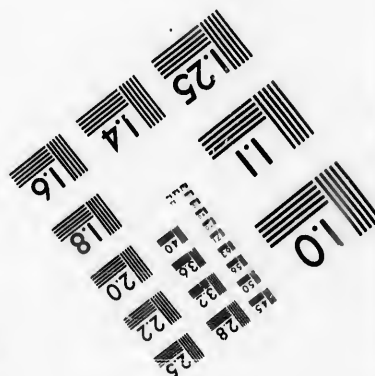
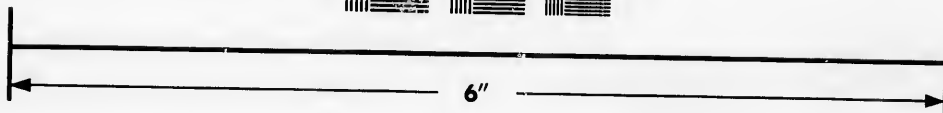
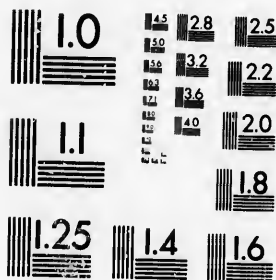


**IMAGE EVALUATION  
TEST TARGET (MT-3)**



**Photographic  
Sciences  
Corporation**

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

0  
14  
13  
12  
11  
10  
9  
8  
7  
6  
5  
4  
3  
2  
1

**CIHM/ICMH  
Microfiche  
Series.**

**CIHM/ICMH  
Collection de  
microfiches.**



Canadian institute for Historical Microreproductions / Institut canadien de microreproductions historiques

11  
10  
9  
8  
7  
6  
5  
4  
3  
2  
1

**© 1986**

Technical and Bibliographic Notes/Notes techniques et bibliographiques

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

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

- |  |  |
|--|--|
| <input type="checkbox"/> Coloured covers/<br>Couverture de couleur   | <input type="checkbox"/> Coloured pages/<br>Pages de couleur   |
| <input type="checkbox"/> Covers damaged/<br>Couverture endommagée  | <input type="checkbox"/> Pages damaged/<br>Pages endommagées   |
| <input type="checkbox"/> Covers restored and/or laminated/<br>Couverture restaurée et/ou pelliculée  | <input type="checkbox"/> Pages restored and/or laminated/<br>Pages restaurées et/ou pelliculées  |
| <input type="checkbox"/> Cover title missing/<br>Le titre de couverture manque   | <input checked="" type="checkbox"/> Pages discoloured, stained or foxed/<br>Pages décolorées, tachetées ou piquées   |
| <input type="checkbox"/> Coloured maps/<br>Cartes géographiques en couleur   | <input type="checkbox"/> Pages detached/<br>Pages détachées  |
| <input type="checkbox"/> Coloured ink (i.e. other than blue or black)/<br>Encre de couleur (i.e. autre que bleue ou noire)   | <input checked="" type="checkbox"/> Showthrough/<br>Transparence   |
| <input type="checkbox"/> Coloured plates and/or illustrations/<br>Planches et/ou illustrations en couleur  | <input type="checkbox"/> Quality of print varies/<br>Qualité inégale de l'impression   |
| <input checked="" type="checkbox"/> Bound with other material/<br>Relié avec d'autres documents  | <input type="checkbox"/> Includes supplementary material/<br>Comprend du matériel supplémentaire   |
| <input type="checkbox"/> Tight binding may cause shadows or distortion<br>along interior margin/<br>La reliure serrée peut causer de l'ombre ou de la<br>distorsion le long de la marge intérieure   | <input type="checkbox"/> Only edition available/<br>Seule édition disponible   |
| <input type="checkbox"/> Blank leaves added during restoration may<br>appear within the text. Whenever possible, these<br>have been omitted from filming/<br>Il se peut que certaines pages blanches ajoutées<br>lors d'une restauration apparaissent dans le texte,<br>mais, lorsque cela était possible, ces pages n'ont<br>pas été filmées. | <input type="checkbox"/> Pages wholly or partially obscured by errata<br>slips, tissues, etc., have been refilmed to<br>ensure the best possible image/<br>Les pages totalement ou partiellement<br>obscurcies par un feuillet d'errata, une pelure,<br>etc., ont été filmées à nouveau de façon à<br>obtenir la meilleure image possible. |
| <input checked="" type="checkbox"/> Additional comments:/<br>Commentaires supplémentaires:   | Docket title page is bound in as last page in book but filmed as first page on fiche.  |

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

10X	14X	18X	22X	26X	30X
<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
12X	16X	20X	24X	28X	32X

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

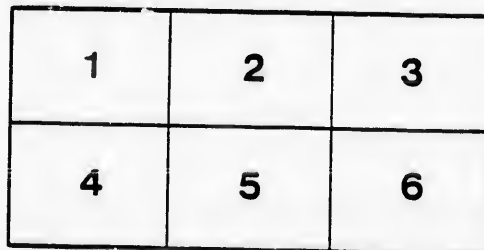
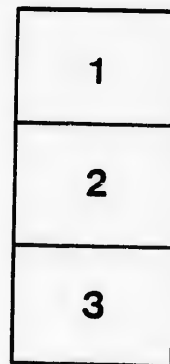
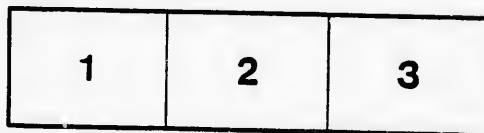
Seminary of Quebec  
Library

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

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

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

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



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

Séminaire de Québec  
Bibliothèque

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

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

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

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

aire  
détails  
ues du  
modifier  
ger une  
filmage

es

errata  
to

pelure,  
n à

iche.

32X

COURT OF APPEALS  
NOVEMBER SESSION.

JOHN FRASER & others,  
*(Plaintiffs in the Court below)*

APPELLANTS;

AND

JOHN MUNRO, Cur. Sec. & others,  
*(Defendants in the Court below)*

AND

Dame HENRIETTE GUICHARD,  
*Respondent below;*  
RESPONDENT.

CASE OF THE APPELLANTS

*John Fraser & others v. John Munro & others*  
*Henriette Guichard*

A. STEWART for Appellants.

PROCEEDINGS  
Court of Appeals,  
NOVEMBER SESSION.

JOHN FRASER & others,

(*Plaintiffs in the Court below*)

APPELLANTS;

AND



PROVINCE OF }  
LOWER-CANADA. }

*Court of Appeals.*

IN A CASE BETWEEN

JOHN FRASER & al.  
(*Plaintiffs in the Court below*)  
APPELLANTS;

AND

JOHN MUNRO, Curator to the late  
Honorable John Craigie, & al.  
(*Defendants in the Court below.*)

AND

Dame HENRIETTE GUICHAUD,  
*Reprenant l'Instance,*  
RESPONDENT.

---

**APPELLANTS' CASE.**

---

THIS was an action brought in the Court of King's Bench for the District of Quebec, on the nineteenth day of January, in the year of our Lord, one thousand eight hundred and eighteen, for the recovery of a large sum of money, due by the Defendants, representing the late firm of the Batiscan Iron-works Company, to the Plaintiffs, representing a firm heretofore carrying on trade in London, under the name of M<sup>r</sup>Tavish, Fraser & Co.

To this Declaration the Respondents pleaded—

First—A Plea of Temporary Exception, averring that at the time of the institution of the present suit there was pending in the Civil Court of King's Bench, for the District of Quebec, a certain other suit or action, brought by them the said Appellants, against them the said Respondents, for the same causes, sum and sums of money, as those stated in the Declaration to which the said plea was filed.

Secondly—A Plea of Perpetual Exception, averring that by deed passed before Notaries, at Montreal, whereof the original remained in the hands of Mr. Chaboulez, one of the said Notaries, under date of the thirtieth of December, one thousand eight hundred and eight, the said Thomas Coffin, as well for himself as for the said John Craigie, Joseph Frobisher, and Benjamin Joseph Frobisher, the sole proprietors and owners of the said Batiscan Iron-works, acknowledged to owe to the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray, Copartners, using trade under the name and firm of M<sup>r</sup>Tavish, M<sup>r</sup>Gillivray & Co. present, and accepting thereof by William M<sup>r</sup>Gillivray, their Attorney and Agent, two thousand three hundred Pounds, Currency, for divers goods, wares and merchandize before that time sold and delivered by the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray and John Tulloch, to the said partnership, called the Batiscan Iron-works Company, which said sum the said Thomas Coffin, acting as aforesaid, promised and bound and obliged himself to pay to the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray and John M<sup>r</sup>Tavish, in the manner specified in the said deed, with legal interest, according to the account subsisting between them; and that to secure the payment of the said sum of two thousand six hundred Pounds, with legal interest, the said Thomas Coffin, acting as aforesaid, sold and assigned over to the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray and John Tulloch, accepting thereof by the said William M<sup>r</sup>Gillivray, the sum of eight hundred Pounds, Currency, due the said Batiscan Iron-works Company by divers persons; also divers effects manufactured at the said Forges, valued at the sum of fifteen hundred Pounds, Currency, to be sold, recovered and applied to the payment of the said sum of two thousand six hundred Pounds, in the manner specified in the said deed. And it was further covenanted and agreed between the said parties that, in the event of there remaining, after the recovery of the said effects and debts, any balance due by the said proprietors of the Batiscan Iron-works to the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray and John Tulloch, the same to be paid by the said proprietors. And the said Thomas Dunn, by his said plea, further avers that by means of the said deed the said sum of two thousand three hundred pounds, the only one (as he alledgeth) which was then due by the said John Craigie, Thomas Dunn, Joseph Frobisher and Thomas Coffin, and the said John Fraser, Simon M<sup>r</sup>Gillivray and John Tulloch, or even to the other Plaintiffs in this cause, if they make part of the said partnership or firm of the said M<sup>r</sup>Tavish, Fraser & Co., had been entirely paid, and the said credit wholly innovated, to the acquittal and discharge of the said Thomas Dunn.

The



The Defendant, Thomas Dunn, lastly pleaded that he had not undertaken and promised *infra sex annos*.

Upon these several pleas issues were joined against the other Defendants & the Plaintiffs proceeded *Ex parte*.

Upon these several pleas evidence was ordered; Mr. Sargeant, who had been the Clerk and principal Book-keeper of the Batiscan Iron-works Company, was examined as a witness. His testimony establishes the balance due by the Batiscan Iron-works Company to Messrs. M<sup>r</sup>. Tavish, Fraser & Co. on the 31st Dec. 1807, was, as stated by the debtors themselves, £3867 7 0<sup>1</sup>, a sum corresponding with that contained in the account of the Plaintiffs against the Defendants, authenticated under the seal of the Mayor of London, and filed in the cause; it appears also, from Mr. Sargeant's deposition, that the accounts of these houses were made up in the usual way in which interest accounts are made up by mercantile houses in England, in making shipments to this Country; this usage, in relation to mercantile accounts is further established by a commercial gentleman in the cause.

No attempt was made, on the part of Mr. Dunn, to support by evidence the litispendence stated by him in his first plea, nor to establish that the right of action had been extinguished by the operations of the Statute of limitations, as urged in his last plea. The enquiry was narrowed down to this single point, had a novation of the debt demanded in this action been by law effected, in virtue of the before-mentioned deed, of the 30th Dec. 1808?

On the part of the Appellants, it was urged that whether the Law of England, or of this Country, was taken as the rule of decision; the debt here claimed had not been effected by that deed.

By the Law of this Country, Novation can only be operated by express words, and is never presumed. Cod. S. 42. 8.—D. 45. 2. 2.—Acosta ad Just. lib. 3. cap. 29.—Menochius, lib. 3. præsump. 134 num. 55.—Accursius ad Just. quib. mod. tolli: oblig: Voet ad Pandectas, lib. XLVI. Tit. 2. § 5.—Accursius ad Consuet. Heitan. art. 273. No. 17 & 19.—Du Moulin de usuris, quest. 15.—Bouillon II. p. 433 sec. 4. § 42—*Ibid*: in Notis Domat liv. 4. Tit. 3. sec. 1. § 2 & 3. p. 286; Poth: Ob: No. 594—Journal du Palais, Tom. II. p. 119.—(Euvres de M. Claude Henrys, Tom. II. p. 875.—Despeisses partie 4. Tit. 13. No. 2.—Loyseau, liv. 6. chap. 7. No. 8.

By the Law of England the payment of a less sum than that which is due cannot under any circumstances, operate as a satisfaction of the Debt actually due... Fitch vs. Sutton, 5 East. 230—Cumber vs. Wane, P. 7. G. Strange, 426—Pinnel's case 5. Rep. 117—1 Id. Rayn. 122—Cro. El. 193—1 Ro. Abr. title record pl. 11—But upon reference to the agreement, it will be found that it contains nothing from whence the slightest inference can be drawn it was the intention of the parties to extinguish the debt now claimed and to substitute the promise in the deed in lieu of it, to establish this last position the Appellants submit a copy of the said deed.

PARDEVANT les Notaires de la Province du Bas Canada, residant à Montréal, Soussignés,

Fut présent Thomas Coffin, Ecuyer, demeurant en la Ville des Trois Rivières, Directeur des Forges de Batiscan et fondé du pouvoir et Agent de l'Honble. John Craigie, Joseph Frobisher et Benjamin Joseph Frobisher, Ecuyers, propriétaires conjointement avec le dit Thomas Coffin, Ecuyer, des dites Forges de Batiscan, et en sa qualité de Directeur et Agent d'icelles à reconnu devoir à Messrs. John Fraser, Simon M<sup>r</sup>. Gillivray, et John Tulloch, associés négociant à Londres, et faisant commerce sous le nom de M<sup>r</sup>. Tavish, Fraser & Co. William M<sup>r</sup>. Gillivray, Ecuyer, demeurant en cette Ville un de leurs procureurs et agents à ce présent et acceptant la somme de deux mille trois cents Livres du cours actuel de cette Province, pour pareille somme que le dit Sr. Coffin en sa dite qualité a reconnu avoir reçu des dits Srs. M<sup>r</sup>. Tavish, Fraser, & Co. en effets pour l'usage des dites Forges de Batiscan, et dont il est content et satisfait, laquelle dite somme de deux mille trois cents Livres courant, le dit Sr. Coffin, en sa dite qualité promet et s'oblige payer à Messrs. M<sup>r</sup>. Tavish, M<sup>r</sup>. Gillivray & Co. en cette Ville comme ci-après pourvu avec l'intérêt légal, suivant le compte entr'eux.

Et pour sûreté de la dite somme de deux mille trois cents Livres courrant et intérêts, le dit Sr. Coffin a par ces présentes vendu, transporté et assigné aux dits Srs. M<sup>r</sup>. Tavish, Fraser & Co. le dit M<sup>r</sup>. Gillivray, ce acceptant pour eux.

1o. Une somme de huit cents livres courant, due aux propriétaires des dites Forges de Batiscan par divers personnes faisant partie de l'état ou liste qui sera cy-après annexés à ces présentes.

2o. Tous les effets en fer et manufactures des dites forges évalués, à une somme de quinze

quinze cents livres courant suivant l'inventaire qui demeurera annexé à la minute des présentes, s'obligeant le dit Sr. Coffin de fournir la liste des dites dettes jusqu'au montant de la dite somme de huit cents livres, et inventaires des dits effets évalués à la dite somme de quinze cents livres, et inventaires des dits effets propriétaires des dites Forges de Batiscan, et annexés à la minute des présentes, sous un mois de cette date à peine, &c. pour des dites dettes qui seront contenues en la dite liste jusqu'au montant de la dite somme de huit cents livres, et effets au dit Inventaire en faire et disposer en pleine propriété, par les dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. ou leur agent, le dit Sr. Coffin le mettant et subrogeant en tous leurs droits, nous raisons et actions et aux conditions suivantes, que le Sr. George Platt, agent et Commissionnaire des Propriétaires des dites Forges de Batiscan, fera le recouvrement de la dite somme de huit cents livres de dettes dues et assignées par ces présentes, et en rendra compte à Joseph Frobisher, Ecuyer, qui en payera les produits aux dits Sr. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>Gillivray & Co. par quartier au fur et mesure des recouvrements, que le dit Sr. George Platt, entre les mains duquel sont les fer et effets, manufactures contenues au dit Inventaire, en fera aussi la vente dont il rendra compte au dit Sr. Joseph Frobisher, qui en payera également les produits aux dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>Gillivray & Co. par quartier au fur et mesure des dites rentes, et en déduction de la dite somme de deux mille trois cents livres courant, et intérêt comme susdit. *Et s'il se trouve une balance en faveur des dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. après les dites dettes recouvrées, et effets vendus, icelle sera payée à demande par les propriétaires des dites Forges de Batiscan, à Mrs. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>Gillivray & Co. en cette Ville, et pour l'exécution des présentes le dit Sr. Coffin à son domicile en la maison de Joseph Frobisher, Ecuyer, auquel lieu, &c. Nonobstant, &c. Car ainsi, &c. Promettant, &c. Obligant, &c. Renonçant, &c. Fait et passé au dit Montréal, en l'étude l'an, mil huit cent huit, le trente-un du mois de Décembre, après midi, et ont Signés avec nous dits Notaires, lecture faite.*

(Signé)

T. COFFIN,

W. M<sup>c</sup>GILLIVRAY,

Ls. SARAULT, N. P.

Ls. CHABOILLEZ, N. P.

Avenant le quatorze du mois de Juin, mil huit cent neuf, est comparu devant les Notaires Soussignés, Joseph Frobisher, Ecuyer, demeurant en cette Ville, un des propriétaires des Forges de Batiscan, lequel en vertu de la clause en l'acte des autres part à fait rapport pour être annexé à la minute du dit acte, lo. d'une Liste de dettes transportés aux Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. dues aux propriétaires des Forges de Batiscan, montant à Mille soixante-dix-sept livres, dix chellins et quatre deniers courant, la dite liste par lui certifiée véritable et paraphée *ne varietur*.—2o. Un Inventaire d'effets en fer manufacturés des dites Forges, entre les mains du Sr. George Platt leur Agents et Commissionnaire, les dits effets évalués à la somme de neuf cents quatre-vingt-dix-sept livres, dix-huit chellins, sept deniers, transporté au dit Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co.—Par le dit acte le dit Inventaire certifié véritable, paraphé *ne varietur*.—Par le Sr. Frobisher et annexé à la minute du dit acte, le dit Srs. Joseph Frobisher et James Hallowell faisant pour les Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. à ce présent autorisant par ces présentes le dit Sr. George Platt à faire le recouvrement des dites dettes et la vente des dits effets et à rendre compte tous les mois et en payer le montant à Messrs. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>Gillivray & Co. de cette ville, procureurs des dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. et à ce faire a aussi été présent le Sr. George Platt, négociant de cette ville, Agent et Commissionnaire des propriétaires des dites Forges de Batiscan, lequel s'oblige par ces présentes faire le recouvrement des dettes et ventes des effets, et en rendre compte tous les mois et payer le montant de ce qu'il aura recouvré et vendu, aux dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>Gillivray & Co. chaque mois sa commission déduite et sans responsabilité des dites dettes en déduction de la somme due aux dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish, Fraser & Co. *sans préjudice à leur recours contre les propriétaires des dites Forges de Batiscan pour la balance qui pourra se trouver leur être due après les dites dettes recouvrées et effets vendus.* Car ainsi, &c. faite et passé au dit Montréal en l'étude, les jours et aux sus-dits, et ont signés avec nous, lecture faite.

(Signé)

GEORGE PLATT,

J. HALLOWELL, Junr.

J. FROBISHER,

Ls. CHABOILLEZ, N. P.

Ls. SARAULT, N. P.

undertaken and promised

endants, the Plaintiffs pro

ho had been the Clerk of  
examined as a witness  
works Company to show  
by the debtors themselves  
of the Plaintiffs against  
London, and filed in the  
counts of these houses  
p by mercantile houses  
on to mercantile accounts.

evidence the litispendence  
ion had been extinguished  
ra. The enquiry was made  
ded in this action been by  
c. 1808 ?

aw of England, or of this  
had not been effected by

express words, and is nete  
p. 29.—Menochius, lib. 1.  
: Voet ad Pandectas, lib.  
17 & 19.—Du Moulin de  
Domat liv. 4. Tit. 3. sec.  
II. p. 119.—(Œuvres de  
No. 2.—Loyseau, liv. 6.

ich is due cannot under  
due... Fitch vs. Sutton,  
ase 5. Rep. 117—1 LL.  
on reference to the agree-  
slightest inference can be  
aimed and to substitute  
be Appellants subjoin a

ada, residant à Montréal,

Ville des Trois Rivières,  
Agent de l'Honble. John  
Ecuyers, propriétaires  
rges de Batiscan, et en sa  
ssrs. John Fraser, Simon  
res, et faisant commerce  
ray, Ecuyer, demeurant  
et acceptant la somme de  
ince, pour pareille somme  
u des dits Srs. M<sup>c</sup>Tavish,  
Batiscan, et dont il est  
cents Livres courant, à  
essrs. M<sup>c</sup>Tavish, M<sup>c</sup>G  
intérêt légal, suivant le

ts Livres courant et in-  
té et assigné aux dits  
nt pour eux.

étaires des dites Forges  
te qui sera cy-après an-

évalués, à une somme de  
quinze

## Mem. of Authorities

Referred to in this Case.

Novationem nocentia corrigentes volumina, et veteres juris ambiguitates rescantes, sancimus si quis vel aliam personam adhibuerit vel mutaverit, vel pignus acciperit, vel quantitatem augendam vel minuemendam esse crediderit vel conditionem, seu tempus addiderit vel detraxerit vel cautionem minorem acciperit vel aliquid fecerit, ex quo veteris juris conditores introductebarct novationes; nihil penitus prioris cautelae innovari, sed anteriorem stare et posteriora incrementum illis accedere; nisi ipsi specialiter remiserint quidem priorem obligationem et hoc expresserint quod secundum magis pro anterioribus elegerint: Et generaliter definitum, volent ut solum esse, non lege novandum: et si non verbis exprimitur ut sine novatione causa procebat, hoc enim naturalibus inesse rebus volumus, non verbis extrinsecus supervenire.—Cod. S. 42. 8.

Novatio ita d. num fit si hoc agatur, ut novetur obligatio. Cæterum si non hoc agatur, duæ erunt obligationes—D. 45. 2. 2.

Cum maxima esset inter veteres controversia, et non esset certum quando novandi animo in secundam obligationem itum esset: illius tollendæ gratia Justinianus constituit in l. ult. Cod. de novatione, tunc solum prioris obligationis novationem fieri, cum in secunda obligatione nominatim dictum esset, illam interpositam esse novandi causa—Acosta ad Just. lib. 3. cap. 29.

Novatio non fit sine stipulatione, nisi expresse agatur—Menochius lib. 3. præsump. 131. num. 55.

Hodie autem nunquam inducta censetur novatio, nisi expressim à contrahentibus hoc agatur, aliter anterior firma manet et posterior loco incrementi accedit—Accursius ad Just. Quib: mod: tolli: oblig:

Sola quoque conventionne de re aliâ pro eâ, quæ ab initio debebatur, in solutum dandi nullam novationem contingere dicendum est.—Fœt ad Pandectas lib. XLVI Tit. 2. § 5.

Nec tam n. negari potest, quin etiam citra expressionem verbi novandi admitti ea de debeant, cum ex dispositionibus sui velorum corruptione appere potest id in voluntate fuisse contrahentium ut fœt ad l. ult. C. de novat. nam plerumque tam aperte ejus rei conjecturæ sunt, ut negari non possit, quod toties recte conijcimus, cum agitur ut prior actio per posteriorem aboletur et intercidat, nec utraque simul potest consistere.—Argenteus ad consuet: Britan. Art. 273. No. 17.

Atque hæc admirandi sunt effectus novationem, quos sciri expedit, ut creditores, aut contrahentes admonerentur de suo jure cavendo, cum novant priores obligationes, quas novationes non præsumunt irrita non est, cum tam noxiæ sint—Ibid. No. 19.

Ad formam etiam novationis maxime oportet ut animo novandi interponatur. Alioquin non fit novatio, sed posterior obligatio priori accedit.—Poth. ad Pand. Just. lib. 46. Tit. 2. Art. 3. § III.

Novatio fit si quod sub conditioni debetur, puce promittitur, aut e contra, vel nihil ex priorè obligatione mutatur, sed discrete declaratur novandi animus: quia nisi hoc fiat prior obligatio manet et posterior quoque rata est.—Mayno et Ribes Inst. Jur. Rom. et Hispan. Lib. III. Tit. 50. § 15.

Il faut que la novation soit expresse; toute autre novation tacite ou legale n'a pas lieu parmi nous: la subtilité les a vu produire, la prévention les a quelque temps soutenu; la raison les a enfin rejetés.—Bonjon II. p. 153—Sec. 4. § 12.

Nos ambiguitates veteris juris rescantes, sancimus voluntate solum non lege esse novandum: règle judiciaire qui est suivie au Châtelet.—Ibid: in Notis.

Il n'y a jamais de novation par le simple effet d'une seconde obligation, s'il ne parait que le créancier et le débiteur ont eu l'intention d'éteindre la première. Car autrement les deux subsisteroient.—Domat, liv. 4. Tit. 3. Sec. 1. § 2. p. 286.

Si le créancier et le débiteur font entr'eux quelques changemens à une première obligation, soit en y ajoutant une hypothèque, une caution, ou autre sûreté, ou en les ôtant, soit en augmentation, ou en diminuant la dette, ou en donnant un terme plus long ou plus court ou la rendant conditionnelle : tous ces changemens et les autres semblables ne font pas de novation, parce qu'ils n'éteignent pas la première dette à moins qu'il fut dit expressément qu'elle deviendrait nulle. Ainsi elle subsiste encore qu'il ne soit pas dit qu'elle est réservée, ou que ces changemens se font sans innovation.---*Domol.* liv. IV. Tit. 3 Sec. 1. § 3. p. 286.

Il faut pour la novation une volonté de la faire dans la personne du créancier, ou dans celle qui a pouvoir de lui, ou qualité pour faire la novation en sa place.

Par l'ancien Droit Romain cette volonté de faire novation se présomait facilement, mais suivant la constitution de Justinien ou la loi dernière, *Cod. de novat.* cette volonté de faire novation doit être expressément déclarée : sans quoi il n'y a pas de novation : et le nouvel engagement qui est contracté, est censé fait plutôt pour confirmer le premier et pour y accéder que pour l'éteindre.

La raison de cette loi est que personne ne doit facilement être présumé obliger les droits qui lui appartiennent. C'est pourquoi la novation restant une obligation que le créancier fait de la première créance, à laquelle la seconde est substituée, cette novation ne doit pas facilement se presumer, et les parties doivent s'en expliquer---*Path. Ob.* No. 591.

La novation ne s'induit point de plein droit : il faut pour produire cet effet que l'intention des parties ait été de novat. La loi dernière au code de *novationibus* y est expresse.---*Journal du Palais*, Tom. II. p. 119.

Pour savoir comment se fait la novation, il faut distinguer les tems. Dans l'ancien droit le moindre changement operoit une novation, comme il résulte de la loi. 11. § dernier ff. de obligat. Dans la suite cela dépendit de l'intention des parties, *si hoc agatur ut caratur obligatio* l. 2, 6, 8 et 28 ff. de novat. Suivant le dernier droit dans la loi dernière, au Code de novat et dans les institutes quib. mod. toll. oblig. § 3. il faut une déclaration expresse des parties pour produire la novation, *tunc solam novationem fieri quoties hec ipsam inter contententes expressum fuerit, ut paucis verbis dicam, jure veteri tacitis fidei, jure novo si fuerit animus novandi, jure novissimo verbis expressis, voluntate non lege novandum* dit Justinien --- La disposition du dernier droit est suivie dans tous les pays de droit écrit. A l'égard des pays de coutumes l'usage de Paris est de faire réserve des anciennes hypothèques et les praticiens prétendent que sans cette réserve il y auroit novation ; mais je crois que c'est une erreur. En effet *Mornac*, sur la loi *Solutum* ff. de Pign. Act. cite un arrêt du 21 Avril, 1598, rendu à l'audience de la grande chambre, par lequel il a été jugé qu'il faut suivre la disposition de la loi dernière au Code, de novat. et sur la loi dernière de *act.* il dit qu'il n'y a personne au palais qui ne soit de ce sentiment. Œuvres de M. Claude, *Henry's*, Tom. II. p. 370.

La novation ne se peut faire que par une intention expresse, accompagnée de termes exprès : si bien qu'il faut que le créancier spécialement quideat remittat priorem oblig. novam, et qu'il déclare en outre *quod secundam magis pro auctiore elegit*, en un mot qu'il se départe de la première pour contracter une obligation nouvelle.---*Ibid* : p. 181-2.

Si le créancier et le débiteur font entre eux quelques changemens à une première obligation soit en y ajoutant une hypothèque, une caution ou autre sûreté, ou en les ôtant, soit en augmentation ou diminuant la dette, ou en donnant un terme plus long ou plus court : ou en la rendant conditionnelle si elle étoit pure et simple, ou pure et simple si elle étoit conditionnelle, tous ces changemens ne font que déroger à l'ancienne obligation pour ce qui est exprimé, sans faire une novation parfaite, qui s'étend aux objets dont le dernier acte ne fait pas mention---*Despres*, partie 4. Tit. 10, No. 2.

Clause sans innover ni préjudicier à l'hypothèque est superflue aux contrats quo novatio non perdat hypothecam.---*Layscau* liv. 6. chap. 7, No. 8.

Acceptance of a less cannot be a satisfaction in law of a greater sum than due : nor can it operate as an extinguishment of the original cause of action, though accompanied by a conditional promise to pay the residue when of ability---5 East 250. *Fitch vs. Sutton*.

The above was an action of *indecitatus assumpsit*, for goods sold and delivered to which the Defendant pleaded *non assumpsit*, it appeared that the Defendant, prior to his insolvency was indebted to the Plaintiff in £50 for goods sold and delivered, that the Defendant in consequence of his insolvency, had compounded with all his creditors, and paid them

them 7s. in the pound, and at the time of such payment to the Plaintiff, promised to pay the residue of his debt, when he should be of ability so to do, which he was proved to have been before action brought. To meet this case, the Defendant produced a receipt signed by the Plaintiff for the composition of 7s. in the pound for his debt, which he acknowledged to be *in full of all demands*, and then insisted that this receipt was a discharge of the promise. A verdict having been found for the Defendant, on a motion for a new trial, *Knight vs. Gye*, Bull. N. P. 155, was cited for the Defendant, where the creditor having accepted a composition, and signed a release to the Defendant, who in consideration thereof promised to pay him the entire debt, it was holden, that the release was a good defence to an *indebitatus assumpsit* for the original cause of action. But Lord Ellenborough, Ch. J. said, in that case the original contract was extinguished by the release; but it could not be pretended that a receipt of part only, though expressed to be in full of all demands, must have the same operation as a release; it was impossible to contend that an acceptance of £17 10, was an extinguishment of a debt of £50. He added that there must be some consideration for the party relinquishing his further claim, otherwise the agreement was *nudum pactum*. But in the present case the promise to pay the rest when of ability, put the Plaintiff in no better condition than he was in before.

An agreement between a debtor and his creditors, that they will accept a composition in satisfaction of their respective debts, to be paid in a reasonable time, cannot be pleaded in an action brought by one of the creditors to recover his whole debt.---2 T. R. 24. *Heathcote & Crookshanks*.

In *indebitatus assumpsit* for £15, if the Defendant plead that he gave the Plaintiff a Promissory Note for £5, it is not good. Plaintiff's agreement is not sufficient, it must appear to the Court that he had a reasonable satisfaction.---*Camber vs. Wane*, P. 7. G. Strange, 4th.

Payment of a lesser sum on the day, in satisfaction of a greater, cannot be any satisfaction for the whole, because it appears to the Judges that by no possibility a lesser sum can be a satisfaction to the Plaintiff's for a greater sum.---*Pine's Case*, 5. Rep. 117.

#### *Authorities relative to Appellants' right to recover Interest.*

... And the said rate of Interest shall be allowed and recovered, in all cases where it is the agreement of the parties that interest shall be paid. . . . Prov. Ordce. 17. Geo. III. c. 5. s. 3.

As to the definition of the word *agreement* it seems to me that *aggrcementum* is a word compounded of two words, viz. of *aggregatio* and *mentium*, so that *aggrcementum* is *aggregatio mentium in re aliqua facta vel faciendi*. And so by the contraction of the two words and by the short pronunciation of them they are made one word, viz. *aggrcementum*, which is no other than an union, collection, copulation, and conjunction of two or more minds in any thing done or to be done—*Flow. Com.* 17. a.

Quere 13 Nov. 1811  
P. Muel  
and

plaintiff, promised to pay him  
which he was proved to have  
produced a receipt signed  
by him, which he acknowledged  
as a discharge of the promise.  
In a new trial, Knight vs. C. C.  
having accepted a composition  
in thereof promised to pay  
reference to an *indefinitum*.  
Ch. J. said, in that case  
it could not be pretended that  
the hands, must have the same  
value of £17 10, was given  
some consideration for the  
possibility of benefit to the  
*indefinitum pactum*. But the  
is a better condition than he

to accept a composition in  
time, cannot be pleaded.  
---2 T. R. 24. *Heathcote*.

When the Plaintiff's Plea  
is sufficient, it must appear  
from the Plea, P. 7. G. Strange, 129

It cannot be any satisfaction  
to pay a lesser sum than the  
debt. Rep. 117.

*to recover Interest.*

In all cases where it is the  
right of the Plaintiff, 17 Geo. III. c. 3. s. 3.

*aggracamentum* is a word  
derived from *aggracamentum* & *ag-*  
traction of the two words  
i. e. *aggracamentum*, which  
signifies of two or more minds.

13 Nov. 1800  
A. Muel  
Am

