greffier, et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Charrins, d'un arrêt rendu par la Cour d'Appel de Bordeaux, le 25 février 1868, au profit de M. Vergnes.

Plaidants, M^e Renault-Morlière, avocat de la demanderesse; M^e Mimerel, remplaçant M^e Diard, avocat du défendeur.

(Le Droit, 8 février 1872.)

COUR D'APPEL DE PARIS (3^e chambre.)

Présidence de M. Sallé.

Audience du 25 janvier, 1872.

Marchés à terme.—Inexécution.—Force Majeure.—Investissement de Paris.—Les épiciers contre les raffineurs.—Responsabilité.—Calcul du préjudice.

Un événement de force majeure ne peut avoir la puissance de délier

16. Et il en est ainsi, même alors que la donation a été faite par contrat de mariage.—2 mai 1826, Bordeaux. [S. 26. 2. 292; C. N. 8.—D. P. 26. 2. 226.]—*Id.* 13 fev. 1826, Bordeaux, [S. 26. 2. 253; C. N. 8.—D. P. 26. 2. 201.]—*Id.* 6 juin 1826, Paris Rej. [S. 28. 1. 279; C. N. 9. 1. 23.]—*Id.* 11 juill. 1829, Paris. [S. 30. 2. 16; C. N. 9.—D. P. 30. 2. 180.]

17. Il importe peu d'ailleurs que la donation ait été transcrit.—20 fév. an 14, Nîmes. [S. 6. 2. 107; C. N. 2.—D. A. 5. 562.]—*Id.* 11 juill. 1829, Paris. [S. 30. 2. 16; C. N. 9.—D. P. 30. 1. 180.]—*Sic.* Solon: *loc. cit.*—V. cependant Grenier, t. 1er, no. 93.

18. Juge encore que la donation d'un gain de survie faite entre époux par contrat de mariage, et avec clause de réciprocité constitue non un contrat à titre onéreux, mais un contrat à titre gratuit.—En conséquence, les créanciers du mari sont fondés, après le décès de celui-ci, à demander la révocation de cette donation comme faite en fraude de leurs droits, alors qu'il est établi que le mari, dont les affaires étaient déjà embarrassées lors de son mariage, savait qu'elle ne pourrait recevoir d'exécution qu'au détriment de ses créanciers.—Pas importe d'ailleurs que la femme donataire ait été de bonne foi.—2 janv. 1843, Rej. [S. V. 43. 1. 114.—D. P. 43. 1. 1.—P. 43. 1. 312.]

19. Un créancier ne peut attaquer comme frauduleux un acte consenti par son débiteur, antérieurement à son titre de créance.—6 juin 1826, Paris. [S. 28. 1. 219; C. N. 9. 1. 23.]—*Id.* 20 mai 1836, Colmar, [S. V. 36. 2. 499.]—*Id.* 1er déc. 1837, Toulouse. [S. V. 38. 2. 500.—D. P. 38. 2. 172.—P. 38. 2. 82.]—*Id.* 9 août 1843, Riom. [S. V. 44. 2. 15.]—*Sic.* Toullier, t. 6, no 351; Delvincourt, t. 10, p. 573; Duranton, t. 10 no 573; Zachariae, t. 2, § 313; p. 343.—V. *sup.*, no 27; art. 788, no 4 et art. 1160, no 30.

20. Juge en sens contraire, au cas de simulation.—9 fev. 1824, Pau. [S. 27. 1. 331; C. N. 8. 1, 546.]

une partie de son obligation qu'autant qu'il a rendu absolument impossible l'exécution de cette obligation.

En conséquence, le vendeur à terme ne peut se prévaloir, pour refuser d'exécuter son engagement, de sa qualité de fabricant (de raffineur, dans l'espèce,) en soutenant qu'il était tacitement entendu que les marchandises à livrer seraient de sa fabrication, et prétendre que, n'ayant pu fabriquer, il est dispensé de livrer.

La seule force majeure capable de dégager le vendeur est celle qui l'a empêché non-seulement de produire des quantités suffisantes, mais encore de se procurer de toute autre manière les marchandises dont il a besoin pour remplir ses engagements.

Le préjudice causé et la réparation due doivent être déterminés par la différence entre le prix stipulé aux marchés, d'une part, et, d'autre part, le prix résultant soit des cours aux époques convenues pour les livraisons, soit de rachats en remplacement opérés aux mêmes époques et avec l'accomplissement des formalités usitées en pareil cas.

La règle posée par l'art. 1151 du Code civil ne permet pas, pour fixer les dommages-intérêts afférents à chaque livraison non effectuée, de prendre en considération, soit l'élévation, soit l'abaissement des cours postérieurement à l'époque où la livraison devait avoir lieu.

Le vendeur qui a refusé à tort d'exécuter son marché, en invoquant la force majeure, ne saurait être admis à solliciter une prorogation de délai ; ce serait laisser sans réparation le préjudice éprouvé par l'acheteur et substituer un nouveau contrat à celui dont ce dernier était en droit d'exiger l'exécution.

(*Le Droit*, 15 février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 7 février 1872.

Vente d'immeubles.— Vices cachés.— Action récursoire.— Délais.
L'action récursoire du vendeur d'un immeuble contre son propre

vendeur, pour vices cachés, est soumise aux mêmes délais que l'action rédhibitoire principale.

L'art. 2257 du Code Civil, qui ne fait courir le délai de l'action en garantie qu'à partir de l'éviction, est inapplicable à ce cas, qui est exclusivement réglé par l'art. 1648 du même Code. (1)

Rejet, en ce sens, du pourvoi de MM. de Galard et consorts contre un arrêt de la Cour de Paris, du 5 août 1870.

M. Guillemard, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, Me Bosviel, avocat.

RÉCISIONS ANTÉRIEURES SUR L'ARTICLE 1648 DU C. N.

1. Les délais pour intenter l'action rédhibitoire en matière de vente d'animaux domestiques, sont aujourd'hui fixés d'une manière uniforme par l'art. 3 de la loi du 20 mai 1838 (V. ci-dessus). La plupart des solutions qui vont suivre n'ont donc conservé de l'intérêt que pour les ventes d'une autre nature.

2. Il est laissé à la sagesse des juges d'arbitrer par quelle délai se prescrit l'action rédhibitoire en matière de ventes d'immeubles. — Ainsi, ils peuvent décider que l'action est exercée en temps utile, lorsqu'elle est formée avant l'expiration de six mois, à partir de l'acte de vente, ou même à compter du moment où les vices ont été connus. — 5 août 1824, Lyon. [S. 24, 2. 365; C. N. 7.—D. P. 25. 2. 17.]

(1) Art. 2257 du Code Napoléon : La prescription ne court point. — à l'égard d'une créance qui dépend d'une condition, jusqu'à ce que la condition arrive, à l'égard d'une action en garantie, jusqu'à ce que l'éviction ait lieu; — à l'égard d'une créance à jour fixe, jusqu'à ce que ce jour soit arrivé.

Art. 1648 du Code Napoléon : L'action résultant des vices rhédibitoires doit être intentée par l'acquéreur, dans un bref délai suivant la nature des vices rédhibitoires, et l'usage du lieu où la vente a été faite.

Art. 2236 du Code Civil Bas-Canadien : La prescription de l'action personnelle ne court point; — à l'égard d'une créance qui dépend d'une condition, jusqu'à ce que la condition arrive; — à l'égard d'une action en garantie, jusqu'à ce que l'éviction ait lieu; — à l'égard d'une créance à terme, jusqu'à ce qu'il soit arrivé.

Art. 1530 du Code Civil Bas-Canadien : L'action rédhibitoire résultant de l'obligation de garantie à raison des vices cachés, doit être intentée avec diligence raisonnable, suivant la nature du vice et suivant l'usage du lieu où la vente s'est faite.

3. L'action rédhibitoire peut, selon la nature de vice rédhibitoire, être admise après l'expiration du délai fixé par l'usage dans le lieu de la vente.—4 août 1834, Paris. [S. V. 36. 2. 555.—D. P. 37. 2. 46.]—*Sic*, Huzard et Harel, *Garantie des vices rédhib.* p. 54 et s.—*Contra*, Troplong, t. 2, n° 585; Duvergier, t. 1^{er}, n° 404.

4. Le délai de l'action commence à courir du jour de la vente, et non pas seulement du jour de la *délivrance*, à moins que l'usage n'ait fixé le point de départ au jour de la tradition.—Duvergier, t. 1^{er}, n° 405; Devilleneuve et Massé, *Dict. du cont. comm.*, vo *Vice rédhib.* n° 36; Zachariæ, t. 2, § 355, not. 57.

5. Jugé en ce sens, lorsque la vente a eu lieu en foire, si la *délivrance* n'a été retardée que par suite d'une convention entre les parties. Du moins, il n'y a pas lieu de casser le jugement qui le décide ainsi par appréciation des circonstances de la cause.—17 mars 1829, Rej. [S. 29. 1. 139; C. N. 9.—D. p. 29. 1, 366.]

6. Jugé au contraire que le délai ne court que du jour de la tradition.—12 août 1836, trib. de comm. de Paris. [D. P. 37. 2. 110.—P. 37. 1. 221.]—*Sic*, Troplong, t. 2, n° 588.

7. La prescription établie pour l'action en garantie des vices rédhibitoires, ne s'applique qu'aux vices rédhibitoires par leur nature, et non pas aux vices rédhibitoires par la simple convention des parties.—Le *Rép.* de Merlin, vo *rédhibitoire*, n° 4; Duvergier, t. 1^{er} n° 407.—V. Toutefois Troplong, t. 2. n° 590.

8. Jugé en ce sens, que l'obligation d'intenter, dans un bref délai, suivant l'usage des lieux, l'action en résiliation de la vente pour vices rédhibitoires, cesse d'être applicable au cas où, lors de la vente, le vendeur s'est soumis expressément à cette action par une convention particulière. *Arg.*—12 mars 1831, Bourges. [S. V. 32. 2. 94.—D. P. 31. 2. 194.]—V. *sup.*, art. 1641, n° 24.

9. Pour que l'action rédhibitoire fût recevable (avant la loi du 20 mai 1838), il ne suffisait pas que l'acquéreur eût fait constater le vice rédhibitoire avant l'expiration du délai fixé par l'usage des lieux; il fallait que l'action elle-même fût intentée avant l'expiration de ce délai.—16 oct. 1834, Laon. [S. V. 38. 1, 549.—D. P.

38. 1. 67. P. 38. 1. 454.] *Id.* 10 juill. 1839. Cass. [S. V. 39. 1. 859.—D. P. 39. 1. 284.—P. 39. 2. 402.]

9 *bis.* Décidé en sens contraire.— 5 avr. 1830, Rej. [D. P. 30. 1. 199.] — *Id.* 12 mars 1831, Bourges. [S. V. 32. 2. 94.—D. P. 31. 2. 194.]—*Sic*, Duvergier, t. 1^{er}, n^o 406.—V. Troplong, n^o 589; Zachariæ, t. 2. § 355, not. 56.

10. Sous la loi du 20 mai 1838 (art. 3 et 5), il ne suffit pas que l'acquéreur ait fait constater le vice rédhibitoire par des gens de l'art avant l'expiration du délai fixé; il faut que l'action elle-même ait été intentée avant ce délai.— 23 mars 1840, Cas. [S. V. 40. 1. 431.—D. P. 40. 1. 137.—P. 40. 1. 450.]—*Id.* 5 mai 1846, Cass. [S. V. 46. 1. 431.—D. P. 46. 1. 209.]—*Sic*, Duvergier, *Collect. des lois*, notes sur la loi du 20 mai 1838.

10 *bis.* Jugé en sens contraire.— 22 févr. 1839, Paris, [S. V. 39. 2. 323.—D. P. 39. 2. 82.—P. 39. 1. 297.]

11. L'action récursoire du premier acheteur, assigné par un second acheteur, doit, à peine de déchéance, être intentée contre le premier vendeur, dans le délai fixé par l'usage des lieux pour la durée de l'action rédhibitoire; il ne suffirait pas qu'avant l'expiration de ce délai, le vice rédhibitoire eût été constaté par un procès-verbal.— 18 et 19 mars 1833, Cass. [S. V. 33. 1. 277.—D. P. 33. 1. 175.]

12. Le jugement qui déclare qu'une action rédhibitoire n'est pas recevable, en ce qu'elle a été formée tardivement, doit faire connaître l'usage suivi à cet égard dans le lieu de la vente.— 4 déc. 1837, Cass. [S. V. 38. 1. 549.—D. P. 38. 1. 67.—P. 38. 1. 454.]

13. L'acheteur qui n'a pas intenté dans le délai légal l'action pour vices rédhibitoires, est déchu même du droit de former contre le vendeur une demande en dommages-intérêts pour réparation du préjudice que l'existence de ces vices lui a causé.— 23 déc. 1843, Aix. [S. V. 44. 2. 303.—D. P. 44. 2. 57.—P. 44. 2. 390.]

14. Jugé cependant qu'en ce cas, l'acheteur n'en a pas moins le droit d'intervenir comme partie civile devant le tribunal correctionnel sur la poursuite exercée par le ministère public, et d'y réclamer

des dommages-intérêts.— 22 nov. 1839, Rouen. [S. V. 40. 2. 199 — D. P. 40. 2. 115.— P. 40. 1. 489.]— *Id.* 16 mars 1844, Paris. [S. V. 45. 2. 30.— D. P. 44. 2. 55.— P. 44. 2. 56.]

15. Les art. 3 et 5 de la loi du 20 mai 1838, ne s'opposent pas à ce que, dans le cas où une première expertise est annulée pour vices de forme, les juges en ordonnent une nouvelle, bien que les délais fixés par ces articles se trouvent alors écoulés.— 24 août 1842, Rouen. [S. V. 43. 2. 51.— D. P. 43. 2. 125.— P. 42. 2. 699.]— *Id.* 20 juill. 1843, Rej. [S. V. 43. 1. 802.— D. P. 43. 1. 350.— P. 43. 2. 502.]

16. Les experts nommés afin de constatations des vices rédhibitoires dans les ventes d'animaux, doivent, à peine de nullité, prêter serments.— 24 août 1842, Rouen. [S. V. 43. 2. 51.— P. 42. 2. 699.]— Il a été en effet reconnu, dans la discussion de la loi de 1838, que cette loi ne dérogeait en rien aux formalités de l'expertise. Voy. la note 6 placée sous l'art. 5 dans les *Lois annotées* de Carette, p. 439, et la note 2 sur le même article dans la *Collection* de Galisset, p. 368.

17. Il en est de même des artistes vétérinaires nommés par experts par le président du tribunal de commerce, en vertu de l'ordonnance de police du 26 mars 1830, à l'effet de constater les causes de la mort naturelle des bestiaux achetés par les bouchers de Paris, aux marchés de Sceaux et de Poissy, et décédés dans les neuf jours de l'achat.— 29 janv. 1844, Rej. [S. V. 44. 1. 442.— D. P. 44. 1. 174.— P. 44. 1. 796.]— Le tribunal de la Seine s'est prononcé en sens contraire. (*V. loc. cit. ad notam.*)

18. L'augmentation du délai de l'action rédhibitoire, à raison de la distance, doit être calculée d'après la distance entre le domicile du vendeur et le lieu où l'animal se trouve au moment de l'action, et non d'après la distance entre ce domicile et le lieu où l'animal a été conduit immédiatement après la vente.— 13 janv. 1845, Cass. [S. V. 45. 1. 8.— D. P. 45. 1. 89.— P. 45. 1. 78.]

19. V. art. 1641, nos 29 et s.

En matière de vente d'immeubles, le délai pour intenter l'action rédhibitoire n'étant pas précisé par la loi, il est laissé à l'ap.

préciation souveraine des juges.— Cass. 16 nov. 1853. [S. V. 53. 1. 673, et 54. 1. 176.— P. 54. 1. 323.— D. P. 53. 1. 322.] — 23 août 1865. [S. V. 65. 1. 397.]

21. *Id.* Et les juges peuvent même, selon les circonstances, proroger le délai déterminé par l'usage des lieux.— Aix, 8 nov. 1864. [S. V. 65. 2. 41.— P. 65. 231.]

22. Quel est le point de départ du délai pour l'action rédhibitoire ? V. *Code annoté*, nos 4 et s. *Addé*, dans le sens qui fait courir le délai du jour de la vente : Aubry et Rau, t. 3, § 535 *bis*, p. 277.— Dans le sens qui fait courir le délai du jour de la tradition : Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 4, § 686, note 14, p. 305.

23. Jugé que cette action est une action en nullité ou rescision pour cause d'erreur, dans le sens de l'art. 1304, et que, par suite, le délai pour l'intenter commence à courir, non du jour de la vente, mais seulement du jour de la découverte de l'erreur, c'est-à-dire du vice caché qui donne lieu à l'action rédhibitoire.— Cass. 16 nov. 1853. [S. V. 53. 1. 673.— P. 54. 1. 323.— D. P. 53. 1. 323.] — V. aussi Aix, 8 nov. 1864. [S. V. 65. 2. 41.— P. 65. 231.], et Paris, 30 déc. 1864. [S. V. 65. 2. 133.— P. 65. 598.]

24. Mais décidé qu'en cette matière sont inapplicables les dispositions de l'art. 1304, C. Nap., soit quant à la durée, soit quant au point de départ du délai. Les juges peuvent, par suite, considérer que le délai a couru du jour de la vente et non du jour de la découverte des vices, alors qu'il s'agissait de vices faciles à vérifier.— Cass. 23 août 1865. [S. V. 65. 1. 397.]

25. Le délai pour intenter l'action rédhibitoire, fixé par les art. 3 et 4 de la loi du 20 mai 1838, est franc ; de telle sorte que l'action est utilement introduite le lendemain du dernier jour du délai.— Cass. 24 janv 1849. [S. V. 49. 1. 167.— P. 49. 1. 419.— D. P. 49. 1. 144.] — Rouen, 27 mars 1858. [S. V. 59. 2. 337.— P. 60. 824.] — Cass. 3 mai 1859. [S. V. 59. 1. 494.— P. 60. 824.— D. P. 59. 1. 227.] — 10 nov. 1862. [S. V. 62. 1. 1024.] — *Sic.* Massé et Verger, t. 4, p. 304, note 14 ; Galisset et Mignon, *Tr. des vices rédhibit.*, p. 71, 3^e édit. ; Rey, *Jurispr. vétérinaire*, p. 24.

26. Pour que l'action rédhibitoire soit recevable, il n'est pas nécessaire que les experts dont l'acheteur est tenu de provoquer la nomination dans les délais fixés par l'art. 3 de la loi du 20 mai 1838, aient dressé procès-verbal de leur opération dans ces mêmes délais ; il suffit que le délai légal ait été observé pour la présentation de la requête afin de nomination des experts.— Rouen, 27 mars 1858. [S. V. 59. 2. 337.— P. 60. 824.]— Cass. 2 fév. 1860. [S. V. 60. 1. 208.— P. 60. 824.— D. P. 60. 1. 114.]

27. Mais il ne suffit pas que l'acquéreur ait fait constater le vice rédhibitoire par des gens de l'art avant l'expiration du délai fixé ; il faut que l'action elle-même ait été intentée avant ce délai.— Cass. 17 mai 1847. [S. V. 47. 1. 848.— P. 47. 2. 65.— D. P. 47. 1. 183.] 15 mai 1854. [S. V. 54. 1. 457.— P. 54. 2. 97.— D. P. 54. 1. 241.]— 10 déc. 1855. [S. V. 56. 1. 237.— P. 57. 735.— D. P. 56. 1. 59.]— 19 déc. 1860. [S. V. 61. 1. 368.— P. 61. 768.— D. P. 61. 1. 24.]— *Sic*, Troplong, t. 2, n° 589, note ; Marcadé, sur les art. 1641 et s., n° 2 ; Aubry et Rau, t. 3, § 355 bis, p. 279 ; Massé et Vergé, t. 4, § 686, note 14, p. 304 ; Galisset et Mignon, p. 81 ; Rey, p. 275.

28. ...Peu importe que, dans ce même délai, le vendeur ait été sommé d'être présent à l'expertise.— Cass. 15 mai 1854, ci-dessus.

29. L'action rédhibitoire, pour vices autres que ceux énumérés dans la loi du 20 mai 1838, intentée en vertu d'une convention particulière intervenue lors de la vente de l'animal, doit être formée, à peine de déchéance, dans le délai le plus long déterminé par cette loi, c'est-à-dire dans les trente jours.— Trib. civ. de Caen, 5 juin 1848. [S. V. 48. 2. 544.— D. P. 48. 5. 366.— *Sic*, Galisset et Mignon, p. 76. V. Merlin, *Répert.*, v° *Rédhibitoire*, n° 4 ; Duvergier, t. 1, n° 407.— V. toutefois Troplong, t. 2, n° 590.

30. En cas de vente d'une paire de chevaux avec condition que ces chevaux pourraient être attelés ensemble, s'il arrive que l'un des chevaux ne soit pas dressé, en sorte que la condition stipulée ne se trouve pas réalisée, l'action qui appartient à l'acheteur pour obtenir la résiliation du marché a son principe dans les règles du droit commun sur la vente, et non dans la loi du 20 mai 1838 sur

les vices rédhibitoires, bien que le vice dont est atteint le cheval non dressé (l'immobilité) soit au nombre des cas prévus par cette loi.— Elle n'est pas, dès lors, soumise aux délais impartis par la loi de 1838.— Cass. 29 mai 1865. [S. V. 65. 1. 315.— P. 65. 767.]

31. Celui qui a acheté un animal atteint de maladie contagieuse constituant un vice rédhibitoire, peut, même après l'expiration du délai spécial fixé par la loi du 20 mai 1838, intervenir comme partie civile devant le tribunal correctionnel et y réclamer des dommages-intérêts, sur la poursuite exercée par le ministère public contre le vendeur.— Cass. 17 juin 1847. [S. V. 47. 680.— D. P. 47. 1. 252.]— 12 mai 1855. [S. V. 56. 1. 361.— P. 56. 2. 254.— D. P. 56. 1. 361.]— Metz, 31 août 1864. [S. V. 64. 2. 252.— P. 64. 1192.]— *Sic*, Galisset et Mignon, p. 99 et s.; Aubry et Rau, t. 3, § 355 bis p. 279.— V. *Code annoté*, n° 14.

32. Il pourrait aussi actionner son vendeur devant la juridiction civile, à raison du préjudice que lui aurait causé la vente frauduleuse dont il s'agit et la communication de l'animal vendu avec d'autres animaux.— Bordeaux, 20 avril 1864. [S. V. 64. 2. 199.— P. 64. 1023.]— V. Galisset et Mignon, p. 102, qui établissent une distinction.

Servitude.— Changement des lieux.

Un droit à l'usage des eaux pour un abreuvoir public cesse d'exister par la destruction de l'abreuvoir, et un arrêt qui le décide ainsi ne peut donner lieu à critique, alors qu'il ne préjuge rien pour l'avenir, dans le cas où l'on voudrait faire revivre la servitude par le rétablissement des lieux dans leur état primitif.

Rejet du pourvoi de M. Rheapant contre un arrêt de la Cour de Rennes, du 27 juillet 1871, rendu au profit de MM. Goury et autres.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat, général, concl. conf.; plaidant, Me de Valroger, avocat.

(*Le Droit*, 10 Février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

*Audience du 24 janvier 1872.**Offres réelles.—Réserves.—Validité.*

Les réserves faites dans des offres en contradiction avec un arrêt ayant l'autorité de chose jugée et ne constituant pas, à proprement parler, une condition mise aux offres, n'empêchent pas ces offres d'être valables, alors qu'elle sont faites de la somme due.

Ainsi jugé par rejet du pourvoi du Sieur Vialette contre un jugement du Tribunal de Millau, rendu au profit de M. Soirette.

M. Rau, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général-concl. conf. ; plaidant, Me Jules Godin, avocat.

(Le Droit, 4 février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Devienne, premier président.

*Audience du 5 février 1872.**Compagnie de chemin de fer.—Révocation d'employé.—Absence d'indemnité.*

Une compagnie de chemin de fer ne peut être tenue de payer une indemnité à l'employé dont elle avait loué les services, pour une durée indéterminée, et qu'elle révoque : dans ce genre de contrat, les deux parties demeurant libres de faire cesser à tous moments leurs obligations réciproques.

Il ne pourrait y avoir lieu à indemnité qu'au cas où quelque ^{faute} serait constatée à la charge de la compagnie, en dehors de l'exercice de son droit.

Cassation, sur le pourvoi formé par la compagnie de Paris à Lyon et à la Méditerranée, de deux jugements rendus par le tribunal de commerce de Chambéry, le 17 juillet 1869, au profit du sieur Falcoz, et, le 5 avril 1870, au profit du sieur Catrin.

M. Gastambide, conseiller rapporteur ; M. Charrins, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Beauvois-Devaux, avocat de la compagnie,

COUR D'APPEL DE PARIS (4^e chambre.)

Présidence de M. Alexandre.

*Audience du 29 novembre 1871.**Propriétaire et Locataire.— Art. 7 de la loi du 21 avril 1871.**Déchéance du terme.*

Le propriétaire doit aller réclamer à domicile le montant de ses termes de loyers.

Il n'y a retard à imputer au locataire que lorsque le propriétaire a rempli ce devoir.

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

*Audience du 6 février 1872.**Bail principal.— Conditions.— Sous-locataires.*

Lorsqu'un bail principal n'autorise les sous-locations qu'en les soumettant aux conditions de durée et de privilège du bail principal, les sous-locataires doivent nécessairement subir ces conditions sans pouvoir prétexter, pour s'en affranchir, qu'ils ne les ont pas connues.

Ils doivent en pareil cas, s'imputer de ne pas s'être fait représenter le bail principal pour en étudier les clauses.

Admission, en ce sens, du pourvoi de la société du crédit foncier international contre un arrêt de la Cour de Paris, du 5 avril 1870.

M. Alméras-Latour, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, M^e Bosviel, avocat.

Notaire.— Testament.— Témoin parent.— Responsabilité.

Le notaire est tenu de s'assurer directement et par lui-même de la capacité des témoins en présence desquels il reçoit un testament public. Il ne peut s'en rapporter à cet égard à un tiers, sans engager sa responsabilité personnelle, pour le cas où, par exemple, l'un des témoins est parent au degré prohibé de l'un des légataires gratifiés au testament, et où, par suite, cet acte a été déclaré nul.

Cette responsabilité existe même au cas où, le notaire ayant amené avec lui des témoins capables, le testateur et le légataire universel, son conjoint, leur en ont substitué d'autres, en se portant garants de leur capacité.

Rejet, en ce sens, du pourvoi formé par M. Metgé contre un arrêt de la Cour de Montpellier, du 31 mai 1870, rendu au profit de Mme veuve Maurel.

M. Puissan, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Josen, avocat.

COUR D'APPEL DE PARIS (4^e chambre-)

Présidence de M. Alexandre.

Audience du 15 janvier 1872.

Vapeurs chlorées et nitreuses.—Inhalation.—Décès.—Imprudence de l'ouvrier.

L'inhalation de vapeurs chlorées et nitreuses, provenant d'une préparation industrielle qui a amené la mort de l'ouvrier, ne peut donner ouverture à une action en dommages-intérêts, lorsqu'il est établi que l'ouvrier aurait pu éviter cet accident.

M. Jacques Clémentz était chargé, dans la fabrique de maroquinerie de M. Victor Rivière, de préparer le mordant servant à la fabrication du noir, composé de divers produits chimiques dangereux. Le 31 janvier, 1869, il composait ce mordant, qui dégagait des vapeurs considérables et très-incommodes dans un atelier clos.

Il fut résolu de transporter en plein air la tourie qui le contenait.

Clémentz ayant dû la porter seul, respira les émanations délétères qui s'en échappaient, et mourut dans la nuit, empoisonné pour avoir respiré des vapeurs nitreuses et chlorées, ainsi que le confirma l'autopsie de la victime, faite par les docteurs Tardieu et Bousson.

Mme veuve Clémentz a prétendu que la cause de ce décès était imputable à M. Rivière, patron de son mari. Aucune instruction n'aurait été donnée à son mari, simple ouvrier, aucune disposition n'aurait été prise dans l'atelier pour éviter les accidents.

Elle demandait une pension de 60 fr. par mois, jusqu'à la majo-

rité de son fils, et une pension de 30 fr. par mois pour elle-même garanties par des inscriptions de rentes sur l'état.

M^{me} veuve Clémentz concluait subsidiairement à ce que le tribunal ordonnât une enquête pour faire la preuve des faits de responsabilité qu'elle arguait.

A la date du 24 mai, 1870, le tribunal rendit le jugement suivant :

“ Le Tribunal,

“ Attendu que Clémentz était le contre-maître de Rivière, chargé depuis longtemps de préparer la teinture à la fabrication de laquelle il se livrait le 31 janvier, 1869 ;

“ Qu'il a commis la faute de ne pas laisser suffisamment nettoyer la tourie, d'y laisser du fer et d'y verser des acides avant de porter la tourie au dehors ;

“ Que l'émanation délétère qui en a été la suite et qui a causé sa mort a été le résultat de sa propre imprudence :

“ Par ces motifs,

“ Déclare la veuve Clémentz mal fondée dans sa demande, l'en déboute et la condamne aux dépens.”

M^{me} veuve Clémentz interjeta appel de cette décision.

M. Rivière, tout en concluant à la confirmation du jugement, faisait offre, mais à titre de secours et de bienveillance, d'une rente au capital de 1,000 fr. sur l'État français.

La Cour, après avoir entendu M^e PLOYER pour l'intimée, et M. l'avocat général BUFFARD en ses conclusions conformes, a confirmé le jugement en adoptant les motifs des premiers juges et donné acte toutefois à M. Rivière de son offre de 1,000 fr. à titre de bienveillance.

(Le Droit, 9 Février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 22 janvier 1872.

Usines.— Corruption des eaux.— Dommages.— Responsabilité.

Les usiniers sont responsables des dommages causés aux propriétés inférieures par la corruption des eaux d'une rivière.

Rejet du pourvoi de MM. de Vienné, Durand et Ce. contre un arrêt de la Cour d'Amiens, rendu au profit de M. Renou.

M. Nachet, conseiller rapporteur ; M. Connelly, avocat général, concl. conf. ; plaidant, Me Mimerel, avocat.

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Devienne, premier président.

Audience du 29 janvier 1872.

Héritier d'un associé. — Droits ultérieurs au décès.

L'art. 1868 du code civil, qui porte que l'héritier de l'associé décédé participe aux droits ultérieurs de la société, s'ils sont une suite nécessaire de ce qui s'est fait avant la mort de l'associé auquel il succède, est applicable à la société d'acquêts entre époux. (1)

Rejet du pourvoi formé par M. Busquet contre un arrêt de la Cour d'Agen, du 17 janvier, 1870, rendu au profit des époux Malvezin.

M. Aucher, conseiller rapporteur ; M. Blanche, premier avocat général, concl. conf. ; plaidants, Me Costa pour le demandeur, et Me Bosviel, pour les défendeurs, avocats.

(1) Art. 1868 du Code Napoléon ; S'il a été stipulé qu'en cas de mort de l'un des associés, la société continuerait avec son héritier, ou seulement entre les associés survivants, ces dispositions seront suivies ; au second cas, l'héritier du décédé n'a droit qu'au partage de la société eu égard à la situation de cette société lors du décès, et ne participe aux droits ultérieurs qu'autant qu'ils sont une suite nécessaire de ce qui s'est fait avant la mort de l'associé auquel il succède.

Art. 1834 du Code Civil Bas-Canadien : Il est promis de stipuler que dans le cas de décès de l'un des associés, la société continuera avec ses représentants légaux, ou entre les associés survivants. Dans le second cas, les représentants de l'associé défunt ont droit au partage des biens de la société seulement telle qu'elle existait au moment du décès de cet associé. Ils ne peuvent réclamer le bénéfice des opérations subséquentes, à moins qu'elles ne soient la suite nécessaire de quelque chose faite avant le décès.

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX.

CONSEIL PRIVÉ.

DÉCISION DU CONSEIL PRIVÉ DE SA MAJESTÉ,

RENDUE LE 3 FÉVRIER, 1872.

PRÉSENTS :— SIR JAMES COLVILLE, Juge de la Cour d'Amirauté, SIR MONTAGUE SMITH, SIR ROBERT P. COLLIER.

LOUISE MIGNEAULT,

APPELANTE.

ET

DAME EULALIE MALO ET VIR,

INTIMÉS.

- Jugé — 1o. Qu'un testament verbal ou nuncupatif fait en la province de Québec, conformément aux dispositions du statut des Fraudes ; 28 Chs. 2, chap. 3, avant la promulgation du Code Civil Bas-Canada, (1) quant aux meubles du testateur, est valable en loi, en vertu de l'acte de Québec. (2)
2. Que le mode et la preuve d'un testament verbal ou nuncupatif anglais, n'est pas régi par les lois françaises, ni quant à sa confection, ni quant à la preuve ou vérification, (*probate*), qui doit en être faite. (3)
3. Qu'un testament commencé sous une forme, et nul comme tel, à cause de quelque défaut de formalité, peut valoir comme fait sous une autre forme, s'il a les qualités requises pour cette dernière. (4)
- Par son action la demanderesse réclamait une somme de £25, pour frais de *Probate*, et £33. 6s. 8d, pour arrérages de rente via-

(1) Code Civil, art. 851.

(2) L'acte de Québec, 14 Geo. 3, ch. 83, sec. 10, a introduit toutes les formes prescrites là et alors par les lois d'Angleterre, au sujet des testaments en Bas-Canada, tant sous le rapport des meubles que des immeubles. *Vide*, les lois anglaises alors existantes, dans Blackstone, commentaires, 2 Vol. p. 500, lesquelles lois étaient contenues au statut des Fraudes.

(3) Le testament nuncupatif français qui n'existait que dans les pays du *droit écrit* en France, diffère essentiellement du testament nuncupatif du droit anglais qui a eu une existence légale en Bas-Canada depuis 1774 jusqu'à la promulgation du Code Civil. *Vide*, Pothier, Don. Test. ch. 1, art. 4.

(4) 7 L. C. R. 277, et C. C. art. 855.

gère de £25 par année, qu'elle alléguait, lui avoir été léguée par feu Prudent Malo, en vertu d'un Testament dûment exécuté suivant la loi pour ce qui a rapport aux meubles ; lequel testament fut dûment prouvé, et *Probate* accordé, le 27 de décembre, 1866. La demanderesse réclamait ses frais, parceque les défendeurs avaient injustement et de mauvaise foi contesté le dit testament.

Les défendeurs plaidèrent à cette action, niant les faits allégués, et prétendaient que le document que la demanderesse invoquait, ne pouvait être considéré comme un testament.

Qu'il appert par le document même et la preuve à l'appui, que M. Malo n'a pas fait de testament, mais qu'il avait seulement manifesté le désir et l'intention de faire exécuter un testament solennel ; lequel fut commencé, mais ne fut jamais exécuté, et ne peut en conséquence être reçu comme l'expression de ses dernières volontés.

Que le *probate* fait de tel document est nul et insuffisant, et qu'il n'existe, d'après nos lois, aucune disposition qui permette de faire preuve de dispositions verbales en pareil cas.

Les parties, ayant procédé à l'enquête, furent entendues devant la Cour Supérieure.

Cette Cour rendit jugement, en faveur de la demanderesse, le 31 mai, 1867, et condamna les défendeurs au paiement des arrérages de cette rente viagère et aux frais de la vérification du testament nuncupatif.

Ce jugement, rendu par la Cour Supérieure, à Montréal, Berthelot, J., est motivé comme suit :

“ La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats, au mérite, tant de la demande que des défenses, avoir vu la procédure, la preuve et le consentement des parties, en date du ving novembre dernier, et sur le tout avoir délibéré ; vû que, par sentence de jugement, en date du vingt-cinq décembre, mil huit cent soixante-et-cinq, rendu par l'honorable Samuel Cornwallis Monk, un des juges de cette Cour, il a été prononcé que la vérification ou *probate* du testament invoqué par la demanderesse en son action, comme étant le testament en dispositions testamentaires de sieur Prudent Malo, nommé en la déclaration en cette cause comme ayant été

fait et dicté par lui, en date du vingt-cinq avril mil huit cent soixante-et-cinq, avait été faite bien et dûment, que les dites dispositions testamentaires avaient été bien et dûment promises ; vû que la dite sentence du vingt-sept décembre mil huit cent soixante-et-cinq est dans toute sa force et vertu et doit avoir tout effet que lui donne la loi ; considérant que les dites dispositions testamentaires ainsi prouvées, contiennent un legs au profit de la demanderesse d'une rente viagère annuelle de vingt-cinq louis par année, payable chaque année à compter du jour de son décès, et que, par la dite sentence du vingt-sept décembre mil huit cent soixante-et-cinq, il y a eu adjudication de frais au profit de la dite demanderesse alors requérant pour la preuve et la vérification des dites dispositions testamentaires contradictoirement avec les défendeurs et contre ces derniers, et dépens taxés à la somme de dix-huit louis et quinze chelins, par le dit honorable Samuel C. Monk.

“ La Cour, en conséquence, a condamné la défenderesse à payer à la dite demanderesse la somme de quarante-trois louis, quinze chelins, cours actuel, savoir : vingt-cinq louis cours actuel, pour une année de la dite rente annuelle, due et échue au vingt-cinq avril mil huit cent soixante-et-six, et dix-huit louis et quinze chelins pour les frais adjugés au profit de la demanderesse par la sentence ci-dessus mentionnée, le tout avec intérêt sur la dite somme de quarante-trois louis et quinze chelins, depuis le treize septembre mil huit cent soixante-et-six, jour de la dite signification et dépens d'une action de la première classe à la Cour de Circuit.

Les défendeurs inscrivirent cette cause pour révision. Devant la Cour de Révision, les défendeurs exposaient leur cause comme suit :

La preuve produite démontre que le testateur voulait faire un testament authentique, qu'il fut commencé, que le testateur énonça quelques unes des dispositions qu'il voulait faire et qu'il mourut avant de les avoir terminées ou approuvées.

Le jugement de la Cour Supérieure maintient l'existence de ce testament comme légal, et accorde à la demanderesse sa pension fondée sur ce prétendu legs verbal.

Les défendeurs demandent la révision de ce jugement et maintiennent qu'il est contraire à la loi, et soumettent à cette Cour les propositions suivantes :

1^o Les énonciations faites par une personne au notaire et témoins appelés pour recevoir un testament solennel ne peuvent être considérées et acceptées comme un testament verbal, suivant les lois anglaises, car l'on ne peut présumer que ce fût là toute la volonté du testateur.

2^o Ces dispositions n'étaient admises en Angleterre qu'avec répugnance, et à l'époque du testament en question, la loi anglaise les prohibait, et comme elles sont absolument contraires à notre droit, on ne peut les accepter en Canada.

Le 31 Mars, 1867, la majorité de la Cour de Révision confirma le jugement de la Cour Supérieure.

Mondelet J., in dissenting from his learned brothers, believed his present opinion to be in strict harmony with that expressed, when sitting in Queen's Bench, upon the case of Colville and Flanagan. The paper writing under consideration conformed to no form of law by which it could be recognized as a will. Neither the formalities of the english or french laws had been observed, and these few lines of writing were not a will, nor could the probate made be recognized as legal. Objections had been made to it at the time, but without success. To recognize this document as a will would be to open a way for dishonest and intriguing persons to claim possession of successions. The utmost vigilance was necessary to protect property, and its rights should be rigidly guarded. The learned judge, in referring to Colville vs. Flanagan, a case cited at the argument, said that it was founded upon certain cheques, which had been handed to Mr Hopkins, then private secretary to Sir George Simpson. They were not in the form of a legacy, but of a *don manuel*, and His Honor had so held at the time. The present case was similar in its features, and His Honor saw no cause to reverse his original opinion. He therefore dissented from the judgment about to be pronounced.

Berthelot J., was of opinion that the judgment should be com-

firmed. The late P. Malo had received much kindness from plaintiff, and it was natural that he should desire to show his gratitude. The defendant was acting unjustly in endeavouring to deprive her of the legacy given. It appears that a notary was called in and proceeded, in the presence of witnesses, to bequeath Malo's property, in accordance with his instructions, to various persons. Among the bequest was one of £25 to plaintiff. Before the completion of the will, however, the testator was seized with a fit of apoplexy and died. A *procès verbal* was at once drawn up and signed by the persons present, of the wishes of Malo and of the events attending his death. No better *commencement de preuve par écrit* could be wished for, and in the face of unquestionable corroborative evidence, to do otherwise than recognize the bequest would be an injustice. Referring to the Gauvreau case, settled in appeal, His Honor said that then the principle was held that a testament need not necessarily be *solennel*, or that a will (intended to be of that nature should be absolutely made in accordance with the most minute formalities, since it could be recognised as valid under other provisions of the law. The probate made was good in law, and further had not been taken *ex parte*, but in the presence of the parties. Only a small amount was involved in this case, but it was bequeathed in recognition of eight years of faithful service, and the court was pleased that the law permitted it to do an evident act of justice.

Monk, J.—The evidence shows beyond question that the testator made this bequest, while in sound mind and of his own will. Neither fraud nor surprise are urged by the defense. The facts of the case are proved beyond doubt. His Honor confessed to have felt some hesitation, when the probate was prayed for, in 1867, but upon further examination, found that Malo had intended to make a legacy, and was cut off, before this intention, already given to a notary, could be put into effect. In *Colville vs. Flanagan*, only a memorandum existed, and there was no *procès verbal*, and nothing there showed that Sir George intended to connect it with his will. His Honor had then characterized the act as a *don*

manuel, and the Court of Appeal, while confirming his judgment, did so upon the grounds that it was a legacy. His Honor was not disposed to vary from a precedent that had the sanction of the highest Court in the country. The *motive* of that judgment did make it appear that the *memoranda* in issue were testamentary bequests. In the face of this solemn decision, His Honor could not do otherwise than confirm the judgment of the Court below. The record contained such proof of the intentions of the testator as would make it a rank injustice to deprive the plaintiff of her legacy, because of the absence of some simple formalities. The Court would commit a violation of natural equity, and of the principles laid down in the case referred to, to do other than confirm the judgment.

Mondelet, J. différant.

Les défendeurs interjettèrent appel de ces jugements, devant la Cour du Banc de la Reine, à Montréal.

En appel, les défendeurs, par leur *factum* prétendirent, que le testament invoqué par la demanderesse, ne pouvait être considéré comme tel, et qu'il apparaissait, par le document même et la preuve à l'appui, que le prétendu testateur avait seulement manifesté le désir et l'intention de faire un testament solennel, lequel ne fut jamais exécuté, et que le document invoqué par la demanderesse était nul ; que la preuve offerte fut reçue contrairement à la loi, qu'aucun écrit de la nature de dispositions testamentaires émanant du dit feu Prudent Malo n'existait, de manière à justifier la production d'une preuve orale en pareil cas, pour établir un legs particulier.

Qu'il n'existe, d'après nos lois, aucune disposition qui autorise en pareil cas la preuve par témoins.

Que la demanderesse ne pouvait réclamer aucun frais à titre de *probate* du prétendu testament.

L'Intimée ne produisit aucune autre preuve que celle produite sur la preuve du prétendu testament. Cette preuve démontre que le testateur entendait faire rédiger un testament authentique ; qu'il

énonça quelques-unes des dispositions qu'il voulait faire, et qu'il mourut avant de les avoir terminées ou approuvées.

Le jugement de la Cour Supérieure maintint l'existence de ce testament comme légal, et accorde à l'intimée sa pension de £25 par an, fondée sur un prétendu legs verbal.

Que sur une demande en révision, ce jugement fut confirmé.

Que le jugement de la Cour Supérieure en premier lieu fut rendu à raison du jugement sur le probate, ce qui en fut le seul motif.

Les deux seules questions que soulève cet appel et qui ressortent de la contestation, sont :

1^o Le procédé de la vérification du *probate* d'un testament illégal et nul, peut-il avoir l'effet de lui donner un caractère de validité ou de légalité qu'il n'avait pas d'après la loi ?

2^o Pouvait-on, avant la promulgation du Code, faire verbalement un legs, d'une rente de £25 par an, et était-on recevable à en faire la preuve par témoins ?

Les appelants maintiennent que la vérification qui n'est qu'un mode spécial de preuve d'un acte sous seing privé ne peut en changer la nature, et convertir un legs verbal en disposition testamentaire régulière, par cela seulement qu'on aurait été admis à en faire la preuve, et il n'y a pas de principe plus formellement établi, par nos lois telles qu'elles existaient avant la promulgation de notre Code, que la prohibition de toute preuve orale, concernant aucune chose dont la valeur excédait la somme de cent livres.

La demanderesse, dans son factum en appel, exposait sa cause comme suit :

L'intimée réclamait, par son action, le montant d'une rente viagère de £25 par année, que lui légua feu M. Prudent Malo, en récompense de huit années de services qu'elle lui a rendus, à lui ainsi qu'à sa fille unique, l'appelante, et les frais de la vérification (*Probate*) de ce testament, fait suivant les formes anglaises. L'intention de Monsieur Malo fut de léguer cette somme à l'intimée, et M. Malo, par ce legs, ne faisait que s'acquitter envers l'intimé d'une dette de reconnaissance. La succession de M. Malo était

amplement en état de payer à l'intimée cette faible indemnité, car M. Malo a laissé une succession de six ou sept mille louis.

Le moyen légal invoqué par les appelants, en leur défense, se réduit à dire que le testament, invoqué par l'intimé, a été commencé par M. Malo, avec l'intention d'en faire un testament solennel, et que M. Malo est mort pendant qu'il était à dicter ses volontés au notaire qui les transcrivaient, et conséquemment, avant que le testament put être complété, lu, relu et signé par le testateur, les témoins et le notaire.

Mais en admettant que M. Malo eut d'abord l'intention de faire un testament solennel, que la mort ne lui permit pas d'achever, il est maintenant réglé, par la jurisprudence et le Code Civil, qu'un testament commencé ou même fait sous une forme, et nul comme tel, à cause de quelque défaut de formalité, peut valoir comme fait sous une autre forme, s'il a les qualités requises par cette dernière; c'est ce qui a été décidé en dernier ressort dans la cause de *Lambert et Gauvreau*, 7, L. C. R. p. 237, et c. c. art. 855. Or, le testament en question a été fait avant la promulgation du Code, qui a aboli les testaments nuncupatifs pour l'avenir, C. C. art. 851, et il suffit pour nous d'établir qu'il possède toutes les conditions nécessaires à la validité d'un testament nuncupatif du droit anglais en force en ce pays, depuis la conquête. Il ne saurait y avoir le moindre doute sur ce point.

Voyons d'abord quelles étaient les dispositions de nos lois sur la matière des testaments nuncupatifs du droit anglais.

Par l'acte de Québec (14 geo. 3, c. 83, sect. 10), il est statué "qu'il sera et pourra être loisible à toute et chaque personne, propriétaire de tous immeubles, meubles ou intérêts, dans la dite province qui aura le droit d'aliéner les dits immeubles, meubles ou intérêts, pendant sa vie, par ventes, donations ou autrement, de les tester et léguer à sa mort par testament et acte de dernière volonté, nonobstant toutes lois, usages et coutumes à ce contraires, qui ont prévalu, ou qui prévalent présentement en la dite province, soit que tel testament soit dressé suivant les lois en Canada, ou suivant les formes prescrites par les lois d'Angleterre."

Ce statut a donc ajouté aux testaments solennels et olographes, déjà reconnus par la loi française un troisième testament, celui fait d'après les lois d'Angleterre.

Or, d'après les lois anglaises, dit Blackstone (2e vol. p. 500) "testaments are divided into two sorts, written and verbal or nuncupative, of which the former is committed to writing, the latter depends merely upon oral evidence, being declared by the testator *in extremis* before a sufficient number of witnesses, and *afterwards reduced to writing*."

"But as nuncupative wills (which were formerly more in use than at present, when the art of writing is become more universal) are liable to great impositions, and may occasion many prejudices, the statute of frauds, 28 Car, 2, c. 3, hath laid them under many restrictions, except when made by mariners at sea, and soldiers in actual service. As to all other persons, it enacts, 1^o. That no written will shall be revoked or altered by a subsequent nuncupative one, except the same be in the lifetime of the testator reduced to writing and read over to him and approved, and unless the same be proved to have been so done by the oath of three witnesses at the least, who by the Statute, 45 Ann. c. 16, must be such as are admissible upon trials at common law. 2^o. That no nuncupative will shall in any wise be good, where the estate bequeathed exceeds £30, unless proved by three such witnesses, present at the making thereof (the roman law requiring seven) and unless they or some of them were specially required to bear witness thereto by the testator himself, and unless it was made in his last sickness, in his own habitation or dwelling house, or where he had been previously resident ten days at the least, except he be surprised with sickness on a journey, or from home and dies without returning to his dwelling. 3^o That no nuncupative wills shall be proved by the witnesses after six months from the making, unless it were put in writing within six days. Nor shall it be proved till fourteen days after the date of the death of the testator, nor till process hath first issued to call in the widow or next of kin, to contest it, if they think proper. Thus hath the legislature provided against any

frauds in setting up nuncupative wills, by so numerous a train of requisites, that the thing it self has fallen in a disuse and is hardly ever heard of, but, in the only instance where favour ought to be shown to it, when the testator is surprised by sudden violent sickness. The testamentary words must be spoken with an intent to bequeath, not any loose, idle discourse in his illness; for he must require the by standers to bear witness of such his intention: the will must be made at home, or amongst his family or friends unless by unavoidable accident to prevent impositions from strangers: it must be in his last sickness, for if he recovers, he may alter his dispositions and has time to make a written will: it must not be proved at too long a distance from the testator's death, lest the words should escape the memory of the witness—nor yet too hastily or without notice, lest the family of the Testator should be put to inconvenience or surprised.

Telle était indubitablement la loi anglaise, touchant les testaments nuncupatifs à l'époque où l'acte de Québec fut passé, et quoique les appelants veuillent aujourd'hui la mettre en doute, telle est la loi qui, en Canada, a régi la matière jusqu'au Code, qui exige indistinctement qu'ils soient faits par écrit et signés par le testateur.

Or, dans le cas actuel, rien de plus facile que de prouver que toutes les conditions mentionnées par Blackstone et par le Statut des Fraudas ont été remplies. M. Malo est mort dans la maison qu'il habitait à Belœil. Il était malade depuis douze à quinze jours. Dans la matinée du jour de sa mort, son médecin, le Dr. Allard, sachant que M. Malo voulait faire son testament, voyant que la maladie s'aggravait, et que la mort, était imminente, avertit M. Malo, comme ce dernier lui avait demandé de le faire, au cas où sa maladie deviendrait dangereuse. Il lui dit qu'il était grand temps de régler ses affaires. Sur quoi, le malade dit au Dr. Allard d'envoyer chercher M. le notaire Brillon, pour faire son testament. Le Dr. Allard étant lui-même allé chercher M. Brillon, ce dernier vit M. Malo, qui lui dit qu'il l'avait fait demander par le docteur, et qu'il voulait faire son testament. M. Brillon répondit qu'il

fallait d'abord se procurer deux témoins : sur quoi, après quelques pourparlers, M. Malo désira que Messieurs Vilbon Blanchard et Elzéard Blanchard fussent appelés comme témoins. Ensuite, M. Malo expliqua à M. Brillon comment il voulait que son testament fût fait. Et il lui parla plus particulièrement du legs qu'il voulait faire à l'intimée. Il lui dit "Mademoiselle Migneault est ici depuis plusieurs années; elle m'a rendu de grands services. Je veux lui donner vingt-cinq louis par année, tant qu'elle ne se mariera pas. Si mes moyens étaient plus élevés, je lui donnerais plus. Elle a un compte ouvert ici, elle a reçu des effets pour un montant assez élevé, mais, je considère qu'elle n'a pas été payée, et c'est en paiement de ce qu'elle a fait pour moi, que je veux lui donner vingt-cinq louis par année, tant qu'elle ne se mariera pas. Ensuite, M. Malo ajouta qu'il voulait que ses dettes fussent payées, ses torts réparés; qu'il donnait £25 aux pauvres de Belceil; qu'il nommait l'appelante, sa fille, sa légataire universelle, à charge de substitution en faveur de ses enfants, et, finalement qu'il choisissait, pour ses exécuteurs testamentaires, le Dr. Allard, le Dr. Rottot et M. Brousseau, son gendre et l'un des appelants."

M. Brillon ayant alors laissé M. Malo, pour aller chercher les témoins, le Dr. Allard rentra dans l'appartement où était M. Malo qui lui répéta ses dernières volontés, telles qu'il les avait exprimées à M. Brillon.

Une heure ou deux après, Mr. Malo, ayant fait avertir M. Brillon de venir immédiatement avec les témoins, ces derniers se rendirent de suite, c'est-à-dire M. Brillon et les deux Messieurs Blanchard. Et aussitôt après leur entrée dans l'appartement, la sœur du testateur, qui était présente, se retira, et, dès que la porte eût été fermée sur elle, et que M. Malo se fut trouvé seul avec le notaire et les deux témoins, il se tourna du côté du notaire et lui dit: "vous allez écrire mon testament," et alors, en présence des deux témoins, il répéta ses dernières volontés, précisément comme il les avait déclarées à M. Brillon d'abord, et au Dr. Allard ensuite. Cela fait, le notaire demanda aux témoins s'ils avaient bien entendu et compris ce qu'avait dit M. Malo? Les témoins ayant répondu

oui, le notaire se mit à écrire. Comme il était à rédiger la dernière clause du testament, celle qui avait rapport au legs universel, en faveur de l'appelante, M. Malo qui jusque là était resté dans son fauteuil, conversant avec les témoins, eut une attaque subite, et expira soudainement. Les deux Messieurs Blanchard, sans s'être consultés avec le notaire ou qui que ce soit, se retirèrent dans un appartement voisin et se dirent qu'il serait à propos de mettre sur le champ, par écrit un *memorandum* de ce qui s'était passé. Ce qu'ils firent. Cet écrit est produit avec leur déposition. Le testament que rédigeait le notaire, quand M. Malo est mort, est également produit par ce dernier, et les deux documents s'accordent parfaitement. De sorte que nous avons ces deux documents et les dépositions de quatre témoins dont les déclarations sont claires, positives et parfaitement concordantes, ces témoins se recommandant en outre par leur haute position, leur caractère irréprochable et leur intelligence bien connue. D'ailleurs, pas un témoin n'a été produit à l'encontre. Les appelants assignés à comparaître sur *Probate*, qui a été demandé, quatre mois après la mort de M. Malo, n'ont pas même osé poser une seule transquestion, tendant, soit à jeter du discrédit ou à ébranler en aucune manière le témoignage donné, comme susdit, par le Dr. Allard, M. le notaire Brillon et les deux Messieurs Blanchard. Cette preuve ayant paru plus que suffisante à l'honorable juge du *probate*, il fut ordonné aux appelants de faire une preuve contraire, s'ils en avaient une à faire : mais les appelants jugèrent prudent de faire défaut, au lieu de chercher à faire une telle preuve, et l'honorable juge Monk accorda le *probate*, et ce jugement a été maintenu d'abord par l'hon. juge Berthelot, siégeant en Cour Supérieure, et ensuite, par la même Cour siégeant en Révision.

Ainsi toutes les conditions exigées par le Statut des Fraudes se trouvent avoir été remplies.

1^o Le testament nuncupatif, suivant le droit anglais, de M. Malo, ne révoquait pas un testament antérieur.

2^o Il a été fait en présence de trois témoins qui ont été spécialement appelés par le testateur à cette fin, et a été fait dans sa

dernière maladie et dans sa propre résidence. 3^o Il a été prouvé par les témoins, dans les six mois de la mort du testateur, quoique cela ne fut pas nécessaire, puisque les volontés du testateur avaient été rédigées par écrit, le jour même de sa mort, et finalement, il a été prouvé contradictoirement avec les héritiers du testateur.

Mais, non seulement l'intimée peut invoquer le testament de M. Malo, comme testament nuncupatif, mais elle peut également l'invoquer comme testament écrit—les deux documents produits étant plus que suffisants pour rencontrer les exigences de la loi anglaise, quant à la preuve d'un testament écrit ayant rapport aux meubles.—Sur ce point, l'intimée se contentera de citer, à part le rapport des codificateurs, art. 105, titre des testaments, *Blackstone* à l'endroit déjà cité—*Stephens, commentaires*, p. 236 et les nombreuses autorités sur la matière, citées dans la cause de *Colville et Flanagan*, où il s'agissait du testament de Sir George Simpson, 3. L. C. jurist, p. 238 et seq.

Les appelants, en Cour Inférieure, se sont beaucoup étendus sur les dangers de pareils testaments et sur les dispositions de nos anciennes ordonnances qui défendent la preuve par témoins dans les matières excédant cent livres. Mais il est difficile de voir comment de pareils raisonnements peuvent s'appliquer au présent cas. Les dangers du système étaient une raison, et ont été une raison pour abolir la loi, mais ils ne sauraient être invoqués pour prouver que la loi, toute dangereuse qu'elle pût être, n'existait pas, et si elle existait, il est bien évident que nos ordonnances qui défendent la preuve par témoins n'ont ici rien à faire.

Un autre argument que les appelants se sont également efforcés de faire valoir, en Cour Supérieure, est que, lors du testament de M. Malo, la loi anglaise sur les testaments nuncupatifs avait été changée, savoir, par le statut de 1838, et exigeait un écrit signé du testateur. Mais ce que le Statut Impérial de 1838 avait à faire avec la présente cause, les appelants ne l'on pas dit. S'il s'applique à cette cause, alors notre législature s'est donnée une peine inutile de statuer, en 1864, qu'à l'avenir les testaments suivant la forme anglaise seraient suffisamment prouvés par deux témoins. D'après

Le système des appelants, ce que notre statut de 1864, 27 et 28 V. ch. 42 statuait, était déjà la loi en Canada, depuis 1838, grâce au Statut Impérial dont presque personne en ce pays, néanmoins, n'avait eu connaissance — Et d'après le même système, toutes les lois passées depuis, par le parlement impérial, ou celles qu'il passera par la suite touchant les testaments, sont ou seront en force sans autre promulgation.

2^o Une seconde question se présente : C'est de savoir si, le *probate* ayant eu lieu régulièrement et après contestation, les contestants peuvent, sans avoir interjeté appel et après les délais pour appeler, soulever la question de la validité du testament, dans une action dont il fait la base : y a-t-il chose jugée ? C'est l'un des considérants du jugement.

La section 3. du ch. 34 des S. R. B. C. déclare que : " la méthode suivie, lors de la passation de la 41 Geo. 3, ch. 4, pour prouver, devant un ou plusieurs juges des Cours de juridiction civile dans le Bas-Canada, les testaments et actes de dernière volonté faits et passés suivant les formalités prescrites par les lois d'Angleterre. aura le même effet que si la preuve était faite devant une Cour de vérification (*probate*.) 41 Geo. 3 ch. 4, sect. 2.

En Angleterre, lorsque le *probate* était fait *in solemn form per testes*, comme dans le cas actuel, il était final, et ne pouvait être attaqué que pour fraude dans le *probate*, ou lorsqu'un testament postérieur était découvert, et alors il fallait demander la révocation même du *probate*, devant le juge qui l'avait accordé. Jusque là, il était final.

Blackstone, 2 vol. N^o 508.

2^o The executor or administrator.....must prove the will of the deceased, which is done, either *in common form*, which is only upon his own oath, before the ordinary judge, or his surrogate ; or *per testes*, in more *solemn form* of law, *in case the validity of the will be disputed*.

M. Robert, law of wills and codicils, 2 vol. p. 54. Edit de 1815.

The proof of the wills, in the Ecclesiastical Court, may be, as we

have already shown, either in the common, or in the solemn form. For the first method of proof, nothing is requisite but that the executor should present the will before the judge, without any citation of the parties interested, deposing that it is the true and last will of the testator, upon which the will passes, and is allowed. But the proof in form of law, or in the solemn form, is when the will is brought before the judge in the presence of the parties interested, who are cited to attend, and is subject to a full examination, before it is finally allowed.

Where the common form only has been pursued, the will is open to be disputed, *before the ecclesiastical judge*, at any time within 30 years; but where the more formal method has been adopted, the will cannot be disputed after the time limited for appeals has elapsed.

Allnuts.— Practice of wills, p. 124. "With the exception of some few cases, special prescription, 12 Bla Com. 494, the Ecclesiastical Court was formerly the only Court in which wills of personal estate might be proved, and a *probate* granted by the proper ecclesiastical Court was conclusive evidence, in Courts of law and of equity, of *validity* of the will, as to personal property (Allan & Dundas, 3 Term Reports, 125; Griffiths & Hamilton, 12 *ves.* 298, and the cases cited in Mr Hargrades, Law Tracts, p. 459.)

But altho *probate* of a will is conclusive, so far as relates to the appointment of executors, it is not conclusive as to the validity of the particular dispositions therein contained, (Campbell & Beaufoy, 29 L. J. Rep. (N. S.) ch. 645.)

Id. p. 165 next *citation of Kin*. In order to prove *per testes*, the executor must cite the next-of-kin and all others pretending interest, to see proceedings, and afterwards, the will may not be set aside, if the process has been regular, when the witness are dead. (1 Ought. tit 6, s. 5; tit 222, SS, 1, 2.)

Probate, however, *even in solemn form*, is revocable where a will of a subsequent date is afterwards discovered. Probate, in common form is revocable at the instance of any party whose interest is affected by the will, *citations of heir*. Where a will affec-

ting real estate is proved in *solemn form*, the heir and persons interested in the real estate must be cited, and the decree of the Court will be binding upon them. (20 and 21 Vict, ch 77, SS, 61-62.)

Id. p. 188. *Revocation of probate.* A probate might be revoked upon a citation *before the judge by whom probate was granted*. If an executor obtained *probate* of a will in *common form*, and upon being cited by one of the next-of-kin to prove it *per testes*, failed such proof, the *probate* would be revoked. *The executor could not however, be put to the proof of the will protestes a second-time, unless fraud were shewn, or a later will were set up.* Wentn Off. Ex 111, 112.)

Or le testament de M. Malo a été prouvé, en présence des appelants qui l'ont contesté de toute manière, et ont même eu la faculté de produire des témoins à l'encontre — S'il y avait appel, ce qu'on peut croire, puisque le *jugement a le même effet que si la preuve était faite devant une Cour de probate* (S. R. B. C. ch. 34, sect. 8) alors les appelants ont laissé écouler les délais sans appeler, et le jugement est passé en force de chose jugée : s'il n'y a pas d'appel, il y a eu également, et de suite chose jugée.

On ne voit donc pas comment les appelants peuvent revenir sur une première action, avec les mêmes parties, nous forcer une première fois à prouver, par témoins, puis une 2^e puis une 3^e l'existence d'un testament. Cette prétention blesse le bon sens, et paraît contraire à tous nos principes sur l'effet d'une contestation liée et solennellement décidée entre les parties.

3^o— L'intimée réclame par son action une année de rente, et les frais du *probate* s'élevant à £ d'après la taxe qui en a été faite.

Quant au droit de réclamer ces frais des héritiers, l'intimé soumet :

1^o Que les intimés ont contesté le *probate*, et ont été condamnés à payer les frais par le *probate* même.

2^o Que cette charge doit en justice retomber sur la succession entière, dont ce *probate* sert à constater l'état.

3^o L'intimée, de même que tout légataire d'ailleurs, doit prendre son legs libre de toute charge qui en diminuerait la valeur, et l'on voit de suite l'injustice de décider autrement, car, dans ce cas, plus d'une année de la pension de l'intimée serait absorbée par ces frais.

Le 9 septembre, 1869, la Cour d'Appel prononça son jugement. Elle débotta la demanderesse de toutes ses prétentions et renvoya son action avec dépens.

Son jugement est motivé comme suit :

La Cour d'Appel, siégeant à Montréal, le 9 septembre, 1869, et composée des Honorables Duval, juge-en-chef, Caron, J., Drammond, J., Badgley, J., Loranger, juge *ad hoc*. rendit le jugement suivant :

La Cour.

Considérant qu'aux termes du droit Civil, celui qui fait un testament nul ou incomplet meurt intestat, aussi bien que celui qui n'en fait aucun.

Considérant que tant que le testament authentique n'a pas été revêtu de la signature du testateur, et que les formes légales voulues pour lui donner validité n'ont pas été observées, la dictée qui en a été commencée aussi bien que la rédaction qui en a été faite ne sont d'aucune valeur, tellement que le testateur qui meurt pendant telle dictée et rédaction, et avant d'avoir complété et signé son testament, meurt intestat, et que les dispositions ainsi dictées et recueillies par le notaire sont à tous égards non avenues et doivent être considérées comme si elles n'avaient jamais été écrites et que la rédaction faite par le notaire n'est pas même un écrit qui puisse soustraire la preuve qu'on pourrait faire de ces dispositions aux prohibitions de la loi qui repoussent le testament verbal, et prescrivent la preuve testimoniale des dispositions de dernière volonté.

Considérant que, dans la présente espèce, feu Prudent Malo, le père de l'appelant est mort avant d'avoir complété et signé son testament, et que le tribunal ne peut avoir d'égard aux dispositions qu'il avait dictées et qui avaient été rédigées par le notaire, et notamment, ne peut reconnaître le legs fait en faveur de l'intimée et lui donner effet ; tel legs étant censé non écrit et non avenue, et

que le projet de testament produit n'est pas un écrit, ainsi que ci-haut mentionné, et que cet écrit n'a pas changé la nature de la preuve que l'intimée a tenté de faire de ce legs, laquelle est une preuve testimoniale répudiée par le droit.

Considérant de plus, qu'admettre la prétention soutenue par l'intimée que le testament en question peut valoir comme testament nuncupatifs, serait renverser les principes reçues sur la matière, et sanctionner les dispositions verbales de dernière volonté ; et que, supposant que le testament en question put valoir comme testament nuncupatif, un testament nuncupatif interrompu, surtout par la mort du testateur, ne peut valoir.

Considérant enfin que quelque soient les considérations équitables qui militent en faveur de l'intimée ; ces considérations ne peuvent faire fléchir les dispositions rigoureuses du droit qui, en matière de testament, sont d'ordre public, et qu'il y a erreur et mal jugé dans les jugements qui ont maintenu la validité du dit testament, savoir, le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant à Montréal, le 31^e jour de mai, 1867, et le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant en Cour de Révision, à Montréal, le 28^e jour de mars, 1868, a infirmé et infirme et casse les dits deux jugements, et faisant ce que les premiers juges auraient du faire, a débouté et déboute l'intimée de son action intentée devant la cour de première instance, avec dépens devant toutes les Cours.

Cette dernière décision fut portée en appel, devant le Conseil Privé de sa majesté, et le jugement de ce Tribunal Suprême fut favorable à l'appelante, et a cassé et infirmé le jugement de la Cour d'Appel, et a déclaré que ce testament nuncupatif est valable et légal, comme ayant été fait suivant les formes anglaises. Ce jugement est motivé comme suit ;

JUDGMENT OF THE LORDS OF THE JUDICIAL COMMITTEE OF THE PRIVY COUNCIL, ON THE APPEAL OF MIGNEAULT V. MALO AND ANOTHER, FROM CANADA ; DELIVERED, 3rd FEBRUARY, 1872.

Present : *Sir James W. Colville, Judge of the High Court of Admiralty, Sir Montague Smith, Sir Robert P. Collier.*

This is an appeal from a judgment of the Court of Queen's Bench.

for the Province of Quebec, which reversed the judgment of the Superior Court for Lower Canada.

The litigation relates to the execution of a will, and the following short statement of facts is necessary :—

Prudent Malo, a merchant of Belœil, died on the 25th of April, 1865, leaving an only daughter, and a property in moveables and immoveables, of the value of about £8,000. On the morning of this day, Malo was dangerously ill, and being apprised of his danger by his medical attendant, desired him to fetch a notary named Brillon, for the purpose of making his will. Brillon came and had an interview with the deceased, who said he wished to make his will, and it was arranged that two witnesses of the name of Blanchard should attest it; the deceased said that he wished to bequeath an annuity of 25 louis to the demoiselle Mignault, giving reasons for this wish; that he desired his debts to be paid; 25 louis to be given to the poor of his parish; the residue of all his property to his daughter, Madame Brousseau, for her life, and afterwards to her children born or to be born of her present or any other marriage, and he named three executors. The deceased seems to have made a similar statement of his intentions to his medical attendant.

The notary and the witness arrived about 12 o'clock; in their presence, the deceased said, "Je veux faire mon testament." He then said as follows :—

"Je recommande mon âme à Dieu; je veux que toutes mes dettes et torts soient payés; je veux que mes funérailles soient faites, avec le moins de pompe possible, en laissant cependant cela à la discrétion de mes exécuteurs testamentaires; je donne aux pauvres de la paroisse de Belœil cent piastres, à leur être payés, vingt-cinq piastres an. Je veux qu'il soit payé, à mademoiselle Mignault vingt-cinq louis par an, pourvu qu'elle ne se marie pas. Je donne et lègue à ma fille, épouse de Jean Baptiste Brousseau, en jouissance tous mes biens, tant qu'elle vivra, et la propriété je la donne aux enfants nés et à naître du mariage avec M. Brousseau, ou de tout autre mariage contracté par la suite. Je nomme pour mes

exécuteurs testamentaires, mes amis le docteur Allard, le docteur Rottot, et mon gendre Brousseau. Il dit alors que c'était toutes ses dispositions. Je veux aussi que la majorité de l'opinion de mes exécuteurs testamentaires prévale dans le règlement de mes affaires."

The notary asked the witnesses if they clearly understood what M. Malo had stated, he then proceeded to write, and having made what may be called a religious preface, proceeded as follows:—

"Deuxièmement. Veut et ordonne le dit sieur testateur que toutes ses dettes soient payées et torts par lui faits réparés, si aucuns se trouvent par ses exécuteurs testamentaires ci-après nommés.

"Troisièmement. Veut et ordonne le dit sieur testateur que ses obsèques aient lieu de la manière la plus modeste possible; laissant tout à la volonté et discretion de ses exécuteurs testamentaires ci-après nommés.

"Quatrièmement. Veut et entend le dit testateur qu'il soit payé a demoiselle Louise Mignault annuellement, sa vie durant, pourvu qu'elle ne change pas de nom, une somme de cent piastres.

"Cinquièmement. Donne et lègue le dit testateur aux pauvres de la paroisse de Belœil une somme de cent piastres, à leur être payée par paiement de vingt-cinq piastres par an.

"Sixièmement. Quant à tous les autres bien tant meubles qu'immeubles, argent, or, dettes et obligations, meubles de ménage et autres biens généralement quelconques que le testateur délaissera et qui lui appartiendront à son décès sans en excepter."

When he had finished this last word the testator died; before therefore the bequest to this daughter, and the appointment of the executors was written, and before he had signed the paper.

It appears that the two witnesses afterwards retired to another room, and wrote as follows:—

"Nous soussignés, ayant été requis par feu Prudent Malo, comme témoins de son testament, étant rendus auprès de lui avec M. Brillon, notaire, il s'exprima ainsi: se tournant vers M. Brillon, il lui dit: "Vous allez écrire mon testament. D'abord que mes

dettes soient payées, qu'une pension de 100 dollars par année soit payée à Dlle. Mignault tant qu'elle ne changera pas de nom. Je donne aux pauvres de la paroisse de Belœil une somme de 100 dollars, payable 25 dollars par année. Que mes services funéraires soit faits avec modération, à la discrétion de mes exécuteurs testamentaires.

"Tous mes autres biens en jouissance à ma fille et en propriété à ses enfants nés et à naître de son présent mariage et tous autres mariages qu'elle pourra contracter.

"Je nomme mon ami J. B. Allard, mon ami le Dr. Rottot et mon gendre Brousseau mes exécuteurs testamentaires, qu'une majorité des trois prévale dans leurs délibérations."

"Belœil, 25 Avril, 1865.

(Signé) "ELZÉAR BLANCHARD,

" " V. BLANCHARD."

On the 20th of July, the appellant, Dame Migneault, presented a petition to a judge of the Superior Court, praying for probate of the will as contained in the two paper writings to which I have referred. Madame Brousseau and her husband, the respondents, were cited to appear and did appear. The appellant examined the witnesses whom I have mentioned in support of the will, and they were cross-examined on the part of the respondents, who also put in an answer, or, as it was termed "defense au fond en droit." They did not, however, produce any witnesses, though special time was allowed to them for so doing, but addressed an argument to the Court, by their Counsel, against the validity of the will; and on the 27th of December, the Court, consisting of a single judge, Mr Justice Monk, gave sentence in favour of the appellants, and directed probate to be granted of the two papers as together containing the will of the deceased, and condemned the defendants in the costs.

In the month of September 1866, the appellant brought her action in the Superior Court, for the legacy, and for the costs awarded to her in the probate Court; the action was formally contested by the respondents, and it was arranged that the evidence

(subject to all exceptions) taken before the Court of probate should be used. Mr Justice Berthelot heard the cause and decided in favour of the appellant, apparently on the double ground that the sentence of the probate Court was valid.—

“Vu que la dite sentence du vingt-sept Décembre, mil huit cent soixante-cinq, est dans toute sa force et vertu, et doit avoir tout l'effet que lui donne la loi;”

And that the appellant was entitled to succeed upon the merits. The case was next heard before the Court of Revision, composed of three judges, two of whom were judges Monk and Berthelot, who maintained their opinion, the other judge dissented; there was then an appeal to the Court of Queen's Bench, consisting of five judges, who unanimously reversed the sentence of the Inferior Courts.

From this decision, the present appeal has been instituted.

No controversy is raised as to the facts in this case. It is clear that the deceased was of perfectly sound mind—that he intended to make his will in solemn form, before a notary and two witnesses, and to dispose of his property in the manner described in the papers of which probate has been granted.

The contention is as to the law applicable to these facts.

The contention is two-fold.

The first is that the probate granted is not conclusive, as a judgment *in rem* or a judgment *inter partes*. There is no doubt that a probate in England, granted in solemn form, after due citation of parties, would have this effect. And it is certainly much to be lamented if a rule of law and practice so obviously conducive to the interests of justice and the quieting of litigation does not prevail in Canada. Their Lordships, therefore, desired this part of the case to be argued separately. The result is as follows.

Previously to the year 1774, and the passing of the Imperial Statute, 14 Geo. III., cap. 83, wills according to the common law of Canada, could be made only in three ways :

1. Before two notaries.
2. Before a notary and two witnesses.

3. By a holograph writing which did not require witnesses.

The statute (or Quebec Act, as it is usually called) 14 Geo. III cap. 83, however, introduced another form of will, enacting (section 10.) "That it shall and may be lawful to and for every person that is owner of any lands, goods, or credits, in the said province, and that has a right to alienate the said lands, goods, or credits, in his or her lifetime, by deed of sale, gift or otherwise, to devise or bequeath the same at his or her death by his or her last will and testament, any law, usage or custom, heretofore or now prevailing in the province, to the contrary thereof in anywise notwithstanding, such will being executed, either according to the laws of Canada, or according to the forms prescribed by the laws of England."

There appears never to have been, and not to exist at present, any Court which exercises a special jurisdiction with respect to wills.

A practice dictated by obvious convenience or necessity seems to have grown up in Canada, after the conquest of that country by England, of registering, or, as it was somewhat loosely termed, proving wills made according to english law before a judge of the Civil Court. This practice, the legal effect of which was very doubtful, continued till 1801, when a Provincial Statute (41 geo. III., c. 4, S. 2, incorporated in the Consolidated Statutes, c. 44, S. 3), provided as follows:— "Whereas doubts have arisen touching the method now followed of proving last wills and testaments made and executed according to the forms prescribed by the laws of england, before one or more of the judges of the Courts of Civil Jurisdiction in the Province; be it therefore enacted that such proof shall have the same force and effect as if made and taken before a Court of probate."

At first sight it certainly appeared to their Lordships that this language availed to introduce the law of England, with respect to the conclusiveness of a probate duly granted, into the law of Canada; and that where, as in the present case, a suit as to the validity of a will had been contested in open court, both parties appearing,

pleading, and one examining, the other cross-examining, witnesses, and probate had then been granted, the same question could not be raised again, at all events between the same parties, before another tribunal; but that the production of the probate would operate as an estoppel to any such action. This, moreover, appears to their lordships to be the true construction of the words, "such proof shall have the same force and effect as if made and taken before a Court of Probate."

Their lordships, however, think that they cannot consider this matter now as *res integra*. They cannot disregard the practice of the Canadian Courts, with respect to it, for the last seventy years, and they have therefore made as careful an investigation into this practice as the circumstances permit.

It appears, in the first place, that no appeal has ever been instituted from a decree or grant of probate made by the Court—that it is very doubtful whether any allegation or plea as to the merits, for instance, a plea or allegation setting up insanity or undue influence, could be propounded, or would be admitted on an application for probate.

It is enacted, by the 23rd section of the 78th chapter of the Consolidated Statutes of Lower Canada, in the year 1860, that "any judge of the Superior Court, at any place where the said Court or the Circuit Court is appointed to be held, shall, in any Court, or out of Court, in term or out of term, or in vacation, and any prothonotary of the Superior Court, at the place where his office is therein held, shall, out of Court, but in term or out of term, have, and may exercise within and for the district in which such place as aforesaid lies, the same power and authority as is then vested in the Superior Court and the judges thereof, in what respects the probate of wills, the election and appointment of tutors and curators, as well under the general law as under the provisions of chapter 87 of these Consolidated Statutes, relating to insolvent debtors, or any other act, the taking of the counsel and opinion of relations and friends, and in cases where the same are by law required to be taken, the closing of inventories, attestation of accounts, *insinua-*

tions, affixing and taking off seals of safe custody, the emancipation of minors, the homologation or refusing to homologate proceeding had at any *avis de parents*, called or held by or before any notary, and other acts of the same nature requiring despatch ; and the proceedings in all such cases shall form part of the records of the Superior Court, at the place where they are had, or of the Circuit Court at such place, if the Superior Court be not held there.

(2.) “ But the appointments and orders made by any prothonotary under this section, or made under the same by any judge out of Court, shall be liable to be set aside by any judge of the said Court, sitting in the same district in Court and term, in like manner and under the provisions of law in and under which appointments and orders made by one or more judges out of Court, in matters requiring despatch may be set aside by the Superior Court (12 Vict., c. 38 ; 20 Vict., c. 44, s. 91.)

In the Civil Code of Lower Canada, which became law in 1866, therefore, before the making of the will in question, it is enacted (section 3, § 856.) “ The originals and legally certified copies of wills made in authentic form, make proof in the same manner as other authentic writings.

(§ 857.) “ Holograph wills and those made in the form derived from the laws of England, must be presented for probate to the Court exercising superior original jurisdiction, in the district in which the deceased had his domicile, or, if he had none, in the district in which he died, or, to one of the judges of such Court, or, to the prothonotary of the district. The Court, or, judge, or the prothonotary, receives the depositions in writing, and under oath, of witnesses competent to give evidence, and these depositions remain affixed to the original will, together with the judgment, if it have been rendered out of Court, or a certified copy of it, if it have been rendered in Court ; parties interested may then obtain certified copies of the will, the proof, and the judgment, which copies are authentic and give effect to the will until it is set aside upon contestation.

“ If the original of the will be deposited with a notary, the

Court or judge, or the prothonotary causes such original to be delivered up.

(§ 858.) “ The heir of the deceased need not be summoned to the probate thus made of the will, except it is so ordered in particular cases.

“ The functionary who takes the probate takes cognizance of all that relates to the will.

“ The probate of wills does not prevent their contestation by persons interested.

In the fourth Report of the Commissioners which preceded the enactment of the Civil Code, it is said (p. 179) :

“ The third section treats of the proof of wills and also of the preliminary probate, before a judge, of such as have not been made in authentic form. A will frequently concerns several parties, by all of whom it would be difficult to have it acknowledged, though these persons and even third parties be interested in submitting its validity without delay to a preliminary test. The proceeding adopted for this purpose is well known in England and in this country under the name of probate ; it is now particularly in use in England where wills have no form corresponding with our authentic form. In the old french law, as well as in the ancient practice of this country, traces are still found of a similar probate as regards holograph wills. It is not, however, necessary to extend the researches on this point, the probate of holograph wills and of wills made in the English form having uniformly been affected in the same manner, which is that of the common form of probate adopted in England, where a more solemn form of probate is also practiced, to which the parties interested are summoned and by which they are bound. This latter form of probate is not in use in this country, unless it be compared to a contested action before the Courts. The probate here takes place before a judge and out of Court. Our provincial statute of 1801 merely says that the form of probate then in use shall continued to be practised.”

The “contestations” spoken of in the report and the Code, does not appear to mean, as it would in England, a suit in the Court

of Probate, before probate is granted or enforced, but in some other suit, a suit before a Civil Court, in which the validity of the will is impugned.

Upon the whole, it appears to their Lordships that, by the uninterrupted practice and usage of the Canadian Courts of Justice, since 1801, the law has received an interpretation which does not affix to the grant of probate, even in the circumstances of this case, that binding and conclusive character which it has in England and that, according to that interpretation, it was competent to the respondent to impugn the validity of this will by way of defence to the action brought by the appellants for the payment of the annuity.

Their Lordships think that they ought not to advise her majesty that a different construction ought now to be put upon the law.

With regard to the form of action adopted in this case, their Lordships do not find that any objection was taken to it in the Court below.

It remains to consider the second branch of contention. It has been argued on behalf of the appellants.

(1.) That though the deceased intended to make a will in solemn form, according to the french law, yet, if he did in fact make one, bad according to that, but good according to the english law, it is valid.

Their Lordships have no doubt that this proposition is true.

(2.) It has been argued that, if the judge was wrong in granting probate of both the papers, at all events the unfinished paper written by the notary from the instructions of the deceased, was a valid instrument according to the law of england before the last wills act, and that they, the appellants, are content to have probate of that paper alone.

Their Lordships are, therefore, relieved from the necessity of considering whether a nuncupative form of will was valid in Canada, at the date of Prudent Malo's death; and before the recent Code came into operation; as to which, however, they desire not

to be considered as expressing any doubt whatever, or whether a probate could be properly granted of a nuncupative will and unfinished instructions as together containing the will of the deceased.

The question before their Lordships is reduced within these limits; is the paper of unfinished instruction such a document as would have been entitled to probate under the law in force in England before the present wills act? For if so, it was before the promulgation of the Code, which appears to have adopted the wills act, a good will in Canada under the provisions of the Quebec Act. Upon this point their Lordships entertain no doubt.

The law is very clearly laid down by a most experienced judge, Sir John Nicholl:—

“The legal principles,” he says, “as to imperfect testamentary papers, of every description, vary much, according to the stage of maturity at which those papers have arrived. The presumption of law, indeed, is against every testamentary paper not actually executed by the testator, and so executed, as it is to be inferred on the face of the paper, that the testator meant to execute it. But if the paper be complete in all *other* respects, that presumption is slight and feeble, and one comparatively easily repelled. For intentions, *sub modo* at least, need not be proved in the case, that is, the Court will presume the testator's intentions to be as expressed in such a paper, on its being satisfactorily shown that its not being executed may be justly ascribed to some *other* cause, and not to any abandonment of those intentions so expressed, on his, the testator's part. But where a paper is unfinished, as well as unexecuted (especially where it is just begun, and contains only a few clauses or bequest,) not only must its being unfinished and unexecuted be accounted for as above; but it must also be proved (for the Court will not presume it) to express the testator's intentions, in order to repel the legal presumption against its validity. It must be clearly made to appear, upon a just view of all the facts and circumstances of the case, that the deceased had come to a final resolution in respect to it, as far as it goes: so that by establishing it, even in such its imperfect state, the Court will give effect

to, and not thwart or defeat, the testator's real wishes and intentions in respect to the property which it purports to bequeath, in order to intitle such a paper to probate, in any case, in my judgment.".....

"If the instrument is (as it clearly is,) in legal construction, one in progress merely and unfinished as to the body of the instrument, the legal presumption surely is that, had the deceased not been prevented from finishing it, he would have gone on to provide for his children in a subsequent part of the instrument. I cannot assent to the proposition contended for by one of the counsel, that if a testator dies while the instrument is in progress, that instrument, "so far as it goes," be its contents and effect what they may, must be valid. I know of no principle to that broad extent ever laid down; nor was any authority cited in support of it. The rule which I take to operate in the case of every unfinished paper is this: can the Court infer, that, pronouncing for it, it will carry into effect what it collects, from *all* the circumstances of the case, to have been the deceased's wish? In that event, it will be its duty to pronounce for it, but surely not if it sees reason to believe that, by so doing, it will defeat, or counteract, instead of giving effects to that wish."

In another case the same learned judge said:

"The facts are satisfactorily established. I have no doubt in pronouncing this to be the will of the deceased, as far as to the appointment of the executor; but it is perfectly clear that the other part was not committed to writing during the life of the deceased. Although the Court goes the utmost length to give effect to intention clearly proved and reduced into writing in the lifetime of the testator, yet it has never held that anything added to a will after death can be established. Death consummates the instrument; nothing can be added afterwards.

"The last clause must be pronounced against and struck out of the will.

"I have no doubt of pronouncing for the will without it."

It was suggested that these decisions, which were made in 1820-

21, were judicial developments of the doctrine as to imperfect testamentary papers, and were not intended to be incorporated into the Canadian law by the statute of 1801. But unfortunately for this argument, various decisions of Sir G. Lee, a most learned ecclesiastical judge, in 1757, fully establish the doctrine which sir John Nicholl in 1820-21, did not in truth develope, but declared to be the acknowledged existing law.

There can be no doubt that in this case it did completely express the wishes of the testator, and therefore, tried by the principles laid down in these and other cases, the paper containing the instructions written out by the notary is entitled to probate.

It remains only to consider the objection that the evidence by which these instructions are proved to contain the testamentary intentions of the deceased is inadmissible according to the *lex fori*—that is, the canadian french law, and for this position, article 1233, sec. 7, was relied upon which requires that there must be “a commencement of proof in writing” (commencement de preuve par écrit,) in order to admit the oral testimony of witnesses. If it were necessary to consider whether in this case this condition as to the commencement in writing had been fulfilled their Lordships would be strongly inclined to hold that it had been fulfilled; but in truth the case is not one to which the doctrine of the *lex fori* prevailing as to the admission of evidence is applicable at all. The law which introduced into the colony the english law as to wills must be considered as having introduced it with all its incidents, and therefore with the admissibility of oral evidence, without which indeed, the new law would be nugatory and of no effect.

Their lordships have therefore arrived at the conclusion that the sentence appealed from should be reversed, that the judgment of the Superior Court of Canada, in favour of the appellant, should be affirmed, and that the respondents should pay the costs of this appeal and those of the Court of Queen's Bench in Canada.

Jugement de la Cour du Banc de la Reine, infirmé.

Barnard, avocat de la demanderesse.

Laflamme, avocat des défendeurs.

SUPREME COURT OF PENNSYLVANIA.
AMERICAN EXPRESS COMPANY vs. SECOND NATIONAL
BANK OF TITUSVILLE.

An express company, by special contract contained in the receipt, which was filled up by the consignor, undertook to forward a package to the nearest point of destination reached by them, and upon the condition that they were not to be liable for any default or negligence of any person or corporation to whom they might deliver it, at any point of their own established route or line. In an action against the company for the loss of the package, *held*, that if they were carriers at all, it was only to the nearest point of destination, beyond which they were forwarders merely, and, as such, only bound in the performance of their duties to have used all usual and reasonable care and diligence in the selection of proper carriers.

Error to the Court of common pleas of Crawford County.

Opinion by SHARSWOOD, J., Delivered January 9, 1872.

A fundamental error runs through and infects the whole charge and the answers of the learned judge below to the points presented, which renders it unnecessary to discuss the assignments in detail. He instructed the jury more than once that the express company had agreed to carry or send the package in question safely to Lancaster and deliver it to Mr Funk, to whom it was directed. He entirely put aside, as of no validity, the special contract contained in the receipt, actually filled up by the bank, and accepted by them undoubtedly, with full knowledge of its stipulations. He put this, it would seem, on two grounds, both of which are unquestionably true, but have no application to the case, viz: first, that common carriers cannot so limit their liability, by special notice or contract, as to exempt themselves from the consequences of their own or their servants negligence, and second, that if property is received by a common carrier, and he fails to deliver it safely at its place of destination, the burthen is on him to prove that it was not lost or injured while in his custody, and in general, the only way in which he can do this satisfactorily, is by proving when, where, and how the loss did actually occur. There was, however, in this case, no attempt to relieve the common carrier from the

necessity of proving to the satisfaction of the jury that the package, after its delivery to the express company, was not broken open and rifled of part of its contents while in the possession and custody of any of their officers or agents. The learned judge thought, and so charged, that it was incumbent on them to prove affirmatively where, when, and by whom negligence, or otherwise, the loss had actually happened. We think, however, that this rule is not applicable to the case. By the express terms of the contract contained in the receipt, the express company undertook only to forward to the nearest point of destination reached by them, and upon this, among other conditions, that they were not to be liable for any default or negligence of any person or corporation to whom they might deliver it at any point off their own established route or line. If they were carriers at all, it was only to the nearest point of destination : beyond that they were forwarders only. There was nothing unreasonable, unusual, or unlawfull in such a contract. It is very well settled that forwarders are not usurers as common carriers. They are liable only as ordinary bailees to carry for hire. "A person," says Mr justice Story "who receives and forwards goods, taking upon himself the expenses of transportation, for which he receives a compensation from the owners, but who has no concern in the vessels or wagons, by which they are transported, and no interest in the freight, is not to be deemed a common carrier, but a mere warehouse-man or agent." Story on Bailees, § 502 ; Chitty on Carriers, 18 ; Hoop vs. Wells, 5 Am. Law Reg. N. S. 16 ; Jenne-son vs. The Camden & Amboy Railroad Co., 4 Am. Law Reg. 234 ; Camden and Amboy Railroad Co., vs. Forsith, 11 P. F. Smith, 81.

To hold that a forwarder merely is bound not merely to clear his own skirts of negligence, but to prove when, where and how the loss occurred, would be to impose upon him an obligation which attaches only to a carrier, and not to an ordinary bailee for hire. A carrier, who is bound at all events to deliver safely, must bring himself, by positive evidence, within the exceptions, the act of God, or public enemies. Not so an ordinary bailee. It is enough for him to satisfy a jury, by the best evidence in his power, that

he has performed his duty with care and fidelity, and that the loss has not arisen from any default of himself or his servants. The jury then should have been instructed that if the evidence satisfied them that the loss had not occurred between Titusville and Corry, either in going or returning, but on some other part of the route, and that in the performance of their duties as forwarders they had used all usual and reasonable care and diligence in the selection of proper carriers, their verdict should be for the defendants.

Judgment reversed, and *venire facias de novo* awarded.

(*Pittsburgh Legal Journal*, 6 Mars 1872.)

COURT OF ERROR AND APPEAL.

ONTARIO.

In re GOODHUE.

TOVEY *vs.* GOODHUE.

GOODHUE *et al.* *vs.* TOVEY *et al.*

Right of Provincial Legislature to pass an Act interfering with Private rights — Disallowance of Act — Interpretation of Statutes — Rights of parties, infants, not named in Act — Property out of Province not affected.

[Error and Appeal, January 16, 1872.]

This was an appeal from the Court of Chancery.

The hon. G. J. Goodhue, on the 11th January, 1870, died, seized and possessed of large real and personal estate, partly in this Province, part in England, and part in the United States. He left surviving him, his wife, one son and five daughters, all married, also the wife of a deceased son, a sister-in-law, as well as several infant grand-children. By his will, dated 8th December, 1869, he devised and bequeathed to H. C. R. Beecher and Verschoyle Cronyn, their heirs, executors, administrators and assigns, all his estate and property (subject to some specific devises of real estate for the life of the respective devisees, and to certain annuities to his daughter-in-law and sister-in-law), in trust for conversion and collection, and for the investment of the proceeds thereof. He directed the trustees to pay his funeral and testamentary

expenses, his debts, certain legacies, the said annuities, and the taxes and insurance premiums on a house and premises devised to his wife. He directed the surplus of the annual income and proceeds of his estate to be accumulated during the life of his widow, and that upon her death the trustees should hold all the trust premises then undisposed of and not otherwise disposed of by his will, in trust to make good any loss that might have arisen and been ascertained in the investment and control of certain moneys which he had paid over to the said Beecher and Cronyn in trust for his (the testator's) children respectively and which sums and the trusts thereof were more particularly described in six certain indentures of settlement dated the 8th December, 1869, and respectively executed by the testator and the said Beecher and Cronyn, and thereafter in trust for all the testator's children who should be living at the decease of his wife, in equal shares, and for the child and children of such of them as might then be dead in equal shares, such grand-child or grand-children to be entitled to the share which his, her, or their father or mother would have been entitled to if living.

By indenture made after the testator's death, and dated 26th September, 1870, his widow, his surviving son, and his five daughters and their respective husbands, after reciting the will, and after other recitals as to the annuities and legacies, and that the residuary estate amounted to more than \$300,000, and that it was desirable that the children should respectively enter into possession and enjoyment without waiting for the death of the testator's widow, and that the several parties had agreed to execute the said indenture, in order to secure to each of the children of the testator the immediate possession of their respective shares in the residuary estate, exclusive of their reversionary interest under the will, they mutually covenanted and agreed that sufficient sums to pay the annuities and other charges created by the will should be set apart and held by the trustees to pay and satisfy the annuities and other charges mentioned in the will, after which they provide for the division of the residue of the trust estate into six parts, and for

the allotment of one part to each of the children absolutely in severalty, the share allotted to each daughter being free from the control of her present or any future husband. Similar provision was made for the division of the reserved sums as they severally fall in, and they also agreed to apply to the legislature of Ontario to confirm the arrangement, and for all necessary and incidental powers.

By the statute of Ontario, 34 Vict. c. 99, passed 15th february, 1871, it was, after reciting the will at length, and referring to the deed of 26th september, 1870, enacted that the said deed should be confirmed and made valid, and the trustees were authorized and required to carry into effect the provisions thereof; and were, in so doing, saved harmless and indemnified.

Mr Becher, one of the trustees named in the will, refused to carry out the arrangements contemplated by this deed, and confirmed by the statute. The other trustee expressed his readiness.

Thereupon a petition was presented to the Court of Chancery, by the testator's six children, praying that the trustees might submit their accounts, that a referee might be appointed for making the allotment and distribution provided for by the indentures, that the trustees might be ordered to carry into effect such allotment and distribution, when made, and that all proper directions might be given, enquiries had, and accounts taken.

The Court made an order, granting the prayer of the petition, against which Mr. Becher appealed,

1. Because it was beyond the power of the Legislature to pass this Statute, and it ought not to have been acted upon by the Court.

2. Because it appeared that some of the parties, prejudicially affected by the Statute, were domiciled in Great Britain, and others in the United States of America, and never had their domicile in this province.

3. Because a considerable portion of the testator's estate was not in this province at the time of his death.

4. Because the order directs the appellant to commit a breach of trust, without affording him any protection.

A suit was also instituted in the Court of chancery in the names of three infant grand-children of the testator, not living in the province, and by Mr Beecher, against all the children of the testator, and against the several husbands of his daughters, and some of the testator's grand-children. The bill, among other things, set forth, that by the royal instructions, the governor-general was directed to reserve for the royal assent, or to disallow, any bill of an extraordinary nature and importance, whereby the rights and property of her majesty's subjects, not residing in the Dominion of Canada, might be prejudiced : that the petition above stated had not been served on the infant plaintiffs, or infant defendants in this suit, nor was any notice given them. And it prayed for an injunction against any act or thing, by virtue of the order of this Court, on the aforesaid petition, or the statute, or the indenture or deed of distribution, and that the indenture of distribution, statute and order might be declared void, and that the trusts of the will might be carried into effect.

The testator's son, Charles F. Goodhue, demurred to so much of this bill as sought relief in respect of the orders of the Court, as no case is made for relief by the bill and as the matters therein before specified were adjudicated on the hearing of the petition.

Some of the other defendants also demurred to the amended bill, on the ground that it made no case for relief.

The Court allowed the first demurrer, giving leave to amend, and disallowed the second.

The plaintiffs appealed against the order allowing the demurrer, and the other demurring defendants appealed against the disallowance of their demurrer.

C. S. Patterson and *Barker* for the appellant.

Crooks, Q. C., and *S. H. Blake* for the respondent.

CHIEF JUSTICE OF APPEAL (DRAPER.)— The principal question arises on the first reason of appeal against the order made upon the petition, viz, that it was beyond the power of the legislature to pass this statute. If the act can be shown to be a dead letter, the order founded upon its validity falls lifeless and inope-

rative. It required an act of the legislature to alter a will after the death of a testator, which will was at the time of its execution made in strict accordance with the law of the land, and in exercise of his rights and power; for it is not questioned that he had sufficient discretion to make a will, and that he exercised his own free will. He was under no legal incapacity, and it stands admitted that before this act was passed the will was operative, the estates and interests created and given, vested in the trustees and in the beneficiaries named; and the very deed by which the children of the testator agree to defeat, as far as in them lies, the accumulation directed by the testator as well as certain contingent interest given by him to his grand-children, provides that it, the deed, shall be of none effect unless the act desired is obtained from the legislature.

The life estate of the widow in the mansion and premises in which the testator resided rests on the will alone; for though the act confirms the indenture of 26th september, 1870, it confirms nothing else, and the indenture does not profess to deal with the devise to her. And further, I cannot refrain from remarking that to every owner of lands or goods in the province of Quebec, who has a right to alienate the same in his lifetime — is given, by the statute of 14 Geo. III., chapter 83, s. 10, the right to devise or bequeath the same at his or her death; and that such right was virtually, though not in words, re-enacted and confirmed by the first statute of upper Canada, which made the law of England the rule for the decision of all matters of controversy relative to property and civil rights. This right the testator had, and he exercised it in a legal manner.

The conduct of the children, beneficiaries under this will, is not marked with that deference and respect for the wishes and intentions of their deceased father which he most probably anticipated and relied upon, and but for which reliance he might have made the disposition of his property in such form as to ensure effect being given to what he might express.

He was absolute owner of a large amount of property. By law

he and he only could transfer it, either by his acts while he lived or by his will to take effect after his death, by which latter means he might either fulfil, or disappoint, or qualify the *spem successionis* which blood, relationship or kindred might create.

Now, whether by his will or by intestacy (leaving the disposition, regulated by law, to take effect,) on his death the rights which up to his death the owner of private property had, are transferred, and any one who prejudices such rights or interferes with their enjoyment is a wrong doer to the transferee, as by similar acts he would have been to the prior owner in his lifetime.

These are more truisms, but they have their application to the present case.

The testator intended that his residuary estate should accumulate during the life of his widow. He intended, also, that the children of any of his children who died in the lifetime of his widow should take their parent's share, and he provided for both these matters in language as clear as that used by him in making gifts to his children. But his intention evidently has met neither their wishes nor their expectations, and, therefore, by the deed of 26th september, in which there are no other considerations suggested than these—because the residuary estate exceeds \$300,000: because “it is desirable” that the children should get their shares immediately, rather than that they should wait for the period fixed by the testator, and because they executed that deed to secure to each child such immediate possession by an immediate division of this large residue, they mutually agree on a mode of division which shall bind them; and because it was “doubtful” whether their arrangements could be legally assented to and carried out by the trustees by reason of the coverture of several of the parties, and also from the insufficiency of the powers of the trustees under the will, they agree to apply to the legislature to confirm *their* arrangements, and to compel the trustees to carry them out in place of those stated in the will; in other words, to abrogate the disposing power of the testator after he had unequivocally exercised it, and to take away the possibility which the will had created in favour of grand-child-

ren—in short, to deprive him of powers which the law had given him.

The concurrence of the widow is really of no importance; for, in fact, the deed does not prejudice any of her interests arising under the will; on the contrary, it seems designed to secure them to the fullest extent.

I think that, on the death of the testator the rights of his children under his will became vested in interest, though not in possession; but that they were liable to be defeated as to each child if he or she should die in the lifetime of the testator's widow, in which case the interest of such child vested in his or her children, but was still postponed as to possession till the death of the widow. The promoters of the act sought to have their interest given to them in possession.

The legislature have passed such an act as the parties applying desired. They have, in effect, altered the testator's will—not to supply a defect, which rendered it difficult or impossible for his trustees to carry his intentions into effect—but to substitute an intention contrary to what he has expressed, by rendering the accumulation impossible, and making the division immediate which he directed should await the death of his widow.

It would be indecorous to express what it would be fitting for a Court to express if such changes has been procured in the testator's lifetime, by or through any fraud, or imposition upon him. It is now, if a valid act, the act of the highest authority — an act of our legislature, which has received the assent of the head of the local executive on behalf of the governor-general. It cannot, however, be disrespectful to quote the language of Lord Tenterden. "It is said the last will of a party is to be favorably construed, because the testator is *inops consilii*. That we cannot say of the legislature; but we may say that it is "*magnas inter opes inops*:" *Surtess vs. Ellison*, 9 B. & C., 752.

No English authority has been cited, nor do I think there is any, which would warrant our denying the power to pass such an act. There may be cases in which the decisions look in the direction of

neutralizing the enactment by construction or in which a long series of decisions have, as it were, fined away the force of the language used, so as apparently to disappoint the intention of its framers; but they do not apply here.

Among the classes of subjects with regards to which exclusive power is given to the provincial legislature to make laws, we find "property and civil rights in the province," and "generally all matters of a merely local or private nature in the provinces" I cannot say that the present is not a matter belonging to one or other of these classes.

Nor do I think that we can derive any help from american authorities, though there is much to be found full of valuable suggestion to those who wield the legislature power. For, as in England, it is a settled principle that the legislature is the supreme power, so in this province, I apprehend that within the limits marked out by the authority which gave us our present constitution, the legislature is the supreme power. It is on this principle that private acts of parliament are upheld as common modes of assurance, being founded upon the actual or implied assent of those whose interests are affected.

But this power of binding private rights by acts of parliament is, as Sir, W. Blackstone suggests, to be used with due caution, and upon special necessity; as to cure defects arising from the ingenuity or the blindness of conveyancers, or from the strictness of family settlements, or on setting an estate, as where the tenant of the estate is abridged of some reasonable power, or to secure the estate against the claims of infants, or other persons under legal disabilities. In these or the like cases "the transcendent power of parliament is called in to cut the Gordian knot." Parl. His. Vol. IV., p. 247.) The restoration of Charles II. gave rise to a good deal of this private legislation and at the close of the session (13 Ch. II., 1661) his majesty observed on the unusual number of private bills. "But I pray you let this be done very rarely hereafter. The good old rules of the law are the best security. And let not men have too much cause to fear that the settlements

that they make of their estates shall be too easily unsettled *when they are dead*, by the power of parliaments.”

It may not be too much to suggest that, in the absence of a second chamber, and to secure the interposition of full discussion and patient consideration between the introduction of private bills and the final act of legislation, there should be some stringent rules as to full particulars of notice, and providing for a long interval between the first reading and the third; and again for ample time for a report by the law officers of the crown, as to the protection of any private interest involved. These however are not questions for our consideration.

“As to what has been said as to a law not binding if it be contrary to reason, that can receive no countenance from any Court of Justice whatever. A Court of Justice cannot set itself above the legislature. It must suppose that what the legislature has enacted is reasonable, and all, therefore, that we can do, is to try to find out what the legislature intended. If a literal translation or construction of the words would lead to an injustice or absurdity, another construction possibly might be put on them, but still it is a question of construction, and there is no power of dispensation from the words used.”—(*Per Lord Campbell in Logan v. Burslem*, 4 Moo. P.C.C., p. 296.)

Mr Sedgwick, in his learned and admirable treatise upon statutory and constitutional law, argues, and I think unanswerably, that the judiciary have no right whatever to set aside, to arrest or nullify a law passed in relation to a subject within the scope of legislative authority, on the ground that it conflicts with their notions of natural right, abstract justice, or sound morality.”—(P. 187.)

Again, Chancellor Kent (1 Com. 408) writes. “Where it is said that a statute is contrary to natural equity or reason, or repugnant, or impossible to be performed, the cases are understood to mean that the Court is to give them a reasonable construction. They will not, out of respect and duty to the lawgiver, presume that every unjust or absurd consequence was within the contempla-

tion of the law ; but if it should happen to be too palpable to meet with but one construction, there is no doubt in the english law of the binding efficacy of the statute."

A late British writer has remarked, it may be argued, that a second chamber is considered a valuable element in the constitution (in the mother-country,) and that as to its importance he makes no dispute. "On the principle of a division of labour it is wanted for the despatch of business, and it is also required for the interposition of discussion and delay between the hasty introduction or bills and the final act of legislation."

In regard to the absence of a second chamber, it may be further observed, so far at least as estate or private bills are concerned, that as such bills involve ordinarily no mere party political considerations, all those whose interests are or may be touched have a right, in the first place, to expect a careful examination of their contents, on the part of the provincial executive—and a withholding of the royal assent if it is found that the promoters of the bill are seeking advantages at the expense of others whose interests are as well grounded as their own. And further, if from oversight, or any other cause, provisions should be inserted of an objectionable character, such as the deprivation of innocent parties of actual or even possible interests, by retroactive legislation, such bills are still subject to the consideration of the governor-general, who, as the representative of the Sovereign, is entrusted with authority,—to which a corresponding duty attaches, to disallow any law contrary to reason, or to natural justice and equity. So that while our legislation must unavoidably originate in the single chamber, and can only be openly discussed there, and once adopted there, cannot be revised or amended by any other authority, it does not become law until the Lieut.-Governor announces his assent, after which it is subject to disallowance by the Governor-General.

I can find neither principle nor authority upon which to hold that the courts of this province have jurisdiction to override or pronounce nugatory acts passed by the legislature in relation to matters coming within the classes of subjects enumerated in the

92nd section of the British North America Act. We have not failed to consider the exception in the 129th section in connection with 14 Geo. III. c. 83, s. 10; but we think that we could not hold that these provisions place beyond the power of the provincial legislature an act like that in question.

I have not omitted to consider the difference of the language used in, as well as the substance of the clauses of the British North America Act, 1867 — on erecting the parliament of the Dominion, and the legislature of the respective provinces.

In and for the Dominion, there is one parliament, consisting of the queen, the senate, and the house of commons, and the sovereign being one branch of this parliament, provision is made for the royal assent being given by the governor-general in the name of the sovereign, whose commission, under the great seal of the United Kingdom, he holds, to such bills as the two houses pass, or for the reservation of any such bills for the signification of her majesty's pleasure. An act assented to by the governor-general may, however, be disallowed by the queen in council, within two years after it has been received by one of the principal secretaries of state, to whom it is the duty of the governor-general to transmit it.

But, in the province of Ontario, there is constituted a *legislature*, not as in the Dominion, a parliament, which legislature consists of the lieutenant-governor — and of one house, styled the legislative assembly of Ontario.

As to assenting to bills passed by the legislative assembly, it is provided for, only under sec. 90 of the British North America Act, 1867, which extends the provisions of that act, regulating (among other things) the assent to bills, the disallowance of acts and the signification of pleasure on bills reserved, to the provincial legislatures with some alterations and substitutions. The assent to bills is regulated by sec. 55 of that act, thus: "where a bill passed by the house of parliament is presented to the governor-general for the queen's assent, he shall declare according to his discretion," &c., &c. Reading this, together, with sec. 90, a doubt

may possibly be suggested, whether in relation to the provincial legislatures, it should be read —“ where a bill passed by any of the provincial legislature is presented to the lieut.-Governor for the Governor-General's assent — he shall,” &c. This would apparently be the literal substitution provided for by sec. 90. and if correct, this consequence would follow: the “ Governor-General ” being substituted for “ the Queen,” the Lieutenant-Governor would declare “ that he assents to the bill in the Governor-General's name or that he withholds the governor general's assent, or that he reserves the bill for the signification of the governor-general's pleasure.” I am not called upon to put a construction on these two clauses, nor shall I offer any opinion with regard to the proper construction as to the assent to bills.

As to disallowance, the clauses as to the Lieutenant-Governor's duty seem clear, that he is required by the first convenient opportunity to transmit an authentic copy of each act assented to by him to the governor-general, and if the governor-general in Council within one year after the receipt thereof by him thinks fit to disallow the act—such disallowance (with a certificate of the governor-general of the day on which the act was received by him) being signified by the lieutenant-governor by speech or message to the house of assembly or by proclamation, shall annul the act from and after the day of such signification.

But whether the power of assent or disallowance be, under the British North America Act, as regards acts of the legislature of Ontario, absolutely vested in the governor-general so that he exercises such authority as given to him by that act—and as in regard to the parliament of Canada acting in the name and behalf of the queen herself as the lords commissioners do in the mother country when her majesty cannot attend in person—makes, as far as I can see, no difference in the authority of the statutes when finally assented to. The statutes of the legislature of Ontario are binding on all the residents of that province, if made in relation to the subjects enumerated in the 92nd section of the British North America Act, 1867.

Assuming this act to be in force, there is a difference of opinion between us as to its effect. As I understand, some of my brothers place a much more limited construction upon it than I can agree in.

Their view is, as I understand, chiefly founded upon the eighth clause of the deed of 26th september, 1870, as set out in the schedule to the statute in question, which recites doubts whether the intended arrangement for the settlement and distribution of the estate could be carried into effect by the trustees *by reason of the coverture of several of the parties thereto* and from the insufficiency of the powers of the trustees under the will, and it is contended that the first section of the statute, by which that deed "is confirmed and declared to be valid," and the trustees authorized to carry into effect the several provisions thereof, has no greater effect than to remove the objection as to coverture, and to enlarge the powers of the trustees so as to carry into effect such matters, as were doubtful for the cause suggested.

It will not be disputed, that this being a private act, ought to receive a strict construction so far as the interests of all parties affected by it are concerned. The intention of the legislature, to be collected from the general object and from the language of the first section, which alone is in question, must decide our judgment and the recitals of the act may, and I think must be taken into consideration to aid in arriving at that intention.

Now the first thing recited in the statute is the petition praying for relief, which sets forth the testator's will containing the provision already set out, by which he provided for the conversion and collection of his estate, and after other provisions, devised and gave the same in trust for all his children who should be living at the decease of his wife, in equal shares, and the child or children of such as might then be dead, in equal shares, such grand-child or grand-children to be entitled to the share his or her or their father or mother would have been entitled to if living. The petition further sets forth that the shares of the said children are considerable, and that it is desirable they should enter into possession and enjoyment of the same, and that this should not be postponed until the

decease of the widow ; that to secure to the children such immediate possession and enjoyment of their respective shares, the petitioners respectively executed a certain instrument dated 26th september, 1870 — a copy of which is seth fort in a shedule annexed to the act. — and they prayed that an act might be passed to *confirm the indenture and the several provisions thereof, and to effectuate the same.*

The next recital is in these words, “ *And whereas it is expedient to grant the prayer of the petitioners,*” and immediately following the first clause, confirming “ *the said indenture,*” declaring it valid, and authorizing and requiring the trustees to carry into effect the several provisions thereof.

Now what was the prayer of the petitioners ?

The will, in very clear language, postpones the possession and enjoyment by the petitioners of this residuary estate until the death of the testator's widow. The petition states that it is desirable that the petitioners should enter into possession and enjoyment, and that this should not be postponed, and prays the confirmation of the deed of the 26th september, and the provisions thereof, and to effectuate it.

The deed so far as the petitioners are seeking the aid of the legislature for their individual benefit, provides for the division, of the above mentioned residue of the trust estate (exceeding, as is stated, \$300,000), by allotting the same into six separate shares, and as soon as these allotments are made, for their distribution in a mode provided for, and for the conveyance of a share to each party according to the distribution and allotments, and this deed the act confirms and declares to be valid.

According to my view of the intention of the legislature, derived from the recitals to the act, and this short but comprehensive clause, they intended, and have enacted that the division among the testator's children should not be postponed as the will directs, but should be immediate, although on the face of the will a contingency is foreseen and provided for, which the act, as I understand, advisedly defeats.

I have already stated the opinion, as I understand, held adverse to the construction I place on the act.

I must observe that the recital relied upon for this opinion is not a recital in the statute, but in a deed of the petitioners, that the language of it is not the language of the legislature, nor is it incorporated by the legislature into their act; it is set out in a schedule as the thing confirmed and made valid by the act, but not as a part of it. I have looked with some care into authorities without meeting one which would lead me to treat the recital in this deed as a part of the act. I do not know whether it is contended that this deed is to be construed, owing to the recital, as only meant to do away with the disability of coverture, and to enable the trustees to act as if such disability did not exist, but I have not so understood the opinions, hereafter to be given, of those from whom I have the misfortune to differ.

I must further add, that no such point, either as to the deed or the act, is raised by the reasons of appeal, nor was it, to my recollection (though I would not rely on that after the lapse of six or seven months,) alluded to during the argument.

It has been suggested that the order on the petition was *ex parte*; but that is not so, as the trustees were respondents, and Mr. Becher appeared by his counsel, and opposed the petition in the interest of the grand-children. The point, that all the grand-children, though minors, should have been served with the petition and made parties to it, is not taken in the reasons of appeal, nor was it urged before us in argument. All who might be interested could not have been served; as future born grand-children would take equally with those *in esse* now; and to serve the infants now living with their parents, in order to give them an opportunity of opposing the petition of their parents, would obviously have been useless for any practical purpose. By the practice of the Court of Chancery, as regulated by the 61st consolidated order, and as decided in *King v. Keating*, 12 Grant 29, and other cases, trustees sufficiently represent their *cestuis que trust*, though the Court of Chancery, if it thinks fit, may order any of the *cestuis que trust* to be made

parties also; and it is plain, in the present case, that the legislature did not mean that all should be served, for the act, in express terms, left it to the Court to direct to whom notice of the petition should be given.

We are, however, of opinion that the act does not affect real or personal property not being within this province. A majority of the Court are of opinion that this order is appealable. This being so, I am of opinion that it should be varied—by striking out the fifth section and inserting in *lieu* thereof, “that after such allotment and distribution, the said master do convey and transfer the respective shares of each of the said petitioners, according to the respective natures of the several parts of such share, unto and to the use of each of the said petitioners, their respective heirs, executors, administrators and assigns, absolutely and severally, the shares of each of the said petitioners, being daughters of the said testator being so conveyed and transferred for their respective separate use, free from the control of any present or future husband.

I am further of opinion that Mr Becher was doing no more than his strict duty in opposing the petition, and also in bringing before the Court by means of both appeals the very important question involved in this case and the suits of *Tovey et al. v. Goodhue* and others, and that he should have all his costs, charges and expenses in relation to the proceedings in both cases and the two appeals, to be deducted from that portion of the residuary estate which is to be distributed under the said order.

MORRISON, J.—I entirely agree with so much of the full and able judgment of the learned chief justice of this Court as applies to the power of the legislature to pass the statute in question, and I concur in the remarks of the chief justice made in reference thereto; but, with the greatest respect, I cannot acquiesce in the conclusion that the learned chief justice has arrived at. I am of opinion after much consideration of the case; that the order of the Court below should be reversed, for the reasons about to be stated in the able judgment of my brother Gwynne, whose judgment I had an opportunity of reading and considering. I have only, in addi-

tion, to observe that, although we had much argument at the hearing upon the constitutional right of the legislature to pass the statute under consideration, little or no notice was taken of what I think is the real matter in question — the rights of the infant appellants under the will of the testator, and the effect of the statute upon those rights. It seems to me that to hold that the infant appellants are barred and deprived of their rights by virtue of the statute — which in effect is the result of the order of the Court below — would be saying that which the legislature has not said, and that which, in my opinion, the legislature did not intend, and has not enacted or declared. In order to bar these infant appellants of their rights, and defeat the intention and object of the testator, the statute, in my opinion, should contain an express and explicit enactment to that effect, specifically referring to the appellants. I find no such provision or declaration in the act; and I will further add that I think it is highly improbable that the legislature had in their minds an intention to defeat the object and effect of the testator's will; and it is only reasonable to assume that if the legislature proposed violently to interfere and deprive the grand-children of their rights, it would have expressly declared such to be one of the objects and purpose of the statute. Our legislature in order to prevent any such injustice, by 31 Vic. cap. 1 sec. 31, declared that no parties should be affected by the provisions of a private act such as this, unless therein mentioned or referred to; and if that section had been inserted in this act, it could not be argued that the rights of these infants were affected.

GALT, J.—I concur in the judgment of the chief justice, as well as in the remarks made and reasons given for his conclusion. I think the completion of the matter, after allotment, &c., should be made by the Referee, in order fully to relieve the trustees from all further trouble and responsibility.

GWYNNE, J.—What has been contended on the part of the defendants in the above suit is, that the legislature, in the exercise of what is termed its paramount authority, has arbitrarily, by the

act alluded to (34 Vic. chap. 99,) transferred to the testator's children the whole of the testator's residuary estate, although he had not by his will devised it to them, and has deprived the testator's grand-children of their hopes of partaking in the testator's bounty, by stripping them of all possibility of enjoying estates which, in a given event which may yet happen, the testator had devised to them.

Conceding that the legislature has the power to commit such a palpable injustice, I cannot be persuaded that the act in question has done so, unless I find such an intent plainly and unequivocally stated in language so express as to admit of no possible misconception, and no shadow of a doubt.

It is always to be presumed that the legislature, when it entertains an intention, will express it in clear and explicit terms: *Gas Co. v. Clarke*, 11 C. B., N. S. 827. When an act of parliament interferes, with, or when the contention is that it interferes with, private rights and private interests it ought to receive a most strict construction in so far as those rights and interests are concerned; and so clearly is this the established doctrine of the Court, that Lord justice Sir G. Turner, in *Huyes v. Chesty and Holyhead Railway Company*, 8 Jur. N. S. 221, said that it was unnecessary to refer to any cases upon the point, and that they might be cited almost without end.

In *Eton College v. Bishop of Winchester*, Loft, 401, it is said, that the construction of a private act is to be governed by the principles of common law, and applied to the subject in a manner analogously to the rules of interpretation of a private deed or conveyance. The Court knows nothing of the intention of an act, except from the words in which it is expressed.

In *Edinburg and Glasgow Railway Company v. the Magistrates of Linlithgow*, 3 Macqueen, H. of L. 704, Lord Truro C. J. says that a recital, even in an act of Parliament, will not bind those who are not within its enacting part. And our own interpretation act, Ontario Statute, 31 Vict., ch. 1, sec. 31, enacts that if an act of the legislature of Ontario be of the nature of a private act,

it shall not affect the rights of any persons, such only excepted as are therein mentioned and referred to.

The whole frame of the deed which the act confirms is based upon the assumption that the estate of the testator's children, living at his death, in the testator's residuary real and personal estate, is a vested estate, and that the period of distribution only is postponed until the decease of testator's widow.

The deed recites, among other things, as the occasion of the provisions of the deed, as follows:—“And whereas all the said testator's children have attained the full age of 21 years; and whereas (after paying and providing for all out-goings) the residuary estate is of large value, amounting to more than \$300,000, and the respective shares of the testator's said children therein are considerable, and it is desirable that they should respectively enter into the possession and enjoyment of the same, and that this should not be postponed until the decease of the said widow of the deceased; and whereas the several parties hereto have respectively assented and agreed to enter into and execute these presents, in order to secure to each of the children of the testator the immediate possession and enjoyment of their respective shares in the said residuary estate.” The deed, for the reasons here recited, then proceeds to declare, among other things as follows.

“Now these presents therefore witness, and it is hereby respectively covenanted and agreed upon, by and between the said respective parties and their respective heirs, executors and administrators, as follows:”—Fifth—“that the residue of the said trust estate, other than is herein before excepted, shall be divided into six separate shares or allotments of equal value, or as nearly so as circumstances will permit, and such division into the said allotments shall be made as soon as conveniently may be by the said trustees; and in making such allotments, the trustees shall distribute the said trust estate in specie, as the same may then happen to be, and without converting or collecting, or assuming to convert or collect the same or any part of the said trust premises, and without making any equal partition of the said trust estate which con-

sists of realty, but treating and considering the whole of the said residuary estate to be allotted as converted into personalty, and of the money value ascribed by the said trustees to each part and parcel thereof; and that in case the said trustees shall neglect or refuse to make such allotment or distribution, or in case they should differ about the same, or in case of the death or removal from this province, or the resignation of either of them the said trustees, in any of such cases any of the parties to these presents, other than the party of the first part, (that is the widow), may apply to the Court of chancery or a judge thereof, in a summary manner, to appoint one or more referees or referees, by whom such allotment may be validly made; and that in case of any difference as to which of the said several allotments shall be taken by any of the said children, for his or her shares respectively, the same shall be determined by lot or drawings by the said trustees, or referee or referees, in the presence of at least three of the said children.

6th. "When the said several allotments shall have been determined, and the respective shares distributed or assigned to each of the said children, then the said respective shares to which the children are before said to be beneficially entitled in common, shall be duly conveyed and transferred according to the several natures of the respective parts of such shares unto and to the use of each of the said children their respective heirs, executors, administrators and assigns absolutely in severalty."

Now, throughout the whole of this deed there is not a word to indicate that there was any doubt entertained as to the vested estate of the testator's children, living at his death, in the residuary trust estate; true, the will is recited, whereby it appears that the trusts of the will are "for all the testator's children who should be living at the decease of the testator's wife, in equal shares, and the children of such of them as might then be dead, such grandchild or grandchildren to be entitled to the shares his, her or their father or mother would have been entitled to if living;" but the deed treats this as an estate vested in interest in the testator's children living at his death, with the period of possession

only postponed until the widow's death, and regards the interest of the gaandchildren as being no other than by way of transmission through their parents, the testator's children. The object of the deed, treating the estate of the testator's children to be vested under the will, is *simply to expedite the period of possession, and to obtain a transfer to each of his or her share in specie*; that is whether real or personal estate, to be so conveyed as to pass according to the nature of the estate—if real, to each child's heirs—if personal, to his or her executors and administrators. These are the only deviations from the trust purposes declared by the testator as to his residuary real and personal estate by his will, which are professed and declared to be within the contemplation of the deed, and that this was the whole scope and contemplation of the deed appears clearly, as I think, from the eighth paragraph, viz: "In as much as it is doubtful whether the hereinbefore agreed upon arrangements for the settlement and distribution by the said widow and children of the said estate of the said testator can, be legally assented to or carried into effect by the trustees, BY REASON OF THE COVERTURE of several of the said parties hereto, and also from the insufficiency of the powers of the said trustees under the said will, it is hereby agreed that an application shall be made to the Legislature of the province of Ontario for an Act to confirm these presents, and for such power as may be incidental thereto, or necessary in the premises."

The object of the deed, then was to expedite the period of possession of estates claimed to be and treated as vested in interest in the testator's children, and to obtain an immediate transfer of such vested estates in both the real and personal estates as existing in realty or in personalty only, after conversion of the realty into personalty; and the declared object of the Act, which was to be applied for, was to confirm that deed, and effect those purposes, notwithstanding the doubts as to its validity by reason of some of the parties being *femine covertes* and by reason of the insufficiency of the powers given to the trustees to enable them to transfer the

estate to the parties to the deed (although entitled to such vested interests) sooner than was directed by the will.

The petition to the legislature, as set forth in the act as the reason for the passing of the act, stated, among other things, the execution of above deed, which was set out in full, and that the object of the deed was to secure to each of the children of the testator the immediate possession and enjoyment of their respective shares in the said residuary estate, without being postponed until the death of testator's widow, and it therefore prayed that an act might be passed in order to confirm the said indenture and the several provisions thereof, and to effectuate the same. It was thereupon enacted—"That the said indenture of the 26th sept. 1870, in the schedule of the act, set forth, is hereby confirmed and declared to be valid, and the said trustees of the estate of the said Honourable George Jarvis Goodhue, deceased, are hereby authorised and required to carry into effect the several provisions thereof, and in so doing are hereby saved harmless and indemnified in the premises."

Now, in so far as the question of the deed is concerned, all that the act of the legislature professes to do is, as it appears to me, to confirm it and make it valid, notwithstanding the doubts therein recited as to its being valid for the reasons therein stated without an act,—to remove, in effect, simply the suggested doubts.

The act then proposes to do no more than the deed itself purports to do and as the deed itself suggests, and could have effectually done but for the doubts suggested. The removal of the doubts was all that was suggested to be necessary to give it complete validity. Now, under these circumstances, what is the effect of the enactment which declares the deed to be valid? A deed is said to be valid, I take it, when it is effectual to bind the parties thereto and their privies to the extent of the purposes, scope and intent of the deed as declared therein. A deed *inter partes* has no validity or binding force upon any persons not parties thereto. To be bound thereby, a person must be a party thereto or in privity with a party. Infants and married women, although parties to and executing a deed, may not be bound by the deed by reason of their

legal infirmity as infants or married women; but no one, whether infant or married woman, can be in any manner affected by a deed touching and concerning matters in which they have an interest, unless they are parties thereto, or unless in virtue of some *express provisions* of an act of parliament, as for instance, the act enabling tenants in tail to bar the estate tail and all remainders. The effect of the declaration in the act is, as it appears to me, at most to declare and enact that the deed shall be valid and binding according to its tenor and effect, true intent and meaning, *upon the several parties* thereto, notwithstanding the doubts expressed as to married women who had signed it not being bound, and upon the trustees of the testator's estate, notwithstanding that they were not in their character of trustees, parties assenting thereto, in so far as to authorise them to transfer to the parties to the deed in severalty such shares as were vested in them in interest by the will, without waiting for the decease of testator's widow; but the act does not profess to deprive, and therefore cannot be construed to have an effect so contrary to all our ideas of legislation and of natural justice as to deprive any persons, least of all infants, who are contingently made objects of the testator's bounty, of the prospective benefit of such bounty, nor does it profess to vest, and therefore we cannot construe it to have an effect so contrary to all our ideas of legislation and of natural justice as to vest in any persons an estate and interest in the testator's estate, which the testator has not himself vested in such persons, but has made contingent upon an event yet in the future.

In the absence of an *express* legislative enactment, we cannot, I think, having regard to the recognized rules of construction of all instruments, hold that persons who, depending upon a contingency which has not yet happened, may be entitled to share in the testator's residuary estate, are deprived of such interest by a simple declaration that a deed, to which such persons are not parties, or in privity with any of the parties, and which treats the estate as one in which they never could have any interest, and as if all persons interested therein were parties executing the deed, *should*

be valid. Then the act authorizes and requires the trustees of the testator's estate to carry into effect the several provisions of the deed. Now, what are these provisions? This question involves the consideration of the construction of the deed, an enquiry as to what is its true intent and purpose, nature and effect. To ascertain this purpose we must look at all the recitals, and at the whole scope and object of the deed as expressed therein, and doing so, we find it to be declared to be to expedite the personal possession and enjoyment of estates *which the deed treats as already vested in interest*, and to obtain a transfer of *such vested estates to each* of the parties entitled to the testator's residuary real and personal estate, in realty and personalty as it exists, and not wholly in personalty after conversion of realty into personalty. The express object of the deed is declared to be "to secure to each of the children of the testator the immediate possession and enjoyment of *their respective shares* in the said residuary estate, instead of having the period of such possession and enjoyment postponed until the decease of the testator's widow." Such being the declared object, scope, and intent of the deed, the trustees are authorized and required to carry such object into effect, and the act is declared to be their warrant for so doing. Such, then, being the provisions of the deed, according to the proper construction to be put upon it, it cannot be held that a clause in the act authorizing and requiring the trustees to carry such provisions into effect, notwithstanding that testator's will had, as was suggested, directed them to defer the period of possession, should have the effect of requiring them to transfer the testator's estate to persons to whom he had not devised it, and of saving them harmless as against the claims of the parties to whom he had devised it, if they should make such a disposition of the estate of which they were made trustees.

Reading the act by the light of the recitals contained therein; as to the scope, object and purpose of the deed, and as to the *necessity therein stated* for applying to the legislature to confirm it, by reason of some of the parties being under coverture, and of doubts existing whether under those circumstances they were bound by

the deed, we must, I think, hold that what the act professes to authorize the trustees to do is not to deprive the infant plaintiffs of the bounty which, in a given event, the testator devised to them, but to divide the residuary estate into six equal shares, and to transfer to the several parties to the deed the several shares *which were vested in them in interest*, if they were vested in them in interest, as the deed treated them to be, thus expediting only the period of enjoyment. Without the most unequivocal and express language, I cannot venture to assume that the legislature contemplated such an injustice and such a departure from all the rules and principles governing Courts of Justice, as to deprive the testator's infant grandchildren of the estates devised to them by the testator's will, in the event of their parent, the testator's child, not surviving his widow. The intention of the act, to be collected from its recitals and enacting clauses, is, as it appears to me, to authorize such shares in the testator's estate *as the parties to the deed had become entitled to in interest by the will, as the deed treated them to have become*, to be transferred to them in possession, in anticipation of the time specified in the will, and in specie as now existing.

It is, as it appears to me, an unwarrantable interpretation of the intent of the legislature, and a strained construction of the language used, to hold that they contemplated by force of a legislative act to transfer to B. an estate, which in a given event, which may yet happen, the testator had devised to others, and which he had not at all devised to B., otherwise than contingently upon the happening of an event which was not yet happened, and by possibility may never happen; nor does the act authorize the Court, contrary to its ordinary course and practice, to administer the testator's estate upon a summary application, and in the course of such administration to transfer to B. the immediate possession and absolute enjoyment of an estate which, under the terms of the testator's will, was not vested, and by possibility may never become vested in interest to him, but which may become vested in others. The act, in my judgment, gives no jurisdiction to the Court of Chancery to administer and distribute the testator's estate to the

prejudice of parties who may become the sole parties under the will, or to deal with such interests in the absence of such persons, and without hearing them or notice given to them: nor do I find anything in the act which can with propriety be said to divest the Court of Chancery of its high privilege of being the guardian of the rights of infants, or to *compel it* to dispose of these rights to others without suit and a deliberate judgment recorded and in the absence of the infants. The third section of the act authorizes any of the parties to the indenture, or their respective representatives, or the said trustees, or either of them, or their successors *under the trust of the said will* of the said G. H. Goodhue, from time to time to apply in a summary manner to the Court of Chancery or to a judge thereof in chambers, upon notice to such other of the said parties as the said court or judge may direct — but for what purpose? The section in question says this summary application may be made only “in respect of any matter or thing for carrying into effect the provisions of the said indenture *connected with the management of the trusts of the said will, or in the disposition of the proceeds of the said trust estate, or of any part thereof, or in respect of any matter or thing connected therewith, or in respect of which the said court or judge would have jurisdiction, in case a bill or other proceeding was instituted in the said court, and obtain the order and direction of the said court or judge thereupon and such order may, amongst other things, require the said trustees to submit statements and accounts of the said trust estate, and the management thereof, and may generally be to the purport and effect which, in the discretion of the said Court or judge, shall seem meet.*”

Now, it is an undoubted principle of natural justice, that the rights of parties interested in property, or claiming so to be, shall not be adjudicated upon or disposed of by any court of justice in the absence of such parties, or without their being given an opportunity to assert their rights. To attribute to the legislature an intent of subverting this universally recognized principle is what I cannot permit myself to do, unless I shall find that intent expressed in such language as is incapable of being mistaken; if the

language be doubtful, I must construe the doubtful language so as to maintain and support inviolate a principle so universally recognized, instead of to subvert it. Bearing in view this sacred principle, and seeing no intention expressed in the act upon the part of the Legislature to subvert it, this third section presents to my mind the clearest evidence that the legislature was proceeding upon the basis adopted as the frame of the deed, and the assumption therein apparent, that all parties really interested were parties to the deed when it provided that the notice of the proceedings in the court was to be given only to the parties to the deed and the trustees. I cannot interpret the language of this third section as providing that the interests, if any there be, of persons strangers to the deed shall be adjudicated upon or disposed of by the court in their absence, or that any such adjudication shall, contrary to the principles of natural justice, be binding upon such strangers so kept in ignorance of all such proceedings. The language of the section seems to me to expressly confine and limit the jurisdiction of the court and judge to the jurisdiction which, according to the established and well-known principles of equity, the court would have, in case a bill were filed for the like purpose, and if a bill were filed, all parties having any interest in the subject-matter in respect of which the jurisdiction of the court was invoked, should have to be brought before the court; moreover, it is apparent from the words "and may generally be to the purport or effect which is the discretion of the court or judge shall seem meet," that everything which the court or judge shall do in the premises is left open to the inquiry and the adjudication of a superior tribunal, as to the manner in which, in the given case, such discretion has been exercised; and I must say, that an order made in the absence of infants claiming to be interested in a testator's estate, to which order, when made, is attributed, rightly or wrongly, the effect of depriving the infants of the right to have the question of their asserted claims inquired into and adjudicated upon by the court, upon a bill filed for that purpose, according to the ordinary practice of the court, can in no sense, in my judgment, be said to be an order made in

the exercise of a sound discretion, and can have no effect whatever so as to bind or bar the right of the infant claimants to have their claims entertained and adjudicated upon in a suit instituted on their behalf.

But this third section presents further evidence to my mind that it was not the intention of the legislature to subvert the testator's will by transferring to his children estates not vested in them in interest by the will, and which, by possibility, might become the property of his grandchildren, and not of his children, but simply to expedite the enjoyment of estates assumed to be vested in interest; for the trusts of the will are, by the third section, regarded as still continuing in existence, and, as I read the act, in all other respects than in so far as the authorizing the transfer of the immediate possession of estates, vested in interest, is an interference with these trusts. It is in respect of the management of the trusts of the will, or the disposition of the proceeds of the trust estate, or in respect of any matter connected therewith, or in regard to which the court would have jurisdiction in case a bill were instituted in the Court, that the summary proceeding is authorized. Now, if the Court would not have, and it cannot be contended that *it would have*, irrespective of the act, jurisdiction on a bill filed by the children against the trustees, to compel them to convey to the testator's children estates not devised to them, then the statute gives no jurisdiction to do so by the summary proceeding authorized, and an order directing such a transfer to be made is, in my opinion, an order beyond the jurisdiction of the court to make.

But whatever may be the decision of the Court upon the hearing of the causes instituted by the infants, and the trustee, Mr. Becker, who in the discharge of the trust reposed in him by the testator appears to have been in duty bound to invoke by bill the interference of the Court—whatever may be the proper construction to put upon the statute, whether or not it shall be found that its operation is absolutely to deprive the testator's grandchildren of the benefit of the testator's bounty, although they, and they only, by reason of all their parents, the testator's children, dying in the

life-time of his widow, should prove to be the persons entitled as devisees of the whole of the testator's residuary estate, the infant plaintiffs and they have, in my judgment, an undoubted right to have the adjudication of the Court by a decree upon that subject before the infants, who are no parties to the deed to which the statute relates, and who are not mentioned or referred to in the statute, can be said to be barred of rights which, if any they have, exist wholly independently of the deed, and not by privity with any of the parties thereto.

In so far as the bill and the demurrers thereto are concerned, the case, as it seems to me, may be thus stated. That certain of testator's grandchildren, who may become entitled under the trust of the will to certain estates thereby devised, and one of the trustees of the will, who is not acting in concert with testator's children file their bill, in effect alleging that the testator's children, claiming to be, and alleging that they are beneficially seized of estates vested in interest (with period of enjoyment postponed) in the testator's residuary estate, have caused to be prepared a deed which they have executed, whereby, reciting that *they are* entitled to estates vested in interest in the testator's residuary estate, with the period of entering into possession and enjoyment only postponed, it is agreed among themselves that they shall enter into immediate possession of such estate vested in interest in them, without waiting for the arrival of the period named in testator's will for that purpose, and that they should apply to the legislature to confirm the deed, upon the representation that the confirmation of the deed by the legislature would be necessary for the reason only of some of the parties to the deed being *femmes couvertes*, and of the *insufficiency* of the power conferred by the will upon the trustees, and upon the further representation that all that was desired to be done was to secure the immediate possession of estates already vested in interest in testator's children, that by such representations they had applied to the legislature for, and upon the faith of the representations procured an act of the legislature, which, after reciting the scope, object and purpose of the deed to be as above, and the alleged

infirmary in the deed which occasioned the sole necessity for applying to the legislature, enacts and declares that the said deed, which is set out in the act, with all its recitals therein contained, shall be valid ; that testator's children thereupon. (still representing their estates under the will to be vested in interest,) by summary application upon petition, without notice to the infant plaintiffs, and without making them parties to the proceeding, applied for and obtained from the Court what the infant plaintiff allege and insist was an *ex parte* order, whereby it is ordered that the testator's residuary estate shall be divided into six parts, that is, as many parts as there are children of the testator, and that the trustees of the will shall immediately transfer and convey one of such parts to each of testator's children absolutely in severalty ; that the infants plaintiffs and the trustee, Beecher, contend that the testator's children have not, under the testator's will, an estate vested in interest in his residuary estate or in any part thereof, and that they may never have any such or any estate therein ; and that such residuary estate may, under the will, devolve wholly upon the infant plaintiffs and others, testator's grandchildren ; that if the trustees should obey the order of the Court they would be guilty of a breach of the trust reposed in them by the will, and would wholly subvert the testator's will ; that the defendants, while admitting that the testator's children have in reality no estate vested in interest in testator's residuary estate, insist that the operation and effect of the act of the legislature so obtained is to give them such an estate, although before they had none, and to deprive the infant plaintiffs of all prospect of enjoying any benefit from testator's bounty, and they insist that the order of the Court of Chancery is authorized and required by the act, whereas the infant plaintiffs and the trustee, Beecher insist the contrary, and contend that the legislature had no power to pass an act having such effect as is contended for by the defendants ; and (although they do not in express terms contend, yet they allege sufficient to raise the point) that the proper construction to put upon the deed and the act is, that the legislature has only authorized to be conveyed to the tes-

tator's six children the estates, if any, which, as they ellege, were vested in interest in them, and that testator's grandchildren, not being named in the act, are not affected thereby ; and that order of the Court of Chancery, being made in their absence, and without their being made parties to the proceeding, and without any notice, to them, and contrary to the course and practice of the Court, without suit, is wholly inoperative to bar their rights. They pray, therefore, that the order of the Court of Chancery so obtained may be reversed ; that a proper construction may be put upon the deed executed under such circumstances, and the act of the legislature so obtained ; and that it may be declared that the infant plaintiffs are not thereby deprived of the benefit of the testator's will ; that the trust of his will in their favor shall be adhered to, their rights and interests protected, and the defendants restrained from proceeding upon the *ex parte* order so obtained, so as to effect or prejudice any rights, estates and interests devised by the will to the infants.

To drive these plaintiffs from the threshold of the Court by allowing a demurrer for want of equity, upon the ground that they have no *locus standi* in equity, because their own bill shows that the operation of the deed, act of the legislature, and order of the court, although they were never named in or made parties to, or had an opportunity of contesting any of such proceedings, and upon which deed, act of legislature and order they ask the court by bill to put a construction, has been to deprive them of all interest in the testator's will, seems to me, I must confess, to be a mockery of justice. I am of opinion, therefore, that the demurrers should be wholly disallowed, that the order made by the Court of Chancery is inoperative as affects any of the rights and interests of the infants, and that what these rights and interests are must be declared in a decree to be made in the suit, and that in the meantime all proceedings upon the order in Chancery should be stayed.

As to the appeal of the trustee, Beecher, against the order itself. His is certainly a very critical position. If the testator's grandchildren or any of them, should become entitled, as they may,

to demand and receive from him the estate devised to them by their grandfather's will, he would, according to the ordinary recognized doctrine of the court, be liable as for a breach of trust if he should not have the estate forthcoming. Now the statute does not in terms direct him to transfer to testator's children any estate in which testator's grandchildren are, or may become, interested; it is only by a strained inference if at all, that the act can have that effect. Whether it has or not that effect can only be determined in a suit whereto all parties claiming under the testator's will are made parties, and by a *decree* in such suit. Now the statute does not profess to fetter the court in the exercise of its discretion; it does not *direct* the court *peremptorily* to proceed according to a course which would be subversive of the ordinary established doctrine of the court, that is to say, in the absence of parties interested or claiming to be interested, or to convey or cause to be conveyed to one set of persons estates not devised to them, and which may in terms of the will devolve upon and become the property of others, some of whom may not yet be in being. The court is left in the unfettered exercise of its sound discretion as to what, according to the particular circumstance arising, it shall order, and as to how it shall proceed.

It is worthy of notice that the petition which invokes the interference of the court proceeds upon the same assertion that the act of the legislature proceeded, namely, that the estates devised to testator's children by the will are vested in interest, with the period of enjoyment only postponed. If that be clearly so, then no evil could ensue from the court proceeding upon a summary petition, on notice to the other parties to the deed; but if strangers to that deed contend that no estate, vested in interest, is at all devised to testator's children, and that to deal with the estate upon the basis claimed by the children may work a manifest fraud to the testator's infant grandchildren, then, as it seems to me, the proper course for the court to adopt is to decline to lend its aid to anything prejudicial to such infants in their absence, or otherwise than upon a bill and by a decree of the court, finally determining and

adjudicating, according to its ordinary course and proceeding, upon the rights of all parties interested under the will, and by putting a decretal construction upon the deed and the act of the legislature which are claimed to have an effect so subversive of all the most acknowledged principles of justice.

It was argued upon the authority of *In re Freeman*, 2 Er. & Ap., 109, that no appeal lies from an order made upon a petition, as the order appealed from here was; but that decision does not, in my judgment, govern this case. There the proper proceeding to lead to the order was a petition, and the subject-matter of the petition was not appealable matter. Here what is complained of is, that the taking any proceeding upon the petition without notice to all parties interested, and affecting to bind the interests of absent parties, and to deprive them of their estates, was, as far as these parties are concerned, contrary to natural justice, and that an order made upon such a petition, which is prejudicial to the testator's grandchildren, was an improper proceeding, and under the circumstances not warranted. *In re Freeman* is, in my judgment, no authority for contending that an appeal does not lie in such a case. I entertain no doubt that it does, and think it was the duty of the trustee to appeal, and that his appeal should be allowed.

WILSON, J.—at present concurred in the judgment of Mr Justice Gwynne.

MOWAT, V. C.—I have read the judgment which the chief justice had prepared, and, as I concur in it in the main, I have not thought it necessary to write a separate judgment. I may observe, however, that we all agree that, so far as affects property, real and personal, which was actually in the province at the time of passing the act, the legislature had power to pass the act, even assuming the construction hitherto put upon the act to be the correct one; and that in holding that the act was inoperative, so far as relates to property which was out of the province at that time, I acted on a correct view as to the limits of the power of the legislature. That restriction receives further support from the late case of *Lynch v. the provisional Government of Paraguay*; L. R.

2 Prob. and Div., 268, to which we are referred this morning. As to the direction in the order that the trustees should convey, I do not agree with my learned brother Galt, that the court had no power so to order. I think that the court had that power, I think however, that conveyances by the referees would have been effectual, and that it was matter for the discretion of the court, whether to order the conveyances to be executed by the one or by the other; and I do not dissent from the suggestion that part of the order should be varied. As to the point raised by my brother Gwynne that the act does not sufficiently show that the legislature intended to affect the interests of the grandchildren, I have read his judgment very carefully, but I am unable to say that it has created in my mind any doubt as to the intention of the act. The object of the act was plainly to give at once to each of the testator's six children one-sixth of the testator's residuary estate; and that is what my order on the petition provided that they should have. That may not have been a right thing to do; it may have been a thing entirely unprecedented in British legislation; but the legislature, as we all think, had power to do it; and I cannot say that, in view of the whole act, its enactments, its preamble, and the schedule to it, I have the shadow of a doubt but that the legislature had the intention to do what the orders *In re Goodhue*, assumed as their intention.

Barker, for the plaintiff, asked the court if the proceeds of some £10,000. Consols brought to this country after Mr Goodhue's death, were to be included in the division.

DRAPER, C.J. and MOWAT, V. C. — Yes, if the money was in Ontario at the time of the passing the act.

Becker, Q. — I have prayed, that as there was in effect no judgment of the Court of appeal, the Court being equally divided, and as it was most desirable that a judgment should be obtained, which either party could appeal from to the Privy Council, the case might be re-argued at an early day. There might be then a fuller Bench.

The court granted the application; and intimated that it would

sit for the purpose of hearing the cases re argued, on monday, the 11th March, at 10 a.m.

(*The Canada Law Journal.*)

SUPREME COURT.

(*Reported by W. H. MEACHER, Esq., Barrister-at-Law.*)

In Re W. L. DODGE & Co.,

INSOLVENTS,

AND

THOMAS G. BUDD,

AN INSOLVENT.

Insolvency—Partners—Proving on notes.

Held, on the bankruptcy of a firm, that promissory notes drawn by the firm in favor of, and endorsed by one of its members, do not entitle the holders who were cognizant of the connection of the parties, to prove against both estates, but they may elect against which estate to prove.

Held, also, that proof may be abandoned before dividend paid.

[Halifax, November 30, 1871.]

In this case, the Bank of British North America, at the time of the insolvency of W. L. Dodge & Co., and of Thos. Budd, held a note made by the former, and endorsed by the latter in his individual character, he being a member of the firm of W. L. Dodge & Co., of which the Bank was cognizant. The judge of Probate having decided that the Bank was entitled to rank upon the estate of the firm, and also upon that of Thomas G. Budd, for the full amount of the debt due that institution on the note above mentioned, an appeal was asserted by Messrs. J. T. Gilchrist & Son, creditors of Budd, on the ground that the bank had no right to rank upon both estates, but must elect on which to rank, and having proved against the estate of the firm, must be held to his election, and is precluded from proving against the separate estate of Budd, until his separate creditors should have been paid in full; and, on the argument, their counsel relied on a rule to that effect which prevailed in England in cases of bankruptcy, and should prevail here, as he contended, in cases of insolvency.

On the part of the Bank it was contended that the rule referred to did not extend to such a case as this, and that if it did so in England, our Courts were not to be bound by it in carrying out the provisions of the Dominion Insolvent Act, especially as English judges, who felt themselves bound by it, had characterized it as inequitable and arbitrary, and the Legislature, in the English Bankrupt Act (24 & 25 Vic. cap. 134 sec. 152) had introduced a different rule. It was further contended that, if the rule should be held to prevail here, the bank, though its debt had been proved against the estate of the firm, has the option of abandoning that proof and resorting to the individual estate of Budd, as no dividends had been received, and in fact none had been declared.

C. B. Bullock for the appellants.

James Thomson for the bank of British North America.

RITCHIE, J.— The general rule of commercial law as to the application of joint and separate property of partners is, that the joint estate shall be applied to the joint debts, and the separate, to the separate debts, and the surplus of each reciprocally to the creditors remaining on the others; and if this were the only rule applicable to the case, the Bank of B. N. America would be entitled as the creditor of W. L. Dodge & Co, the makers of the note, to rank on the assets of the firm, and as the creditors of Budd, the endorser, on his individual assets, of course only to the extent of 20s. in the pound in the whole, from both estates; but in the case of bankrupt estates, a rule has been adopted by the English Courts that a creditor who had a joint and several security for his debt was not entitled to double proof against the joint and separate estates, whether the debt was secured by the same or by two independent instruments. It is true, doubts have existed as to the extent to which the rule should be carried, and it has been found difficult to assign very satisfactory reasons for its adoption in the first instance, and judges, who have felt themselves compelled to yield to this authority, have sometimes questioned its wisdom; but, after a thorough investigation, it has received the sanction of the highest judicial tribunal of England, in *Goldsmid, v. Cazenove*,

7 H. L. Cas. 735. That case was first argued before Knight Bruce and Turner, Lords Justices (See *Ex parte Goldsmid*, 1 DeG. & J. 283) who differed in opinion on the question. Knight Bruce, L. J., after referring to decisions recognizing the validity of the rule, specially *Ex parte Moulton*, 2. Deac. & Ch. 419, and *Ex parte Hinton*, DeGex 550.—the latter a case decided by himself as Vice-Chancellor, under the authority of previous decisions,—uses this strong language “thinking myself now at liberty (as when Vice-Chancellor I did not) to decline being bound by *Ex parte Moulton* and *Vanzeller*, and holding myself free to depart from *Ex parte Hinton*, I avow my opinion to be, that abstract justice, and the principles of commercial law, and general jurisprudence are with the petitioners, and that the law of England is not opposed to them.” In *Ex parte Moulton*, it had been decided that the holders of a bill, the indorser and the acceptors of it being members of the same firm, were not entitled to double proof; and *Ex parte Hinton*, where three partners of a firm of six carried on a distinct trade by partnerships and indorsed a promissory note made by the six, which was discounted by a person who believed at the time that the three were partners in the aggregate firm, but the funds were distinct, it was held that the creditor was not entitled to double proof. Lord justice Turner on the other hand, recognized the authority of these cases as decisions of equal validity with their own, and having so long governed the practice of bankruptcy he would not venture to disturb them, and added if this must be disturbed at all, it should be by a higher authority, that of the House of Lords.

On the case coming before the House of Lords, it was very fully argued by eminent counsel, and it was admitted by the counsel for the appellant that there could not be double proof, when one of the two firms on the bill consisted of a single person, who was also a member of the joint firm, as in the present instance, and Lord Campbell in his judgment said. “I have come to the conclusion that *Ex parte Moulton* ought not to be overturned, and the counsel for the appellant have been unable to distinguish upon principle bet-

ween that case and *Ex parte Hinton*. I think Lord justice Knigh Bruce, when Vice-Chancellor, properly decided *Ex parte Hinton* and he did well in considering *Er parte Moulst* as a sound authority — the other law lords concurred. I might mention that the case of *Ex parte, Bank of England*, 2 Rose 82, decided some time previously, is directly applicable to the case before me. There, Graves, Sharp and Fisher endorsed a bill to their partner, Fisher, who was a distinct trader, and he discounted the bill with the bank of England, the bank requiring and obtaining his endorsement, and thereby raising a contract for double security, yet it was held that the bank was not entitled to double proof, but must elect.

The law being clearly established in England by these decisions, are our courts to be governed by it, in carrying out the provisions of our Insolvent Act? The rule in question is not one depending on legislation, but was established by english judges on principle supposed to be applicable to distribution of insolvent estates, and it is as applicable to the Insolvent Act of 1869 as to the bankrupt acts of England, though it is not to be found enacted in either; for the provisions of our act, referred to on the argument, do not seem to me to touch the question: Section 56, certainly has no bearing on it, and section 64 does not refer to a case like this, where one creditor has the joint security of a firm; and the several security of one of the partners for his debt, but generally provides for the distribution of assets where an insolvent owes debts both individually and as the member of a firm.

The applicability of the rule to other cases than those under the Bankruptcy Act of England, came in question in *Goldsmid's case*, for there while one of the estates had become bankrupt in England, the other had been declared insolvent under proceedings in the nature of a bankruptcy in a foreign country, and it was contended that the rule would not apply, but the court assumed that the proceedings in the insolvency were in their nature analogous and tantamount to an english bankruptcy; and it was held that the case was to be decided upon the footing of english law. The case of *Rolfe and Bank of Australasia v. Flower, Salting & Co.*, L. R.

P. C. 1. vol. p. 27, is still more to the point. This was an appeal from a decision on the Insolvent Act of Victoria; and it was contended there, as in the present case, that the estates were to be administered under the insolvent law of the colony, and under an act which contains various provisions different from the bankrupt law of England, especially in reference to the proof of joint and separate debts, and that the English rule, the adoption of which was urged on the Court in that case, has been laid down without any consideration of its justice or expediency and was most unjust in its operation. Lord Chelmsford in giving the judgment of the Court, page 47, said, "too much reliance was placed upon the notion that the Colonial Legislature was impressed with a sense of the injustice of the rule prevailing in England, and were determined to guard against it in their new code of insolvent law," but if this was the case, "and it was the object of the Colonial Legislature to prevent the operation of the rule which they considered unjust, it is hardly to be imagined that they would have committed their intention to the equivocal meaning of a few words in a single section of the Act, it is just as reasonable to suppose that knowing the rule established in England, which is not founded upon any statute but upon general principles applicable to many other cases, they did not intend to disturb it." The same reasoning applies to the case before me and under the authority of the case I have referred to, I can arrive at no other conclusion than that the Bank of B. N. America is not entitled to double proof: but as no dividends have been received or declared, the proof on the joint estate of W. L. Dodge & Co., may be abandoned, and the bank may elect to resort to the separate estate of Budd.

As the effect of my judgment is to reverse that of the judge of probate and insolvency, and the question involved is a new one under the Insolvent Act, and the contention of the appellant has not been wholly sustained, there should be no costs.

(Canada Law Journal.)

MIDDLESEX SESSIONS.

REG. vs, TAILOR AND SMITH.

Conspiracy — Evidence

Prisoners were indicted for conspiring to commit larceny. A second count charged an attempt to commit a larceny.

The evidence was that the two prisoners, with another boy, were seen by a policeman to sit together on some door-step near a crowd, and when a well-dressed person came up to see what was going on, one of the prisoners made a sign to the others, and two of them got up and followed the person into the crowd. One of them was seen to lift the tail of the coat of a man, as if to ascertain if there was anything in the pocket, but making no visible attempt to pick the pocket; and to place a hand against the dress of a woman, but no actual attempt to insert the hand into the pocket was observed. Then they returned to the door-step and resumed their seats. They repeated this two or three times. There was no proof of any preconcert, other than this proceeding.

Held not to be sufficient evidence of a conspiracy. Held also not to be evidence of an attempt to steal.

(*Canada Law Journal.*)

DÉCISION DES ÉTATS-UNIS.

COURT OF COMMON PLEAS.

In Equity.

NIXON, Executor, &c., v. CHAMPION Executor, &c.

1. It is the primary duty of a liquidating partner to reduce all the property of the firm into that condition most suitable for the payment of debts, and distribution among the partners.
2. As the liquidating partner thus becomes a trustee for the payment of debts and distribution, it is necessarily his duty to dispose of the effects in the manner most advantageous to parties in interest.
3. Public sale is the method universally required by law. He who sells at private sale must show that the rights of other persons have not suffered. To justify such a sale to himself, it should appear not only that the interests of the *cestui que trusts* have not suffered, but that special and urgent circumstances required such a disposition of the property.

4. The liquidating partner, Nixon, had no right to appropriate the assets of the firm to his own use in order to pay his own claim, and as they still remain the property of the firm, he must account for them.

SUPREME COURT OF PENNSYLV'A.

WISTAR et al. v. CITY OF PHILADELPHIA to use, etc.

A contract for building a culvert on the line of a street in the City of Philadelphia, which is not yet opened, but concerning which proceedings to assess damages for the opening thereof are pending in court, is illegal, as the corporation has no power to construct a culvert in a street until it has been legally and properly opened.

SCHNURE et al s APPEAL.

1. A legacy "to my son William, in trust for my grandson, Lewis, to be paid to him between the ages of twenty-one and twenty-five years, at the discretion of my son," and "in case of the death of my grandson before the age of twenty-five, then to lapse," is payable at any time between the ages mentioned, at the discretion of the trustee.
2. If a lapse occurred, the legacy would sink into the estate and pass to the ordinary devisee.

(*Legal Gazette*).

SUPREME COURT OF UNITED-STATES.

TRIBILCOCK v. WILSON et ux.

1. Where a plaintiff in error set up, in the Court below, that he was entitled to have a note held by him made by the defendant in error paid in gold or silver coin under the constitution, upon a proper construction of various clauses of that instrument, and the decision of the Court below was against the right thus set up, this Court has appellate jurisdiction under the 25th section of the judiciary act of 1789, or the second section of the amendatory judiciary act of 1867, to review the decision. The case of *Rosevelt v. Meyer* (1st Wallace, 512,) overruled.
2. Where a note is for dallars, payable by its terms, *in specie*, the

terms "*in specie*" are merely descriptive of the kind of dollars in which the note is payable, there being more than one kind of dollars current recognized by law; and mean that the designated number of dollars shall be paid in so many gold or silver dollars of the coinage of the United States.

3. The act of february 25th, 1862, in declaring that the notes of the United States shall be lawfull money and a legal tender for all debts, only applies to debts which are payable in money generally, and not to obligations payable in commodities or obligations of any other kind.
4. When a contract for money is, by its terms, made payable in specie or in coin, judgment may be entered thereon for coined dollars. *Bronson v. Rhodes* (7 Wallace, 229,) affirmed.

(*Legal Gazette*, 23 Février, 1872.)

SUPREME COURT OF PENNSYLVANIA.

DICKINSON v. PETERS.

(For opinion of the Court below in the case of a similar ordinance, see *Kelly et al. v. Dickinson et al.*, 1 Leg. Gaz Reports. 257.)

A resolution of councils of the City of Philadelphia, directed that the department of highways should enter into a contract for paving certain streets, with a competent paver, to be selected by a majority of the property holders upon said streets. The Court below issued a peremptory mandamus to award the contract to one Peters, who had been thus selected.

1. The Court erred in awarding the mandamus, as it was decided that Peters was a competent person, a question which devolved exclusively on the highway department.
2. A selection by the owners did not estop them from afterwards selecting another person before the contract was executed.

(*Legal Gazette*, 23 Février, 1872.)

THE ORDERLY PARTS OF FLEADING AT COMMON
LAW, TOGETHER WITH THE RULES WHICH
TEND TO THE PRODUCTION OF AN ISSUE,

A METRICAL COMPOSITION BY DR S. D. SIBBET.

The *declaration* on the plaintiff's part,
Is first in course, with this the pleadings start.
The next in order comes defendant's *plea* ;
Should plaintiff to the *plea* reply, 'twill be
His *replication* as you'll plainly see.
Rejoinder follows, if defendant *plead* ,
The plaintiff's *sur rejoinder* then may lead,
Rebutter still defendant may insist :
The *sur butter* closes up the list.
No further pleas on either side are brought.
The *ne plus ultra* has been found not sought.
Just seven links make up this legal chain.
The last link reached, to seek for more were vain.
The real *issue* must be somewhere found,
To which contending parties may be bound !
This issue must be one of law or fact.
It must be *single*, this the rules exact,
Also *certain* and *material* too —
For if upon a clear and fair review
The requisites are not all clearly found,
The *issue* reached will be declared unsound.
These brief and simple rules here introduced
Will tend to show how issues are produced.
The first is this : that after plaintiff's *plea*,
Or *declaration* it should rather be ;
The parties must at each successive stage
Demur or *plead*, and thus their battle wage
By way of *traverse* or they may instead
In confession and avoidance plead.
The substance of rule second seems to be,
That when a *traverse* is a party's plea,

Issue must be tendered then and there ;
 The rule's imperative and plainly fair.
 Lastly ; and *issue* tendered well must be
 Accepted. The law permits no further plea.
 Were this not so, the matter in dispute
 Could not appear, and bootless then the suit.
 Juries would be a farce, and Courts a form,
 And pleading of its only province shorn.
 Pleading is based on logic, that is clear ;
 And he the best Logician will appear
 Who can for all its many rules supply
 A reason, or, in other words, the why.
 For earnest students there's a royal road
 To legal lore, which leads *beyond* the " Code,"
 Stretching far on where a temple stands,
 Whose towering heights the law's broad field commands.
 This stately temple reached in ages past,
 Is firm, compact, and of proportions vast.
 By slow degrees the massive structure grew ;
 Its workmen wrought with vigor ever new ;
 Age follows age, and still the work goes on ;
 Art, learning, genius, all their stores were drawn,
 And yet this monument to legal lore,
 To LAW and LAWYERS sacred evermore,
 Stood forth complete, 'tis now the scholar's pride,
 The law's delight : the pleaders *only* guide,
 But I digress, digression here must end,
 Or leave will not be granted to *amend* ;
 Nor yet be *aided* after verdict given,
 So then right here, I'll ask to be forgiven,
 Or plead to all not strictly *legal* matter
Utile per inutile non viliatur.

(*Legal Gazette*, 23 Février, 1872.)

SUPREME COURT OF PENNSYLV'A.

 COMM' TH v. W. S. ALLEN *et al.*

1. There is no true analogy between the State Legislature and the councils of a city. The councils owe their existence, their rules of action, their privileges, and their immunities, solely to the law, and their ordinances have their binding force, not as laws but as municipal regulations only by virtue of the law which infuses them with vigor.
2. The right of the Supreme Court to issue a writ of *quo warranto* to determine questions of usurpation and forfeiture of office in a public corporation cannot be questioned.
3. The defendants, members of councils of the city of Philadelphia having in violation of law, become sureties upon the official bond of the city treasurer during their term of office, forfeited their offices by the unlawful relation itself, and not by the conviction for the misdemeanor.
4. Granting that councils have power to judge and determine the qualifications of their members, it does not follow that the authority of the court is taken away to inquire into a forfeiture.
5. When actual forfeiture takes place by the union of the relations of surety and councilman, if the councils fail to inquire into what they may consider the continuing disqualification, the court has power to inquire into the violation of the law and oust the sitting member.
6. For opinion of the court below, see 1 Leg. Gaz. Rep. 408.
(*Legal Gazette*, 16 february 1872.)

 UNITED STATES CIRCUIT COURT.

EASTERN DISTRICT OF PENN'A.

GEORGE THOMPSON AND THE PENNSYLVANIA SALT MANUFACTURING CO. v. JAMES B. JEWETT.

1. A patent for "caustic alkali, encased or enveloped in a tight metallic integument or metallic casing" having been declared valid, the sale of a substance containing caustic alkali with oil or

- rosin mechanically distributed through, but not in chemical union with it, and enclosed in a metallic integument, is an infringement.
2. An averment in the bill that several re-issue patents were granted to the patentee in part imports also an averment that the invention consisted of "distinct and separate parts," and is *prima facie* sustained by the exhibition of the said patents alone.
 3. The discontinuance of proceedings against a respondent for an infringement, does not estop the complainant from bringing a second suit; there was no adjudication of any sort upon the merits.
 4. The mere discontinuance of a suit and forbearance to sue any of the parties thereto for the period of a year or more thereafter, are not to be construed into an acquiescence in the infringement complained of.
 5. The affidavit annexed to the bill, that the patentee was the original and first inventor of the thing patented, can be made by the assignee of the patent as well as by the patentee himself.

(*Legal Gazette*, 16 february 1872.)

SUPREME COURT OF PENNSYLV'A.

BRISBEN'S APPEAL.

A testator, a lawyer, bequeathed to his widow an annual sum, to be paid "until she receives her share of the proceeds of sale" of a tract of coal land, and when she received any part of her share from said tract, then such annual sum to be reduced *pro tanto*. Upon a question of the construction of the will, the court held:

1. The expression "proceeds of sale" were not to be extended to include a lease of the tract of land. Following the general rule, the technical words in the will should be construed according to their technical meaning, especially so where the testator was a lawyer.
2. The tract being a part of the residuary estate of the testator, under a clause blending real and personal estate together, the

annuity in question, was by implication a chargé upon it, and was therefore properly paid out of the rents of that property.

(*Legal Gazette*, 16 february 1872.)

SUPREME COURT UNITED STATES.

HANNIBAL RAILROAD v. SWIFT.

1. The obligations and liabilities of a common carrier are not dependent upon contract, though they may be modified and limited by contract; they are imposed by the law, from the public nature of his employment.
2. If a common carrier of passengers and of goods and merchandise, have reasonable ground for refusing to receive and carry persons applying for passage, and their baggage and other property, he is bound to insist at the time upon such grounds if desirous of avoiding responsibility. If not thus insisting he receives the passengers and their baggage and other property, his liability is the same as though no ground for refusal existed.
3. The liability of a common carrier of goods and merchandise attaches when the property passes, with his assent, into his possession, and is not affected by the carriage in which it is transported, or the fact that the carriage is loaded by the owner. The common carrier is an insurer of the property carried, and upon him the duty rests to see that the packing and conveyance are such as to secure its safety.
4. It is not a ground for limiting the responsibility of a common carrier, where no interference is attempted with his control of the property carried, that the owner of the property accompanies it and keeps watch for its safety.
5. Where a railroad company receives for transportation, in cars which accompany its passenger trains, property of a passenger other than his baggage, in relation to which no fraud or concealment is practiced or attempted upon its employees, it assumes with reference to the property the liability of a common carrier of merchandise.

6. Surgical instruments, in the case of a surgeon in the army travelling with troops, constitute part of his baggage.

(*Legal Gazette*, 9 february 1872.)

SUPREME COURT OF PENNSYLV'A.

JOHNSTON v. THE PHILADA. & WEST CHESTER R-R. CO.

A passenger from Baltimore to West Chester, possessing a through ticket, good over both roads, attempted at the junction to pass from the Baltimore car and enter the West Chester car, but being encumbered with bundles, and the West Chester train moving on without stopping a reasonable time to make a transfer of the passengers, he missed his footing, fell to the track; and had his right arm crushed by the wheels of the car. He brought suit against the railroad company for damages, and failed to recover. Upon a writ of error, *the court held* :

1. Under the arrangement between the railroad companies for through tickets, it was their duty to give a reasonable time for the transfer of passengers and their baggage.
2. The wrong of the company in not allowing a reasonable time for such transfer, together with its influence upon the mind and act of the passenger, should be considered in discussing the question of negligence.
3. The judge below should have left it to the jury to say, under all the circumstances in evidence, whether the danger of boarding the train when in motion was so apparent as to have made it the duty of the plaintiff to desist from the attempt. He should have left the question of negligence on the part of the plaintiff to be determined by the jury upon the circumstances.
4. Judgment reversed, and a *venue facias de nouo* awarded.

(*Legal Gazette*, 9 february 1872.)

DICKENS' CASE.

1. An attempt to make an opposing attorney drunk to obtain an advantage of him in the trial of a cause, is good ground for striking an attorney from the roll.

2. The duties, responsibilities and department of attorneys considered in this case.

3. Austin's Case, 5 Rawle, 191, remarked on.

November 21st, 1870. Before THOMPSON, C. J., READ, AGNEW, SHARSWOOD and WILLIAMS, JJ.

Certiorari to the Court of Common Pleas of Allegheny county: No. 202, to october and November term, 1870.

(*Legal Gazette* 9 february 1872.)

SUPREME COURT OF PENNSYLVANIA.

BIRDSALL VS. THE COMMONWEALTH.

1. Two or more offences of the same nature may be contained in different counts of the same indictment.
2. Where an indictment contains two counts, the first charging a breaking and entering a dwelling or storehouse with intent to steal, and the second simple larceny, and where the offences were committed at one and the same time, upon a general verdict of guilty there should be a sentence only for one offence.
3. To justify the Court in reversing a sentence upon both counts of such an indictment, the fact that the breaking and entering, and larceny were committed at one and the same time, must appear of record, and unless this fact appear of record the sentence will be presumed to have been according to the law that was applicable to the facts proved.

(*Pitsburg Legal Journal* 21 Février 1872.)

JURISPRUDENCE FRANÇAISE

PARIS, 23 FÉVRIER 1872.

PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE. — *Le Conducteur d'omnibus et le cocher d'omnibus.* — DEMANDE DE DOMMAGES-INTÉRÊTS POUR CONTREFAÇON DE CHANSON. — M. Bathlot, éditeur de musique, est propriétaire d'une chanson avec "parlé" ayant pour titre: *le Con-*

ducteur d'omnibus, paroles de M. Alfred Isch Wall, musique de M. Ch. Pourny.

Cette chanson a fait les délices des *dilettanti* de l'Eldorado, de l'Alcazar et des principaux cafés-concerts de Paris.

Les grands succès créent toujours des envieux ; bientôt parut une autre chanson intitulée *le Cocher d'omnibus*, éditée par un autre éditeur de musique, M. Tralin.

La vogue de cette seconde chanson ne paraît pas avoir été moindre que celle de la première, et *le Conducteur d'omnibus* et *le cocher d'omnibus*, si bien fait cependant pour marcher ensemble, ne tardèrent pas à se jalouser l'un l'autre.

M. Bathlot prétendit que les vers de la chanson publiée par M. Tralin étaient identiques, comme facture, comme rythme et comme nombre, à ceux du *Conducteur d'omnibus* ; que le refrain était fait avec les mêmes rimes et reproduisait plusieurs vers textuellement ; que le titre présentait une similitude de nature à tromper les acheteurs ; qu'enfin, cette chanson était indiquée comme devant être chantée sur l'air du *Conducteur d'omnibus*.

M. Bathlot vit dans tous ces faits une contrefaçon de sa chanson et une concurrence déloyale, préjudiciable à ses intérêts et il a assigné en conséquence M. Tralin pour qu'il fût fait défense de publier et de vendre la chanson, le *Cocher d'omnibus*, et le faire condamner à lui payer, à titre de dommages-intérêts, une somme de 500 fr.

Le Tribunal, après avoir entendu Me Henri Celliez, avocat de M. Bathlot, et Me Augustin Roger, avocat de M. Tralin, a, sur les conclusions de M. l'avocat de la République d'Herbelot, repoussé la demande de M. Bathlot, par un jugement ainsi conçu :

“ Le Tribunal,

“ Attendu que de la lecture et de la comparaison des deux chansons *le Conducteur d'omnibus* et *le Cocher d'omnibus*, résulte la preuve que la seconde n'est, comme l'indique au reste l'une de ses éditions, qu'une sorte de réponse à la première, ce qui explique pourquoi l'auteur a reproduit presque servilement dans son refrain les quatre premiers vers de la chanson éditée par Bathlot ;

“ Mais que dans cette imitation non plus que dans l'adoption du même rythme et du même air on ne saurait voir ni contrefaçon ni concurrence déloyale ;

“ Attendu qu'en éditant *le Cocher d'omnibus*, dédié d'ailleurs au chanteur qui avait le premier vulgarisé *le Conducteur d'omnibus* Tralin, loin de nuire à la vente de cette dernière chanson, n'a fait que donner le désir de la connaître aux amateurs de ce genre de littérature et n'a dû dès lors causer aucun préjudice à Bathlot ;

“ Par ces motifs,

“ Déclare Bathlot mal fondé dans sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens.”

(*Le Droit*, 24 Février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 26 février 1872.

Livraison d'un corps certain. — Débiteur. — Sommation.

Aux termes de l'art. 1264 du Code civil, le débiteur d'un corps certain, qui est en mesure de livrer la chose promise, doit faire au créancier sommation de la faire enlever ; faute de quoi, il ne peut prétendre ni à un droit de magasinage, ni à une indemnité pour déchet. Tout au contraire, le créancier est fondé à réclamer en argent la valeur de la chose promise. (1)

Art. 1264 du Code Napoléon : Si la chose due est un corps certain qui doit être livré au lieu où il se trouve, le débiteur doit faire sommation au créancier de l'enlever, par acte notifié à sa personne, ou à son domicile, ou au domicile élu pour l'exécution de la convention. Cette sommation faite, si le créancier n'enlève pas la chose, et que le débiteur ait besoin du lieu dans lequel elle est placée, celui-ci pourra obtenir de la justice la permission de la mettre en dépôt dans quelqu'autre lieu.—C.1247, 1609.

Art. 1165 du Code Civil Bas-Canadien : Si le corps certain et déterminé est livrable au lieu où il se trouve, le débiteur doit, par ses offres, requérir le créancier de venir l'y prendre.

Si la chose n'est pas livrable ainsi, et est de sa nature difficile à transporter, le débiteur doit, par ses offres, indiquer le lieu où elle se trouve, et le jour et l'heure auxquels il sera prêt à la livrer au lieu où le paiement doit en être fait :

Si le créancier, dans le premier cas, n'enlève pas la chose, et dans

Rejet, au rapport de M. le conseiller d'Oms, et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Reverchon, du pourvoi formé par M. d'Erneville contre un arrêt de la Cour du Sénégal, rendu au profit de M. Devès.

Plaidant, Me Bosviel, avocat.

(*Le Droit* 26 et 27 février 1872.)

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE (1^{re} chambre.)

Présidence de M. Delange.

Audience du 16 Janvier 1872.

Étrangère née en France.— Mariage avec un français.— Acquisition de la qualité de française.— Rétroactivité.— Possession d'état d'enfant légitime.— Statut personnel.

La femme étrangère mineure, qui, née sur le sol français d'un étranger, devient française par son mariage avec un français, est dans la même situation que l'étranger qui, née en France, revendique, à l'époque de sa majorité, le bénéfice de la qualité de français ; elle acquiert, en conséquence, cette qualité avec effet rétroactif au jour de sa naissance.

(*Le Droit* 28 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 20 février 1872.

Testament authentique, — Dictée.

Il n'est pas nécessaire que le notaire écrive textuellement les phrases et les mots prononcés par le testateur ; il suffit qu'il reproduise exactement sa pensée et qu'il soit constaté, en fait, que les noms des légataires et le montant du legs ont bien passé par la bouche du testateur.

le second cas, ne signifie pas sa volonté de la recevoir, le débiteur peut, s'il le juge à propos, la mettre en sûreté dans tout autre lieu, au risque du créancier.

Rousseau de Lacombe. vo. *Offres*. Pothier, *Oblig.*, 577. 2 *Kent's Com.*, pp. 506 à 509. 2 *Story*, on *Contracts*, No. 1000 a. 2 *Greenleaf Evidenc.*, No. 620. 4 *Marquidé*, Nos. 742, 743. C. N. 1264.

Rejet, au rapport de M. le conseiller Dumon, conformément aux conclusions de M. l'avocat général Connelly, d'un pourvoi formé par les héritiers Drillhon contre un arrêt de la Cour de Bordeaux, du 22 juin 1871, rendu au profit du sieur Bouruet-Lacoteur.

Plaidant, Me Stanislas Brugnon, avocat.

(*Le Droit* 22 février 1872.)

TRIBUNAL CIVIL DE VESOUL.

Présidence de M. Duchaussoy.

Audience du 17 Janvier, 1872.

(Correspondance particulière du *Droit*, journal des tribunaux.)

Incendie.— Guerre.— Contrat d'Assurance.

La clause d'un contrat d'assurance portant que "la compagnie ne répond pas des incendies occasionnés par guerre, invasion, émeute, force militaire quelconque, volcans et tremblements de terre," ne doit s'appliquer qu'à un incendie ayant pour cause directe et efficiente un fait volontaire commis dans le but d'accomplir des opérations stratégiques dans un conflit entre les belligérants ou par représailles.

(*Le Droit*, 28 Janvier 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Devienne, premier président.

Audience du 21 février 1872.

Femme commune.— Dette conjointe.— Solidarité.— Moyen nouveau.

La femme renonçante ne peut être poursuivie et condamnée solidairement pour une dette de la communauté qu'elle a contractée conjointement avec son mari.

Cassation d'un arrêt rendu par la Cour de Paris, le 27 janvier 1868, pourvoi des époux Bertot contre MM. Rosetti et Nouvel.

M. Gastambide, conseiller rapporteur; M. Charrins, avocat général, concl. contr.; plaidants, Me Bozérian pour les demandeurs, et Me Mazeau pour les défendeurs.

(*Le Droit* 22 février 1872.)

COUR D'APPEL DE BESANÇON (2^e chambre).

Audience du 2 février. 1872.

Correspondance du *Droit*, journal des tribunaux.

Assurance contre l'incendie. — Sinistre occasionné par la guerre ou par l'invasion. — Incendie causé par l'imprudence des prussiens logés dans les bâtiments assurés. — Assureur non responsable.

La clause d'une police d'assurance portant que « la compagnie ne répond pas des incendies occasionnés par guerre, invasion, force militaire quelconque, » n'exclut pas seulement de la responsabilité de la compagnie les incendies qui ont leur cause directe et immédiate dans une lutte entre les belligérants ou dans quelque acte isolé, mais volontaire d'hostilité ; elle en excepte aussi ceux provenant des simples négligences ou imprudences commises par l'ennemi dans les bâtiments assurés qu'il a envahis et occupés.

Spécialement, il y a lieu de considérer comme provenant nécessairement de l'imprudence ou de la négligence de l'ennemi, et, partant, comme en dehors de la responsabilité de l'assureur, l'incendie survenu dans un moulin occupé par les soldats allemands et abandonné par le propriétaire ou ses représentants, pendant que les soldats allemands en étaient les maîtres, alors surtout que le propriétaire lui-même déclare qu'il ne peut être que le résultat de l'imprudence de ces soldats.

Les questions auxquelles peut donner naissance la clause précitée de la police doivent se résoudre, non par des règles absolues, mais par une appréciation spéciale du fait et de ses circonstances. Ici, l'incendie étant survenu pendant l'invasion et à cause de l'invasion, ayant eu lieu par le fait de l'envahisseur, et ayant avec l'invasion une corrélation assez étroite pour que l'un puisse être considéré comme la conséquence de l'autre, l'assureur en doit être nécessairement affranchi, ainsi qu'il l'a stipulé.

(Le *Droit*, 22 février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre des requêtes.)

Présidence de M. de Raynal.

Audience du 22 janvier 1872.

Acquisition d'immeuble successoral.—Défaut de ratification de la liquidation et de la vente.—Refus de paiement—Prescription. Intérêts.

L'acheteur d'un immeuble successoral peut se refuser au paiement de son prix tant que tous les héritiers, même ceux placés dans un asile d'aliénés, n'ont pas ratifié les opérations de la liquidation et de la vente. Il ne suffit pas d'alléguer qu'il est à l'abri de tout recours comme ayant prescrit par dix ans l'immeuble qu'il a acquis.

Le jugement qui statue en ce sens, par rapport au capital, doit être considéré comme ayant suffisamment statué sur les intérêts.

Rejet, en ce sens, du pourvoi formé par le sieur Dard contre deux jugements du tribunal de Saint-Etienne, des 11 février 1865 et 19 juillet 1867.

M. Dégallier, conseiller rapporteur; M. Connelly, avocat général, concl. conf.; plaidant, M^e Gonse, avocat.

Action contre des héritiers.—Créances distinctes.—Prescription. Prestation de serment.—Solidarité.

Lorsque plusieurs cohéritiers, actionnés en paiement de dettes personnelles distinctes, ont excipé de la prescription, le serment déféré par l'un d'eux au créancier commun, et prêté par celui-ci, ne peut être opposé aux autres et entraîne vis-à-vis de tous la décision du juge.

En pareil cas, du reste, il ne peut être prononcé de condamnation solidaire.

Admission, au rapport de M. le conseiller Ray, et sur les conclusions conformes de M. l'avocat général Connelly, du pourvoi formé par les consorts Bouyer contre un jugement rendu par le Tribunal de Saintes, le 6 novembre 1869, au profit de M. Mareschal.

Plaidant, M^e Mazeau, avocat.

(Le Droit 1^{er} février 1872.)

COUR DE CASSATION (chambre civile.)

Présidence de M. Laborie.

Audiences des 23 et 24 janvier 1872.

Délégation parfaite.— Absence de dette du délégué vis-à-vis du déléguant.— Obligation vis-à-vis du délégataire.— Agent de change. Retraite d'un associé.— Nullité.— Croupier.— Restitution de mise.— Validité.

En matière de délégation parfaite, le fait que le délégué ne serait pas réellement débiteur du déléguant n'a pas pour résultat de le libérer vis-à-vis du délégataire.

Spécialement lorsque la retraite d'un bailleur de fonds intéressé dans une charge d'agent de change a été déclarée illégale, par le motif que cette retraite avait lieu à l'insu des autres associés, et lorsque, par suite, l'obligation contractée par le titulaire de la charge de rembourser à cet ancien associé sa part de commandite a été annulée, cette circonstance n'empêche pas que, quand le titulaire, au lieu de rembourser à cet associé l'intégralité de cette commandite, s'est obligé à en rembourser une portion à un croupier de cet associé, lequel par suite a déchargé de son côté ce dernier de l'obligation de lui restituer sa mise de fonds, cette obligation ne puisse être reconnue valable et ne soit sanctionnée par la justice.

Cassation, sur le pourvoi de M. Méry, d'un arrêt de la Cour de Paris, du 3 avril 1868, rendu au profit de M. Giraud, liquidateur de la charge d'agent de change du sieur Porcher. M. Merville, conseiller rapporteur; M. Charrins, avocat général, concl. conf.; plaçdants, Mes J. Bozérian et Sabatier, avocats.

Audience du 24 janvier 1872.

Répétition de l'indu.— Suppression de titre.— Droit du créancier.
L'art. 1377 du Code Civil, en vertu duquel le droit de répétition de l'indu cesse dans le cas où le créancier a supprimé son titre par suite du paiement, étant placé sous la rubrique des *quasi-contracts*, est inapplicable au cas où le titre a été supprimé, en

vertu d'une convention entre le créancier, le débiteur et un tiers délégué pour le paiement de la dette. (1)

Cassation, après délibéré dans la chambre du conseil, sur le pourvoi de M. Giraud, liquidateur judiciaire de la charge d'agent de change de M. Porcher, d'un arrêt de la Cour de Paris, du 30 mai 1870, rendu au profit de M. Méry.

M. Merville, conseiller rapporteur; M. Charrins, avocat général concl. contr. : plaidants, Me Sabatier, pour le liquidateur, Me Bozérian, pour M. Méry avocats.

(*Le Droit* 1^{er} février 1872.)

TRIBUNAL CIVIL DE ROUEN (1^{re} chambre.)

Audience du 24 janvier 1872.

(Correspondance particulière du *Droit*, journal des Tribunaux.)

Assurance contre l'incendie. — Château envahi par trois soldats prussiens. — Sinistre. — Assureur non responsable.

La clause d'une police d'assurance portant que "la compagnie ne répond pas des incendies occasionnés par guerre, invasion, force militaire quelconque," n'exclut pas seulement de la responsabilité de la compagnie les incendies occasionnés par des faits matériels de guerre ou méchamment allumés par l'ennemi; elle excepte aussi les incendies provenant des imprudences ou négligences commises par l'ennemi dans les bâtiments assurés qu'il a envahis et occupés.

La compagnie fait suffisamment la preuve à sa charge que l'incendie provient, sinon précisément d'un cas de guerre, tout au moins nécessairement d'un fait d'invasion et de force militaire

(1) Art. 1377 du Code Napoléon: Lorsqu'une personne, qui, par erreur, se croyait débitrice, a acquité une dette, elle a le droit de répétition contre le créancier. Néanmoins ce droit cesse dans le cas où le créancier a supprimé son titre par suite du paiement, sauf le recours de celui qui a payé contre le véritable débiteur.

Art. 1048 du Code Civil Bas-Canadien: Celui qui paie une dette s'en croyant erronément le débiteur, a droit de répétition contre le créancier.

Néanmoins, ce droit cesse lorsque le titre a été de bonne foi anéanti ou est devenu sans effet par suite du paiement; sauf le recours de celui qui a payé contre le véritable débiteur.

font elle ne répond pas, lorsqu'elle établit que trois soldats ennemis, se détachant du corps auquel ils appartenant, se sont introduits, les armes à la main, en menaçant et violentant les personnes, dans un château qu'ils ont pillé et saccagé sans aucun prétexte, après s'y être enivrés, et dans lequel, en le quittant, ils ont laissé après eux l'incendie.

Et il n'y a pas à distinguer si l'incendie est le résultat de leur négligence ou de leur volonté ; il suffit qu'il soit évidemment de leur fait.

(*Le Droit* 1^{er} février 1872.)

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

Présidence de M. Moreau.

Audience du 29 novembre 1871.

Facteurs à la halle aux poissons.— Sommes saisies par la commune. responsabilité.

Le facteur à la Halle aux poissons, qui ne remet pas à son client le produit de la vente aussitôt qu'elle est consommée, demeure responsable de ce produit, même quand il lui est enlevé par force majeure.

Le Droit 1^{er} Février 1872.

DÉCISIONS DES TRIBUNAUX.

COUR SUPÉRIEURE (en révision.)

MONTREAL, 30 JANVIER, 1872.

Coram BERTHELOL, J., MACKAY, J., BEAUDRY, J.

No. 1312.

BRUNELLE ET VIR vs, BUCKLEY.

Jugé : 1^o Que, dans une action en répétition *condictio indebiti*, par une femme séparée de biens, par suite de la nullité de son cautionnement, les intérêts ne doivent pas lui être accordés, lorsque le débiteur des deniers réclamés n'est pas de mauvaise foi.

2^o Que la demanderesse devait connaître la loi aussi bien que le défendeur.

3o Que les intérêts ne seront accordés que du jour de l'assignation.

La demanderesse, épouse séparée de biens contractuellement, de Hilaire Mathieu, son époux, réclamait du défendeur, par action en répétition de deniers, *condictio in debiti* la somme de \$800.00 en capital, payée au défendeur, le 5 septembre, 1859, et \$512.00 pour intérêts de cette somme payés indûment, en tout \$1312.00.

L'action fut portée devant la Cour Supérieure, à Montréal, en 1871. Voici les faits de la cause. Le 6 avril, 1857, Hilaire Mathieu consent une obligation devant M^{re} Taché, N. P., en faveur du défendeur pour £620, argent prêté.

Par le même acte, il transporte au défendeur £400 due à sa femme, par Michel Girard et Joseph Dansereau, et hypothèque deux terres *propres* à sa femme qui, autorisée de son mari, intervient à l'acte, et renonce à l'hypothèque qu'elle avait pour son douaire et autres droits matrimoniaux, sur ces deux terres, y est-il dit dans cet acte ; car ces terres étaient ses propriétés.

Le 8 avril 1857, le défendeur et le dit H. Mathieu résilient ce transport et acquittent l'obligation, et par un acte séparé, passé le même jour, Mathieu consent une autre obligation, pour £620, avec hypothèque sur une autre terre située à St. Simon, qu'il avait acquise le 6 avril, 1857 des deniers qu'il avait empruntés du défendeur. La demanderesse intervint à cette seconde obligation, elle se porta caution de son mari, et hypothéqua ses deux terres.

Le 5 septembre, 1859, la demanderesse autorisée de son mari, transporta au défendeur £200, balance de £400 due par Girard et Dansereau.

Le même jour, 5 Septembre, 1859, le défendeur donne main levée de son hypothèque, sur la terre située à St. Simon, ainsi que l'hypothèque que la demanderesse lui avait donnée sur ses deux terres, par la seconde obligation du 8 avril 1857.

Le 18 janvier, 1862, le défendeur a reçu de Girard les £200, à lui transporté par la demanderesse, par l'acte du 5 septembre, 1859.

Le 16 janvier, 1867, Mathieu fit cession de biens, et, le 2 février, il a obtenu sa décharge.

Par son action, la demanderesse allègue que son cautionnement, dans l'obligation du 8 avril, 1857, est nul, ainsi que le transport du 5 septembre, 1859, fait par erreur, pour payer, ce cautionnement, et elle réclame du défendeur les £200 qu'il avait reçus de Girard, plus \$512 pour intérêts depuis le 5 septembre, 1857, jusqu'au 5 mai 1870, faisant en tout \$1312, avec intérêt sur \$800, du 5 mai, 1870, et sur la balance, du jour de l'assignation.

Le défendeur a contesté cette action ; 1^o par la prescription décennale, 2^o par une exception fondée sur les susdits actes qu'il prétendait être valables, et par une défense au fond en fait.

Le 31 Octobre, 1871, la Cour Supérieure à Montréal (Mondelet, J.) a condamné le défendeur à rembourser à la demanderesse la somme de \$1312, avec intérêt sur \$800, du 5 mai, 1870, et sur la balance, du 20 mai, 1870, jour de l'assignation, et les dépens.

Ce jugement est motivé comme suit :

La Cour, considérant que la demanderesse a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration, et nommément, qu'elle est bien fondée à répéter du défendeur la somme de \$1312.00, avec intérêt sur \$800, du 5 mai, 1870, et sur la balance à compter de l'assignation, et les dépens, et ce, pour les causes et raisons énoncées en sa dite déclaration.

Considérant que le droit qu'à la demanderesse de répéter du défendeur, les susdites sommes d'argent est fondé sur ce que le cautionnement qu'elle a contracté envers le défendeur, pour le paiement à ce dernier, des sommes d'argent qu'il devait au défendeur, est, à l'égard de la dite demanderesse, nul et de nul effet, attendu qu'elle s'est ainsi obligée, comme allégué en sa déclaration, pour une dette, personnelle au défendeur, et ce, par erreur et sans cause, ne profitant en aucune manière à elle dite demanderesse.

Considérant de plus que la demanderesse est bien fondée à demander que l'obligation du 8 avril, 1857, reçue à St. Hyacinthe, devant M^{re} Taché, notaire et confrère, en partie relatée en la dite déclaration, soit déclarée nulle et de nul effet, quant à elle ; et à ce que l'acte de transport, par elle consenti en faveur du défendeur par acte reçu devant M^{re} St. Germain, notaire et collègue, le 5 septembre, 1859, aussi relaté en partie en la dite déclaration, soit

déclaré avoir été consenti par erreur, sans cause ni considération, soit de même déclaré nul et de nul effet, et à ce que le défendeur soit condamné à lui payer les dites sommes d'argent sus-mentionnées; Cette cour, attendu que les défenses et exceptions plaidées par le défendeur sont mal fondées, les déboute et déclare nulles et de nul effet, à l'égard de la demanderesse, ainsi que les dits actes d'obligation du 8 avril, 1859, et condamne le défendeur à payer à la demanderesse la dite somme de \$1312.00, avec intérêt, sur celle de \$800.00, du 5 mai, 1870, et sur la balance, à compter du jour de l'assignation, savoir, du 20 mai, 1870, et les dépens.

Cette décision fut portée en révision, par le défendeur, qui prétendait, que la demanderesse n'avait pas cautionné une dette purement personnelle à son mari, par erreur et sans cause, que l'ayant payé volontairement, elle ne pouvait pas en exiger le remboursement; qu'elle n'était pas fondée à réclamer des intérêts avant la demande et les intérêts des intérêts.

Le défendeur citait. Bréard-de-Neuville—Pauctet de Pothier—Tome 6 p. 247, 1 *alinéa*; note 3, p. 249, 4 *al*; 5 *al*; p. 233, note 2, p. 265, 5 *al*., p. 257.

La demanderesse prétendait que la prohibition de l'article 1361 de notre Code est d'ordre public. 4 L. C. J. p. 51. 5 *Marcadé*, art. 1340, p. 97.

Elle citait les articles 1047 et 1048 du Code Civil.

Les parties ayant été entendues sur le mérite, en révision, le jugement de la cour de première instance fut modifié quant à l'adjudication des intérêts.

PER CURIAM.—The points raised here are, whether a wife separated as to property has a right to recover back moneys which she had paid to a creditor of her husband, under a deed in which she had practically made herself liable for her husband; and, if so, from what time does interest run? There is no doubt about the obligation being contrary to law. Chapter 37, section 55 of the Gen. Stat. L.C., declares such obligations "absolutely null." If the money had been paid voluntarily, she could not have recovered, but here she was under contrainte from the precedent obligation.

Interest, however, should only run from the demand, as the transaction on Buckley's part was not so contrary to public morals as to incur such a penalty. The judgment below gave interest from the day of payment. In that respect it is reformed and otherwise confirmed.

The Court here, sitting as Court of review,..... considering that there is no error in the said judgment, in declaring null, as regard the female plaintiff, *séparée de biens* from her husband, and so admitted to have been, the obligation of 8th april, 1859, and in condemning defendant, for the reasons set forth in said judgment, to repay to female plaintiff the £200 and interest thereon received, by defendant, from Girard on or about the 8th january, 1862, under the transport to defendant of the 5th september, 1859, doth confirm said judgment, in those respects; but considering that the defendant ought not to have been condemned to pay interest on said £200 and interest, paid by Girard, but from day of service of process in this cause, doth, revising said judgment, alter it, in this last respect, and, upon the whole, considering that the defendant did not take from Girard but what was due to him, the defendant, though not from the female plaintiff, according to law. Considering that the female plaintiff knew, or had reason to know the law, as well as did the defendant, and made the transport referred to, not by error, though it must be held null, made, as it was, by the female plaintiff, to free herself from antecedent obligation, by her to the defendant, without legal cause, &c.

Considering that the defendant is, in the circumstances of this case, not in bad faith, so that he ought to be condemned to pay interest, except from service of process, upon what he is condemned to repay, the female plaintiff, of capital or quasi capital; doth condemn defendant to pay to female plaintiff \$913.70 for the causes mentioned in plaintiff's declaration, in so far as approved by this Court, said sum of \$913.70 appearing to be the sum equivalent of the £200.0.0, and interest paid by Girard to defendant; and defendant is condemned to pay interest thereon, from service of process of this cause, to wit, from the 20th may, 1870, till perfect

payment, and with costs in said Superior Court, against defendant in favor of said female plaintiff, and with costs of this Court of Revision, against the said female plaintiff, in favor of said defendant, plaintiff in revision.

Jugement modifié.

Duhamel & Rainville, avocats de la demanderesse.

Dorion, Dorion et Geoffrion, avocats du défendeur.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 29 DÉCEMBRE, 1871.

Coram BERTHELOT, J., MACKAY, J., BEAUDRY, J.

No. 486.

BOURQUE vs, FARWELL *et al.*

Jugé: 1o Que le propriétaire riverain n'a pas le droit d'obstruer le passage, sur une rivière flottable.

2o Qu'une rivière flottable, seulement à certaines saisons de l'année, est assujettie aux lois générales, concernant les rivières flottables. (1)

Dans sa demande, le demandeur se disait propriétaire d'un lot de terre, No 8, dans le 5^{ème} rang du township de Wotton, dans le district de St. François, ainsi que du moulin à scie et de l'écluse.

Il alléguait que ce lot de terre était traversé par un cours d'eau, (*water course*) sur lequel était construite cette écluse.

Il se plaignait de ce que, le 21 avril, 1870, les employés des défendeurs avaient coupé et enlevé cette écluse, (*dam*) lui causant des dommages de \$75, et la perte de l'usage de son moulin, \$75, en tout \$150.

Les défendeurs, par leur exception péremptoire, alléguèrent, que ce prétendu cours d'eau est une branche de la rivière Nicolet, est flottable, et partant, forme une dépendance de la couronne. Qu'eux les défendeurs ont un moulin, sur la rivière Nicolet, dans le township de Supton, et sont engagés largement dans le commerce de bois, et que, tous les ans, les dits défendeurs sont dans l'habitude de faire flotter leur bois, sur cette branche de la dite rivière.

(1) C. C. art. 400.

Que cette écluse est une obstruction au passage du dit bois, confectionné par les défendeurs, et une nuisance publique, qui peut être abattue par aucun sujet de sa majesté, sans formalité de justice. (1)

Que, dans le dit mois d'avril, 1870, les défendeurs étaient justifiables de démolir une portion de cette écluse, pour donner passage à leur bois sur cette rivière flottable.

Les témoins des défendeurs, accoutumés à la conduite du bois, sur les rivières, et à cette opération connue sous le nom de "*log driving*," ont constaté que cette branche de la rivière Nicolet, de trente pieds à soixante pieds de largeur, en certains endroits, et de cinquante à cent soixante-et-quinze pieds de largeur en d'autres endroits, est flottable, quoiqu'elle devienne quelque fois à sec ; dans les eaux basses, comme la plupart des petites rivières.

Les parties, ayant été entendues au mérite, la Cour du comté de Richmond, siégeant à Danville, district de St. François, le 15 avril, 1871, Short, J., a renvoyé l'action du demandeur, avec dépens.

Son jugement est motivé comme suit :

The Court considering that the defendants have made due proof of their allegations, in their exception péremptoire en droit perpétuelle, in this cause filed contained, and further considering that the branch of the river Nicolet, mentioned in plaintiff's declaration, in this cause filed, to be a floatable river and therefore a high-way, appertaining to the public domain, which no person ought or hath any right to obstruct, that the dam, constructed by plaintiff, across that branch of the said river, without a sluice or gate-way, to admit the passage through of logs is an unlawful obstruction, and a public nuisance, that the plaintiff, though notified, before the commission of the act of which he complains, refused to remove any portion of the said dam, or to place therein a sluice or gate-way, for the passage through of logs, that the defendants had an inalienable right to the free use of that branch of the said river, that they were possessed of a large quantity of logs, which could not be got down to their mill, in the township of Shipton, in con-

(1) 8 L. C. Jurist, p. 94.

sequence of the plaintiff's dam, which obstructed their passage, that the defendants, by reason of the plaintiff's refusal aforesaid, were justified, in removing a portion of the said dam, to effect a passage for their logs, and that, in so doing, they acted under the direction of the plaintiff himself, as to where their men engaged in that operation should begin, and what portion of the said dam they might take down, with the least possible injury to the plaintiff, in effecting a passage for the said logs which could not be driven through the said dam, without seriously damaging the same, and, thereby, occasioning a very heavy pecuniary loss to the defendants, doth maintain the said exception of them the said defendants, and doth dismiss the plaintiff's action in that behalf, with cost.

Ce jugement fut porté en révision, à Montréal, devant trois juges de la Cour Supérieure.

Le demandeur s'appuya sur les dispositions du chapitre 51, des Statuts Refondus pour le Bas-Canada,

Les défendeurs prétendirent que cette loi statutaire ne s'applique pas aux dépendances de la Couronne. Ils citaient 4 Blackstone's comm. par Chitty, p. 167. 8 L. C. Reports p. 147 Chapman vs. Clarke *et al.* Ramsay's digest, vo. "Rivers" p. 267 No. 6 et vo. "Servitude" p. 295 No. 1.

Ce jugement fut confirmé en révision.

PER CURIAM.—The Court holds, that the owner of a property, on the banks of a floating river has no right to bar the same, by stretching a boom across it, and that a river floatable, only at a certain season of the year, comes *under* the general rule.

Joubert, avocat du Demandeur.

George S. Carter, avocat des Défendeurs.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision.)

MONTRÉAL, 30 JANVIER, 1872.

Coron. MONDELET, J., BERTHELOT, J., BEAUDRY, J.

No. 754.

WORTHEN vs. HOLT.

Jugé : 1o que le député-protonotaire n'a aucun pouvoir de fixer, en

l'absence du juge, le montant des dommages-intérêts non liquidés, pour opérer l'émission d'un *capias ad respondendum*. (1)

20. Que le Protonotaire seul possède ce droit, en vertu des dispositions du Code de Procédure Civile, art. 465.

Un writ de *capias* fut émis en cette cause, de la Cour Supérieure du district de St. François, pour la somme de \$55, par l'ordre du *député-protonotaire*, en l'absence du juge.

Le défendeur présenta une requête pour la cassation de ce writ.

Cette requête fut accordée, Ramsay, J., et le *capias* fut mis au néant, sur le principe que le montant des dommages-intérêts non liquidés, avait été estimé trop haut, par le *député-protonotaire*.

Cette décision fut portée en révision, à Montréal.

Les parties ayant été entendues sur le mérite, la Cour de Révision a confirmé le jugement, mais sur des motifs autres que ceux énoncés au jugement rendu par la Cour de première instance.

PER CURIAM.— A writ of *capias* has been issued in this cause, for unliquidated damages, the amount was fixed by the deputy prothonotary in the absence of the judge from the chef-lieu. Article 465 of the Code of Procedure gives the prothonotary the powers of a judge in cases of necessity, when the latter is absent: but it gives no such power to the deputy prothonotary; so that, in this case, the writ issued contrary to law, the defendant must therefore be discharged. The judgment is confirmed, but on different grounds from those adopted by the Court below.

Le jugement prononcé en révision est motivé comme suit :

“ Considering that the *capias ad respondendum* in virtue whereof, the defendant has been arrested, has been issued, on the order of the deputy protonotary of the said Superior Court, of the district of St. Francis, who has no power to order or permit such *capias ad respondendum* to issue, as it has been, and consequently such proceeding is a nullity, and the defendant is entitled to be discharged; this Court for the above reason, and without adopting any of the

(1) 15 L. C. J. p. 161.

considerants of such judgment, doth confirm the said judgment, with costs, against plaintiff, as well in the said Superior Court as in the Court of Review."

Hall & White, avocats du demandeur.

Sanborn & Brooks, avocats du défendeur.

COUR SUPÉRIEURE (En Révision,)

MONTRÉAL, 30 NOVEMBRE, 1871.

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

No. 1558.

PILLAR *et al.* vs. LARUE,

TUTEUR.

Jugé:—Que le demandeur, dont l'action a été renvoyée absolument, peut, en révision, demander une modification de ce jugement; aux fins d'obtenir que sa demande ne soit renvoyée que, "sauf à se pourvoir."

Le 30 septembre 1871, la Cour Supérieure, à Montréal, Berthelot, J., rendit le jugement suivant :

"La Cour, après avoir entendu les demandeurs, par leurs avocats, avoir examiné la procédure et la preuve; Considérant que Narcisse Larue, le tuteur du mineur George Larue, n'avait pas le droit de contracter pour son mineur tel et ainsi que mentionné en la déclaration, sans autorisation judiciaire, et considérant qu'il n'y a pas de preuve suffisante, au soutien de sa demande; a renvoyé l'action, avec dépens.

Le défendeur *en* qualité de tuteur, avait fait défaut.

En révision, ce jugement fut confirmé, mais il fut modifié comme suit :

The Court, now here, sitting in Court of Review; Considering that there is no error in the said judgment of the 30 september 1871 but that, under the circumstances, the judgment ought to have been "*sauf* tel recours que de droit," doth confirm the said judgment with this addition to it, *sauf à se pourvoir*, Plaintiffs to pay cost in this Court.

TABLEAU ALPHABÉTIQUE

DES

MATIÈRES CONTENUES DANS LE TROISIÈME VOLUME

DE

LA REVUE LÉGALE

	PAGE
ACTE D'ACCUSATION	686
“ DE FAILLITE	447
“ “	449
“ “	127
“ “	439
“ “	442
“ “ :— Sous les dispositions de l'acte de faillite de 1869, le négociant qui se présente en Cour pour obtenir sa décharge, doit avoir commercé lors de la passation de cet acte ou depuis	519
“ “ :— Sur la requête afin de décharge, présentée à la Cour Supérieure, en vertu des sections 105 et 106 de l'Acte de Faillite de 1869, 32 et 33 Vict. cap. XVI, un an après l'exécution de la cession, ou l'émanation du bref de saisie-arrêt, le juge peut ordonner, <i>de proprio motu</i> , une enquête sur toutes les transactions du failli, l'examiner sous-serment, et requérir du syndic un rapport détaillé des affaires du failli, quoique cette demande pour décharge ne soit opposée par aucune partie intéressée	579
“ NOTARIÉS	353
ACTIONNAIRE	415
ACCUSATION DE FAUX	585

	PAGE
ACQUÉREUR	448
ACTION POSSESSOIRE	343
" CONTRE DES HÉRITIERS	692
" EN PARTAGE	325
ACTE D'ACCUSATION :— Amendement après plaider	124
" DE COMMERCE	318
ACTION RÉCURSOIRE	593
" EN REPÉTITION	331
" POSSESSOIRE	332
" "	327
ACQUISITION D'IMMEUBLE	692
ADRESSE EN RÉPLIQUE :— Devant le juri	455
ADJUDICATAIRE :— D'un immeuble grevé d'une rente viagère	309
ADJUDICATION RESTREINTE	392
AFFIDAVIT POUR CAPIAS	456
" "	446
AGE	407
ALIMENTS :— Le légataire peut disposer des choses léguées à titre d'aliments, à la condition de ne pouvoir être saisies, sans défense de les aliéner	366
ANNULATION D'UN MARIAGE :— Le père seul ne peut pas porter l'action, sans que le mineur marié ne soit en cause, assisté conformément à la loi	516
APPEL :— La Cour d'Appel n'a pas égard au consentement des parties pour son jugement final	439
ARBITRE PROVINCIAL	441
ARRÉRAGES D'INTÉRÊTS :— Non prescrits et non enregistrés	358
ASSAUT CONTRE UN HUISSIER :— Il suffit qu'un bref d'exécution, émanant d'une Cour compétente soit apparemment re- vêtu des formalités nécessaires pour autoriser l'huissier, à qui il est adressé, à agir en vertu de ce bref. L'avocat qui a conseillé au défendeur de s'opposer à l'exé- cution, d'un bref, même par la force, dans la confiance où il était que ce bref était nul, ne peut être incriminé pour ce conseil illégal. Celui qui assaille un huissier dans l'exécution d'un tel bref, est coupable d'assaut sur un huissier dans l'exécu- tion de ses devoirs	525
ASSIGNATION	453
" :— Le rapport d'un huissier, sur un bref de Sommation	

	PAGE
constatant " qu'il a pris les informations nécessaires, afin de trouver le défendeur, afin de lui signifier le bref de sommation, et qu'il a été informé qu'il a laissé la Province de Québec, et qu'il n'a plus de domicile dans les limites de la Ville de Sorel, où il puisse faire la signification " n'est pas suffisant (le bref constatant que le défendeur était ci-devant de la Ville de Sorel, et maintenant absent de la Province de Québec, mais possédant des biens fonds en la Ville de Sorel) pour autoriser la signification par la voie des journaux, et, qu'en ce cas, l'action devra être déboutée sur exception à la forme	394
ASSUMPSIT :— N'existe pas dans notre procédure	441
ASSURANCE	493
"	694
"	690
"	190
"	413
"	455
"	691
"	585
" MARITIMES	501
"	450
AVOCAT :— <i>Vide</i> assaut contre un huissier	
"	685
BAIL	345
"	441
"	602
" :—Jurisdiction	347
"	450
" VERBAL	456
BAILLEUR	456
BANQUES	462
BÂTIMENT MARCHAND :— La vente judiciaire d'un bâtiment marchand ne confère aucun droit de propriété à l'adjudicataire, à l'encontre d'un acquéreur antérieur, dont l'acte de vente, (sale by way of mortgage,) a été enregistré à la douane et endossé sur le certificat de propriété du vaisseau.	564
BIGAMIE :— La Couronne doit, sous le Statut 4, 5 Victoria, ch. 27, sec. (22) (ch. 91, sect. 29, 30 S. R. C. prouver qu'une	

	PAGE
personne qui se marie une seconde fois, et dont l'époux ou l'épouse avait été continuellement absent d'elle pendant sept ans auparavant, connaissait que cette personne vivait encore pendant ce temps-là.	
La même règle doit s'appliquer à 32, 33 Victoria, chapitre 20, sec. 58.	119
BILLET	463
“	455
“	408
“	462
“ PROMISSOIRE :— Un billet promissoire nul faute des timbres voulus par la loi, n'empêche pas le porteur d'en recouvrer le montant, en alléguant la considération donnée, quand bien même le billet aurait été mis à néant par jugement d'un tribunal.	7
“ “ :— Lorsqu'un billet promissoire n'aura pas été revêtu de timbres, la personne à l'ordre de laquelle il aura été fait, pourra le transporter même après l'échéance; et en y apposant des timbres, le porteur pourra en recouvrer le montant du faiseur.	8
“ “ :—	461
“ “	448
“ ANNULÉ	323
BILL OF LADING	408
BORNAGE	440
CAISSIER DE BANQUE	465
CAPIAS :— Une requête, pour casser un <i>capias</i> ou saisie-arrêt avant jugement, ne doit pas contenir des moyens d'exception à la forme	32
“ :— <i>Vide</i> député protonotaire	
“	127
“	454
“ AD. RESPONDENDUM :— <i>Vide</i> privilège	
CAUSE ILLICITE	322
CAUTION POUR LES FRAIS	447
CAUTIONNEMENT “ “ :— Pour l'obtenir, il n'est pas suffisant de donner avis dans les 4 jours, et de faire motion le premier jour du terme suivant. La demande en doit être faite dans les 4 jours	28

	PAGE
CAUTIONNEMENT :— En matière criminelle	439
CAUTIONS JUDICIAIRES :— Les cautions données de poursuivre effectivement l'appel en vertu des articles 1124 et 1125 du Code Civil, sur les appels de la Cour Supérieure, sont des cautions judiciaires sujettes à la contrainte par corps	360
CERTIORARI	450
CENS ET RENTE :— Une action pour cens et rente et rente constituée est personnelle, quant à la procédure et aux frais, et n'est pas appelable lorsque le montant est au-dessous de \$100	33
CESSIONNAIRE :— D'Une créance constatée par un jugement a droit de faire exécuter ce jugement au nom du cédant, même lorsque le demandeur est en faillite, et n'a jamais obtenu sa décharge des créanciers	69
CHEMINS DE FER	492
“ “	685
“ “	590
“ “	333
“ “	334
“ “	452
“ “	414
“ “	323
“ “ :— La livraison de bagage à un homme de police employé par la compagnie, et à un de ses dépôts, plusieurs heures avant le départ du convoi, et en l'absence du gardien du bagage rend la compagnie responsable de bagage	31
“ DE FRONT	448
“ “ :— Le propriétaire d'un terre est personnellement tenu responsable des dommages causés par le mauvais état de son chemin de front	3
CHOSE JUGÉE	316
“ “	492
“ “	588
“ “	589
CODE MUNICIPAL :— Mise en force.	268
CODIFICATION :—Opinion du Juge Stroud	345
COMPAGNIE	409
“ D'ASSURANCE	586
“ DE CHEMIN DE FER	601

	PAGE
COMMUNAUTÉ	587
“	325
“ PARTAGE	585
“ D'ACQUETS	320
“ “ :— Dissolution.—Bénéfices ultérieurs	248
COMMISSIONNAIRE	462
“	338
COMMISSAIRES D'ÉCOLES	454
COMPENSATION	440
COMPÉTENCE	335
COMPTE DE TUTELLE :— Le pupille, devenu majeur, peut référer à la décision d'arbitres, les différends soulevés entre lui et son tuteur, sur le compte que ce dernier lui rend, et cette référence n'est pas un traité relatif à la gestion et au compte de tutelle, mais un moyen expéditif et favorable au mineur pour faire décider ses contestations contre le compte que présente le tuteur	37
CONDITION	410
CONSTITUTION DE RENTE	491
CONTRAT	410
CONTRAINTÉ PAR CORPS :— Un bref de <i>contrainte par corps</i> , obtenu contre un huissier, pour avoir négligé de faire rapport, devant la Cour, de ses procédés sur un bref d'exécution à lui adressé, et ordonnant au Shérif, <i>d'appréhender au corps le dit mis en cause, et de l'incarcérer dans la prison commune du district de Montréal, et qu'il y soit détenu jusqu'à ce qu'il ait rapporté, devant cette Cour, le dit bref d'exécution, avec ses procédés sur icelui, ou payé au dit demandeur le montant de la dette intérêt et frais en cette cause</i> , n'est pas suffisamment exécuté par le Shérif, s'il n'a reçu de l'huissier qu'un rapport de ses procédés écrit sur le bref d'exécution, constatant que le dit huissier avait perçu des défendeurs le montant porté aux bref d'exécution. Le Shérif devait aussi exiger de l'huissier la remise des deniers qu'il avait ainsi perçus	428
CONVENTIONS MATRIMONIALES	591
CORPORATION MUNICIPALE :— Un corps municipal ne peut pas en loi réclamer le coût d'ouvrages et de travaux, à moins qu'il ne l'ait préalablement payé à l'entrepreneur	

	PAGE
Le coût d'un ouvrage de comté est à la charge des contribuables, et non pas des municipalités locales.	
La collection d'une telle créance doit se faire par le prélevement de la quote-part de chaque intéressé par le secrétaire-trésorier de chaque municipalité locale, suivant la 59 ^e section de l'acte	374
.. ..	679
.. ..	451
.. ..	682
.. ..	678
.. ..	450
.. ..	451
.. .. :—sont responsables des actes illégaux commis par leurs hommes de police	433
.. DE MONTRÉAL :— Un bail est un contrat aux termes du statut 29-30 Vict. ch. 56 s. 7, mais ces contrats doivent être consentis pendant que le membre du conseil est en office	31
.. RELIGIEUSE	467
COUR DE CASSATION :— Installation de M. le Procureur-Général Renouard	83
COUR DU BANC DE LA REINE :— Proclamation fixant les termes	270
.. DE CASSATION :— Reprise des Travaux Interrompus, discours de M. d'Oms	78
COURS DANS ONTARIO	470
.. DANS QUÉBEC	483
.. DANS LA NOUVELLE-ÉCOSSE	484
.. DANS LE NOUVEAU-BRUNSWICK	485
.. EN ANGLETERRE	486
CUMUL DU POSSESSOIRE ET DU PÉTITOIRE	589
CURATEUR :— <i>Vide</i> Tiers-Saisie	
DÉCLARATION	446
.. :— Le Code n'exige pas que le détail des comptes soit annexé ou mentionné au long dans la déclaration.	28
.. DE DÉCEMBRE 1743 :— Non abrogée	124
DÉLÉGATION PARFAITE	693
DÉFENSE :— Plusieurs défendeurs qui ont comparu séparément, mais par le même procureur, peuvent joindre leur défense	28
DEMANDE DE VERSEMENT	450
DÉPUTÉ-PROTONOTAIRE :— Le <i>député-protonotaire</i> n'a aucun pouvoir	

de fixer, en l'absence du juge, le montant des dommages-intérêts non liquidés, pour opérer l'émission d'un <i>capias ad respondendum</i> .	
Le protonotaire seul possède ce droit, en vertu des dispositions du Code de Procédure Civile, art. 465.	702
DÉPOSITION	411
DÉSISTEMENT D'UN JUGEMENT	444
DISTRIBUTION SUPPLÉMENTAIRE	455
DISTRACTION DE FRAIS	447
DOL ET FRAUDE	328
DOMMAGES	587
..	604
..	468
..	504
..	493
.. :— <i>Vide</i> Chemins de front.	
.. :— Non liquidés	127
.. :— Réparation des dommages conformément à l'acte des S. R. B. C. ch. 51	272
.. :— <i>Vide</i> Faux Emprisonnement	
.. POUR SÉDUCTION	150
.. INTÉRÊTS	75
DONATION D'USUFRUIT	444
.. NON ENREGISTRÉ	440
.. A DEUX FUTURS ÉPOUX	318
DOMICILE	411
DROIT D'APPEL :— Le Code de Procédure Civile n'a pas enlevé le droit d'appel des jugements rendus par les juges de paix, sous la loi d'agriculture	
Il est permis à l'intimé, dans le cas où l'appelant n'a fait que donner avis d'appel et procéder au cautionnement, mais n'a pas fait signifier de bref d'appel d'un jugement rendu sous l'acte d'agriculture, de faire motion pour faire déclarer cet appelant déchu de son droit d'appel.	58
DROIT-CIVIL :— Du Bas-Canada, suivant l'ordre du Code, par l'honorable T. J. J. Loranger, J. C. S.— Commentaire sur l'article 85, domicile élu, page 41.— Commentaire sur l'article 86, des absents, page 46.— Commentaire sur l'article 87, du curateur, page 50.— Commentaire sur l'article 88, de la nomination du curateur, page 51-93.— Com-	

	PAGE
mentaire sur l'article 89, serments des curateurs, p. 97.— Commentaire sur l'article 90, inventaire, page 98.— Ar- ticle 91, pouvoirs du curateur, page 100.— Article 92, fin de la curatelle, page 104.— Article 93, possession provi- soire, page 106.— Article 94, présomption de la mort de l'absent, page 109.— Article 96-97, du mariage.	249
“ DES GENS	335
“ DE SOUVERAINETÉ	335
ELARGISSEMENT DES RUES	451
ENFANT :— Le mot <i>enfant</i> , employé en matière de succession tes- tamentaire et de substitution en ligne descendante, comprend, par sa propre énergie, non seulement les enfants de l'instituant ou de l'institué, suivant le cas mais encore leurs descendants dans tous les degrés, sur la défaillance du degré indiqué dans la disposition, le degré le plus prochain devant néanmoins exclure les autres.	52
“ ILLÉGITIME	445
“ “	412
“ NATUREL	494
ENCHÉRISSEURS	457
ELECTIONS CONTESTÉES , :— Rejet d'une pétition d'élection	281
“ DES JUGES :— Opinion du Juge Stroud	345
EMMAGASINAGE :— <i>vide</i> Patron de navire	
EMPRISONNEMENT :— <i>vide</i> Faux Emprisonnement	
ERREUR DANS UN JUGEMENT :— n'est pas cause de nullité, et peut être rectifié en appel, mais avec dépens contre l'appelant	386
ÉTRANGÈRE NÉE EN FRANCE	689
ENTREPRENEURS	72
“ DE TRANSPORTS.— Avaries	295
EXPERTISE	327
“	316
FACTUMS	695
FAILLITE	456
“	461
“	457
“	463
“ ACTE DE :— Le failli n'est pas tenu de subir un examen de- vant le Syndic, après avoir obtenu un acte de compo- sition et de décharge de ses créanciers.	431

	PAGE
FAILLITE :— La femme du failli n'a pas le droit de réclamer une somme stipulée en sa faveur, pas son contrat de mariage, de la nature d'un douaire et d'un gain de survie, sur la masse des biens de son mari en faillite.	422
“	672
“	336
“	398
“	446
“	407
“ :— Revendication, sous les art. 1998 et 1999 du Code Civil.	281
“	122
FAUX	450
“ EMPRISONNEMENT :— Il n'y a pas d'action pour faux emprisonnement fait en vertu d'une conviction valide à sa face, tant que telle conviction est en pleine force et vigueur.	28
FEMME MARIÉE	448
“ COMMUNE	690
FONDS SUPÉRIEUR :— Droit de passage	306
FORCE MAJEURE	592
“ “ :— Résiliation de bail	301
“ “	89
“ “	292
FORME ET CARACTÈRES :— Qui seront employés dans l'impression des dossiers en appel devant le CONSEIL PRIVÉ	581
FRAIS D'UNE PREMIÈRE POURSUITE	454
FREIGHT	411
GREFFIER DE LA COUR DE CIRCUIT :— Ne peut remplir les fonctions du juge, en son absence, pour accorder à un demandeur la possession d'un cheval, par lui saisi-revendiqué	33
IMMEUBLE ACQUIS PAR LA FEMME	499
IMPÔTS NOUVEAUX :— Refus de livraison	311
IMPUTATION	460
IMPUDENCE DE L'OUVRIER	603
INDICATION DE PAIEMENT	445
INDU PAIEMENT	331
INFORMATION	413
INSPECTEUR DES CUIRS	462
INSCRIPTION	122

	PAGE
INTERPRÉTATION :— L'acte d'interprétation qui exige que, lorsqu'un article du Code est abrogé, l'article même soit désigné, est sans effet à l'encontre d'un statut qui substitue d'autres dispositions à celles du Code	32
INTERVENTION	446
“	445
INTÉRÊT	462
INTENTION :— De donner	469
INSTITUT FRASER :— Le legs de feu Hugh Fraser déclaré légal	29-30
INVENTAIRE	320
INVENTEUR D'UN TRÉSOR	81
JUGEMENT RENDU A L'ÉTRANGER	440
“ ÉTRANGERS	502
JUGES DE PAIX	449
JURIDICTION	413
“ :— Des Cours Supérieure et de Circuit.	347
“ :— Sous l'acte de faillite, le juge du domicile du failli est celui qui a la juridiction.	122
LEGS	678
“	321
“ :— La grande chartre défend de faire des dons à des communautés religieuses, mais cette défense ne s'étend pas à l'établissement d'écoles.	29-30
“ CONDITIONNEL	460
“ “	683
“ “	77
“ A TITRE D'ALIMENTS :— Le montant d'un legs donné par le testateur à titre d'aliments et déclaré insaisissable, peut être cédé par le légataire, lorsque le testateur ne l'a pas déclaré incessible	380
“ UNIVERSEL	501
LETTRE DE CHANGE	322
“ “	467
“ “	453
“ PATENTES DE LA COURONNE	454
LÉGISLATURES LOCALES	464
LIBELLE	413
LIVRAISON D'UN CORPS CERTAIN	688
LOI CRIMINELLE	411
LOYER :— Est quérable	438

	PAGE
MAITRES :— Responsabilité	344
“ ET SERVITEURS	401
MANDAT :— Vu l'aveu du mandant qu'il a chargé le mandataire d'acheter pour lui de tel marchand telle espèce de marchandise, et la preuve du chargement des marchandises, par connaissance du voiturier, il sera permis au demandeur de prouver, par le serment du mandataire, la quantité vendue et expédiée	34
MARITIME LIEN	413
MARIAGE D'UN MINEUR	494
MÉMOIRE DE FRAIS TAXÉ	447
MONNAIE AMÉRICAINE	454
MONEY :— Signification du mot	396
MUNICIPALITÉ :— Avis d'action	444
MUR MITOYEN	344
NIVELAGE DES RUES	441
NOTAIRE :— L'acte reçu par un notaire parent à l'une des parties est valable en loi à moins d'une preuve de fraude. Le Code Civil ne défend pas aux notaires de recevoir des actes dans lesquels leurs parents sont parties.	372
“	328
NOVATION	314
OBJETS VOLÉS	468
OBLIGATION :— De payer quand le débiteur le pourra	487
OFFRES RÉELLES	601
OUVÉRTURE D'UN CHEMIN :— Si les officiers d'une municipalité entrent sur un immeuble pour y exécuter un procès-verbal ordonnant la réouverture d'un chemin sur cet immeuble, la Cour sans s'occuper de la question de savoir si le chemin existe, ou même si le procès-verbal qui en ordonne la réouverture est régulier ou non, mais statuant uniquement sur le fait que le demandeur a été en possession pendant l'an et jour, maintiendra l'action possessoire portée contre la municipalité. Un propriétaire qui a enclos dans son terrain un ancien chemin public, et qui l'a possédé de cette manière depuis l'an et jour, a la possession voulue pour porter l'action en complainte contre la municipalité, et il n'importe pas que la destination du chemin n'ait jamais été changée. Si le demandeur dans une telle action conclut simple-	

	PAGE
ment au paiement des dommages par lui soufferts, sans conclure en aucune manière, ni au possesseur, ni au pétitoire, telle action est néanmoins une action possessoire.	389
PAIEMENT EN ESPÈCES	678
PATENTE	682
PATRON DE NAVIRE :— N'est tenu quant à l'emmagasinage, qu'à suivre les règlements et la coutume du port où il prend sa cargaison	32
PENSION ALIMENTAIRE	448
PÉREMPTION D'INSTANCE	446
“ “ :— Une requête pour contrainte par corps, contre une personne qui détériore une propriété saisie n'est pas une instance, et n'est pas sujette à la péremption, après trois ans écoulés depuis les derniers errements	71
“ “	445
PLAIDOYERS PRÉLIMINAIRES	451
POUVOIRS DES LÉGISLATURES LOCALES	638
PRÉROGATIVE ROYALE :— Dans les colonies, la Prérrogative Royale peut être restreinte dans tout ce qui ne touche pas aux principes fondamentaux du pouvoir souverain, si des lois formelles limitent la prérrogative de la couronne	29-31
PRESCRIPTION	453
“	325
PRÉSUMPTION DE FRAUDE	439
PRÊTEUR SUR GAGE :— Celui qui a prêté sur gage, sans faire le métier de prêteur sur gage, est néanmoins bien fondé à retenir le gage, jusqu'au remboursement de la somme prêtée	521
“ “ “	444
PREUVE :— Deux parties accusées séparément, pour un parjure commis à la même audition, peuvent être témoins l'une pour l'autre.	124
“	467
“ :— Le failli peut être témoin compétent dans une cause où son syndic est demandeur, et les faits de fraude qu'on peut lui reprocher ne peuvent qu'affecter sa crédibilité, et non le rendre incompétent.	525
“	445
“	319
“	468

	PAGE
PREUVE	328
“ :— <i>Vide Mandat</i>	
“ :— En matière criminelle	677
“ TESTIMONIALE :— Un défendeur contre lequel un jugement a été rendu, pour une somme excédant \$25, en 1859, pour délit d'élection, qui établit par témoins qu'un écrit fut donné par le demandeur au défendeur concernant le jugement, et que note fut enregistrée par un des témoins dans ses livres de compte d'un prêt d'une somme au défendeur, pour s'acquitter, sera admis à jurer qu'il a perdu cet écrit, et les circonstances de cette perte: et en ce cas la preuve testimoniale peut être admise.	36
PRIVILEGE :— Défendeur, sous cautions, dans une poursuite sur <i>Capias ad Respondendum</i> , ayant inscrit pour révision, à le droit de faire juger sa cause comme privilégiée.	123
PROCÉDURE	122
“	121
“	151
“ :— <i>Vide</i> Défense	
“ :— Sous le chap. 10, Art. 997 et suiv. C. P. C. et sous l'article 1017, et, par nos lois, un requérant qui prend un bref de <i>Quo warranto</i> , en terme, ne peut procéder en vacance, mais doit procéder durant le terme.	121
“ :— Inscription en Révision	445
“ :— <i>Vide</i> Cens et rentes	
“ “ Tirage du jury	
“ “ Cautionnement pour frais	
“ “ Déclaration	
PROPRIÉTÉ LITTÉRAIRE	686
PROPRIÉTAIRE ET LOCATAIRE	602
PROTONOTAIRE EN L'ABSENCE DU JUGE	127
“ CONJOINT	452
PROCUREURS DEVANT LES COURS DE POLICE	524
PUBLICATION D'UN LIBELLE	446
QUO WARRANTO :— <i>Vide</i> Procédure	
RAPPORTS DES CONVICTIONS	464
RAPPORT D'ARBITRES	334
RÉPÉTITION DE L'INDU :— Dans une action en répétition, <i>condictio indebiti</i> , par une femme séparée de biens, par suite de la nullité de son cautionnement, les intérêts ne doivent pas	

	PAGE
lui être accordées, lorsque le débiteur des deniers réclamés n'est pas de mauvaise foi	
La demanderesse devait connaître la loi aussi bien que le défendeur.	
Les intérêts ne seront accordées que du jour de l'assignation	697
RECEL AVEC INTENTION DE FRAUDER	125
RÉCLAMATION CONDITIONNELLE	127
REPLIQUE	448
REPRESENTATION :— En ligne directe à lieu en matière de substitution	52
RÉPÉTITION DE L'INDU	693
REPRÉSENTANT D'UN MARCHAND	458
RESPONSABILITÉ DES MAÎTRES	344
" DES ENTREPRENEURS	72
" DU MARI :— Un mari qui a fait défenses à un marchand de faire aucune avance à son épouse, ou à sa famille sous peine de perdre le montant de ces avances, doit cependant être condamné à payer le prix d'effets et marchandises vendues et livrées à sa famille, lorsque lui ou sa famille ont retiré quelque avantage de ces effets et marchandises par l'usage et la consommation, et qu'il a connu le fait des avances	35
RENTE VIAGÈRE	309
" CONSTITUÉE :— <i>Vide</i> Cens et rentes	
RETRAIT LITIGIEUX :— Doit être opposé <i>in limine litis</i>	241
RÉVISION :— Le demandeur, dont l'action a été renvoyée absolument, peut, en révision, demander une modification de ce jugement, aux fins d'obtenir que sa demande ne soit renvoyée que, "sauf à se pourvoir."	704
RIVIÈRE FLOTTABLE :— Le propriétaire riverain n'a pas le droit d'obstruer le passage, sur une rivière flottable. Une rivière flottable, seulement à certaines saisons de l'année, est assujettie aux lois générales, concernant les rivières flottables.	700
" NAVIGABLE	457
SAISIE-ARRÊT AVANT JUGEMENT :— <i>Vide</i> Capias.	
" IMMOBILIAIRE :— Il n'est pas nécessaire que le procès-verbal	

	PAGE
d'une saisie-immobilière soit fait et signé sur les lieux où les immeubles sont situés.	
Il est valablement fait au domicile du saisi	523
SAISIE REVENDIGATION	128
“ CONSERVATOIRE	440
“ “ :— L'ouvrier employé dans les chantiers de bois, en Canada, a un privilège sur le bois ainsi confectionné, et a droit à la saisie-conservatoire sur les radeau formés de ce bois. Semble, que c'est le droit, du dernier équipeur.	571
“ IMMOBILIAIRE	502
SÉPARATION DE CORPS	453
SERMENT SUPPLÉTOIRE :— Un marchand qui prouve qu'une personne achetait régulièrement chez lui, et le fait de la fourniture d'un grand nombre des articles portés dans un compte, et que le principal commis du temps a laissé pour les Etats-Unis, et que certains effets mentionnés au compte par lui produit avec le bref de sommation ont servi à cette personne ou à sa famille, établit une présomption en sa faveur suffisante pour l'admettre au serment supplétoire, lorsque le demandeur base principalement ses défenses sur l'injonction qu'il a faite au défendeur de ne pas rendre ce service à aucun membre de sa famille.	35
SERVITUDES	332
“	493
“ DISCONTINUE	343
“	600
“	498
“	499
SÉPULTURE ECCLÉSIASTIQUE ET CIVILE :— Affaire Guibord	129
SETT-OFF	414
SÉQUESTRE :— Une requête pour séquestre doit contenir les moyens sur lesquels est fondée la demande.	32
SÉDUCTION	459
SCIRE FACIAS	463
SIGNIFICATION DE TRANSPORT :— Copie doit en être signifiée au débiteur, en même temps que la copie du transport	31
“ A UN SYNDIC-OFFICIEL :— Doivent être faites à domicile ou à personne	382
SOCIÉTÉ	605

	PAGE
SOCIÉTÉ	414
“ EN COMMANDITE	588
“ EN COMMANDITE :— Vente d'action non libérées	241
“ COMMERCIALE	336
“ :— Liquidation	677
SHÉRIF	447
SUBROGATION	322
SUBSTITUTION FIDÉI-COMMISSAIRE	318
“ “ “	77
“ :— <i>Vide</i> représentation.	
SUCCESSION DANS ONTARIO	469 et 472
“ “ LA NOUVELLE ECOSSE	471
“ “ QUÉBEC	475
TAXES MUNICIPALES	448
TÉMOIN	121
“	446
TESTAMENT	495
“	455
“	500
“ :— La déclaration de décembre 1743 n'a pas été abrogée, et elle est conforme au droit comun de l'Angleterre	29-30
“	445
“ :— Legs à une corporation qui sera formée	124
“ AUTHENTIQUE	689
“ Clauses additionnelles,	236
“ Insanité d'esprit	303

“ NUNCUPATIF :— Un testament verbal ou nuncupatif fait en la province de Québec, conformément aux dispositions du statut des Fraudes, 28 Chs. 2, chap. 3, avant la promulgation du Code Civil du Bas Canada, quant aux meubles du testateur, est valable en loi, en vertu de l'acte de Québec.

Le mode et la preuve d'un testament verbal ou nuncupatif anglais, n'est pas régi par les lois françaises, ni quant à sa confection, ni quant à la preuve ou vérification, (*probate*), qui doit en être faite.

Un testament commencé sous une forme, et nul comme tel, à cause de quelque défaut de formalité, peut valoir comme fait sous une autre forme, s'il a les qualités requises pour cette dernière.

TIERS-SAISIE :— Émanée à la poursuite d'un créancier, pour saisir et arrêter, entre les mains du tuteur personnellement, toutes les sommes d'argent qu'il peut devoir au tuteur, est nulle et illégale, vu que le compte du tiers-saisi, comme tuteur, ne peut être débattu par la contestation de la déclaration sur saisie-arrêt, mais ne doit l'être que par une contestation directe avec la partie intéressée.	60
“ “	457
“ “	458
“ “ :— L'on peut émaner un bref de tiers-saisie contre le curateur d'un interdit, pour l'obliger à payer au demandeur le montant qu'il doit personnellement à l'interdit, pour un jugement rendu contre l'interdit et le dit curateur, en sa dite qualité.	57
“ “ :— Preuve de sa libération.	291
TIMBRES D'ENREGISTREMENT	583
TIRAGE DU JURY :— Procédure pour le choix des jurés	29
TOWNSHIPS :— Lois qui régissent les	415
TRANSACTION	491
TRANSPORT :— Un cessionnaire n'a pas droit d'action, tant que le transport n'a pas été signifié et qu'il n'en a pas été délivrée copie au débiteur, à moins que le cessionnaire ne justifie de l'acceptation du transport, acceptation qui équivaut à signification.	39
“ :— Le cessionnaire d'une créance, par transport non signifié au débiteur, peut poursuivre ce dernier, et la signification de l'action équivaut à la signification du transport.	41
“ NON SIGNIFIÉ	454
TRÉSORIER D'UNE CITÉ	451
TUTELLE :— <i>Vide</i> compte de Tutelle	
TUTEUR CONJOINT :— Mari, élu en justice, tuteur conjoint avec sa femme, veuve en première nocés, et aux enfants de cette dernière, ne peut pas représenter ces enfants dans un partage, après la mort de leur mère dans lequel il est lui-même personnellement intéressé. <i>Semble</i> , que le décès de la mère des mineurs entraîne la déchéance d'une telle tutelle. <i>Sed Vide</i> , art. 283 C. C.	384
TUTEUR :— <i>Vide</i> Tiers-Saisie	
TUTEUR AD HOC	417

	PAGE
ULTRA VIRES	415
USUFRUIT	444
VENTE	458
" D'IMMEUBLES	593
VICES CACHÉS	593
VENTE DE BIENS DE MINEURS	319
" :— Un acquéreur ne peut, sans l'article 1535 C. C. exiger une garantie égale à la valeur de la propriété, mais lorsqu'il a payé partie du prix de vente, il peut retenir la balance pouvant égaler ce qu'il a en partie payé, à moins que le vendeur ne donne caution pour le prix entier, mais sans intérêt sur icelui	32
" A. LA FEMME	460
" :— Le vendeur non-payé qui n'a pas vendu sans jour et sans terme, n'a que l'action en résolution et non l'action en revendication comme en droit romain; encore qu'il se soit réservé son droit de propriété jusqu'à parfait paiement et le droit de reprendre sa chose, en cas de non paiement, même sans procédés judiciaires.	361
" :— Avant la promulgation du Code Civil, le vendeur n'était pas tenu de transférer la propriété.	366
" :— L'acquéreur d'un immeuble, hypothéqué jusqu'à concurrence de \$50 en faveur de tiers, "pour aider ces derniers à se faire payer d'une rente viagère de \$6 par an, et d'un droit de paturage," sans stipulation à l'acte constitutif de telle annuité, que tel droit de paturage devra s'exercer sur tel immeuble, est mal fondé à demander caution ou purge, si le demandeur (son vendeur,) a offert de lui laisser entre les mains la dite somme de \$50 par l'action même	
Le défendeur, en tel cas, peut se libérer et purger son héritage, envers les tiers créanciers de la rente et du droit de paturage en leur payant une fois pour tout, la dite somme de \$50 montant de leur garantie hypothécaire.	392
VENTE SOUS L'ACTE MUNICIPAL	448
VOITURIER	636
"	684
"	322
" :— Un voiturier est responsable, même en dommages	

	PAGE
exemplaires, pour la mauvaise conduite volontaire de son serviteur envers un passager (Décision des États-Unis.	10
Voiturier :— Responsabilité	315
“	337
“	338
“	467
“	451
“	508
“	326
“	333

LISTE ALPHABÉTIQUE

DES CAUSES RAPPORTÉES DANS LE 3^{ME} VOLUME DE

LA REVUE LÉGALE.

	PAGES
Adams <i>vs.</i> McCready	448
Allan <i>vs.</i> Clarkson	461
American Express C ^o . <i>vs.</i> Bank of Titusville	636
Anderson <i>vs.</i> Walsh et Moss	445
Anderson <i>vs.</i> Wurtele	447
Anna Delius <i>vs.</i> Michael Paulson	524
Armstrong <i>vs.</i> Dufresnay <i>et al.</i>	366
Arseneault <i>vs.</i> Rousseau <i>et al.</i>	28
Asyle de Ste. Brigitte <i>vs.</i> Fernay	32
Bailey <i>vs.</i> Johnston	408
Bank of Van Diemen's Land <i>vs.</i> Bank of Victoria	409
Banque Nationale <i>vs.</i> Banque de la Cité	28
Banque de Québec <i>vs.</i> Steers <i>et al.</i>	125
Barthe <i>vs.</i> Millet	525
Basin <i>vs.</i> Commissaires d'Écoles de St. Anselme	454
Batten <i>vs.</i> Stone	28
Bélanger <i>vs.</i> Blais	454
Berlinguet <i>vs.</i> Prévost <i>et al.</i>	380
Bilodeau <i>vs.</i> Tremblay	445
Birdsall <i>vs.</i> Commonwealth	686
Blais <i>vs.</i> Auger	272
Bonnell <i>vs.</i> Drummondville Bark Extract C ^o .	122
Bonnier dit Plante <i>vs.</i> Bonnier dit Plante	35
Bourque <i>vs.</i> Farwell <i>et al.</i>	700
Bowring <i>vs.</i> Shepherd	410
Boyer <i>et al.</i> <i>vs.</i> Beaupré	34
Breault <i>vs.</i> Barbeau & Breault	384
Brisben's appeal	683
Brodeur et Beauvais, faillis	579
Brousseau <i>vs.</i> Bédard	447
Brown <i>vs.</i> Corporation de Montréal	451

	PAGE
Brown <i>vs.</i> Curé et Marguillers de Montréal	129
“ “ “ “	179
“ <i>vs.</i> Lemieux	361
Brunelle <i>et vir.</i> <i>vs.</i> Buckley	695
Brunette <i>et al.</i> <i>vs.</i> Péloquin dit Félix <i>et al.</i>	52
Buchanan <i>vs.</i> Smith	461
Burke <i>vs.</i> Lechmere	415
Burn <i>vs.</i> Fontaine dit Bienvenu	122
“ “	516
Burnett <i>vs.</i> Monaghan <i>et al.</i>	448
Campbell <i>vs.</i> Grand Tronc	451
Casavant <i>vs.</i> Patenaude	446
Chabotte <i>vs.</i> Charby	392
Chaffers <i>vs.</i> Pétrin	71
Challi's Case	409
Charlebois <i>vs.</i> Forsyth <i>et al.</i>	39
Clemens <i>qui tam</i> <i>vs.</i> Berner	464
Colborne <i>vs.</i> Strawbridge	408
Collins <i>vs.</i> Collins	396
Commonwealth <i>vs.</i> Allen <i>et al.</i>	682
“ <i>vs.</i> Shisler	585
Conlan <i>vs.</i> Clarke	448
Cook <i>vs.</i> Millar	446
Corporation de St. André <i>vs.</i> Corporation d'Argenteuil	374
“ de Montréal <i>vs.</i> Doolan	433
“ “ “ <i>vs.</i> Donegani	448
“ d'Eton <i>vs.</i> Rogers	451
Côté <i>vs.</i> Graham	571
Craig <i>vs.</i> Corportion de Leeds	444
Crebassa <i>vs.</i> Fourquin dit Léveillé	57
Crook <i>vs.</i> Hill	412
Dagenais <i>vs.</i> Douglass	440
DeBellefeuille <i>et al.</i> <i>vs.</i> MacKay	33
Desrosiers <i>vs.</i> McDonald	445
Dicken's case	685
Dickinson <i>vs.</i> Peters	679
Dodge & Co <i>vs.</i> Budd	672
Dodson <i>vs.</i> Grand Trunk	508
Dorion <i>vs.</i> Dumont	60
Doyon <i>vs.</i> Doyon	445

	PAGE
Drufesne et Gauthier <i>et al.</i> et Beaulac et Mathieu	428
Dumaine <i>vs.</i> Corporation de Montréal	451
Dumont <i>vs.</i> Dorion <i>et al.</i>	360
Dunn <i>vs.</i> Campbell et Campbell	460
Dutton <i>vs.</i> Marsh	409
Ellis <i>vs.</i> McHenry	407
English and Foreign Credit C ^o <i>vs.</i> Arduin	410
Evanturel <i>vs.</i> Evanturel	445
“ “ “	455
Faffard, failli	579
Farrell <i>vs.</i> Cassin	32
Flemming's Case	409
Flower <i>et ux vs.</i> Railroad C ^o .	504
Fraise <i>vs.</i> Harvicker	459
Fraser <i>et al vs.</i> Abbott <i>et al.</i>	29
“ “ “	124
“ <i>vs.</i> Pouliot & Lavoie	446
French <i>vs.</i> Vinning	468
Frost <i>et al vs.</i> Cameron & Gray <i>et al</i>	457
Gates <i>et al vs.</i> another	456
Gauthier <i>vs.</i> Amyot	446
Gerrard & Hays <i>et al</i>	458
Gibson <i>vs.</i> Heney	460
Goddard <i>vs.</i> Grand Tronc.	10
Goodhue	638
“ <i>et al vs.</i> Tovey <i>et al</i>	“
Goodrich <i>vs.</i> Weston	468
Goupille <i>vs.</i> Corporation du Township de Chester Est	3
Grace <i>vs.</i> Crawford	447
Graham <i>vs.</i> Kampley	440
Grand Tronc & Gutman	452
Guévremont <i>vs.</i> Girouard	36
Gugy <i>vs.</i> Brown	32
“ “	446
Hall et Corporation de Lévis	389
“ <i>vs.</i> Devany	453
Hamilton <i>vs.</i> Kelly	564
“ “	128
Hannibal Railroad <i>vs.</i> Swift	684
Harris & Schowb <i>et al</i>	453

	PAGE
Henderson <i>vs.</i> Loranger	121
Highgate Archway C ^o . <i>vs.</i> Jeakes	410
Hitchins <i>vs.</i> Eardley	412
Huard <i>vs.</i> Dunn	28
Hubert <i>vs.</i> Dorion	438
Hunt <i>vs.</i> Home Ins. C.	455
Jardine, failli	579
Johnston <i>vs.</i> Brown	431
Johnston <i>vs.</i> Philadelphia & Chester R. R. C ^o .	685
Kemper <i>vs.</i> Southern Express C ^o	467
Kendal <i>vs.</i> Wood	414
Kingley <i>vs.</i> Dunlop	448
Kirby <i>vs.</i> Hall	461
Kittson <i>vs.</i> Delisle	69
Labelle & Quesnel, faillis	579
Lafond <i>vs.</i> Rankin	449
Lacombe <i>vs.</i> Ste Marie <i>et al</i>	449
Laine dit Laliberté <i>vs.</i> Toulouse	445
Laine <i>vs.</i> Clarke	450
Lalonde <i>ex parte</i>	“
Lamoureux <i>vs.</i> Renaud	39
Langevin <i>vs.</i> Martin	447
Laporte dit St. George <i>vs.</i> Laporte dit St. George	37
Larose <i>vs.</i> Larose	33
Laviolette <i>vs.</i> Duverger	444
“ “ “	521
Lavoie <i>vs.</i> Lavoie	450
Leather <i>vs.</i> Simpson	408
Leeks Claim	415
Lemay <i>vs.</i> Lemay	32
LeMesurier <i>vs.</i> Ritchie	455
Lullen <i>vs.</i> Hare	467
Lynch <i>et al vs.</i> McArdle & Brethom	372
Macklam <i>et al vs.</i> Thome <i>et al</i>	462
MaHoney <i>vs.</i> Widows Life Assurance fund	413
Maire & Conseil de Sorel <i>vs.</i> Newton	394
Maguire <i>vs.</i> Corporation de Montréal	450
Mantha <i>vs.</i> Coghlan	447
Manning <i>vs.</i> Manning	413
Marland & C ^o . <i>vs.</i> Royal Insurance C ^o .	585

	PAGE
Martin <i>et al</i> et St. Amour et Stewart et Charland	382
Marcoux <i>vs.</i> Morris	441
Martinau <i>vs.</i> Béliveau	448
Massawippi Valley R. R. Co. <i>vs.</i> Walker	450
Matthews <i>vs.</i> The Northern Assurance Co.	..
May <i>vs.</i> Ritchie	440
McAndrews et Rowan	439
McDonald <i>vs.</i> Nolin	358
McDonell et Tyre et Remy	122
McInnis <i>vs.</i> Milton	463
McLean <i>vs.</i> Fleming	412
McLennan <i>vs.</i> Martin	31
McKenzie & Quebec Bank	457
Mercantile Library Association <i>vs.</i> Corporation de Montréal	441
Merchants Bank <i>vs.</i> State Bank	465
Migneault <i>vs.</i> Malo	606
Millet <i>vs.</i> Godbout	8
Miller <i>vs.</i> Lambert	447
Milot <i>vs.</i> Chagnon	454
Mongomery & Price	458
Morrisson & Sauvageau & Simpson & Thomas	127
Munro <i>vs.</i> Cox	462
Nixon <i>vs.</i> Champion	677
Olivier <i>vs.</i> Bélanger	457
Pacaud <i>vs.</i> Provencher	454
Pangman <i>vs.</i> Breault dit Lamarche <i>et al.</i>	278
Patterson <i>vs.</i> Usborne	458
Paulet <i>vs.</i> Larivière	446
Paul <i>vs.</i> Children	412
Paquet <i>vs.</i> McNab	456
Peloquin <i>et al</i> & Brunet <i>et al</i>	386
Peloquin <i>vs.</i> Lamothe	58
Perreault <i>vs.</i> Herdmon	440
Pew <i>vs.</i> Lafferty	460
Phillipsthal <i>vs.</i> Duval	455
Philipstall <i>vs.</i> Duval	29
Picard <i>vs.</i> Gosselin	447
Pillar <i>et al vs.</i> Larue	704
Poulin <i>vs.</i> Wurtele	453
Prefontaine <i>et al</i> & Prefontaine	579

	PAGE
Procureur-Général & Gray	451
“ “ “	441
Queen vs. Patti	463
Rainey vs. Lang	467
Roy et vir vs. Gauvin et vir	443
Roy vs. Vacher	440
Regina vs. Morrison et al	525
“ “ Taylor	677
“ “ Stranger	413
“ “ Littlechild	“
“ “ Balls	412
“ “ Fletcher	411
“ “ Tawnley	411
“ “ White	“
“ “ Pelletier	124
“ “ Fontaine dit Bienvenue	119
“ “ McManey	401
“ “ Coote	439
Rees vs. Jackson	468
Ricard vs. St. Denis	456
Richardson vs. Williamson	415
Richard vs. Boisvert	7
Robinson vs. Davison	410
Royal Canadian Bank vs. Shaw et al	462
“ “ “ “ Kerr	463
Schnure et al	678
Sénécal vs. Vienne & Vienne	523
Shaw vs. Laframboise	451
Sheppard vs. Dawson & Dawson	454
“ “ Harrison	408
Skottowe vs. Young	411
Slater vs. Pinder	407
Smith vs. McShane	31
Spencer's Case	409
Speaker of Legislative Assembly of Victoria & Hugh Glass.	465
Spooner vs. Holmes	468
Stein vs. Seath	457
Sutherland & Co & Sutherland & Force	579
“ Failli	579
Sylvestre vs. Sanders et al	281

	PAGE
Sylvestre <i>vs.</i> Sanders <i>et al</i>	446
Symard <i>vs.</i> Lynch	460
Tardif <i>vs.</i> Gingras & Jobin	455
Terry <i>vs.</i> McNeil	467
Tessier <i>vs.</i> Grand Tronc	31
The Two Ellens	413
Thompson <i>et al</i> Gewett	682
Thomas <i>vs.</i> Rhymney Railway Co.	414
Toland <i>vs.</i> Spencér	123
Tovey <i>vs.</i> Goodhue	638
Tribilcock <i>vs.</i> Wilson <i>et ux.</i>	678
Tucker, failli	398
Tylee <i>vs.</i> Donegani	441
Vallée <i>vs.</i> Kennedy	450
Valin <i>vs.</i> Anderson	445
Villeneuve & Sauvageau & Villeneuve	442
Villeneuve <i>vs.</i> Bèbard	453
Villeneuve & Thomas <i>et al.</i>	519
Ward <i>vs.</i> Newhall	444
Whitney & Shaw	439
White <i>vs.</i> Bisson <i>et al.</i>	449
Winn <i>vs.</i> Pélissier	32
Wilson <i>vs.</i> Spencer & Smith	456
Widow's Trust	407
Wicksteed <i>vs.</i> Corporation de Ham Nord	448
Wistar <i>et al.</i> <i>vs.</i> City of Philadelphia	678
Worthen <i>vs.</i> Holt	127
“ “ “	702

RÉFÉRENCE AUX ARTICLES DU CODE CIVIL CITÉS DANS
CE VOLUME.

ART. DU C. C.	PAGE	ART. DU C. C.	PAGE
11	349	251	95
12	"	252	93
85	40	"	94
86	46	"	95
87	50	253	93
88	51	"	95
89	97	254	93
90	98	264	385
91	100	282	95
91	113	283	385
92	104	290	99
93	106	294	"
94	116	295	"
"	109	296	"
95	"	297	103
"	111	308	65
96	113	343	103
"	110	400	700
"	112	505	307
97	113	540	308
"	112	586	82
98	115	736	421
98	116	831	30
99	115	"	125
"	118	836	30
100	115	843	353
101	"	844	"
102	116	845	"
"	118	850	239
115	259	851	606
116	267	855	"
117	"	"	613
118	516	856	630
119	"	857	"
127	251	858	631
"	252	865	123
"	258	869	30
129	252	"	125
"	251	"	31
134	264	"	124
148	261	989	323
149	517	990	"
150	"	1032	591
153	260	1034	442
180	518	1035	"
251	93	1047	698

ART. DU C. C.	PAGE	ART. DU C. C.	PAGE
1048	698	1812	315
"	694	1834	605
1085	78	1851	405
1124	360	1930	360
"	361	1938	108
1125	"	1939	"
"	360	1940	"
1138	8	"	109
1152	438	1962	360
1165	688	1972	522
1203	291	1975	522
1208	353	1979	"
"	354	1994	566
1208	372	"	574
1250	358	1998	446
1361	698	1999	"
1364	320	2001	566
1472	366	"	574
1530	594	2041	421
1570	41	2081	566
1571	"	2124	358
1585	566	2236	594
1619	438	2259	73
1624	348	2272	105
"	349	"	360
1626	438	2359	361
1637	352	2360	568
1641	348	2361	"
1660	91	2366	567
"	302	"	568
1675	299	2367	"
1680	"	2368	567
"	315	2369	568
"	324	2371	"
"	328	2372	"
1688	73	2374	"
1703	101	2382	"
1783	488	2383	566

RÉFÉRENCE AUX ARTICLES DU CODE DE PROCÉDURE
CIVILE MENTIONNÉS DANS CE VOLUME.

C. P. C.	PAGE	C. P. C.	PAGE
322	317	819	126
333	"	"	571
334	318	834	126
453	454	"	571
461	530	854	"
465	703	866	"
545	529	887	351
"	"	887	347
549	"	"	353
551	"	912	422
555	530	997	121
556	503	1016	442
559	530	1017	121
571	45	1022	183
583	530	"	190
"	529	"	191
"	533	"	212
585	"	1023	191
598	565	"	190
599	"	1027	191
605	"	"	192
608	566	"	190
609	"	1054	350
610	"	1105	347
624	291	"	348
637	523	"	350
638	"	1106	351
671	422	1107	422
798	126	1220	59

ERRATA.— À la page 382, au lieu de *Cocam* Mondelet, J., Berthelot, J., MacKay, J., lisez : "MacKay, J., Torrance, J. et Beaudry, J. ; à la page 351, ligne 18^e, au lieu de 31 Vict., lisez : 34 Vict. ; à la page 357, ligne 23^e, au lieu de " que le notaire en second," lisez : " que dans le cas d'un notaire en second " ; à la page 381, ligne 18^e, au lieu de " conteste l'action, s'en rapportant à justice," lisez : " conteste l'action, et les autres défendeurs s'en rapportant à justice " ; à la page 418, à l'avant-dernière ligne, au lieu de " Stuart vs. Boudreau," lisez : " Stuart vs. Bowman " ; à la page 419, à l'avant dernier alinéa, au lieu de " Le chapitre 36 des Statuts Refondus," lisez : " Le chapitre 35 des Statuts Refondus."

EXPLICATION DES RENVOIS

Faits aux divers Recueils de Jurisprudence.

J. B. C.—Juriste du Bas-Canada.

D. T. B. C.—Décisions des Tribunaux du Bas-Canada.

S.—Désigne l'ancien Recueil *Sirey*.—Ainsi, S. 18. 1.124, signifie *Recueil général des lois et des arrêts*, par Sirey, tome 18, 1^{re} partie, page 124.

S. V.—désigne la continuation périodique de ce Recueil depuis 1831, par M. de Villeneuve et Carette.—Ainsi, S. V. 36. 2. 368, signifie *Recueil général des lois et des arrêts*, par de Villeneuve et Carette, volume de 1836, 2^e partie, page 368.

C. x.—Désigne la collection nouvelle des mêmes auteurs, de 1789 à 1850.—Ainsi, C. x. 5, signifie *Collection nouvelle*, par de Villeneuve et Carette, volume 5. (Cette Collection, divisée en deux parties comme le Recueil périodique, étant par ordre chronologique, il était inutile d'indiquer la page : la date suffit pour retrouver la décision dans la première ou la seconde partie, selon que cette décision est un arrêt de la Cour cassation, ou un arrêt soit de la Cour d'appel, soit du Conseil d'État.)

D. A.—Désigne la *Jurisprudence générale du royaume*, ou la Collection *alphabétique de M. Dalloz*, jusqu'en 1824. — Ainsi, D. A. 3. 566, signifie Dalloz alphabétique, tome 3, page 566.

D. P.—Désigne le Recueil *périodique* du même auteur, depuis 1825.—Ainsi, D. P. 28. 1. 289, signifie Dalloz périodique, tome 28, 1^{re} partie, page 289.

P.—Désigne le *Journal du Palais*, depuis 1837.—Le premier chiffre indique le millésime de l'année de publication du volume ; le deuxième chiffre, le premier ou second volume de l'année, le troisième, la page.—Ainsi, P. 39.2.532, signifie année 1839, 2^e volume, page 532.—Les arrêts antérieurs à 1837 ayant été recueillis par ce journal dans leur ordre chronologique, la date suffit pour la recherche de l'arrêt.