

LA
REVUE LÉGALE

N. S.

II

LA

REVUE LEGALE

PUBLICATION MENSUELLE

DE DROIT, DE LÉGISLATION, DE CRITIQUE ET
DE JURISPRUDENCE

RÉDIGÉE PAR

J. J. BEAUCHAMP, B.C.L., C.R.

Avocat et Officier Reviseur, auteur de " *The Jurisprudence of the Privy Council* " et du " *Répertoire de la Revue Légale* "

PHILIPPE DEMERS, B.A., L.L.D.

Avocat

LEANDRE BELANGER,

Notaire

Président de la Chambre des Notaires

Avec le concours de plusieurs collaborateurs.

L'étude du droit élève l'âme de ceux qui s'y vouent, leur inspire un profond sentiment de la dignité humaine, et leur apprend la justice, c'est-à-dire le respect pour les droits de chacun.

(ESDAOH, *Étude du droit* p. 12)

TOME III, N. S.

MONTREAL

C. THEORET, EDITEUR,

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

11 ET 13, RUE ST-JACQUES, (Près du Palais de Justice)

1897

ENREGISTRÉ conformément à l'Acte du Parlement du Canada, en l'année mil huit cent quatre-vingt-dix-huit, par C. THÉORÉ de Montréal, au bureau du Ministre de l'Agriculture, à Ottawa.

Reprinted by
WILLIAM S. HEIN & CO., INC.
Buffalo, New York

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES CAUSES RAPPORTÉES

PRATIQUE JUDICIAIRE.

Allard <i>v.</i> Charlebois.....	416
Angers <i>v.</i> Dame Moreau & C. et D. Saving Bank, T. S.....	538
Barrette <i>v.</i> Beaudry & Bourgoïn.....	448
Béliveau <i>v.</i> Demers.....	542
Burrows <i>v.</i> Keating.....	461
Chalouau <i>v.</i> Lewis.....	421
Commissaires d'Écoles de St Henri <i>v.</i> Cité de St Henri.....	540
Common <i>és-qual v.</i> McCaskill et al.....	463
Consineau <i>v.</i> Fiset et al.....	461
Denton et al <i>v.</i> Arpin & L'Hon. F. G. Marchand.....	454
Duchesne <i>v.</i> Tremblay.....	458
Durocher <i>v.</i> Durocher.....	460
Knucie <i>v.</i> Charlebois & Savoie.....	544
Lachaine <i>v.</i> Desjardins & Desjardins.....	449
Laporte <i>v.</i> Dauphinais & Daigle.....	458
Lighthall <i>v.</i> Donau & The Town of Westmount.....	420
Lookerby <i>v.</i> Eadie & Laporte et al, T. S.....	419
Macdonald <i>v.</i> Boswell & La Ciede ch-min de fer de Témiscouata, ...	464
Martel <i>v.</i> Tanguay.....	555
Montréal Board of Trade <i>v.</i> Burel & al.....	450
Nordheimer <i>v.</i> Farrell et var.....	451
Pickleman <i>v.</i> Adler.....	456
Queen's Hotel Company et al <i>v.</i> McLaren.....	456
Schiller <i>v.</i> Daoust.....	422
Schnitz <i>v.</i> Bode.....	543
Sleeth <i>v.</i> Simpson et al, <i>és-qual</i>	449
St. Louis <i>v.</i> Demers.....	539
Trenholme <i>v.</i> The Chateauguay Northern Ry Co.....	541
Waters <i>v.</i> Grier.....	417

JURISPRUDENCE DE M. LE JUGE MONDELET.

Beaumont, <i>ex parte</i>	147
Beaupré <i>v.</i> Breau et al.....	467
Bossiter <i>v.</i> Peltier.....	158
Bottineau <i>v.</i> Corneiller et al.....	306
Bottineau <i>v.</i> Dechêne & Dechêne.....	547
Chevaudier dit Lépine <i>v.</i> Payette.....	222
Chênevert <i>v.</i> Sylvestre.....	61
Courteau <i>v.</i> Chaput.....	146-149
Dellisle <i>v.</i> Himbault dit Mathias.....	64
Desjardins <i>v.</i> Charbonneau.....	145
Dupras & Larivière.....	59
Furze <i>v.</i> Wright.....	156
Galarnau <i>v.</i> Marceau dit Lapierre.....	60
Grenache <i>v.</i> Perrault.....	549
Jolivet dit Mitron <i>v.</i> Roy dit Picotte.....	552
Latour dit Forget <i>v.</i> Massicotte.....	128
Latour <i>v.</i> Massicotte.....	319
Lafontaine <i>v.</i> Masson.....	154
Lefebvre <i>v.</i> Dubault & Dubault.....	150
Madden <i>v.</i> Bradley.....	303
Paris <i>v.</i> Riddot.....	356
Pariseau <i>v.</i> Couvrette.....	154
Partenais <i>v.</i> Bruyère.....	224
Perrault <i>v.</i> Galarnau.....	60
Piché <i>v.</i> Himbault.....	155
Picard <i>v.</i> Venne.....	358
Plouf <i>v.</i> Sally.....	546
Scriptura <i>v.</i> Burroughs.....	558
St-Pierre <i>v.</i> Jolicœur.....	155
Turotte <i>v.</i> Perrault.....	62
Turgeon <i>v.</i> Dumas.....	71
Voligny <i>v.</i> Protineau.....	63
Vondelvelden <i>v.</i> Armstrong.....	212
“ “ “ “.....	315
“ “ <i>v.</i> Pelland.....	228
Welf <i>v.</i> Perreault.....	304

LA
REVUE LÉGALE

REFORMES JUDICIAIRES.

ENQUETE AU PALAIS DE JUSTICE.

H. C. SAINP-PIERRE, C. R., comparaît :

Q.—M. Saint-Pierre, avez-vous quelques suggestions particulières à faire à la Commission au sujet de l'administration de la justice dans le district de Montréal ? Nous serions heureux d'entendre toute suggestion que vous pourriez avoir à nous faire à ce sujet.

R.—Messieurs les Commissaires.—A l'époque où nous sommes, l'étude des réformes à opérer dans l'administration de la justice dans le district de Montréal, n'est ni une affaire de goût, ni une question de fantaisie; c'est une question d'urgente nécessité. Tout le monde se plaint. Il y a actuellement pendantes devant notre Cour Supérieure de six à sept cents causes intentées à diverses dates variant de trois mois à deux ans. Une poursuite commencée aujourd'hui ne peut être instruite avant dix ou douze mois. Il me paraît évident qu'il existe quelque part un vice radical et qu'un pareil état de choses ne peut subsister plus longtemps.

Quelle est ou quelles sont les causes du mal ? Je

crois pouvoir éclaircir ce point par les explications que je donnerai au fur et à mesure que j'expliquerai les diverses réformes que je désire faire prévaloir.

1^{ère} RÉFORME.

Abolition de la Cour de Revision.

La Cour de Revision a rendu des services, mais elle a fait son temps.

Lorsque cette Cour a été créée, il y a une trentaine d'années, le but de son auteur était de faciliter aux plaideurs malheureux dont les ressources pécuniaires étaient limitées, un moyen d'obtenir la revision du jugement de première instance en fournissant un mode d'appel simple et peu dispendieux. A cette époque, la section de Montréal pouvait se donner ce luxe d'une cour d'appel intermédiaire ; les affaires étaient loin d'être aussi considérables et aussi nombreuses qu'elles le sont devenues depuis.

Il est bon de se rappeler aussi qu'à la date de la création de cette cour, la plupart des moyens de communication, qui aujourd'hui relie la métropole aux divers chefs-lieux de la campagne, n'existaient pas et que les juges résidents à la campagne n'avaient pas les facilités qu'ils possèdent maintenant de se consulter avec leurs collègues. Aujourd'hui, les juges de la campagne sont constamment à Montréal et le plaideur peut compter que dans tous les cas difficiles, le jugement du juge qui a entendu la cause sera également le jugement de ses collègues, qui sont tous groupés autour de lui et que certainement il n'aura pas manqué de consulter. On a souvent observé que les jugements rendus par les juges résidant à Montréal sont rarement renversés par la Cour de Revision. La chose se comprend aisément : ces derniers ayant toutes les facilités possibles de se consulter entre eux, le

jugement du juge de première instance est dans presque tous les cas le jugement de la majorité des juges présents.

La Cour de Revision est donc devenue virtuellement inutile.

Voyons d'un autre côté quels sont les inconvénients que fait naître le maintien de cette cour. Il en existe plusieurs ; par exemple, la création d'une jurisprudence quelquefois hostile à celle établie par la Cour d'Appel ; l'absence d'uniformité dans les décisions, selon que la Cour se trouve composée de tels ou tels juges professant des opinions différentes sur la même question ; mais je ne veux n'en mentionner qu'un seul, parce que c'est le plus grave : c'est que chaque mois, pendant plusieurs jours, avocats et plaideurs sont privés de trois juges dont la présence est absolument indispensable ailleurs.

Il y a dix juges résidant à Montréal, qui y doivent expédier les affaires. Si on en retranche trois pour la Cour de Revision, il n'en reste plus que sept pour le travail de la Cour Supérieure. Or voici comment ces sept juges sont généralement répartis au palais : l'un d'eux siège à la Cour de Pratique, un autre à la Cour des Faillites, un troisième préside la Cour des Affaires Sommaires, un quatrième préside la Cour des Enquêtes, un cinquième entend les affaires dans son cabinet (*in chamber*), un sixième entend les plaidoiries dans les causes dont la preuve a été prise devant la Cour des Enquêtes. Comme on le voit, il ne reste plus qu'un seul juge pour entendre les causes dans lesquelles la preuve et l'audition au mérite se font devant le même juge, et comme les trois quarts des causes sont inscrites devant ce dernier tribunal, il est évident qu'un seul juge ne peut suffire à la besogne.

Si au travail ordinaire de ces juges, vous ajoutez les procès par jury en matières civiles et les contestations

d'élections soit parlementaires soit municipales, vous pourrez facilement vous former une idée des déféctuosités du système actuel.

Quel est le remède à un pareil état de choses ?

La réponse est facile : Abolissons la Cour de Revision et reprenons nos trois juges pour les besoins ordinaires de la Cour Supérieure.

Que ferons-nous alors du plaideur malheureux qui ne possède pas les moyens de porter sa cause devant la Cour du Banc de la Reine, siégeant comme Cour d'Appel ?

Voici. Je propose qu'on donne à ce plaideur (et à tous les autres) les mêmes facilités pour porter sa cause devant la Cour d'Appel qu'il possède actuellement pour la porter devant la Cour de Revision. De nos jours, la *clavigraphie* a remplacé l'*imprimerie*. Quelle raison y a-t-il de faire imprimer à grands frais la preuve et les factums ? Pourquoi exiger quarante copies de ces factums lorsque cinq ou six suffiraient ? Abandonnons la vieille méthode qui nous coûte trop cher et substituons aux factums imprimés des factums copiés au moyen de la clavigraphie et tout le monde se félicitera du changement opéré.

On me dit : Avec votre système, les juges de la Cour d'Appel seront écrasés sous le poids du travail ; le nombre des causes portées devant eux sera bientôt triplé et les six juges de la Cour d'Appel ne pourront plus suffire à la tâche.

Voici ma réponse : D'abord je débarrasserais la Cour du Banc de la Reine de l'administration de la justice criminelle que je confierais à des juges nommés spécialement à cette fin, et je ne laisserais à la Cour d'Appel que le soin de décider les Cas Réservés ; puis je diviserais la Cour d'Appel en deux sections, chacune composée de trois juges. Les deux sections pourraient siéger soit en même temps,

soit l'une après l'autre. Dans les cas difficiles, les juges composant une section auraient l'avantage de consulter les trois autres juges et pourraient s'éclairer de leurs lumières. Au cas de désaccord, une réaudition pourrait être ordonnée devant cinq juges. Ainsi donc, pour porter une cause devant la tribunal d'appel, il suffira d'une simple inscription au greffe des Appels et d'un cautionnement fourni soit au moyen d'un dépôt en argent, soit par la garantie fournie par deux cautions solvables pour assurer le paiement de la somme dont le chiffre aura été fixé d'avance par le juge dans son cabinet (en chambre) ; et quant au reste, les parties suivront la procédure actuellement en usage devant la Cour de Revision.

De cette façon nous aurons une Cour d'Appel qui deviendra d'un accès facile au plaideur, et il nous sera loisible d'employer à des fonctions plus utiles les trois juges que la Cour de Revision nous prend tous les mois.

2ème RÉFORME.

Changement dans le mode d'inscrire les causes.

D'après le système en usage à Montréal, les causes sont inscrites au moyen d'un avis donné par l'avocat de l'une des parties à l'avocat de la partie adverse, dans lequel avis la date de l'instruction et de l'audition de la cause est laissée en blanc. Ce mode d'inscription donne lieu à des abus. Il arrive, soit à la suite d'erreurs involontaires de la part des employés du protonotaire, soit par des actes de favoritisme, que certaines causes instituées à des dates comparativement récentes sont mises sur le rôle avant d'autres portant une date beaucoup plus ancienne.

Voici la réforme que je suggère :

Le Protonotaire devrait tenir à la disposition des parties un grand livre dans lequel les avocats iraient

eux-mêmes inscrire leurs causes, sauf à donner ensuite un avis de cette inscription à la partie adverse. Les causes se trouveraient ainsi placées les unes à la suite des autres, suivant la date de leur inscription, et les erreurs ou le favoritisme n'auraient plus l'occasion de se fau filer dans l'ordre de l'audition des causes.

3ème RÉFORME.

Distribution des causes.

Tous les matins, le Protonotaire devra fournir au juge en chef à Montréal, une liste des causes inscrites la veille et lui apporter les dossiers de ces causes. Le juge en chef en fera la distribution parmi les juges en disponibilité. Cette distribution faite, il sera du devoir du Protonotaire de donner avis de cette distribution aux avocats intéressés.

Chaque juge devrait avoir sa salle d'audience. A New-York, à Chicago, les diverses cours sont désignées par le nom du juge qui y préside. Ainsi on dit : Judge Elliott's Court, Judge Norton's Court. Nous devrions pareillement pouvoir dire : la chambre (non pas le cabinet) mais la chambre du juge Tait, la chambre du juge Loranger, etc.

Supposons que le dossier d'une de mes causes ait été confié au juge Pagnuelo, par exemple ; je saurais qu'à telle date ma cause sera instruite dans la Cour tenue par ce juge et j'assignerais mes témoins en conséquence. Ce système aura pour premier bon résultat de débarrasser les couloirs du Palais de Justice de cette nuée de plaideurs et de témoins que l'on y voit tous les jours aller deci delà comme des âmes en peine.

On me demandera pourquoi confier à un juge le dossier d'une cause avant le jour de l'instruction de cette cause ? Je réponds : Pour la meilleure raison du monde. Ce sera pour permettre au juge de lire les plaidoiries et de se familiariser d'avance avec les

questions de fait ou de droit soulevées par les parties. On comprendra aisément qu'au jour de l'audience, le juge, connaissant d'avance ce dont il s'agit, pourra beaucoup plus aisément contrôler la preuve et tenir les avocats dans les limites prescrites par les questions en litige. Que de fois n'a-t-on pas vu les avocats entrer dans le dédale sans fin d'une preuve ruineuse pour les parties en cause, simplement parce que le juge, qui ne connaissait rien du litige avant le jour de l'audience, craignait de compromettre les intérêts des plaideurs en ne permettant pas cette preuve.

D'après mon système, un temps précieux sera épargné, et des dépenses inutiles et ruineuses seront évitées.

De plus, dans neuf cas sur dix, le juge qui aura étudié la cause d'avance sera en état de prononcer son jugement sur-le-champ ou du moins très peu de temps après l'audition de la cause.

4ÈME RÉFORME.

Abolition de la " Cour de Pratique. "

Toutes les questions de procédure devraient être jugées sommairement, dans le cabinet du juge chargé de la cause.

Plus d'accumulation de dossiers devant un seul juge, sur des questions de procédure devant la " Cour de Pratique. "

Dans un très grand nombre de cas, les causes sont envoyées devant ce tribunal pour retarder systématiquement la marche du procès et gagner du temps.

Cette " Cour de Pratique, " pour celui qui la connaît, est une des institutions les mieux calculées pour arriver à traîner un procès en longueur. Je pourrais citer des cas qui étonneraient les personnes qui ne sont pas initiées aux roueries de la procédure.

Pour l'amour du ciel, faisons la disparaître.

5ème RÉFORME.

Abolition de la " Cour des Enquêtes. "

Le plus simple bon sens nous enseigne que le juge qui doit juger une cause doit voir et entendre les témoins. J'admets cependant que, soit à cause de la difficulté de faire venir pour le même jour tous les témoins qui doivent être entendus dans une cause, soit pour d'autres raisons, on puisse, du consentement des deux parties, interroger des témoins hors la présence du juge qui doit définitivement juger la cause, mais dans ce cas on devrait procéder devant le Protonotaire, comme on le fait dans les causes *ex parte* et ne pas forcer un juge à perdre son temps à présider la Cour des Enquêtes.

6ème RÉFORME.

Abolition de la Cour pour les " auditions au mérite après preuve faite devant la Cour des Enquêtes. "

Voilà encore une institution créée pour faire durer les procès. Qu'on s'imagine l'idée absurde de charger un pauvre juge de trente à quarante causes, chacune contenant presque toujours une preuve écrite considérable et quelquefois une accumulation indigeste de toutes sortes de documents. Pendant cinq ou six jours, ce juge n'entend rien que des plaidoiries, quelquefois sept ou huit par jour. Je me demande ce qui peut lui rester de toute cette éloquence lorsque trois ou quatre mois plus tard il commence à dépouiller le dernier dossier qu'il lui faut lire. Ces causes devraient être inscrites avec les autres causes à "l'Enquête et Mérite" pour y être plaidées là après avoir été distribuées entre les différents juges en disponibilité.

Ainsi par l'abolition de la Cour des Enquêtes et de la Cour d'Audition au Mérite, nous gagnerons deux juges de plus et chacun d'eux pourra tenir une cour où

P'on fera un travail plus utile et surtout plus expéditif.

7ème RÉFORME.

Abolition des " termes " ou sessions spéciales de la Cour.

La Cour Supérieure devrait siéger tous les jours juridiques de l'année. Ceci ne veut pas dire que chacun des juges devra siéger tous les jours, mais simplement qu'une cause ne devra pas être retardée par des délais inutiles, et que, soit un juge soit un autre, pourra siéger lorsqu'une cause sera prête pour l'instruction.

Voici l'inconvénient que je trouve au système des " termes. " D'après ce système la cour siège dix ou quinze jours par mois. On prépare un rôle sur lequel on a inscrit trois ou quatre cause pour chacun des jours du terme. Je suppose le cas où le juge qui préside cette Cour se trouve sans juge auxiliaire qui puisse partager le travail avec lui, qu'arrive-t-il ? J'ai une cause, disons pour la troisième journée ; c'est une cause de la campagne et il me faut assigner une vingtaine de témoins ; je pourrais fort bien assigner tous ces témoins pour le trois du mois, mais il y a huit causes qui me précèdent : quatre inscrites pour le premier du mois et quatre pour le deux, et il arrive assez souvent qu'une seule cause occupe l'attention de la Cour pendant une journée toute entière et même pendant plusieurs jours. Une cause fixée pour le trois du mois peut ne pas être appelée à cette date pour la raison bien simple que les huit causes qui précèdent la mienne n'auront pas encore été toutes appelées. Que dois-je faire alors ? Faire venir une vingtaine de témoins qui coûteront à mon client une trentaine de dollars par jour, lorsque peut-être le montant en litige ne dépassera pas deux cents dollars ? Ce serait ruineux. Pour éviter ces frais, j'attendrai jusqu'à ce que mes chances d'être entendu à un jour

jour donné soient plus clairement dessinées; mais pendant mon attente, voici qu'une des causes qui précèdent la mienne et que l'on croyait devoir durer plusieurs jours se termine tout-à-coup. Qu'arrive-t-il alors? C'est que si ma cause est appelée avant que mes témoins aient reçu instruction de comparaître, je ne serai pas prêt à procéder. Mes confrères dont les causes viennent à la suite de la mienne étant dans le même cas, toutes leurs causes sont renvoyées au pied du rôle et ne reprendront leur tour à l'audience que trois ou quatre mois plus tard; et la journée entière est perdue. Il ne se passe pas un seul "terme" sans que cet incident ne se produise au moins une fois. En distribuant le travail des juges comme je le suggère, pareil inconvénient ne pourra plus se reproduire. Comme les cours siégeront tous les jours juridiques de l'année, chaque cause sera fixée pour un jour certain, et les parties pourront se présenter avec leurs témoins sans crainte d'être forcées d'attendre une semaine entière avant d'avoir leur tour.

Voilà, Messieurs les Commissaires, les principales réformes que j'avais à suggérer et qui, dans le cas où elles seraient adoptées, mettraient un terme à l'état déplorable dans lequel se trouvent actuellement les affaires devant nos tribunaux à Montréal.

Q.—Dans les observations que vous venez de faire, vous semblez avoir perdu de vue la loi qui autorise le juge en chef de la Cour Supérieure, à Montréal, d'appeler à son aide les juges des districts ruraux. Que pensez-vous de l'assistance qui nous vient de ces juges?

R.—Les juges des districts ruraux se doivent avant tout à leurs propres justiciables. Ce n'est qu'à temps perdu qu'ils viennent à Montréal. Les services qu'ils nous rendent sont précieux et les membres de la profession savent les reconnaître, mais

ces services rendus à bâtons rompus, si je puis m'exprimer ainsi, sont insuffisants. La meilleure preuve que je puisse en donner, c'est que la présence de ces honorables juges dans nos Cours n'a pas empêché l'immense accumulation d'arrérages que l'on y constate aujourd'hui. D'après mon système, ces honorables juges ne seraient pas élagués complètement. Ainsi, on pourrait faire remplacer par eux nos juges malades ou en congé, mais l'expérience nous a démontré qu'il est préférable pour la bonne administration de la justice de compter sans eux tout d'abord et de ne compter sur eux que dans certaines circonstances exceptionnelles.

Q.—Trouvez-vous que l'installation des Cours et des Greffes dans le Palais soit satisfaisante ?

R.—Non ; nous n'avons pas un nombre suffisant de salles d'audience. Comme je l'ai dit plus haut, chaque juge devrait avoir sa salle d'audience, mais je considère qu'en convertissant en salles d'audience quelques-unes des chambres qu'on a données aux juges et dont ils pourraient fort bien se passer, on suppléerait très-aisément à ce qui nous manque aujourd'hui. Le confort des juges est une chose très désirable, mais la bonne administration de la justice l'est encore davantage; et avant tout, il nous faut des salles d'audience afin qu'on puisse expédier les affaires avec méthode et célérité. Par suite de ce manque de salles d'audience, on est actuellement forcé de tenir la Cour des Enquêtes dans la seule chambre réservée à l'usage des avocats et où se trouve leur garde-robe. Ces messieurs sont obligés d'aller mettre leur costume et de réparer le désordre de leur toilette, avant de se rendre à l'audience, en présence du public, souvent composé de dames et de jeunes filles. C'est un spectacle disgracieux.

**QUESTIONS RELATIVES A LA LOCATION DE CHAMBRES
GARNIES ET AUX HOTELIERS ET MAITRES
DE PENSION.**

— — —
I

Il est peu de questions aussi souvent controversées et plus diversement interprétées, parmi nous, que celles relatives à la location de chambres garnies.

Toutes les divergences d'opinions, les incertitudes et les doutes incessants, sur ce sujet, semblent provenir uniquement du fait que l'on a toujours confondu avec le louage ordinaire de maisons, cette espèce particulière de location, qui pourtant en est essentiellement distincte et différente.

Rien cependant de bien étonnant en cela, si l'on considère que jusqu'à l'an de grâce 1875 (39 Vict. ch. 23, maintenant C. C., art. 1816a), nos statuts, non plus que notre code, ne contenaient aucune disposition sur cet important sujet; tandis qu'au contraire, le code civil français, art. 1758, a consacré, dès sa promulgation, aux hôteliers, aubergistes et logeurs, des dispositions formelles et explicites: de là, pour la France, une jurisprudence beaucoup plus certaine et uniforme que la nôtre.

Notons ici que cet unique article de notre code, ne se trouve même pas sous le titre du louage, ce qui induit tout naturellement à croire que la classe de personnes à laquelle il se rapporte, n'est pas soumise aux règles du louage ordinaire.

Quoi qu'il en soit, voyons maintenant quelle différence existe entre la location de chambres garnies et le louage ordinaire de maisons.

II

Disons tout de suite que toute personne faisant état de louer des chambres garnies, en d'autres termes, de

simples logements, est aujourd'hui assimilée par le Code (art. 1816a) " au maître de pension et aux personnes tenant un hôtel, une auberge, une taverne, une maison d'entretien public ou autre place de rafraîchissement. "

Les règles concernant ce dernier genre de louage sont très peu nombreuses, mais bien distinctes de celles relatives au louage de maisons.

Faisons ici quelques rapprochements entre ces deux genres de location et les lois qui les régissent.

Disons tout d'abord, que le bailleur de maisons possède sur les biens saisissables de son locataire un privilège qu'il peut exercer en tout temps, et même par droit de suite, dans les huit jours du déplacement des effets sujets à ce privilège; tandis qu'au contraire, le logeur ou locateur de chambres garnies, ne peut recourir ni à la saisie-gagerie simple, ni à la saisie-gagerie par droit de suite; mais en revanche, il possède sur les bagages, biens et effets appartenant à son hôte ou locataire, et par lui apportés dans la chambre louée, un droit de rétention pour sûreté du paiement de tout ce que lui doit ou pourra lui devoir pour loyer son hôte ou locataire.

Code civil, art. 1816a.

6 R. J. Q., 163, Fogarty et al., vs Dion et al..

3 L. N. 94, Lalonde vs McGloin.

11 L. N. 171, Fleury vs St-Hilaire, et le jugement de la Cour de Revision, *in re* Boyer vs Ross, cité dans ce dernier rapport.

Le logeur ou bailleur de chambres garnies, à la différence du bailleur ordinaire de maisons, possède de plus, et indépendamment de son droit d'action pour dette, le droit, à défaut de paiement pendant trois mois, de faire vendre par encan public, après les avis requis, tous les bagages et autres effets et choses appartenant à son locataire. Code civil, *loco cit.*

Et il a été jugé dans la cause déjà citée de *Fogarty et al. v. Dion et al.*, que le privilège de l'hôtelier s'étend à tous les effets apportés par un pensionnaire dans l'hôtel (ou par un locataire dans la chambre garnie, ce qui revient exactement au même), bien que ces effets n'appartiennent pas au pensionnaire et ne forment pas partie de ses bagages. C'est aussi ce qui a lieu en France.

1 Troplong, *Privilèges et hypothèques*, No 204, p. 313.

1 Persil, *Privilèges des aubergistes*, p. 55 à 59.

Sebire et Carteret, v° *Aubergiste*, No 27, pp. 258 & 259.

8 Rolland de Villargues, v° *Rétention*, No 26.

Pour ce qui est du droit de rétention du logeur, il ne faut pas oublier qu'il perd ce droit, ou le privilège qui en découle, lorsqu'il laisse sortir du local loué les effets de son locataire; son privilège n'existe que s'il conserve la possession de ces effets.

Agnel, *Code-Manuel des propriétaires*, No 1031, p. 603.

1 Troplong, *Privilèges et hypothèques*, No 169, p. 256.

3 Aubry et Rau, *Privilèges et hypothèques*, haut de p. 120.

17 R. L. 139, *La Banque Molson & Rochette*, en appel.

Il est bien vrai cependant qu'il existe quelques décisions de nos cours de première instance, par lesquelles des saisies-gageries par droit de suite, instituées par de simples logeurs, après avoir perdu la possession du gage affecté à leur droit de rétention, auraient été maintenues; mais ces décisions sont isolées et ne sauraient faire autorité; d'ailleurs, elles sont en désaccord avec l'opinion des jurisconsultes français et la jurisprudence de notre cour d'appel.

Voici comment s'expriment à cet égard Aubry et Rau, *Privilèges et hypothèques*, vol. 3, p. 119, 1er alin. :

“ Le droit de rétention n'engendre pas le droit de suite
 “ et ne constitue pas un véritable droit réel dans le
 “ sens complet de ce mot.”

17 R. L. 139, déjà cité.

D'ailleurs, comment le logeur, qui n'a plus de privilège, pourrait-il avoir recours à la saisie-gagerie ?

La chose me paraît tout simplement impossible.

Et une autre raison, il me semble, qui milite fortement contre la saisie-gagerie, lorsqu'il s'agit du loyer d'une chambre garnie, c'est que l'art. 1816a du code civil, le seul qui ait traité à ce genre de location, a virtuellement substitué, en faveur du logeur, le droit de rétention, au recours par voie de saisie-gagerie ; et c'est l'une des différences essentielles qui existent entre la location de chambres garnies et le bail à loyer de maisons.

Et en effet, il est évident que le logeur n'acquerrait aucun avantage qu'il ne possède déjà en mettant sous la main de la justice, des effets dont il a déjà lui-même le droit de disposer et qui, le plus souvent, ne sont même pas susceptibles de saisie.

Le droit de rétention confère donc en réalité beaucoup plus d'avantage que ne saurait en procurer la saisie-gagerie, puisque le privilège découlant de ce droit s'étend à tous les bagages et effets de l'hôte ou locataire indistinctement, qu'ils soient insaisissables ou ne lui appartiennent pas, peu importe ; le privilège du logeur ou locateur de chambres garnies, est donc de beaucoup préférable à celui du bailleur ordinaire de maisons.

III

J'arrive maintenant à la partie la plus importante et peut-être même la plus scabreuse de mon sujet : je veux parler de la manière dont se termine la location de chambres garnies.

Je dirai cependant, avant même d'aborder la question, qu'elle ne paraît offrir aucune difficulté sérieuse.

J'ai toujours cru et crois encore que la location à

terme fixe d'une chambre garnie, prend fin, par la seule expiration du temps convenu pour sa durée, et cela, sans congé ni avis préalable.

Voici, au reste, comment s'exprime Agnel sur cette question, No 845, p. 495, 2e alinéa : " Le bail à terme fixe prend fin sans congé le jour où expire le terme."

Même auteur, p. 553, No 946, 6e alinéa, 5e ligne : " Un congé n'est pas nécessaire pour faire cesser la location d'un appartement meublé, dont la durée a été déterminée par les parties : cette location cesse par l'expiration du temps pour lequel elle a été consentie. Mais doit-il en être autrement lorsque l'usage des lieux exige un congé donné dans un certain délai ? Nous ne le pensons pas."

Le même auteur ajoute au bas de la page 555 :

" Lorsque le bailleur craint que le locataire ne prolonge son séjour dans les lieux, après l'expiration du bail, il doit, afin d'éviter les effets de la tacite réconduction, donner congé à son locataire ; toutefois, il suffit, dans ce cas, que le congé soit donné la veille du jour où le locataire doit sortir des lieux. Quant au locataire, il peut facilement se mettre à l'abri de la tacite réconduction ; il n'a qu'à déloger, le jour même où expire l'époque fixée pour la fin de sa location."

Ces citations sont reproduites du commentaire fait par Agnel, sur l'art. 1758 du Code civil français, le seul des articles de ce code qui ait trait à la location des appartements meublés ou locations en garni.

IV

Je dirai maintenant que l'avis donné en France, par le logeur à son hôte la veille du jour où doit expirer la location, pour empêcher la tacite réconduction, est inconnu parmi nous. L'usage suivi en pareil cas par

nos logeurs ou hôteliers est encore plus sommaire. Il consiste tout simplement à mettre sous clef la chambre qu'ils ne désirent plus laisser occuper, après l'expiration du terme, et assurément nul congé ne saurait être plus efficace que celui-là.

Ceci ne s'applique généralement qu'au locataire discourtois ou mauvaise paye, dont le logeur a grand intérêt à se défaire au plus tôt.

Et nos logeurs et hôteliers ont mille fois raison d'en agir ainsi. Ils ne font en cela qu'exercer un droit incontestable. Ne sont-ils pas rois et maîtres chez eux :

Leurs droits et privilèges s'étendent plus loin encore, puisqu'ils peuvent non seulement congédier leurs hôtes ou locataires à l'expiration du terme de la location, mais de plus retenir leurs bagages et effets, pour sûreté du paiement de ce qu'ils doivent pour loyer ou pension.

V

La tacite réconduction en matière de location de chambres garnies, n'a donc lieu, parmi nous, de plein droit, qu'en un seul et unique cas : c'est lorsque le locataire, sans objection de son logeur, continue à occuper la chambre à lui louée, ne serait-ce qu'une heure après l'expiration du terme. Mais ce nouveau terme expirera, et sans congé, à la date correspondante à celle où aurait pris fin le terme ainsi continué.

Or, il est incontestable que la tacite réconduction, dans le cas qui nous occupe, n'est pas soumise, et ne peut l'être, aux règles qui, sous notre Code, s'appliquent au bail à loyer de maisons ; et c'est là un autre exemple frappant de la différence qui existe entre ces deux genres de louage.

Le logeur, ou son locataire lui-même, peut donc mettre fin à la location, à l'expiration du terme con-

venu, ou en tout autre temps, si la location a été faite sans terme.

Pour atteindre ce but, le premier n'aura qu'à en manifester son désir ou sa volonté au second, et celui-ci, qu'à payer ou offrir de payer la note due.

VI

Jetons maintenant un coup d'œil sur l'usage suivi par les hôteliers à cet égard.

Il existe d'ordinaire chez l'hôtelier, divers prix basés sur le degré de confort qui peut être procuré à l'hôte ou pensionnaire ; et celui-ci est tenu de se conformer à ces prix, à moins de convention contraire.

S'il désire quitter son hôtel après un séjour de deux ou trois semaines, qu'aura-t-il à faire pour se mettre en règle avec son maître d'hôtel ?

La réponse est fort simple : payer la note et s'en aller.

Mais si le maître d'hôtel lui objecte qu'il doit séjourner chez lui une nouvelle semaine, ou du moins lui en payer le prix, parce qu'il n'a pas donné huit jours à l'avance, avis de son départ ; et s'il lui retient ses bagages, pour cette raison, que devra faire le voyageur dans une semblable occurrence ?

Réitérer à l'hôtelier ses offres de paiement et recourir à l'action en revendication, en y joignant une demande de dommages-intérêts, s'il y a lieu ; et il ne saurait manquer d'atteindre le but désiré.

Le pensionnaire n'a pas de permission à demander à l'hôtelier pour quitter son établissement à l'expiration du temps convenu, ou en tout temps, et à toute heure convenable, s'il n'a pas été question de la durée de son séjour ; et pour cela, il n'a qu'une seule et unique formalité à remplir : payer ou offrir de payer tout ce qu'il doit à l'hôtelier.

Or, les règles ci-dessus, relatives à l'hôtelier, s'ap-

pliquent à la lettre et rigoureusement au locateur de chambres garnies ; en d'autres termes, et pour me servir de l'expression même employée par le Code, *au maître de logement* : ces deux termes étant synonymes.

Code civil, art. 1816a.

Agnel, sous le titre "Hôteliers, aubergistes et logeurs," No 996, p. 584, s'exprime comme suit :

"On désigne sous cette dénomination, tous ceux dont la profession consiste à loger et nourrir des voyageurs, moyennant une rétribution en argent.

"Les expressions hôtel, auberge, *maison garnie*, qui, dans le langage ordinaire, servent à indiquer des établissements tenus avec plus ou moins de luxe, sont *légalement parlant synonymes*."

VII

Ajoutons maintenant que les mêmes lois, règles et usages relatifs aux chambres garnies et aux hôtels, s'appliquent également, et à la lettre, aux maisons de pension, vulgairement connues parmi nous sous le nom de *pensions privées*. Code civil, art. 1816a.

VIII

Les conclusions à tirer de l'examen de ces différentes questions, se résument ainsi :

1o Le logeur ou locateur d'une chambre garnie possède sur tous les bagages et effets apportés par son hôte dans la chambre ainsi louée, un droit de rétention pour sûreté du paiement de la location de cette chambre, et peu importe que ces effets soient en réalité la propriété de cet hôte ou appartiennent à des tiers.

2o Ce droit de rétention se perd par la remise, le déplacement ou l'enlèvement des effets qui y sont sujets.

3o Le droit de rétention tient lieu, pour le logeur

ou locateur de chambres garnies, de la saisie-gagerie, soit simple, soit par droit de suite.

4o Le seul recours légal du logeur en garni, indépendamment de son droit de rétention, est l'action de dette ordinaire.

5o La tacite réconduction a lieu *de plano* pour un nouveau terme, chaque fois que le locataire continue à occuper le garni à lui loué, après l'expiration du terme.

6o La location prend fin, de plein droit et sans congé, à l'expiration de chaque terme, même dans le cas de la tacite réconduction.

7o Les lois, coutumes et usages relatifs aux hôteliers, s'appliquent également, et avec le même effet, aux logeurs en garni ou en d'autres termes, aux locateurs de chambres garnies, de même qu'aux maîtres de pension.

IX

J'ajouterai, en terminant, que d'après une statistique toute récente, il y a actuellement dans notre métropole, environ deux mille personnes faisant état de logeurs en garni, sans compter les hôteliers et maîtres de pension ; et si le sujet que je viens d'effleurer pouvait offrir quelque intérêt ou être de quelque utilité à cette classe aussi nombreuse que respectable, mon but serait alors doublement atteint.

JEAN D'AMOUR.

BAIL EMPHYTÉOTIQUE. — C'est un contrat par lequel le propriétaire d'un immeuble le cède pour plus de neuf ans et moins de quatre-vingt-dix-neuf ans à un autre à la charge par le preneur d'y faire des améliorations, de payer au bailleur une redevance annuelle et moyennant les autres charges dont on peut convenir.

DES EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA COMPENSATION.

Dans un remarquable article sur la compensation légale, publié dans cette REVUE, vol. I, page 485, M. J. J. Beauchamp émet l'opinion suivante :

“ Si la dette est devenue exigible sous l'article 1092 du Code Civil, parce que le débiteur est devenu insolvable ou en faillite, ou lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données à son créancier, la compensation n'a point lieu (page 508). ”

M. Beauchamp cite en note un certain nombre d'autorités du droit français pour appuyer sa proposition.

L'autorité des auteurs et des décisions cités par M. Beauchamp est sans doute indiscutable, mais la question est de savoir si ces autorités justifient la proposition générale émise, à savoir : que si la dette est devenue exigible en vertu de l'article 1092 du Code civil, la compensation n'a point lieu.

Je crois, qu'au contraire, on doit dire que, en thèse générale, elle a lieu, mais que, dans certains cas spéciaux, elle n'a point lieu. Ces cas spéciaux sont l'existence d'une loi de faillite applicable à l'espèce, ou d'une loi particulière équivalente, comme ces lois qui régissent la mise en liquidation des banques, ou autres compagnies incorporées.

“ A la page 500, M. Beauchamp dit : “ Ni la déconfiture, ni l'insolvabilité ne sont des exceptions qui suspendent ou empêchent la compensation. ” C'est très bien, mais il ajoute, (page 501) : “ Il en est autrement des dettes qui prennent naissance après la faillite. Car alors les relations de créancier et de débiteur n'existent plus entre les mêmes personnes : c'est la masse des créanciers qui a été substituée au failli. Tout paiement par le failli a

“ cessé. Admettre la compensation, ce serait enlever quelque chose aux créanciers pour le donner à l’un d’eux. En l’absence de privilège, ce serait une préférence indue. ”

M. Beauchamp veut-il parler ici de dettes qui ont pris naissance après la faillite, ou de dettes qui sont devenues échues après la faillite ? La question peut paraître inutile, puisqu’il dit clairement : *qui ont pris naissance* ; cependant les précédents et les exemples cités indiquent qu’il s’agit de dettes qui ont pris naissance avant, et sont devenues dues après la faillite.

Il n’est pas difficile d’admettre que la dette qui a pris naissance après la faillite du débiteur ne peut pas être compensée par une dette due avant la faillite par le créancier du failli, du moins qu’elle n’est pas opposable aux autres créanciers du failli, quand il y a eu cession de biens et transport de cette créance au curateur, qui représente les créanciers.

Mais s’il s’agit d’une dette qui a pris naissance avant la faillite, et qui, devant échoir après la faillite, est devenue exigible par la faillite même, alors il y a plus de difficulté, puisque, du moment que deux dettes sont également exigibles, elles se compensent, et que la dette ayant pris naissance avant la faillite, sans fraude, et étant devenue due en vertu de la loi, également sans fraude, il n’y a pas d’obstacle à ce que la compensation ait lieu en vertu de la loi. Le terme a cessé d’exister par la faillite, mais les relations de créancier et de débiteur n’ont pas cessé d’exister par la faillite ; au contraire, elles ont commencé à avoir force et effet par la faillite même.

Les auteurs français cités par M. Beauchamp enseignent cependant le contraire : mais les raisons qu’ils donnent pour appuyer leur opinion démontrent qu’il

ne faut pas l'adopter dans cette province, parce que les mêmes raisons n'existent pas ici.

En France le code de commerce, aux articles 443, 444, 446, contient des dispositions spéciales à la faillite, par lesquelles le failli peut obtenir sa décharge ; de telle sorte que ces créanciers n'ont plus de recours, si ce n'est contre ses biens actuels : la faillite fixe irrévocablement le sort des créanciers. De plus, le paiement fait dans les dix jours qui précèdent la faillite est nul, et, par conséquent, la compensation ne peut pas avoir lieu, pas plus que le paiement.

Aussi quand il s'agit de l'insolvabilité de débiteurs non commerçants, de la simple déconfiture, on admet en France la compensation dans le cas dont il s'agit. C'est-à-dire que la compensation y a lieu quand il s'agit d'un non commerçant, dont le patrimoine se distribue sous l'empire du droit commun, et qu'elle n'a pas lieu dans le cas de faillite, qui tombe sous l'opération du code de commerce.

28 Demolombe, page 402, No 541 : “ Quant à la
 “ déchéance du bénéfice du terme qui résulte de la
 “ déconfiture d'un débiteur non commerçant, aux
 “ termes de l'article 1188 du code Napoléon, nous
 “ pensons que, en rendant la dette exigible, elle la
 “ rend par cela même aussi compensable. Le législa-
 “ teur en effet n'a pas organisé la déconfiture comme
 “ la faillite : et les arguments que nous venons de
 “ produire ne sauraient s'y appliquer.”

3 Larombière, page 645, No 27 (sous l'art. 1291).
 “ Mais la simple déconfiture ne fait point obstacle à
 “ la compensation légale. Il en résulte ainsi au profit
 “ de l'un des créanciers un avantage qui n'a lieu qu'au
 “ préjudice des autres.”

On trouvera la même différence établie entre la fail-
 lite et la déconfiture par tous les auteurs.

Dans notre droit, le débiteur, même commerçant,

qui a fait cession de biens, est dans la position d'un simple insolvable.

Notre loi n'est pas une loi de faillite, et elle ne contient aucune des dispositions qui empêchent la compensation dans le droit commercial français.

L'état de faillite existe encore dans notre droit, mais, au point de vue qui nous occupe, il n'offre pas de différence avec la simple déconfiture. La cession de biens a lieu pour le commerçant comme pour le non commerçant, elle ne donne pas plus de privilège à l'un qu'à l'autre. Dans la cause de *Parent v. Trudel* (13 Q.L.R., page 136), la Cour de Révision, à Québec, a décidé que la loi de cession de biens, telle qu'amendée par le statut de Québec 22 Vict., chap. 12 (arts. 5952, S. R. Q., et suivants) n'est pas une loi de faillite.

La distinction que font les auteurs français entre la faillite et la déconfiture a été reconnue et appliquée dans une cause de *Miner v. Shaw & The Molsons Bank*, 23 L. C. J., page 150 (voir page 154), jugée sous l'opération de l'Acte de Faillite de 1875.

Nos anciennes lois de faillite produisaient les mêmes effets que les articles du Code de commerce français que j'ai cités, car elles contenaient à peu près les mêmes dispositions, entre autres, la principale, celle qui pourvoit à la décharge du débiteur. Aussi, a-t-on décidé sous l'empire de ces lois de faillite que la compensation n'avait pas lieu dans les conditions mentionnées plus haut.

On a décidé la même chose dans des causes qui tombaient sous l'opération des lois qui pourvoient à la mise en liquidation des banques : et il faudrait probablement appliquer la même règle dans le cas de liquidation de sociétés incorporées en général. C'est qu'alors les raisons invoquées par les auteurs français et la jurisprudence française en matière de commerce existent également ici : la liquidation des biens de

ces corporations, leur suppression fixe irrévocablement le sort de leurs créanciers et éteint tout recours ultérieur, puisque leur débiteur cesse d'exister

Larombière cependant dit, (*loco citato*), que la compensation n'a pas lieu dans le cas de cession de biens, parce que la cession de biens fixe la position des créanciers. Il est évident qu'il parle de la cession de biens telle qu'elle existait dans le vieux droit français, du bénéfice de cession de biens. Celle de notre code vient du droit statutaire. Le bénéfice de cession de biens est virtuellement aboli par l'abolition de la contrainte par corps, aussi bien en France qu'au Canada. Il n'y existe du moins que pour ceux qui restent soumis à la contrainte par corps (18 Laurent, page 238, No 215).

C'était un bénéfice accordé au débiteur pour se libérer de l'emprisonnement : ici c'est, au contraire, un privilège accordé aux créanciers, ce sont eux qui peuvent l'exiger. Le débiteur qui y avait recours était noté d'infamie, il perdait ses droits civils et, selon quelques-uns, ses droits politiques. Il ne pouvait plus acquérir ni à titre onéreux, ni par droit de succession, si ce n'est au profit de ses créanciers. Cela résultait du fait que la cession était non seulement des biens présents, mais aussi des biens futurs : non seulement le cédant ne pouvait plus être emprisonné, mais il ne pouvait plus être poursuivi. La position des créanciers était donc fixée définitivement car la cession de biens comportait la décharge du débiteur, même la cession volontaire. (Voir Ferrières, v. Cession de biens.—18 Laurent, No 233, 225 page.—12 Durant, No 247.)

Ainsi la position du cédant en France est analogue à celle du failli, et c'est pour cela apparemment que Larombière les assimile quant à la compensation de leurs dettes. Mais il n'en est pas de même ici.

La cession de biens sous nos lois existantes ne change pas, comme nous l'avons dit, les droits réciproques du débiteur et des créanciers : elle n'est qu'un mode de distribution. Elle a été organisée distinctement dans toutes ses parties par notre droit statutaire, elle n'est pas l'ancienne cession de biens du droit français. Elle est créée par le statut qui abolit la contrainte par corps, pour servir de complément à la loi qui établit le *capias ad respondendum*, 12 Vict. ch. 48.

Ce statut abolit évidemment le bénéfice de cession de biens, puisqu'il abolit l'emprisonnement pour dettes. Il établit une autre cession de biens, pour répondre au *capias ad respondendum*, mais il en fixe les conditions, qu'on ne peut pas aggraver ni étendre. Elle ne décharge pas le débiteur et ne l'empêche pas d'être poursuivi, même pour dettes antérieures ; elle ne l'empêche pas non plus d'acquérir d'autres biens par la suite. En un mot elle n'a pas d'autre effet que de mettre les biens actuels entre les mains de la justice et d'en faire distribuer le produit, tout comme la saisie exécution. Elle n'est plus qu'un moyen de mettre la main sur ce que le défendeur voulait dérober à ses créanciers.

Dans le nouveau cas créé par le Statut 48 Vict., ch. 22, la cession est organisée de la même manière, mais elle diffère encore plus du bénéfice de cession, en ce qu'elle devient un moyen additionnel donné aux créanciers, et, moins que jamais, un bénéfice au débiteur. Mais, encore une fois, on ne pourra pas dire que la cession de biens change la position des parties, et qu'elle contient d'autres principes que ceux qui résultent de la simple déconfiture.

Il y a loin de là à la cession de biens du vieux droit français. La question a été jugée une fois sous l'empire de notre droit actuel, de notre loi de cession

de biens, dans le sens adopté par M. Beauchamp : c'est dans la cause de *Riddell v. Gould*, M. L. R., 5 S. C., page 170. Le rapport de la cause ne donne pas les arguments invoqués à l'encontre de cette opinion.

Dans tous les cas, cette jurisprudence n'a pas été suivie par la Cour Supérieure à Québec, et par la Cour d'Appel, dans une cause de *Riddell vs Letellier*, No 76 C. B. R., jugée en 1890, et où les arguments et les autorités invoqués dans l'article de M. Beauchamp et dans celui-ci ont été invoqués des deux côtés. La cause de *Riddell vs Gould* dont le rapport avait été publié pendant l'instance en Cour Supérieure, fut également citée par l'appelant en Cour Supérieure et en appel. Malgré cela, la Cour Supérieure admit la compensation et la Cour d'Appel, à l'unanimité, confirma le jugement de la Cour Supérieure.

Dans cette cause, l'appelant, curateur à la faillite de James Guest, poursuivait l'intimé pour \$274.75, prix de marchandises vendues et livrées sans terme. L'intimé plaida compensation par le montant d'une traite pour \$274.75, acceptée par James Guest, et devenue due, par la faillite de Guest, avant le temps fixé pour l'échéance. Riddell répondit au plaidoyer que les dettes n'étaient pas compensables à cause de la faillite de Guest.

On voit que le cas est bien celui posé par M. Beauchamp dans l'article en question, et le jugement de la Cour d'Appel paraît avoir fixé la jurisprudence sur ce point.

Québec, septembre 1896.

C. E. DORION.

**THE ADMINISTRATION OF THE OLD RÉGIME
IN CANADA. ¹**

I

European institutions in America—France at the beginning of the 17th Century—L'état c'est moi—The French Canadians as Britons—Administrative Law in England and France—Edicts and Ordinances of the Old Régime.

The growth of social and political institutions in America must always possess great fascination for the student of human affairs ; for there it is possible to trace the effect of the transplanting of European forms of government and administration, with such modifications as have been adopted of choice or necessity.

Within certain limits, the introduction of the political forms and institutions of Europe into America, illustrates the tendencies that were then dominant in the older continent. It is easy, for instance, to trace in the constitution of the United States, with its system of checks and balances, the conceptions of kingly power and the relations of parliament thereto, that were prevalent during the reign of George the Third ; while the absolutism of Louis Quatorze, is nowhere more apparent than in the paternal government that was established in New France.

¹ We publish here the first and last chapters of a very noteworthy thesis submitted by our esteemed confrère Robert Stanley Weir, of the Montreal Bar, to the Faculty of Law of McGill University, for the degree of Doctor of Civil Law. It gives the origin of many of our public and administrative laws, and also of our first municipal régime. The sixth chapter refers specially to the administration of justice and the sources of authority and will be reproduced in our next number. The thesis is neatly printed and is offered for sale by M. Théoret law-book publisher, No 11 St James at the moderate price of \$1.00.

From this point of view, a special interest surrounds the Province of Quebec,—a province which though greatly less in extent than the Canada that fell with Montcalm, includes the territory upon which the features of the Old Régime were most distinctly impressed. In those portions of the continent afterwards called the United States of America, the peculiar genius of Englishmen for selfgovernment, was developed without the modifications that result when different races of dissimilar political genius dwell side by side. In the history of New France, however, the student of political affairs meets a state of things altogether unique. He finds a territory and people controlled at great distance from another continent. When the fortunes of war transfer the eminent domain to another European power, this people still continue to occupy the land and to enjoy their own language, customs, laws, and religion. The conqueror, however, transplants certain of his own peculiar political ideas; and the spectacle is thus presented of dual language, race, laws and institutions, existing side by side, and together influencing the course of events.

To pursue an enquiry into the whole subject of the relations between French and English system of law and social order, would prove too wide for the limits of a thesis of moderate dimensions. One part only of this field shall we attempt to survey that of Administrative Law in Canada during the time of the French Régime.

“The physiognomy of a government” says De Tocqueville “can best be judged in its colonies; for there, its characteristic traits usually appear larger and more distinct. When I wish to discover the spirits and the vices of the government of Louis XIV, I must go to Canada.” It is often instructive, however, to reverse historical process. The condition

of France at the beginning of the seventeenth century, when the colonization of New France was seriously contemplated, presented in respect of its political constitution, the characteristics of feudal subordination unmodified by any strong inclinations towards popular freedom. France, in common with the three other great states of Western Christendom—England, Spain and Germany—owed the leading principles which mark her constitutional history to Teutonic influences. These principles were developed in these countries, in various ways and with different results. In England, the dominant tendency towards popular freedom was never long repressed, but asserted itself among nobles and people alike, with unswerving persistence. The Feudal System, while permitting the king to control his barons, was so related to the people, that barons and people could unite to break the power of tyrannous kings. In France, however, the power of the feudatories was gradually absorbed by the kings. The increase of power was turned to the strengthening of administrative government in the personal interest of the possessor, despot succeeding despot, until the catastrophe of the Revolution was reached ¹

It is at the period when the kingly power in France is approaching its zenith, that the beginning of civil administration in New France may be traced. Above all rulers of modern times, Louis XIV was the embodiment of the monarchical idea. The famous words ascribed to him "*L'état, c'est moi,*" were probably never uttered; but they perfectly express his spirit. "It is God's will," he wrote in 1668, that whoever "is born a subject, should not reason but obey." ²

¹ Const. Hist. of England, Stubbs., vol. 1, p. 3.

² Cited by Parkman, *Old Régime*, p. 172.

Control by France ceased, however, before the red days of the Revolution dawned. Wolfe's victory antedated the death of Marie Antoinette by thirty years. The effect that the Revolution might have had upon Canada, supposing that she had remained a colony of France, and the extent to which it would have relieved the colony from a long tutelage, can only be surmised. Popular liberty, however, has been attained by the descendants of France in the New World not less securely than by those who now sustain republican institutions in the older land. The rights and privileges of the French Canadians are co-extensive with the rights and privileges of every Briton, and have been attained, not by any vast social upheaval, but through the political wisdom of the race who emerged victorious, in the struggle that was terminated by the capitulation at Montreal. The French colonists of Canada, when they became the subjects of Britain, stepped forth into a liberty scarcely dreamed of previously. The readiness with which they availed themselves of the privileges stipulated for and conceded, the aptitude which they displayed in appreciating political liberty and in comprehending the scope and possibilities of representative government, proved that the innate spirit of freedom, though long repressed by a watchful autocracy, had not been destroyed.

The term Administrative Law should not be used, without explanation or definition, inasmuch as it conveys in France and other European countries, a meaning very different from that which prevails in England, and in those countries whose constitutions are derived from the laws of England.

M. Dicey, in his work on the Law of the Constitution, has enlarged upon the distinction to which we refer. He points out (what students of the British Constitution have not always remarked) that the prin-

ciples which lie at the roots of administrative law in England, are not distinguishable from those which are at the roots of the whole system of British law—that in England the term Administrative Law is entirely one of convenience, and by no means frequently used. There is not, in Britain, one law for the citizen and another law for the official. The latter may have special duties and functions, for the performance of which he is answerable, but he enjoys no immunities from the consequence of illegal acts. He cannot plead the authority of the Crown, or of his superior, for an illegal act. The logical corollary of the maxim that “The King can do no wrong,” is, that some other person is legally and individually responsible, for every act done in the King’s name.

Under the French system on the other hand, no servant of the government, who, without any malicious or corrupt motive, executes the orders of his superiors, is civilly responsible for his conduct. For the breach of official discipline he is, it may be safely assumed, readily punishable in some form or another, but he nevertheless enjoys a very large amount of protection against legal proceedings for wrongs done to private citizens. The party wronged by an official in France, must seek relief, not from the judges of the land, but from some official Court. Before such a Court, the question which will be mainly considered, is likely to be, not whether the complainant has been injured, but whether the defendant, say a policeman, has acted in discharge of his duties and in bona fide obedience to the command of his superiors. ¹

In these pages, however, we use the convenient term administrative law, not as implying the existence of a special code applicable only to state officials, but

¹ Law of the Constitution, Dicey. p. 319.

as including that collection of edicts, ordinances, charters, and statutes, in virtue of which, our country was governed prior to the conquest; and also the actual results, which have flowed from the exercise of the authority thus conveyed.

The student of the Old Régime, is fortunate in possessing convenient access to a collection of Edicts and Ordinances, comprised in three volumes, which were published by order of the Legislative Assembly of Lower Canada in the year 1854. In 1803, these Edicts and Ordinances had been printed by order of the Legislature, in two volumes, but many of them in this earlier edition were only referred to by citation of their titles.

Volume one of the later publication contains the Royal edicts, ordinances, and declarations of the King of France, in the form delivered by his Council of State. It includes the charters granted to trading companies and religious bodies; the edicts for the establishment of justice and the regulation of trade; the edict establishing the Sovereign Council; the Ordinance of 1667; decrees, letters patent, and declarations respecting the fortifications of Montreal, card money, the admiralty, beaver trade, currency, tutors to minors, export and import duties, notarial deeds and a variety of other matters, dating from the year 1627, when the charter to the Hundred Associates was granted, up to the year 1756.

The second volume contains a large number of the *Arrêts et Règlements* of the Sovereign Council. It omits the minutes and records of deliberations, but these are now supplied, in part, by the six portly volumes of Judgments and Deliberations, which have been published by the provincial authorities, at intervals, since 1885. The second part of this volume contains the general ordinances of the Intendants; and in the

third part, we have the judgments pronounced by them upon contestations between individuals such as disputes between seigneurs and censitaires, the building or repairing of churches, the extent of corvées, etc. The distinction between an Ordinance and a Judgment does not, however, seem to have been clear to the compilers; and these two latter chapters lack method in their arrangement.

Volume three is complementary. It includes the commissions to the Governors, Intendants, and the minor officials; ordinances of the intendants on matters of justice, and lastly, their ordinances on matters of "Police," *i. e.* municipal regulations, good order, public peace, and general civil administration.

These volumes, by legislative declaration, form part of the law and jurisprudence of our province. They retain a faithful impress of the past, enchanting alike to the historian and the jurist. As one turns their musty pages, the curtains that veil the past are drawn aside. We see the daring and intrepid pioneers, who wood the West to win the East; the dark-robed missionaries who carried the Cross as a torch, amid a people who sat in darkness; the busy traders, by fishing banks and beaver brooks, and in the forests where the moose and martin and sable were found. We see the heroic figures of Champlain and La Salle, of Lallemand and Brebœuf and many another, exploring mighty waters and pathless forests, and wonder at the courage and faith that sustained them through fearful nights and days of terror, toll, and danger. We still see Count Frontenac as he stands upon the citadel at Quebec, and defies the armaments of Boston; de Maisonneuve, as he proves his courage upon Place d'Armes, and the busy intendants as they carefully pen their ordinances, or wrangle with the governors

about questions of precedence, or write complainingly to the minister at Paris. Here, too, flit before us the forms of the seigneur, the coureur de bois, the captain of militia, the Jesuit, the Sulpician, the Sister of Mercy, the Iroquois, and the habitant : while over all, floats the *fleur de lis* of France—symbol of the power that would fain know and control all that happened at this distance of a thousand leagues !

II

Greek and Roman colonization contrasted with that of France in Canada—The solicitude of Louis XIV—Traces of the Old Régime—Freedom in France—Causes of the fall of New France—Concluding words.

There are two methods of colonization of which ancient European history preserves permanent record—the Greek and the Roman. They might fruitfully have taught their lesson to the colonizing nation of modern times ; but rarely, if ever, have such nations looked to history for guidance. Even to-day her archives are ransacked for precedents rather than for principles.

The Greek colony was an expansion. It was a voluntary exodus. It was like the going forth of young manhood to seek fortune and fame. It did not cease to form part of a greater Greece ; but still remained attached to the motherland by the most filial ties, while asserting and enjoying undiminished rights and complete autonomy. The Corcyraean ambassadors, addressing the assembly at Athens said : “ Every colony, if well treated, honours the mother country ; but if wronged, is estranged from it : for they are not sent out to be slaves, but to be on the same footing with those who are left at home. ”

The Greek colonist carried with him into new lands

the glorious heritage of Greece in art and poetry and philosophy, and in the inspiring traditions of freedom as well, and became in turn the parent of liberties when grosser conquerors held a physical sway.

Roman colonization was the imposition of her civilization upon barbarous nations by the force of mighty conquest. Less exclusive than the Greeks, who kept aloof from those not of their race and denied them the exercise of rights such as their own, the Romans gradually admitted the vanquished to the privileges of Roman citizenship, opened up great roads, encouraged trade and commerce, established law and maintained order, and promoted prosperity by actual occupancy of the conquered territory.

The colonization of the France was neither an expansion nor a conquest. The vast territory of the New World seems to have been regarded by the kings of France as a hunting-ground and trade-preserve, and as a prize to be withheld from competitors for supremacy. It was well known that if France abandoned it, England and Spain would at once seize it; France therefore determined to maintain her occupancy. But the natural flow of trade and population was not permitted to have its course. The Huguenots who might there have enjoyed a refuge, were excluded. Even the number of French Catholics desiring to go to the colony from France was restricted. "It is not his Majesty's intention", wrote one of the ministers of Marine and Colonies, "to depopulate his kingdom in order that the colony may be populated."

The kings of France, contemporaneous with the old régime in Canada from the time of Jacques Cartier, were Francis I, Henry II, Francis II, Charles IX, Henry III, Henry IV, Louis XIII, Louis XIV and Louis XV, but it was during the reign of Louis XIV, that the characteristic features of that period were

developed. The administration, as we have seen, was paternal, autocratic, and repressive to an extreme degree. The colonists had no determining voice in trade, or justice, in peace or war. The occasional manifestations of a desire to participate in public affairs, were sternly rebuked and repressed. There was nothing that Grand Monarch so greatly abhorred as the *Vox Populi*. To him it was veritably a *Vox Diaboli*. Still, of his genuine concern for the Canadian colony, there can be no doubt. He was most lavish in his expenditure upon its. His personal labours in mastering the prolix reports of governors and intendants were great and unwearied. By gifts of men and money ; bounties to large families ; the shipment of wives to the colonists ; alternate banishments and amnesties to the *coureurs de bois* who fled from the restrictions of the settlements ; by an immense number of edicts relating to trade, finance and the general life of the habitants, he sought to build up in Canada a powerful colony,—to make France great abroad as at home. The latter days of Louis XIV, were beclouded by failures and reverses, and there were not wanting signs that his vigorous colonial policy would not be maintained. The unequalled splendour of his august reign had severely tried the resources of the state. The vanguard clouds of civil days were beginning to loom up, ominous and portentous. The *ancien régime* which had been introduced into Canada, had already existed for centuries in France : its tyranny had burned itself in the heart of a peasantry and proletariat whose mutterings were soon to be heard,—the first indications of that catastrophic culmination that was soon to horrify the world. The heritage bequeathed to Louis XV, demanded prudence and economy at home ; energy and expenditure abroad. It demanded qualifications that Louis Bien-Aimé conspicuously lacked.

His rule was despotic but feeble ; his court was stately but scandalous ; degraded by vice and frivolity ; unredeemed by wisdom or capacity in statecraft. ¹ The old method of administration were continued in Canada, but with greatly, diminished energy. Louis XIV had been lavish, but Louis XV was niggardly. The strategic schemes of La Galissonnière for defence was disregarded ; the supremacy of France in America was therefore doomed.

The policy of the two Louis' failed because it was autocratic, prohibitive, restrictive, in times of peace, and deficient in concentrated purpose and energy in crisis of war. What the fate of Canada would have been, had English aggression been successfully resisted,—whether she would have become another Algeria, or ere now an independent state born of revolution, it is perhaps idle to speculate upon, unless it be true that absolutism is everywhere doomed to impermanence. ² The long contention between France and England for colonial supremacy was decided upon the Plains of Abraham, and the old régime then passed away. Not however, without leaving traces. In the Coutume de Paris and the Ordinance of 1667, there remained vestiges of its judicial system ; the seigneurial tenure until it was abolished in 1856, preserved traces of its social system ; and there still remains as the unimpaired witness of the old order and of the new, the Church, whose influence was acknowledged and

¹ “ Beautiful Armida Palace, where the inmates live enchanted lives ; lapped in soft music of adulation ; waited on by the splendours of the world ; which nevertheless hangs wondrously as by a single hair.” Carlyle, French Revolution, vol. I, p. 3.

² Sir Henry Maine, on the other hand, is of opinion that history has demonstrated the impermanence of popular government hitherto. Vide his Popular Government. Chap. I.

disclosed in almost every edict and ordinance from the time of Jacques Cartier onward.

In commenting upon the paternal and indeed autocratic nature of the administration of the old régime, and comparing it with the full measure of self government, with rights of public meeting, personal liberty and general equality before the law which resulted from British supremacy, expressions have been frequently employed by writers not a few, tending to convey the impression that France was pre-eminent among European nations in the arbitrary and despotic character of her governmental administration. But it is only with England that she suffers from comparison in these respects. In France, public opinion was far more potent and law was vastly more influential, than in Germany or Spain or Italy. Mr. Dicey has well said on this very point that "All the evils of despotism which attracted the notice of the world in a great kingdom such as France, existed under worse forms in countries where, just because the evil was so much greater, it attracted less attention."¹

De Tocqueville also, in commenting upon the causes of the French revolution, shows that although a European revolution destined to abolish the remains of mediæval institutions was inevitable, it did not break out in countries such as the principalities of Germany where those institutions were in full vitality and most oppressive, but, (and here is the special pertinence of his remarks) in a country, France, where they were hardly felt at all and where peasant proprietorship and freedom of control were well established.²

The history of Canada under the Old Régime is

¹ Dicey. The Laws of the Constitution, p. 180.

² De Tocqueville : The Old Régime.

well worth examination from any point of view, but the advantages of an examination from what may be termed a legal stand-point are undoubtedly superior. What to the lay mind is merely a wearisome reiteration of Indian wars, fur trade disputes, and ecclesiastical wranglings, relieved here and there by such moving episodes as the exploits of Champlain, of Dollard and of Wolfe, presents itself to the student of constitutions, clothed with all the attractiveness that attaches to the developement of a deliberate policy as disclosed by a long series of administrative enactments. In this, as in other histories it is seen, that the various events recorded are not the mere caprices or accidents of fortune, but the inevitable results of political forces that were consciously set in motion and persistently controlled. Quebec fell not merely by reason of the genius of Wolfe and the valorous achievements of his army, but because during nearly two centuries of occupancy, France had repressed self reliance, individual enterprise and the developement of a political spirit among the hardy pioneers of this country, and had inadequately devoted herself to her colonial offspring. The loss of Canada was therefore inevitable. Had Wolfe failed at Quebec, Amherst, whose capture of Montreal was inevitable, must have succeeded. A policy of central administration ; endeavouring to control everything from Paris ; vigorously excluding any measure of popular government and employing instead the artificial methods and petty devices of tyranny, was predestined to failure. The history of colonies shows that they can only be maintained either by great native energy or great extrinsic support. The colonists of New France never became their own defence. As warriors their only skill was in *la petite guerre*. Large achievements were beyond their conceptions.

Restraints upon their personal freedom made it impossible for them to devise measures for the protection of the colony, while all impulses in that direction were made powerless by trade restrictions, monopolies, and administrative corruption.

But Quebec fell by reason of another co-operating cause. In the 18th century the great duel between France and England for colonial supremacy was almost continuously waged. France had preceded England in colonial enterprise. Her standards were planted in America, and in the Indies East and West long before those of her rival. She had long pursued a definite colonial policy, guided by a succession of able administrators Richelieu, Mazarin, and Colbert. She had spent enormous sums upon her colonies long before England had awakened to consciousness of her opportunity for expansion and trade. But England, the sea-girt isle, was able to keep aloof from the contentions of the continent. In the fifteenth century she withdrew from France. In the two succeeding centuries, though frequently involved in European ascendancy. Her chief opponent in European wars was France. France however, not only fought England, but Prussia and Austria and the Netherlands as well. When the fate of Canada was placed in issue, the energies of France were thus divided between colonial expansion and European supremacy. She proved unequal to the double strain. The counsels of the sagacious Galissionière were disregarded, the brave Montcalm contended against difficulties insuperable, and New France fell.

If, in any survey of historic events, the student has imperfectly performed his task, unless he discern some large conclusion which they teach, he may learn from an investigation of the Old Régime that, so long as Canada was regarded as a territorial prize, to be

exclusively preserved for the advantage of France alone, she became of necessity a perilous possession. Had she been permitted to develop as an expansion of a great nation, she might have become her own defender. This indeed she did become under the new order. When the only serious disruption that the British Empire has ever known took place in 1786, when France sought to avenge her loss by sending Lafayette to the help of Washington, Canada remained staunch and firm in her new allegiance; and once again during the Napoleonic wars did she resist with successful valour, invasion from the South.¹

The old régime has passed away; the old order has given place to the new. The invigorating and irresistible light of a larger freedom resulting from the development of popular government, has spread throughout the ancient colony and throughout its motherlands as well. Government by the One or the Few, has, in Aristotelian phrase given place to government by the Many, not (at least ostensibly) for the private but for the common interest. An although we cannot flatter ourselves that the political problems of an advancing civilization have all been solved; and even though we concur in the opinion that of all forms of government the democratic is the most difficult.²

¹ I venture to think that Mill in his work on Representative Government (p. 337) is scarcely just in remarking that, "until the present generation England has been on the same bad level with other countries as to the amount of self-government which she allowed her colonies to exercise through the representative institutions that she conceded to them." In this respect England has notably been first and alone. Elsewhere Mill more correctly notes, that the vicious theory of colonial policy which regarded colonies as exclusive trading-markets, has not been as yet completely relinquished by any other nation than England.

² Such is the opinion of Sir Henry Maine. Popular Government. Chap. ii.

we may with confidence affirm that the political difficulties can best be solved by the inheritors of freedom,—that freedom, oft in peril but never wholly lost, which can be traced through many memorable events, in many years of human story, even to the dim borderlands of authentic history, when the assembled democracy, with shouts and clashing spears, proclaimed its will, at once a testimony and a prophecy; that freedom which Plato and Aristotle, Cicero and Seneca, St. Thomas Aquinas and John of Salisbury, Milton and Locke, Montesquieu and Edmund Burke—these and their kindred, cherished and preserved by the power of their genius, thereby exalting literature to unfading honour; that freedom for which the Gracchi and Livius Drusus, Arnold of Brescia and Rienzi, Olgiati and Lampugnani, the heroes of Morgenstern and Sempach, Philip van Artevelde and William of Nassau, not less than the martyrs of our own fatherland, have shed their blood; that freedom, oft in peril but never wholly lost, which is now, it may be hoped, expanding into full and fair fruition for the healing of the human race!

ROBT STANLEY WEIR.

TABELLION.—On appelait ainsi autrefois des officiers publics dont la fonction consistait à grossoyer les actes des notaires. Le titre de tabellion fut réuni à celui de notaire par l'Ordonnance de Henri IV, du mois de mai 1599.

**POUVOIR DU GREVE DE TOUCHER LES CREANCES
DEPENDANT DE LA SUBSTITUTION SANS L'IN-
TERTENTION DU CURATEUR.**

— — —

Le grevé, jusqu'à l'ouverture de la substitution, possède pour lui-même à titre de propriétaire, à la charge de rendre et sans préjudice au droit de l'appelé. ¹ La propriété ne peut pas, en effet, rester en suspens. Or, les biens substitués ne sauraient, pendant la condition, appartenir à d'autres qu'au grevé ou à l'appelé. Ce n'est pas à l'appelé, puisque son droit est suspendu jusqu'à ce que l'événement arrive et que, s'il n'arrive pas, toutes les aliénations consenties par le grevé sont maintenues. Il est donc évident que les biens substitués reposent sur la tête du grevé pendant la condition ; il s'en suit qu'il les administre par lui-même et en son nom personnel. Il fait les paiements, reçoit les créances et remboursements, fait l'emploi des capitaux et exerce, en justice, les droits nécessaires à ces fins. ² Par conséquent, il peut, en donnant quittance aux débiteurs, consentir à la radiation de l'engagement de l'hypothèque en assurant le paiement ; ³ le régistrateur est même tenu de faire la radiation de l'hypothèque sur la production de la quittance pure et simple du grevé de substitution : la quittance d'une créance comportant un consentement à la radiation. ⁴

Cependant certains régistrateurs de cette province refusent de radier sur la production d'une quittance pure et simple du grevé, prétendant qu'il faut à cette

¹ C. C. 944.

² C. C. 947, paragraphe 3.

³ Pont. 1079. Boulanger. Traité des Radiations d'hypothèques. Vol. 1, p. 611.

⁴ C. C. 2148.

quittance le concours du curateur à la substitution. Je ne vois rien dans notre droit qui puisse justifier une pareille prétention en face des dispositions du troisième paragraphe de l'article 947 du Code civil, ci-dessus reproduites. Je ne vois pas que le curateur à la substitution soit plus tenu d'intervenir dans la quittance donnée par le grevé que le subrogé tuteur dans la quittance donnée par le tuteur. S'il y avait lieu à une telle intervention ce serait plutôt celle du subrogé tuteur, car le tuteur n'est qu'un simple administrateur, tandis que le grevé est un véritable propriétaire de la somme reçue, cependant aucun régistrateur ne refuse de radier sur la quittance du tuteur seul.

Quant à la question de surveillance de l'emploi des deniers perçus, le curateur et le subrogé tuteur y sont tenus tous deux. Ce ne serait donc pas encore pour cette raison que l'intervention serait requise. Il est aussi admis par tous les auteurs que le débiteur n'a aucunement à s'enquérir du sort des fonds.

Les dispositions du troisième paragraphe de l'article 947 C. C. reproduisent l'ancien droit sur le point qui nous occupe; et suivant Pothier, ¹ " le grevé étant avant l'ouverture de la substitution, seul et vrai propriétaire des biens substitués, il suit qu'il a qualité pour recevoir les créances et que les débiteurs sont libérés en payant entre ses mains. "

" Mais les substitués ou le curateur peuvent, pour la sûreté de la substitution, saisir et arrêter entre les mains des débiteurs, les créances sujettes à la substitution, à l'effet que lorsqu'ils voudront payer ils soient tenus d'appeler les substitués ou le curateur qui fera ordonner le dépôt jusqu'à l'emploi. Si les débiteurs payaient, au préjudice de ces saisies-arrêts,

¹ Pothier - Bugnet. Vol. 8, page 507, No 157.

au grevé, ils demeureraient responsables envers les substitués, lors de l'ouverture de la substitution, de l'insolvabilité du grevé, pour ce qu'ils auraient payé au préjudice des dites saisies-arrêts. ”

Et Bugnet ajoute dans ses notes que “ le tuteur—ici le curateur—agira prudemment en faisant notifier la substitution à tous les débiteurs de créances comprises dans la substitution, avec défense de procéder au remboursement sans l'appeler, car il doit surveiller l'emploi. ”

Dans l'opinion de Pothier, le débiteur pouvait donc valablement se libérer entre les mains du grevé seul, mais il fallait faire intervenir les substitués ou le curateur si ces derniers avaient saisi-arrêté les créances entre les mains des débiteurs, dans l'intérêt de la substitution. *Si ces saisies-arrêts et notifications étaient admises dans notre droit actuel*, le registraire n'aurait à s'en occuper que si elles avaient été enregistrées dans son bureau ou s'il en avait été autrement informé. Dans tous les autres cas, il devrait radier sur la quittance pure et simple du grevé, seul, sans intervention du curateur.

L. BÉLANGER.

Montréal, mars 1897.

Stellionat.—Il y a stellionat lorsqu'on vend ou qu'on hypothèque un immeuble dont on sait n'être pas propriétaire ; lorsqu'on présente comme libres des biens hypothéqués ou que l'on déclare des hypothèques moindres que celles dont ces biens sont chargés.

J. P. Vo. Stellionat.

DROIT ROMAIN.

ACTIONS.

Les lois des Douze Tables n'avaient point déterminé la manière dont les citoyens exerceraient leurs droits devant le magistrat. Elles ne contenaient que la théorie de la justice positive, et ce que nous appelons vulgairement la pratique était encore à faire.

Pour y suppléer, les jurisconsultes inventèrent les formes publiques, que l'on nomme les *actions de la loi*, *actiones legis*.

On ne comprenait pas seulement sous ce nom les actions judiciaires, on l'appliquait encore aux actes purement légitimes qui se faisaient hors de la présence du juge, et qui avaient aussi leurs solennités. Les praticiens, jaloux de leur autorité et voulant se rendre nécessaires à la classe plébéienne, tinrent longtemps secrète la connaissance de ces formes. Ils avaient attaché à leur observation une rigueur extrême. Les moindres omissions formaient des nullités absolues, aussi consultait-on les praticiens comme les oracles de la loi, et la clientèle que chacun d'eux se créait ainsi lui assurait autant de suffrages dans les assemblées publiques.

Flavius, fils d'un affranchi, parvint à soustraire le livre des actions et le rendit public. Le peuple acquitta une dette de reconnaissance en le nommant édile.

Ces formes, ces solennités, dont le nombre s'était encore accru, lorsque *Ælien* composa son ouvrage, auquel on donna le nom de droit *Ælien*, consistaient moins dans une rédaction consacrée pour chaque acte que dans certains signes symboliques, tel que le don d'un anneau dans les promesses de mariage, la jonctions des mains droites pour exprimer le mandat.

On ne tarda pas à y substituer des signes écrits ou des notes abrégées. Enfin Théodose le Jeune abolit tout ce qui n'étant pas symbolique ou de pure formule, n'ajoutait rien à l'essence de l'acte.

.....

.....

Si l'on excepte quelques règles relatives aux actions, aux exceptions, à l'exercice de la juridiction, au droit de défense des parties, aux divers genres de preuves, nous ne trouvons rien d'analogues entre les formes judiciaires des Romains et celles qui ont été admises parmi nous.

CARRÉ-CHAUVEAU,

Vol. IJ. VII, Note 1.

Frais.—En 1812, J. B. Selves suggéra au Conseil d'Etat le mode suivant de liquidation des frais :
 “ J’indiquerais un autre remède particulier pour les
 “ taxes des frais, et qui serait qu’à mesure que les
 “ frais se font, l’état en fût annexé aux pièces et cri-
 “ tiqué par la partie adverse, comme elle critique les
 “ autres points du procès, et que les juges fussent
 “ obligés de les juger, taxer et arrêter au même ins-
 “ tant qu’ils font le jugement. Tout serait fini en
 “ même temps, en connaissance de causes, sans qu’il y
 “ eût encore à faire et à juger un nouveau procès pour
 “ les frais. ”

J. Hébert, notaire, dans son livre *La Réforme administrative*, p. 51, en 1849, adopte cette idée, et ajoute :
 “ Rien assurément ne satisferait davantage les gens
 “ exacts qui aiment les bons comptes et les situations
 “ nettes. ”

DE LA NULLITÉ DU MANDAT GÉNÉRAL DONNÉ PAR
LA FEMME MARIÉE DE VENDRE ET D'HYPOTHE-
QUER SES IMMEUBLES.

A la page 445 du deuxième volume de cette revue, j'ai étudié la question de savoir si une femme mariée peut donner à son mari ou à un tiers un mandat général d'hypothéquer ou de vendre ses immeubles, et j'en suis venu à la conclusion qu'un tel mandat n'était pas valable. La femme, n'ayant pas en vertu d'une autorisation générale de son mari le pouvoir de vendre ou d'hypothéquer ses immeubles, ne peut déléguer ce pouvoir à un mandataire.

M. Langelier, à la page 559 du même volume, enseigne au contraire *que la validité d'un tel mandat ne peut être susceptible de discussion* et que l'aliénation des immeubles de la femme faite par le mari, en vertu d'un tel mandat, est valable, mais que l'aliénation faite par un étranger mandataire d'une femme mariée, en vertu d'une procuration générale, ne vaut qu'en autant que le mari y a concouru.

M. Langelier admet que la majorité des autorités françaises sont d'une opinion contraire à la sienne, "mais, dit-il, ces autorités *sont sans valeur*, parce que notre droit sur l'autorisation maritale est essentiellement différent du droit français moderne. En France, on assimile la femme au mineur, ses actes non autorisés ne peuvent être attaqués que par elle et seulement s'ils lui sont préjudiciables. Chez nous, au contraire, les actes de la femme sans l'autorisation de son mari sont nuls, parce que l'on veut forcer la femme à respecter l'autorité maritale."

Cette distinction de M. Langelier entre le droit français et le nôtre est parfaitement exacte, mais ne

fournit pas, suivant moi, un argument décisif contre l'autorité des auteurs français sur la question discutée.

Nous avons à interpréter les articles 181, 1424 et 1703 de notre code civil. Si les articles correspondants du Code Napoléon contiennent les mêmes règles de droit et sont dans les mêmes termes, il me semble que l'on ne peut être taxé d'hérésie en invoquant l'opinion des commentateurs du code français pour établir la portée exacte de ces dispositions.

Comparons ces articles.

CODE CIVIL.

ART. 181. Toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage n'est valide que quant à l'administration des biens de la femme.

ART. 1424. Dans aucun cas ni à la faveur d'aucune stipulation, la femme ne peut aliéner ses immeubles, sans le consentement spécial de son mari, ou, à son refus, sans être autorisée par justice.

Toute autorisation générale d'aliéner les immeubles donnée à la femme, soit par contrat de mariage, soit depuis, est nulle.

ART. 1703. Le mandat peut être soit spécial pour une affaire particulière, ou général pour toutes les affaires du mandant. Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration.

S'il s'agit d'aliéner ou d'hypothéquer ou de tout acte quelconque de propriété autre que les actes d'administration, le mandat doit être exprès.

CODE NAPOLEÓN.

ART. 223. Toute autorisation générale, même stipulée par contrat de mariage, n'est valable que quant à l'administration des biens de la femme.

ART. 1538. Dans aucun cas, ni à la faveur d'aucune stipulation, la femme ne peut aliéner ses immeubles sans le consentement spécial de son mari, ou, à son refus, sans être autorisée par justice.

Toute autorisation générale d'aliéner les immeubles donnée à la femme, soit par contrat de mariage, soit depuis, est nulle.

ART. 1987. Il est (le mandat) ou spécial ou pour une affaire ou certaines affaires seulement, ou général et pour toutes les affaires du mandant.

ART 1988. Le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration. S'il s'agit d'aliéner ou hypothéquer, ou de quelq' autre acte de propriété, le mandat doit être exprès.

Les termes de ces articles sont évidemment les mêmes, sauf de légères modifications dans les deux derniers, les mêmes règles de droit y sont posées, sans égard à la différence qui existe entre la valeur des actes faits

par la femme sans l'autorisation du mari. Or lorsque les commentateurs français en ne s'appuyant que sur ces textes, nous enseignent que la procuration générale de la femme de vendre ses immeubles est nulle pour défaut de spécialité, ne sommes-nous pas justifiables d'accepter cette interprétation chez nous ? Que l'autorisation du mari soit requise en France pour empêcher la femme d'attaquer l'acte qu'elle fait, ou qu'elle soit requise ici par respect pour l'autorité du mari, peu importe. Le point essentiel est celui de connaître comment cette autorisation doit être donnée, et dans quel cas elle est nulle. Or d'après les deux codes, cette autorisation ne doit être donnée que de la même manière : elle doit être spéciale, sinon elle est nulle.

Je vais plus loin, et j'ajoute que même en France la principale raison de l'autorisation spéciale exigée pour la femme, se trouve dans le respect de l'autorité du mari : "quel est d'ailleurs le motif essentiel de la loi en cette circonstance ? C'est de proscrire les autorisations illimitées qui tendent à rendre la femme indépendante du mari et à la soustraire entièrement à sa puissance..... Voulez-vous que la nécessité de l'autorisation maritale n'ait pour cause que l'intérêt du mari, l'intérêt de la puissance maritale ? Eh bien ! même dans cette théorie, il convenait de préciser, de spécifier l'autorisation." (Demolombe, 4, No 207).

"Une autorisation générale comporterait renonciation implicite aux droits de la puissance maritale, renonciation qui n'est pas même permise par contrat de mariage." (Aubry & Rau, 5, p. 153, note 65).

M. Langelier ajoute : "Cela répond complètement au *principal argument* des autorités françaises modernes en faveur de l'opinion de M. Sirois, que si l'on permettait à une femme de faire aliéner ou grever d'hypothèque ses immeubles en vertu d'une procu-

ration générale de son mari, cela l'exposerait à être ruinée."

Nous venons de voir l'un des arguments donnés par Aubry et Rau et Demolombe. Examinons en quelques autres.

Aubry & Rau (4. p. 641). "Le mandat de vendre les immeubles du mandant, de constituer des hypothèques ou de contracter des emprunts, est suffisant pour autoriser le mandataire à passer des actes de cette nature, bien qu'il n'indique pas nominativement les immeubles à vendre ou à donner en hypothèque et qu'il ne fixe pas le montant de la somme à emprunter. Il en serait cependant autrement du mandat conféré en ces termes par une femme mariée, soit à son mari, soit à un tiers avec l'autorisation de ce dernier." (Vol. 5, p. 153). "L'autorisation (de la femme) n'est efficace qu'à la condition d'être spéciale.

"Il ressort de cette règle que si la femme avait donné à son mari le mandat de passer des actes juridiques sans spécification des objets, ou sans limitation des sommes sur lesquelles ils devront porter, l'autorisation tacite résultant de l'acceptation de ce mandat par le mari ne serait pas efficace faute de spécialité suffisante.

"En vain dirait-on qu'un pareil mandat est un mandat spécial dans le sens de l'article 1987. Cela est vrai, mais autre chose est la spécialité du mandat, autre chose la spécialité de l'autorisation nécessaire à la femme pour conférer un mandat."

Marcadé, (sur arts, 1987 et 1988, No 906). " Enfin le principe de la spécialité quant à l'autorisation matrimoniale, principe établi par les mêmes articles 223 et 1538, fait obstacle à ce que la femme donne, pendant le mariage, soit à son mari, soit à un tiers, le mandat d'aliéner tous ses immeubles, ou de les hypothéquer ou de contracter des emprunts dont le montant ne

serait pas déterminé par avance.... Vainement dirait-on que ce mandat est spécial dans le sens de l'article 1987, comportant dès lors l'autorisation spéciale du mari. Il serait plus vrai de dire que c'est là un mandat exprès ; mais en admettant que ce serait un mandat dans les termes de l'article 1987, s'ensuit-il que ce mandat comporte l'autorisation spéciale du mari dans les termes des articles 223 et 1538 du C. N. ? Non, évidemment ; car la spécialité n'est pas par rapport au mandat, ce qu'elle est par rapport à l'autorisation maritale. Dans les termes de l'article 1987 un mandat serait spécial même quand il aurait pour objet certaines affaires et par conséquent quand il conférerait le pouvoir de vendre les immeubles du mandant ; au contraire, d'après les articles 223 et 1538, l'autorisation maritale donnée dans ces termes serait générale, et à ce titre frappée de nullité ; elle n'est spéciale qu'en autant qu'elle est donnée en connaissance de cause, par conséquent pour chaque affaire, pour chaque contrat distinctement. Or cette différence suffit pour trancher la question.—La femme mariée qui donnerait une procuration générale d'aliéner ses immeubles... procéderait contrairement aux dispositions des articles 223 et 1538 du C. N., et l'autorisation étant nulle pour défaut de spécialité, le mandat serait nul pour défaut d'autorisation.''

Demolombe (vol. 4, No 210), s'exprime dans le même sens.

Laurent (vol. 27, No 396), appréciant un arrêt de la cour d'Amiens, dit : " La femme est incapable, elle ne peut agir qu'avec l'autorisation de son mari ou de justice, et cette autorisation doit être spéciale. Or la femme ne peut donner un mandat que dans les limites de sa capacité, elle ne peut donc donner à son mari qu'un mandat spécial quand il s'agit d'emprunt. Il y avait une difficulté, le mandat,

disait-on, est spécial puisqu'il porte uniquement sur des emprunts. Cela est vrai d'après l'article 1988, mais dans l'espèce il ne s'agissait pas de savoir si le mandat était général ou spécial d'après l'article 1988, il s'agissait de déterminer la capacité de la femme mariée, et celle-là est régie par l'article 223; incapable d'emprunter sans une autorisation pour chaque emprunt, elle était par cela même incapable de donner un mandat général d'emprunter.

“ Cette interprétation de la loi est aussi fondée en raison; si la femme est déclarée incapable, c'est pour que le mari veille à ses intérêts et à ceux de la famille, en examinant chaque acte que la femme est dans le cas de faire, avant de donner cette autorisation. Il faut donc empêcher la femme de faire par voie de procuration ce qu'elle est incapable de faire personnellement. La procuration litigieuse violait ce principe, c'était un mandat qui donnait au mari le pouvoir de ruiner la femme.” (Voir aussi Nos 412 et 413).

Comme il est facile de le voir, les auteurs français s'appuient uniquement sur le texte des articles cités et sur le respect de l'autorité maritale. Laurent est à peu près le seul qui se sert de l'argument, auquel M. Langelier répond : que la femme pourrait être ruinée par son mari, mais il ne s'en sert que comme d'un argument secondaire, simplement pour démontrer que l'arrêt de la cour d'Amiens est non seulement fondé en loi, mais est aussi *fondé en raison*.

Si des auteurs, nous passons à la jurisprudence française, nous trouvons l'application des mêmes principes avec les mêmes arguments, (18 mars 1840, Sirey, 40-1, 201; 19 mai 1841, Sir., 41-1-60; 18 janvier 1844, Sir., 44-1, 492; 9 décembre 1848, Sir., 48, 2-537).

Il y a cependant un arrêt de la cour de Chambéry (18

février, 1861, Sir., 61, 2,282) qui reconnaît à la femme mariée le droit de consentir, sans l'autorisation de son mari relativement à ses biens paraphernaux, un mandat contenant le pouvoir de les aliéner, sauf l'obligation pour le mandataire de se pourvoir de l'autorisation maritale pour chaque acte d'aliénation. Cet arrêt isolé a été fort critiqué par Marcadé et Laurent. Il ne peut faire autorité ici parce que la procuration dans l'espèce avait été donnée sans l'autorisation du mari, et qu'une telle procuration est, comme le dit M. Langelier, frappée d'une nullité radicale, absolue qui la fait considérer comme inexistante.

En voilà assez, je crois, pour démontrer que la validité d'un tel mandat général de la femme est susceptible de discussion.

Je puis être dans l'erreur, mais il vaut mieux pécher par excès de prudence, lorsqu'il s'agit d'une question d'une aussi grande importance pratique, et adopter le moyen le plus sûr qui ne donne lieu à aucune contestation. C'est pour cela que je conseille de nouveau à tous mes confrères, malgré mon grand respect pour l'opinion de M. Langelier, de ne jamais passer d'acte de vente ou de constitution d'hypothèque en rapport avec les biens d'une femme mariée, en vertu d'une Procuration générale de la femme, cette procuration fût-elle donnée au mari même.

Québec, 8 mars 1897.

L. P. SIROIS

Lois.—Que ceux-là, dit Platon, entreprennent de couper la tête de l'Hydre, qui prétendent ôter des lois toutes incommodités et inconvénients. — *Essais de Montaigne*, 3ème Vol, p. 87.

NOTES DE JURISPRUDENCE

DE

M. LE JUGE MONDELET

REMARQUES.

Nous commençons dans cette livraison de la REVUE LÉGALE la publication d'un certain nombre de jugements de M. le juge Charles Elzéar Mondelet.

Il y a quelques années, dans un achat de livres que nous avons fait de la bibliothèque de Edward Carter, C. R., nous avons trouvé un des cahiers de notes de ce juge. Il s'y trouve des rapports de plusieurs jugements qu'il a rendus, en 1843, dans les anciennes "*Cours de District et de Division.*" Nous croyons rendre service à notre profession en les livrant à la publicité.

L'Honorable juge Mondelet était un juge intègre et éclairé. Comme la plupart des avocats qui se sont distingués dans leur profession avant la codification de nos lois, il avait puisé une science légale profonde aux sources mêmes de notre droit. Bien qu'il eût la réputation d'être entêté dans ses opinions légales, original même dans ses rapports avec les membres du Barreau et avec ses collègues, il était néanmoins estimé d'eux. Il avait une grande passion pour la justice, et l'administrait avec des vues larges et un grand esprit d'indépendance.

Il fut nommé juge de la cour de Circuit en 1842, et il devint juge de la cour du Banc de la Reine en 1858. Il est décédé en 1876.

Nous donnerons, avant de publier ses jugements, quelques mots d'explications sur nos diverses organisations judiciaires sous la domination anglaise, afin de faire voir ce qu'étaient les cours de District et de Division en 1843.

Nous pouvons diviser nos systèmes judiciaires dans la province de Québec durant cette époque de notre histoire, en six grandes périodes :

PREMIÈRE PÉRIODE — 1760 à 1764, " Règne militaire. " La Province fut divisée par le général Amherst en trois gouvernements : Montréal, Québec et Trois-Rivières. Chaque gouverneur était chargé de pourvoir à l'administration de la justice dans son district. Il créa un tribunal supérieur ou conseil de guerre, siégeant à Québec, qui était une cour d'Appel pour tout le pays.

Le général Gage, gouverneur de Montréal, divisa son district en six arrondissements, savoir : Montréal, Pointe-Claire, Pointe-aux-Trembles, Longueuil, St-Antoine et Lavaltrie, dans chacun desquels il établit une chambre de justice composée de sept capitaines de milice. Il y avait appel de leurs jugements au conseil des officiers siégeant à Montréal, à Varennes et à St-Sulpice.

DEUXIÈME PÉRIODE—1764 à 1774. Par l'Ordonnance du 17 septembre 1764, la Province fut divisée en deux districts, Montréal et Québec. Cette division créa beaucoup de mécontentement et amena la reconnaissance graduelle des lois françaises pour les actions relatives à la tenure des terres, aux successions, etc.

TROISIÈME PÉRIODE—1774 à 1793. L'Acte de Québec passé en 1774 confirma l'Ordonnance de 1764, concernant la reconnaissance des lois françaises dans l'administration de la justice et reconnût les lois criminelles anglaises. Trois ans plus tard, en 1777, le Statut 17 George III, chapitre I, établit un nouveau système judiciaire en créant : 1o un tribunal appelé "cour du Banc du Roi," pour les affaires criminelles ; 2o une "cour des Plaidoyers Communs," siégeant à Montréal et à Québec pour les affaires civiles, elle était tenue par trois juges ; 3o une "cour des Prérogatives" pour les affaires de tutelle, de vérification de testament ; 4o une cour d'Appel."

QUATRIÈME PÉRIODE—1793 à 1843. L'acte de Judicature de 1793, Statut 34, Geo. III, redivisa la Province en trois districts, Montréal, Québec et Trois-Rivières. Il établit : 1o une "cour du Banc du Roi" à Montréal et à Québec, présidée par trois juges, avec une juridiction civile et criminelle pour toute matière au-dessus de dix louis sterling, excepté tout ce qui était du ressort de la cour d'Amirauté ; 2o une "cour provinciale d'Appel," dont les jugements dans les causes au-dessus de 500 louis sterling étaient appelables au Conseil Privé en Angleterre ; 3o des "cours de Circuit" dans certaines localités des trois districts, avec juridiction civile dans les causes au-dessous de 10 louis sterling. Ce système judiciaire resta en force jusqu'en 1843, mais il subit des modifications en différents temps, dont les principales se rapportent aux districts de St-François et de Gaspé. Il fut établi aussi dans tout le pays des Sessions hebdomadaires et générales de la paix.

En 1821, le Parlement créa les "cours des Commissaires" pour la décision sommaire et sans appel des causes civiles jusqu'au montant de \$25.00.

En 1839, ces cours des Commissaires furent remplacées par les "cours des Requêtes," 2 Victoria ch. 58, qui avaient juridiction concurrente avec les cours de Circuit jusqu'à dix louis sterling.

En 1841, par 4 & 5 Victoria, chap. 20, aux cours de Circuit et de Requêtes succédèrent des "cours de District" et des "cours de Division." La Province fut partagée (Proclamation du 5 déc. 1841), en 22 districts, avec chefs-lieux, dans chacun desquels siégeait une cour de District ou une cour de Division, avec juridiction, la première jusqu'à 20 louis, et la seconde jusqu'à six louis et cinq schellings. Il fut créé pour ces cours quatre juges de circuit pour le district de Montréal et trois pour le district de Québec, avec droit d'Appel à la cour du Banc du Roi lorsque le montant en litige excédait 15 louis sterling.

CINQUIÈME PÉRIODE—1843 à 1849. Par le Statut 7 Victoria, ch. 16, 18, 19, passé le 9 décembre 1843, les cours de District et de Division furent abolies, mais la cour du Banc du Roi fut maintenue sous le nom "cour du Banc de la Reine" et une modification complète des termes eut lieu. Il fut créé des "cours de Circuit" dans les districts de Montréal, Québec, de Trois-Rivières et de St-François, avec juridiction jusqu'au montant de 10 louis sterling. Ces cours de Circuit étaient présidées par des juges de la cour du Banc de la Reine et par des juges de circuit, ces derniers étaient en même temps Commissaires des banqueroutes et Présidents des Sessions de la paix.

SIXIÈME PÉRIODE—1849 à nos jours. Le Statut 12 Victoria a complètement changé ce système judiciaire. Les districts restèrent les mêmes à l'exception de deux nouveaux qui furent ceux de Kamouraska et d'Ottawa.

L'ancienne cour d'Appel fut remplacée par notre "cour du Banc de la Reine" et l'ancienne cour du Banc de la Reine par la cour Supérieure" actuelle, présidée par un seul juge.

La "cour de Circuit" fut maintenue, avec une juridiction non appelable jusqu'au montant de \$100.00 et appelable jusqu'à celui de \$200.00, présidée par un juge de la cour Supérieure.

La "cour des Commissaires" fut rétablie avec la même juridiction qu'en 1821. L'on maintint aussi les anciennes "cours des Sessions générales ou Quartiers de la paix." Ce système a été en opération jusqu'à nos jours, mais il a reçu plusieurs modifications dont les principales sont les suivantes :

Par l'Acte de Judicature de 1857, 20 Victoria, ch. 44, eut lieu la décentralisation judiciaire. La Province fut divisée en 19 districts

et plus tard, 22 Victoria, ch. 5, on ajouta le district de Chicoutimi. Les mêmes cours furent maintenues, mais le nombre des juges fut augmenté, et la charge de juge de circuit fut abolie.

Par le Statut de 1869, ch. 23, furent créées les "cours de Magistrats de district" avec une juridiction civile en matière réelle et personnelle au montant de \$50.00, avec aussi une certaine juridiction criminelle. Ces cours furent abolies, excepté celles de certains districts, en 1878:

En 1864, la "Cour de Révision" fut créée, 27-28 Victoria, ch. 39, sect. 20.

Cette cour existe encore après avoir subi quelques changements.

La cour de Circuit fut abolie en 1888, 51-52 Victoria, ch. 20, et remplacée, pour le district judiciaire de Montréal, par la cour de Magistrats du district de Montréal, composée de deux juges spéciaux. Cette dernière cour fut elle-même abolie en 1893, 56 Victoria, chap. 24, et à sa place l'on rétablit la cour de Circuit avec deux juges spécialement nommés pour cette cour.

Depuis quelques années des plaintes nombreuses se font entendre contre l'organisation de nos tribunaux, Il y a deux ans, un projet de loi a été préparé par le gouvernement, reconstituant complètement nos cours actuelles et en créant de nouvelles. Ce projet, approuvé par les uns, critiqué et condamné par les autres, a été finalement abandonné. Mais c'est un problème qui se pose et qu'il faudra résoudre.

J. J. BEAUCHAMP.

H. Dupras v. J. Larivière (1).

Jugé: Un acte notarié dans lequel il n'est pas déclaré que les parties ont signé, ou ont été requises de signer, ou ont déclaré ne savoir signer, est nul.

Per curiam.— L'action est sur un acte passé devant notaire. Il n'est pas dit dans cet instrument que les parties ont signé, ou ont été requises de le faire, ou qu'elles ont déclaré leur incapacité de signer. Le défendeur prend objection de cette omission et demande que l'acte soit déclaré nul. La Cour juge en conformité avec l'article 84 de l'Ordonnance d'Orléans que

(1) *Cour de Division, St-Henri, 12 août 1842. Mondelet, J.*

cet acte est nul. L'article 165 de l'Ordonnance de Blois contient aussi cette nullité. Voir Toullier, tome 8, n° 87 et suivant. *Action renvoyée.*

T. Perrault v. P. Galarneau (1).

JUGÉ: Une partie ne peut, après son enquête close et après l'audition au mérite, rouvrir son enquête pour faire entendre un témoin essentiel.

Per curiam.—Il serait dangereux, pour ne pas dire immoral, de permettre, après l'enquête et après l'audition au mérite, lorsque le témoin a pu savoir que du seul fait dont la preuve manque, dépend, peut-être, le sort de la cause, de refaire ou de modifier son témoignage. Ce témoin a pu s'aboucher avec le demandeur, les arguments de l'avocat ont peut-être agi sur lui, et lui-même a pu se résoudre de déposer, lorsqu'il reviendrait dans la boîte, de ce qu'il n'a pas d'abord dit, parce qu'il l'ignorait. La Cour ne fait pas l'application de ces suppositions au témoin dont il est question, mais il suffit que cela puisse arriver, pour que la Cour pare, de suite, aux résultats pernicieux du procédé que sollicite l'avocat du demandeur. La cour du Banc du Roi a, peut-être, décidé que sur de nouveaux faits, l'on peut interroger un témoin une deuxième fois, mais il n'est pas croyable qu'elle ait permis à un témoin de refaire sa déposition en y ajoutant la preuve d'un fait essentiel au succès de la cause de la partie qui a omis de faire cette preuve, doctrine qui a été répudiée par la Cour du Banc du Roi il y a une couple d'années dans une cause de *Lewis v. Perrault*. — *Application rejetée et action renvoyée.*

J. Galarneau v. N. Marceau dit Lapierre (2).

JUGÉ: Celui qui allègue la reconnaissance d'une dette n'a pas besoin de mentionner pour quelle considération elle a été obtenue.

(1) *Cour de Division, St-Jacques, 2 novembre 1842, Mondelet, J.*

(2) *Cour de Division, St-Henri, 7 novembre 1842, Mondelet, J.*

Per curiam. — Cet allégué de considération dans la déclaration n'est pas absolument nécessaire, il suffit que la preuve établisse la reconnaissance, si toutefois cette reconnaissance n'a pas été accompagnée de celle de la considération. En effet, je rencontre mon débiteur dans un bois, en présence de deux témoins, il reconnaît me devoir et promet me payer, mais ne dit pas pour quelle considération, et je ne pourrai recouvrer sur cette preuve ? Cela ne peut pas être. — *Exception renvoyée.*

J. B. Chenevert v. T. Silvestre (1).

JUGÉ : Lorsque les ordonnances qui renferment des prohibitions ne portent pas la peine de nullité, les tribunaux ne peuvent d'eux-mêmes la prononcer.

L'action était *ex vendito*. Le défendeur plaida que le notaire qui avait instrumenté et gardé minute de l'acte était le gendre de l'une des parties à l'acte, et qu'en conséquence l'acte était nul.

Per curiam. — Sur la première exception, Maître Olivier a parlé des ordonnances qui prohibent ce qu'il prétend être nul, et a soutenu, bien que ces ordonnances n'aient pas prononcé la peine de nullité, que les cours étaient autorisées à prononcer cette nullité, suivant les circonstances. Que, dans ce cas-ci, le notaire n'ayant pas exprimé de garantie dans l'acte, cela était une forte présomption contre lui, laquelle, jointe à sa parenté du vendeur, pouvait engager la Cour à déclarer l'acte nul. Maître Turgeon a cité la décision de cette Cour dans la cause jugée à St-Jacques, le 25 février 1842, *J. B. Marion-Lalouette v. Charles Rivet*.

Cette question ne souffre aucune difficulté, les ordonnances qui renferment seulement les prohibitions dont il s'agit ne portent pas la peine de nullité,

(1) *Cour de District, Ste-Elisabeth, 23 novembre 1843, Mondelet, J.*

et les juges ne peuvent, par conséquent, la prononcer.—*Exception renvoyée.*

—

Rév. M. Turcotte v. M. Perrault (1).

Jugé : L'action pour dîmes n'est pas une action personnelle, mais une action réelle.

Per curiam. — Maître Vondelvelden a plaidé par exception que cette action n'est pas du ressort de cette Cour, qui n'a, quant à icelle, aucune juridiction. Il s'est appuyé sur ce que, n'y ayant aucun lien entre le curé et son paroissien, aucun engagement résultant d'une promesse, il n'y a pas pour le recouvrement de la dîme une action devant cette Cour qui ne peut s'occuper que des "depts ou contracts," qu'il n'en est pas de la dîme comme des cens et rentes où il y a eu, originairement, un contrat, entre le seigneur et le concessionnaire.

La dîme n'est pas une dette personnelle, elle est attachée au sol ; si bien que de quelque religion que soit le tenancier, il est tenu comme tel, au paiement de la dîme des revenus de la terre y affectés par la loi, et du moment qu'il a cessé de posséder ou d'être propriétaire, il cesse aussi de devoir la dîme. Ce principe a été consacré par une décision du juge Rolland dans une cause de *Messire Jacques Odelin v. A. Guay dit Castonguay*, au Circuit de Chambly, le 30 mai 1836. Cela posé, le défendeur, qui n'est pas poursuivi sur une obligation ou promesse personnelle, doit être déchargé par la présente action, sur le principe que la Cour n'a, à cet égard, aucune juridiction.—*Action renvoyée.*

(1) *Cour de Division, village de l'Industrie, 1er décembre 1842, Mondelet, J.*

Voir aussi *Rév. Roy v. Bergeron*, 2 R. L., 532.

Voligny v. Protineau (1).

JUGÉ : Le mari n'est pas responsable des marchandises fournies à sa femme pendant son absence, lorsqu'il n'a ni autorisé ni ratifié ce crédit.

Per curiam.—Le contrat de la femme, sous puissance de mari, est nul, excepté le cas où il s'agit de la réparation de ses torts envers quelqu'un, ou de l'emprunt d'une somme d'argent qu'elle a employée utilement à ses propres affaires, soit à acquitter des dettes, soit à améliorer des héritages. Dans ces cas mêmes, le créancier ne pourrait, tant que la communauté durerait, se faire payer sur les biens qui la composent que jusqu'à concurrence de ce qu'elle en aurait profité. Il ne faut pas dire que cette rigueur exposera la femme de ne pouvoir subsister en l'absence de son mari, puisque celui-ci, avant son départ peut et doit y pourvoir, ou envoyer de l'argent à sa femme, ce qui est d'usage.

Le principe de la nullité des engagements contractés par les femmes sous puissance de mari, est rigoureusement appliqué, si bien, que (Argou, 3, 2, p. 198) " la femme séparée de biens n'a pas une liberté indéfinie de s'obliger, sans l'autorité de son mari, elle n'a que la libre administration de ses biens pour poursuivre ses droits en justice, pour recevoir ses revenus, pour faire des baux à ferme de ses immeubles, pour emprunter jusqu'à concurrence de ce qui lui est nécessaire pour ses aliments, etc.

D'ailleurs l'art. 223 de la Coutume de Paris est formel, et Ferrière observe avec raison que " l'obligation de la femme non autorisée, bien qu'elle ne soit pas commune avec son mari, en ayant été séparée de biens ou par contrat de mariage, ou par sentence du juge,

(1) Cour de Division, village de l'Industrie, 1er décembre 1842, Mondelet, J.

est nulle *ipso jure*, suivant cet article, et elle ne produit aucun effet ni contre son mari, ni contre elle après le décret d'icelui, ni contre ses héritiers après qu'elle est décédée."

Lorsque la femme est séparée, il en est autrement d'après l'art. 334 de la Coutume de Paris, elle peut s'obliger pourvu que telle obligation n'emporte pas l'aliénation de ses immeubles. Voir Toullier 3, 2 p. 32 et 33, no 659-661 ; Merlin Rép. de Juris., vo Autorisation maritale sec. 3, § 2.—*Action renvoyée.*

T. J. Delisle v. L. M. Himbault dit Mathias (1).

Jugé : 1o Que celui qui est chargé de maintenir le bon ordre dans une église, n'a pas le droit de forcer un homme à s'agenouiller pendant l'office divin, du *Sanctus* à l'Élévation, lorsque le chœur est encore debout, quand même, suivant l'usage, le reste des fidèles seraient agenouillés.

2o Qu'en se rendant coupable de cet acte il est responsable en dommages évalués, dans l'espèce, à \$50.00.

Per curiām.—Cette action est portée par le demandeur, résidant à Ste Thérèse, contre le défendeur, cultivateur du même lieu, pour " la somme de quinze " livres courant de dommages causés au demandeur " par le défendeur lequel, en l'église de la paroisse de " Ste-Thérèse, le premier novembre dernier, le jour " de la Toussaint, pendant l'office du matin, sous le " prétexte, comme un des marguilliers de l'œuvre de " la dite paroisse, d'exercer une prétendue autorité, " mais bien dans le but de blesser la sensibilité du " demandeur, de le mortifier et de lui faire affront, " devant toute l'assemblée qui se trouvait alors dans le " temple, et quoique le demandeur s'y conduisît d'une " manière très décente, s'est permis d'aller au banc où " était le demandeur, et là, de le pousser brusquement,

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 21 janvier 1843. Mondelet, J.*

“ de le tirer par le pan de son habit, en lui enjoignant
“ d’une manière grossière et brutale, de se mettre à
“ genoux. Le tout au dommage du dit demandeur,
“ de la somme susdite, et les dépens.”

Le défendeur, par une exception péremptoire, plaide à l’action :

“ Que le dit jour premier de novembre dernier,
“ durant le service divin du matin, lui, le dit défen-
“ deur, étant alors un des marguilliers de la dite
“ paroisse de Ste-Thérèse de Blainville, et comme tel,
“ tenu de surveiller au maintien du bon ordre et du
“ *décorum* dans la dite église de Ste Thérèse, ayant vu
“ le demandeur dans cette partie du service divin, où
“ le peuple se tient à genoux, debout et pouvant par
“ cette position, scandaliser les fidèles autour de lui,
“ a cru qu’il était de son devoir, comme il était justi-
“ fiable de le penser, d’avertir le demandeur de vouloir
“ bien se mettre à genoux, et qu’il serait en effet, allé
“ au banc où se trouvait le demandeur, et que là il
“ aurait averti le dit demandeur, et cela d’une manière
“ polie, et tout à fait décente, de se mettre à genoux.
“ Que le dit défendeur n’avait aucune intention de
“ blesser la sensibilité du demandeur et de lui faire
“ affront et injure, mais qu’il agissait seulement pour
“ remplir un devoir.

“ Que le dit défendeur était justifiable d’agir ainsi,
“ se trouvant dans le temple, placé pour veiller au bon
“ ordre, et ayant droit d’empêcher tout scandale, et
“ cela par les règlements en usage dans la dite église,
“ depuis un grand nombre d’années, et par les lois du
“ pays. Qu’en conséquence de tout ce que ci-dessus,
“ la dite action est mal fondée et doit être déboutée.”

Suit une défense en fait.

Dans la vue d’éviter des frais, et obtenir, de suite,
une décision, les avocats des parties ont signé et pro-
duit les admissions suivantes :

“ Les soussignés avocats des parties en cette cause, soussignés, admettent respectivement que les faits qui constituent la présente action et la contestation qui est soumise au jugement de cette cour, sont comme suit :

“ Que le dit jour premier novembre mentionné en la déclaration du demandeur durant le service divin du matin, en la dite église de Ste-Thérèse de Blainville, à cette partie du service divin qui suit immédiatement le *Sanctus*, et après le son de la cloche, entre le *Sanctus* et le premier coup qui annonce l'élévation, le peuple étant tout à genoux, et le dit demandeur se trouvant debout avec le chœur, le dit défendeur, un des marguilliers serait allé au banc du demandeur, et comme il n'était pas à l'entrée du banc, lui, le dit défendeur, aurait étendu le bras jusqu'au demandeur, l'aurait touché sur l'épaule, et lui aurait intimé de se mettre à genoux. Que le défendeur était lors des faits plus haut mentionnés, un des marguilliers pour la dite paroisse de Ste-Thérèse de Blainville. Les soussignés admettent que c'est l'usage dans la paroisse susdite, pour le peuple, de se mettre à genoux, quand la cloche sonne le *Sanctus*.”

MM. Turgeon et Dumas, pour le demandeur, et M. Le Tourneux, pour le défendeur, ayant été entendus, les motifs suivants ont été assignés, à l'appui du jugement.

Toute cause qui concerne l'ordre public, les bonnes mœurs, surtout la religion, est d'un haut intérêt : à celle-ci se rattachent des considérations élevées, aussi, les savants avocats à qui la demande ou la défeuse appartiennent, en ont-ils fait ressortir éloquemment les plus belles parties. Au premier coup d'œil, un homme tant soit peu pénétrant et observateur, doit découvrir qu'ici, comme en nom-

bre d'autres occasions, le fanatisme religieux et l'empressement de multiplier les pratiques religieuses, ou ce qu'il y a de pire, de remplacer la véritable pratique de la religion, par des formes, ont causé et causent de grands maux. De tout temps, cet excès si répréhensible en lui-même, a produit des résultats funestes à la religion et préjudiciables par conséquent aux intérêts bien entendus de la société, car de même qu'une société sans religion est une société impossible, celle où l'on fait consister la religion sans les formes, est une société non seulement imparfaite, mais entachée d'un vice notable. Il serait inutile ici de parcourir l'histoire pour en tirer, ne fût-ce que les traits les plus saillants qui viendraient à l'appui de ces simples observations qui se présentent si naturellement à l'esprit de tout homme bien pensant. En Canada, où les populations ont de la religion, où le cœur est encore droit et la franchise caractéristique, il importe beaucoup que le cultivateur ne prenne pas le change, et qu'il ne soit jamais entraîné dans le malheur de croire que l'homme peut s'affranchir de l'accomplissement de ses devoirs envers Dieu et envers ses semblables, en se contentant de certaines pratiques extérieures. Chaque homme doit aimer Dieu ; il est également important qu'il aime son prochain : la loi, toute la loi, est renfermée dans deux commandements. Le second, qui fait à l'homme un devoir d'aimer ses semblables, n'est accompli d'autant que l'homme veut et fait du bien à ses frères, ne les blesse pas, ne heurte pas leurs préjugés, ne porte aucune atteinte à leur sensibilité. Celui donc qui, sans droit et sans cause, pèche en ceci, est répréhensible, et les lois humaines qui, en cela, sont en harmonie avec le précepte divin, veulent que celui qui viole ce précepte, en subisse la peine.

En Canada, comme dans tous les pays civilisés, celui

qui entre dans un temple, un théâtre ou tout lieu public, s'y doit conduire convenablement, il n'y doit commettre aucun désordre. Mais, si d'un côté, ceux qui en ont l'autorité, doivent veiller à ce que l'ordre soit observé, ils doivent en demeurer là, et ne pas passer outre ; s'il le font, ils en assument la responsabilité. Lorsque le fanatisme étendait son empire sur les peuples, lorsque, dans les siècles de ténèbres, les consciences étaient torturées en proportion de ce qu'elles étaient enchaînées, l'on se hasardait à damner par anticipation, à administrer la discipline par forme de remède, et à brûler pour dernières ressources, sans compter les avantages temporels qu'apportait la confiscation des biens de ceux qu'on acheminait ainsi vers d'autres régions. Mais aujourd'hui que les lumières de l'Évangile se répandent, et que l'on comprend que la loi nouvelle qui a remplacé une loi de sang, est une loi d'amour et de charité, que celui qui est venu la donner au monde, l'a lui-même pratiquée et y a mis le sceau, en répandant jusqu'à la dernière goutte de son sang, pour tous les hommes sans distinction. L'on comprend aussi que les consciences sont libres, et qu'affranchies comme elles le doivent être des formes, elles doivent s'en tenir éminemment au fond. Bien qu'il soit nécessaire pourtant de se conformer à certaines pratiques extérieures dans les églises, et qu'il en est dont on ne doit pas s'écarter, toujours est-il certain que ni les marguilliers ni qui que ce soit, n'ont droit de mettre la main sur qui que ce soit, et les contraindre de s'agenouiller, surtout lorsque le chœur est encore debout, et qu'il n'y a aucune obligation quelconque de se prosterner. En effet, entre le *Sanctus* et le coup de cloche qui annonce l'approche de la consécration, quelle obligation trouve-t-on pour le catholique même le plus fervent de s'agenouiller ? aucune. Si l'on admettait pour un instant ce droit

chez le marguillier, qui l'empêcherait dans l'excès d'un zèle qu'allumerait ou alimenterait souvent le fanatisme, ou l'ignorance, ou l'impulsion donnée par un supérieur fanatique lui-même, de prescrire des règles et les faire observer avec rigidité, dans toutes ou plusieurs circonstances de l'office divin. Qui empêcherait, par exemple, un marguillier d'exiger d'un paroissien ou d'un étranger, qui passerait auprès du bénitier sans se conformer à l'usage ordinaire, de revenir sur ses pas, prendre de l'eau bénite et faire le signe de la croix ? Qui empêcherait un marguillier d'arrêter, comme il paraît, en effet, que la chose a eu lieu dernièrement, d'arrêter au bas de l'église un huissier qui en sortait pour être à la porte de l'église, *immédiatement* à l'issue de l'office divin, et y faire des annonces de demandes de lettres de qualification, en conformité à la loi ? Où serait le scandale dans ce cas ? Evidemment comme il l'a été dans l'espèce dont il s'agit, c'est le marguillier qui le causerait, comme il l'a causé ici. La Cour doit absoudre le curé éclairé de cette paroisse, de toute participation à des pratiques aussi ridicules et nuisibles aux intérêts de la religion, mais l'individu qui a pris sur lui de commettre l'acte dont il s'est rendu coupable envers le demandeur qui ne causait aucun désordre, et qui n'enfreignait aucunement l'Acte 7 Geo. IV, chap. 3, sec. 2, rendu permanent par l'Ordonnance 3 Vict., chap. 6, en doit être puni. Comme le demandeur vient de déclarer que son intention est de faire remettre aux pauvres, les dommages qui vont être accordés, la Cour condamne le défendeur à £12 10s de dommages et aux dépens.

JUGEMENT.

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats, examiné la procédure et les admissions produites,

signées par les avocats des dites parties, et sur le tout mûrement délibéré :

Attendu qu'il est admis, que le défendeur, en présence du peuple assemblé en l'église de Ste-Thérèse de Blainville, le jour de la Toussaint, premier novembre dernier, a requis le demandeur de s'agenouiller, au temps du service divin du matin, qui s'écoule depuis le *Sanctus* jusqu'au son de la cloche qui annonce l'approche de l'élévation ;

Attendu que le chœur était alors debout, bien que le peuple dans la nef fût à genoux ;

Attendu que le défendeur ne causait aucun désordre dans l'église, et qu'il ne violait aucune loi et n'enfreignait aucunement les dispositions de l'Acte paroissial 7 Geo. IV, c. 3, continué par l'Ordonnance 3 Vict., c. 6 ;

Attendu qu'il n'existe aucune obligation, soit civile, soit religieuse, pour le catholique même le plus fervent, de s'agenouiller à cette partie de la messe qui se trouve entre le *Sanctus* et la consécration et l'élévation qui la suit ;

Attendu que la prétention du défendeur, qui est un des marguilliers de l'œuvre, de prescrire à ceux qui assistent au service divin la manière dont ils doivent se tenir dans l'église, le temps auquel ils doivent s'agenouiller et autres pratiques que pourraient leur inspirer un excès de zèle, l'indiscrétion, l'intolérance, ou des ordres donnés par des supérieurs non autorisés par les lois, est dangereuse et répugne à tout principe, et est contraire aux intérêts bien entendus de la religion, et par conséquent, au bien-être de la société ;

Attendu que l'acte du défendeur qui a signalé à l'attention et aux regards du peuple assemblé dans la dite église, le demandeur qui n'y commettait aucun désordre, a été un affront offert au demandeur dont la sensibilité a dû par là être gravement blessée ;

Attendu que le demandeur a déclaré, Cour tenant que les dommages, s'il lui en était accordés, seraient appropriés à l'usage des pauvres, dépens au préalable payés ;

Condamne le défendeur à payer au demandeur, douze livres dix chelins courant, de dommages, et les dépens.

A. R. Turgeon v. G. S. Dumas (1).

JUGÉ : 1o L'action qui appartient à celui dont on détient illégalement une chose lui appartenant est l'action en revendication, avec l'alternative d'en payer la valeur.

2o Ce propriétaire ne peut poursuivre directement en dommages, même avec l'alternative de remettre la chose, à moins qu'il ne prouve que des dommages spéciaux lui ont été causés par le fait de la détention illégale de sa chose.

Per curiam.—Action en dommages pour rétention d'une vache, la propriété du demandeur, sous l'alternative de remettre immédiatement la vache, et dans ce cas ne payer que les frais.

M. Dumas argumenta que l'action était en dommages, résultant de ce que le défendeur " retient " la vache, mais sans dire depuis quel temps, et la valeur de l'usage de la vache, ou plutôt du produit de la vache, n'ayant pas été prouvée, l'action devait être déboutée. Que le demandeur s'étant borné à réclamer des dommages résultant de la rétention, la valeur même de la vache ne pouvait faire partie de la somme demandée uniquement pour des dommages. Que l'action eût dû être en revendication.

M. Turgeon répond que l'on ne doit pas restreindre l'application du mot dommages à la rétention, mais que la valeur de la vache peut et doit en faire partie.

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 24 janvier 1843, Mondelet, J.*

Les dommages que souffre le demandeur consistent à avoir été privé de sa vache et dans la perte du produit de cette vache.

Quoique l'on ne puisse pas strictement prétendre que nous ayons des actions nommées, à l'instar de celles usitées chez les Romains, toujours est-il certain qu'il y a dans notre système de jurisprudence, des actions connues, et distinctement définies, le nom n'y fait rien, mais la chose s'y doit trouver. Par exemple, l'action en revendication est bien connue, et l'on sait qu'elle compète à celui qui a perdu la possession de sa chose. Dans cette action, on demande la restitution de la chose, et comme personne ne peut être contraint à un fait, le refus du défendeur de remettre, fait accorder, par alternative, au demandeur, des dommages et intérêts dans lesquels la valeur de la chose est comprise. Mais dans l'action dont il s'agit ici, il n'en est pas ainsi : l'on a purement et simplement réclamé des dommages résultant de ce que le défendeur "retient" une vache, la propriété du demandeur. On n'a point prouvé ces dommages ; l'on n'a point prouvé que le défendeur ait jamais été requis de rendre cette vache. Le refus, s'il a existé, de remettre la vache, ne peut donc dater qu'au moment de la signification de l'action, et les dommages accrus depuis, supposé qu'il en existât, ne pourraient faire partie du jugement en cette cause. Quant à l'alternative de remettre immédiatement la vache, que donne le demandeur, qui dans ce cas, ne réclamerait que les frais, cela signifie tout simplement que les dommages sont tellement minimes, que c'est un objet de peu d'importance. Pour ces raisons, la Cour déboute l'action, avec dépens.

THE ADMINISTRATION OF THE OLD REGIME IN CANADA.

II

Administration of Justice—Different sources of Authority—The Senéchaussé, Prévôté, Maréchaussé and Admirauté—Officials—Seigneurial System—Coutume de Paris—Ordinance of 1667—The Criminal Law.

The judicial organization of colonies is seldom simple ; and that of Canada under the Old Regime was specially complicated. There were various fountains of authority; concurrent jurisdictions that were successively established or permitted to grow up with ill-defined limitations or distinctions. Justice was active in the colony and her servants were numerous and of all degrees of rank. First, there was the King, with his edicts and supreme authority; then came the Sovereign Council, which, from 1663, often sat as a court for the trial of disputes and criminal offences ; the Governor himself frequently exerted a personal jurisdiction, while the Intendant undoubtedly wielded a larger and more constant individual authority than any other official. In addition to these, there was the Royal Justice, with Judges named or approved by the king, having jurisdiction in Quebec, Montreal and Three Rivers ; and there was also the seigneurial justice administered by the seigneurs and classified as High, Middle, and Low justice, according to the gravity and importance of the matters involved.

Champlain was empowered to commission "des officiers pour la distribution de la justice et entretien de la police règlement et ordonnances, jusqu'à ce que par nous autrement en ait été pourvu," and we learn

that he appointed (the first judicial officers appointed in the colony) a lieutenant du prévôté, a procureur de roi, and a greffier. This triple form of organization existed up to the conquest. Under the Company of New France, in 1651, a grand seneschal was appointed for the whole country. There are records of this office in 1640, but it was then under the direct control of the governor. The grand seneschal's court and jurisdiction lasted until the constitution of the Sovereign Council in 1663. In March, 1663, we learn from an arrêt that the Council appointed a judge, procureur-general, and a greffier, to the Senéchaussé of Montreal; which shows that the name, at least, was continued for some time afterwards.

The king's edict gave power to the Sovereign Council to hear and adjudicate upon all cases, as a court of final resort. The Council was also authorized to appoint local judges who would dispense private justice "sans chicane et longueur de procédures." These powers were thus exercised until 1677, in which year the king re-established the Prévôté de Quebec.¹ The court had previously existed as a court of original jurisdiction, but had been suppressed in favor of the Council. This change interfered with the settlement of seizures, matters affecting immovables and other suits which the Council could not effectively or promptly decide. The Prévôté was therefore re-established and the Council became a court of appeal. The king was constantly represented in the Prévôté by a procureur: the judge was described as a lieutenant-general, and there was also a greffier or clerk attached to the court. These were the officials who also constituted the courts at Three Rivers and Montreal, under the Royal Justice.

¹ Edits et Ordonnances, I, p. 90.

The *Senéchaussé* and *Prévôté* were not the only judicial models introduced from France. On the 9th May, 1677, Louis XV established the *Prévôté de la Maréchaussée* in Canada ¹. The *Maréchaussée*, or court of the jurisdiction of the Marshals of France, were a sort of mounted police. In France these troops acted under the orders of the intendants, and were employed to meet all sudden outbreaks, arrest mendicants, and crush the riots that the price of food constantly excited. The king's object, as described by the edict, was the detection, discovery and punishment of crimes committed by "des gens sans aveu et vagabonds." This being, in the language of the Edict, the duty in the first instance of the *Prévôté* of "our cousins the Marshals of France." Six constables were attached to the *Maréchaussé* "pour exécuter ses ordonnances et décrets et lui prêter main forte quand besoin sera."

There were disputes and contentions as to jurisdiction between the officials of the *Prévôté* of Quebec and those of the *Maréchaussé*. These were finally regulated by Edict, ² which gave precedence to the former.

The last special jurisdiction established in the colony was that of the Admiralty of Quebec, constituted by letters patent 12th January, 1717: It administered affairs of Marine in accordance with the ordinance of 1681. The restrictions upon commerce, the regulations requiring permits to leave the colony or to ship goods to France, the registration of incoming and out-going vessels and like matters, were enforced by this court, from whose decisions however, an appeal from the Council was permitted.

¹ Edits et Ordonnances, I p. 90.

² Edits et Ordonnances, I p. 236.

Mr. Lareau commenting with some bitterness upon the ultra-paternal surveillance which marked the attitude of France towards Canada, remarks that not even barbers could exercise their calling without the king's diploma. And whether with intentional irony or not, the compilers of the third volume of our *Edits et Ordonnances* have inserted first among the commissions of various civil and judicial officials, the letters patent granted by "François de Barnoin, king's councillor, and his Majesty's chief Barber and Surgeon, keeper of the Charters, Statutes, Privileges, and Royal Decrees, made from all antiquity on the art and status of chief Barber and Surgeon, throughout the kingdom of France" to Jean Madry of the city of Quebec, Canada, the said de Barnoin being desirous of granting some mark of distinction to Madry, by reason of the latter's capacity and experience in the barbers' art, and the excellent services that he daily renders to His Majesty's subjects in the colony!

The same volume contains the commission of a juge-prévôt, a procureur-fiscal and a Lieutenant Civil and Criminel (1666), for Quebec appointed by the West India Company; a Notary (1675), a Grand voyer (1689), a prévôt for the Maréchaussé (1714), a lieutenant-général of Admiralty (1717), a Chief Precentor (Grand Chantre) for the church at Quebec (1722), a Procureur du Roi for Montreal (1747), keeper of the Seal of the Council, a Clerical Councillor, a Greffier for the prévôté at Quebec—all appointed by the King of France.

The Seigneurs, with their limited administrative judicial powers, were the exponents of that Feudalism which was first sanctioned by Richelieu in the charter to the Hundred Associates. The age could not conceive of a condition of society without ranks and gradation of classes. Needless to say, feudalism in

Canada did not grow out of the social conditions of the people, but was super-imposed. Nor was the essential feature of old-world feudalism, the obligation of military service by the vassal to his lord or seigneur, ever reproduced in the colony. There was an immense difference between the jealous combative feudal baron of France or England, and the unresisting seigneur of Canada who was subject to the king's decree, the council's edict, and the intendant's ordinance. The distinctive feature of his tenure was, the obligation of clearing his land on pain of forfeiture. But as he was forbidden to sell uncleared land, he contrived to hand it to the cultivator in consideration of a small perpetual rent or other charges. Such a cultivator was known as a *Censitaire* and his tenure as *en censive*. Custom generally determined the nature of the agreements between seigneurs and censitaires. To grind his grain at the seigneur's mill, to take his bread at his oven, to work for him one or more days in the year, to give him one fish in every eleven for the privilege of fishing in the river before his farm, these were the kind of conditions exacted. Frequently, however, the intendant interfered. Another feature of the system was that of *lods et ventes* or mutation fees; if the censitaire sold his land (as he might) the seigneur received one-twelfth of the purchase money and if the seigneur sold, he was obliged to pay a fifth of the price to his feudal superior. This system was not abolished until 1854.

Most of the seigniories of Canada were simple fiefs, but among the exceptions may be mentioned the Barony of Des Islets granted to the Intendant Talon in 1671, the earldom of St. Laurent on the isle of Orleans the Barony of Portneuf in 1681 to René Robineau and the Barony of Longueuil which dates from 1700, granted to Charles LeMoigne.

Justice was administered by the seigneurs on very rare occasions, and "*la haute justice*" which included crimes punishable with death was never administered. This attribution of judicial authority was rather an appanage of the ancient feudal system borrowed from France than a serious function of the seigneur's rank.

At Montreal, prior to the establishment of royal justice there in March, 1693, the seminary of St. Sulpice administered Seignorial justice "*haute, moyenne et basse.*" It was admitted that considerable revenues were derived by the seminary from this administration, but the only compensation offered by the king was the privilege of naming the first judge and the greffiers, in perpetuity.

The Sovereign Council was empowered to administer justice, but this was required to be done according to the laws and ordinances of the kingdom of France. These comprised, apart from the edicts that were promulgated from time to time, for special circumstances, two great bodies of written law known as the *Coutume de Paris*, and the Ordinance of 1667. The *Coutume de Paris* was the fundamental law of the colony. It was invoked and observed by the Hundred Associates, and continued in force until the promulgation of our Civil Code in 1865. A number of articles, however, in the original *Coutume* were never in force in the colony. In re-establishing the French laws by the Imperial Act of 1774, the British authorities recognized the *Coutume de Paris* as having been the law of the country prior to the Conquest. It dealt with civil rights and also with criminal matters. It undoubtedly is worthy of all the pre-eminence which jurists have given it as a body of customary law, notwithstanding its obscurity in parts and its lack of methodical arrangement.

The Ordinance of 1667 is the basis of our present

Code of Civil Procedure; needless to say, the detailed surveillance of judges no longer exist.¹

It was compiled at the instance of Colbert, with great care and ceremony; the leading jurists of France being called to the task. It may be read in its complete form in the first volume of our *Edits et Ordonnances* (p. 106) with the annotations and suggestions of the intendant Duchesneau respecting certain of its provisions. The Ordinance, with the modifications suggested by the intendant and approved by the king, came into force in Canada in 1678. The minutes of the Sovereign Council disclose as the reasons for the modifications (which relate chiefly to delays on summons, fines for dereliction from duty, etc), the following: the poverty of the inhabitants, the difficulties of travelling in certain seasons, the lack of experience of the majority of judges, the want of capacity of the huissiers, and the desirability of preventing the habitants from incurring heavy costs through ignorance, there being no advocates or councillors in the country.

The criminal law in Canada under the Old Regime presents, so far as it can be traced, the same harshness and extreme severity that, until a very recent period, have marked the penal laws of all Christendom. It took many years to teach those in judicial and legisla-

¹ Titre I. Article viii.. Déclarons tous arrêts et jugements qui seront donnés contre la dispositions de nos ordonnances, édits et déclarations nuls, et de nul effet et valeur; et les juges qui les auront rendus responsable des dommages et intérêts des parties, ainsi qu'il sera par nous avisé.

Titre xvi. Art xi. Ne sera pris les juges et consuls aucunes épices salaires, droit de rapport, et de conseil même, pour les interrogatoires et audition de témoins ou autrement, en quelques cas, ou pour quelque cause que ce soit, à peine de concussion et de restitution du quadruple.

tive authority that public order was best ensured by the certainty rather than the severity of punishment.

The king's commissions to the early explorers and governors empowered them to administer justice according to the laws and ordinances of the kingdom, to punish delinquents even with death. Like powers were exercised by the Sovereign Council and the records of their deliberations, droll and singular in many details, show that the sword of justice was then very keen and punished wrong-doing with terrible severity. The rope for hanging, the lash, the branding iron, the torch, the iron collar, the pillory were among the means of punishment ; but there are instances in which the imagination seems to have taxed itself to devise the most horrible cruelty.

On the 2nd June 1667, a man convicted of theft was condemned to be hanged until dead; his accomplice to be conducted to the foot of the gallows to witness the execution, thereafter to be beaten with rods by the executioner on the public square in Quebec.

On the 23rd April, 1666, the Council dismissed the appeal of a prisoner condemned by the lieutenant-criminel to torture and death for the crime of murder. The Council ratified the sentence, according to which the prisoner was to be conducted to the door of the parish church at Quebec half-naked, a rope about his neck and a torch in his hands; there, kneeling, to ask pardon for his sins of God, the King, and of Justice. This done, his hand was to be severed and fixed to a stake, and he was then to be hanged on the public gallows. On the 17th September, 1668, the Council condemned one guilty of rape to be shaved and beaten until the blood came, at the squares of the upper and lower town, and then to be transported to the galleys for nine years. On the 22nd July 1669, a murderer was condemned to be hanged and strangled and to

have his hand severed and gibbeted on Cape Diamond.

There is sometimes a droll side to these offences, as when on the 1st December 1670, the Council decided an appeal by one Louis Gaboury from the sentence of the prévôté of the Isle of Orleans. Gaboury was convicted of having eaten meat during Lent without permission of the Church. He was condemned to be tied to a stake in public for three hours, thence to be conducted before the chapel door, where, bare-headed, with hands clasped on his knees, to crave pardon of God, the King and Justice for having eaten meat during Lent without permission of the Church. He was also condemned to pay a fine of twenty livres and costs. The Council modified the sentence by exacting the fine only

On the 4th February 1671, the Council issued a curious decree. One Paul Dupuy had said that there was nothing like looking after one's self, and that when the English cut off the head of Charles I. they did a good thing; with other remarks to the same effect. This was condemned as sedition. He was condemned to be led in his shirt, torch in hand, to the chateau of St. Louis, there to beg pardon of the King; thence to the pillory of the Lower Town to be branded with a fleur-de-lis on the cheek, and kept in the stocks for half an hour; then to be led back to prison till the information against him was completed!

In 1670, Louis XIV promulgated his celebrated criminal ordinance, companion to the civil ordinance of 1687. It was enforced in the colony, and many of the decisions of the Council are based upon it.

It has doubtless been observed in the foregoing pages, that many of the king's edicts were enforced under pain of punishments that gave them all the reality of penal statutes. The king's edict against swearers and blasphemers, with its penalty of the loss

of the upper lip by heated iron for a sixth offence, and the loss of a lower lip for a seventh oath, is historic. The habitants too, who indulged his passion for hunting the moose or beaver in forest glade, or running brook, for more than twenty-four hours, did so, said the king's edict, under pain of his life.

Canada was fortunate in escaping terrors like those of the dragonnades. Her peace, too, was never troubled by witches, nor are her records stained as are the annals of Salem, by cruelties such as are depicted in Hawthorne's "House of the Seven Gables." Punishments for crime were far less wanton and arbitrary in the colony than in France, owing, doubtless to the intelligence and humanity of the governors and intendants, and the assuaging influence of the church. No nucleus, however, of trial by jury, or of the principles which underlie Habeas Corpus are discernible, and the dictum of Chief Justice Johnston, that great as our obligations to the civil law of France as far as it reaches, we owe it nothing as respects the freedom of the press and the right of public discussion, is also true as regards personal freedom and general equality before the law—whatever we enjoy of these is due to the beneficent rule of England, and to the constitutional freedom which followed it, without which the early and heroic French colonists could never have dreamed of, nor their descendants ever have attained the blessings of the liberty they now enjoy.¹

The history of crime itself is scarcely more dreadful than that of the administration of criminal law, as we meet with it, not in old Canada alone, but in France, in Spain, in Italy, in Germany, and even in free England.

¹ M. L. R., Superior Court, ii. p. 488.

What fearful shrieks of pain echo to us down the long years!

What ghastly visions of blood and horror, sweep before us!

What cruel bondage, what unavailing prayers, what awful agony!

ROBT STANLEY WEIR.

AVOCAT.—Quand l'avocat plaide, il doit se garder de mêler à la cause jusqu'à l'apparence d'un sentiment d'intérêt ou d'animosité personnels. Il défend le client sans épouser ses rancunes. Il domine la cause et n'en subit pas l'influence. Il dirige la partie et ne se confond pas avec elle. A ces conditions seules, il conservera intacte sa dignité.—*Duchaine & Picard, Profession d'Avocat*, p. 277.

HUISSIERS ET SERGENTS.—Au XV siècle, le sergent n'était pas l'huissier ; au XVII siècle, ces mots devinrent synonymes. Le mot de sergent de justice disparaît au XIX siècle. Il y avait au Châtelet de Paris les sergents à pieds, les sergents à cheval, la douzaine, serviteurs du Prévôt de Paris, les sergents fieffés qui exploitaient sans commission. Au XVII siècle, les huissiers audienciers purent seuls faire toutes les significations concernant les procès pendants au Châtelet.—*Desmaze, "Le Châtelet,"* p. 20.

Virement.—C'est l'action de solder un article en donnant en paiement une autre créance. Ce mode de paiement est surtout employé dans les comptes courants. Le virement n'est autre chose que la compensation.

HISTORIQUE DE NOS LOIS SUR LE PRÊT A INTERET DE L'USURE

Le jugement de la Cour Supérieure condamnant un débiteur à payer un intérêt de 5 % par jour à compter du jour de la confection du billet réclamé jusqu'à ce jour, me fournit aujourd'hui l'occasion d'offrir à mes confrères quelques notes sur le prêt à intérêt et sur les lois qui nous régissent en cette matière.

Lors de la cession en 1760 nos lois défendaient absolument le prêt à intérêt, car la coutume de Paris qui nous régissait alors interdisait strictement cet usage. En effet en France les diverses Ordonnances des Souverains s'accordaient sur ce point. Au commencement du siècle cependant, les législateurs français se sont relâchés de leur rigueur à l'égard du prêt à intérêt.

La loi du 3 septembre 1807 permettait le prêt à intérêt sous certaines restrictions et édictait des peines sévères contre l'usure.

Ainsi l'Art. 3 de cette loi rendait passible d'amende, et de citation devant les tribunaux correctionnels, celui qui était convaincu d'usure.

L'Art. 4 décrétait aussi l'amende ou l'emprisonnement pour un terme de deux ans.

Cette loi fut rappelée plus tard et remplacée par plusieurs autres dispositions plus ou moins sévères, mais dont le but était d'imposer certaines restrictions au prêt d'argent. Aujourd'hui en France, il est permis de prêter à intérêt, mais il faut que l'intérêt stipulé soit par écrit et publié, ce qui a pour but, disent certains auteurs, d'empêcher les spéculations honteuses et malhonnêtes. Nous verrons plus loin si cette disposition a bien atteint le but que se proposait le législateur.

En Angleterre.

Aussi bien qu'en France le prêt à intérêt était autrefois voué à l'exécration publique. En 1488 Henri VII condamnait purement et simplement à £100 d'amende quiconque prêtait à intérêt.

Sous l'empire de la 37ième Henri VIII, chap. 9 il était aussi défendu de prêter à plus de 10 % sous peine d'une amende au triple de la somme prêtée. Ce statut abrogé sous Edouard VI fut cependant rétabli sous Elizabeth et eut force de loi pendant longtemps en Angleterre.

En descendant le cours des siècles, le progrès et la marche triomphante de la civilisation, rendirent plus humaines les lois sur cette matière, en les adoptant aux besoins de l'heure actuelle.

Sous Jacques VI, l'intérêt n'était plus que de 8 % sous la République 6 % ; sous Anne st. II chap. 6 l'intérêt l'égal fut réduit à 5 %.

Poursuivons encore et arrivons aux temps modernes.

En 1773, le parlement impérial par le statut XIII, George III, chap. 63, décrétait que pour les Indes Orientales le prêt à 12 serait légal %.

Cette augmentation dans le taux d'intérêt est dû sans doute aux risques que couraient les capitalistes en plaçant leur argent dans ces pays lointains ou l'espoir du gain était à peu près nul.

Car d'après la 14 George III, ch. 79, l'on voit que pour l'Irlande et les Indes Occidentales, le prêt légal n'était que 6 %.

Plus tard, en 1777, Guy Carleton passa le Statut 17 George III, ch. 3, qui légalisa pour la première fois le prêt à 6 %. Cette ordonnance fixe en même temps les dommages pour le non paiement des lettres de change et pour le prêt dans la Province de Québec. L'article 5 accorde 6 %.

En 1811 une loi analogue fut passée pour Ontario.

Cette ordonnance fut en force pendant 76 ans.

Le XIXième siècle commençait à peine que déjà se faisait sentir dans notre jeune pays une tendance prononcée pour le commerce et le développement de nos industries, aussi nos capitalistes s'agitèrent et par des protestations bien légitimes dénoncèrent l'état de choses existant comme étant une entrave au placement de capitaux dans le pays, et par suite arrêtant la marche progressive des affaires de la colonie.

Le parlement entendit ses plaintes et le statut de 1853, 16 Vict., ch. 80, en abrogeant la 17 George III, sect. 5, et la loi de 1811, sect. 6, déclare, art. 2, que les anciennes pénalités pour l'usure sont abolies. Cependant il établissait encore une restriction, car on statuait : " que si le taux était plus de 6 %, il serait nul et sans effet.

Ce n'est qu'en 1858 que la liberté absolue de prêter fut accordée par la loi.

En effet, le statut 22 Victoria, ch. 85, abroge la loi de 1853 quant au taux et déclare : " Qu'il sera loisible de stipuler sur tout contrat tel taux que l'on conviendra."

6 p.c. reste le taux légal.

Par la suite le taux d'intérêt fut modifié pour des fins particulières : ainsi la 36 Vict, ch. 70, 1873, affecte les corporations religieuses et leur permet d'emprunter à 8 p.c.

La 43 Vict., ch. 42, 1880, déclare que le taux n'est pas limité pour les prêts hypothécaires.

Voici en résumé, quels sont dans ce pays, les taux d'intérêts établis :

1. Le taux légal : 6 p. c.
2. Entre particuliers, pas de limites.
3. Pour les banques, 7 p.c.
4. Corporations religieuses, institutions de charité.
8 p. c.

5. Certaines compagnies spéciales, (Trust & Loan, Crédit Foncier,) 8 p. c.

L'article 91 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, 1867, accorde au parlement fédéral seul, le droit de statuer en matière de taux et d'intérêt exigible.

Est-il à propos d'ajouter que en droit romain le prêt à intérêt n'était pas en honneur.

Le taux d'intérêt qui était de 12 p. c. sous la loi des Douze Tables fut ensuite prohibé, puis rétabli et modifié par différentes lois, jusqu'à ce qu'enfin Justilien le fixât à 4 p. c. pour les personnes illustres, et 8 p. c. pour les commerçants, 6 p. c. pour les autres personnes.

A ce propos il me souvient d'avoir entendu dire que Caton le sage, qui tonna si fort contre le prêt et qui fit lui-même passer plusieurs lois contre l'usurier, prêtait à 40 p. c. et ce en fraude des lois les plus sévères.

Revenons maintenant chez nous et voyons pourquoi la 17 George III a été abolie et quelle a été la raison du statut de 1853 et de celui de 1858.

C'est Laurent qui va répondre : " C'est que l'argent est une marchandise dont le prix varie ainsi que celui des denrées ; dès lors la location de l'argent comme celle de toute marchandise doit être entièrement libre. En effet pourquoi et de quel droit le législateur interviendrait-il pour forcer le capitaliste de se contenter d'un loyer 5 o/o alors que la rareté du numéraire à hausser le prix de l'argent " ?

La discussion qui s'engagea entre MM. Maleville et Tronchet d'une part et M. Bérenger d'autre part, au sujet de la loi du 3 septembre 1807 est intéressante et fournie d'arguments de part et d'autre. Nos législateurs adoptèrent la prétention de Bérenger, qui soutint avec force éloquence et beaucoup de persuasion et de

justesse qu'il n'y a pas de règle d'une justice absolue pour la fixation de l'intérêt, "on ne peut pas plus le déterminer dit-il qu'on ne peut fixer un maximum pour le prix des denrées et des marchandises."

Pourquoi nos législateurs auraient-ils persisté à conserver dans nos statuts des dispositions "dont le but était dit Moulon, dans notre ancien droit d'empêcher au grand préjudice du commerce et de l'industrie, la circulation des capitaux (les hommes de bien qui ne voulaient pas éluder la loi gardaient leur argent qu'un prêt gratuit eut exposé sans compensation) d'autre part, de rendre l'usure très dangereuse ; ceux qui ne respectaient pas la loi imaginèrent une foule de moyens de l'éluder, et stipulaient un intérêt d'autant plus fort qu'ils couraient le danger des peines que la loi prononçait contre les prêteurs à intérêt."

Exemple.—Je prête une barrique de vin dont la valeur est de 500 francs à la condition qu'il me sera rendu après un an une barrique semblable, et en outre 100 francs pour intérêts. — (Aubry et Rau t. IV § 396 p. 608).

L'on voit parfaitement que cette retenue de 100 francs équivaut bien à l'intérêt que l'on aurait pu demander pourquoi ce moyen détourné pour obtenir le même but ?

Pourquoi frauder la loi au moyen de primes et de commission qui ne sont autre chose qu'un intérêt déguisé.

C'est afin d'éviter aux tribunaux d'avoir à se prononcer sur la validité de ces commissions et de leur accorder en certains cas le privilège de la légalité que nos législateurs ont aboli toute barrière à la liberté au prêt persuadés comme l'était Laurent qu'une "loi est mauvaise du moment qu'elle porte à en éluder les dispositions, car éluder les lois, c'est les violer, et

que deviendra le respect dû aux lois, quand ceux qui en sont les gardiens donnent l'exemple de la violation" ?

L'opinion de Laurent et de Mourlon sur cette matière a prévalu dans notre parlement. Il était temps de mettre un terme aux fraudes trop répandues hélas dans notre population avant la passation des statuts de 1853-1858. Ces lois brisèrent toute entrave et laissèrent le champ libre aux capitalistes désireux de répandre leurs capitaux pour le développement du commerce et de l'industrie.

C'en suit-il de là que nos lois favorisent l'usure et encouragent ceux qui profitent de la nécessité dans laquelle quelque fois se trouve l'emprunteur pour l'écraser et l'exploiter en vue d'un gain hors de proportion et par suite malhonnête.

Non, jamais nos législateurs n'ont entendu légaliser l'usure, pas plus qu'ils n'ont voulu faire du métier de l'usurier un commerce légitime.

En vain l'usurier se couvre-t-il du manteau protecteur de la loi, en vain invoque-t-il tous les statuts du monde, toujours il restera cet être sans cœur et sans âme, exécré de tous et banni de toute société honnête et qui se respecte ; car dit Boïste : " On ne voit pas d'usurier, que que riche qu'il soit, vivre estimé ni par conséquent heureux. "

CONSTITUTION DE RENTE.

Il est bon de remarquer que sous l'ancien droit, si le prêt à intérêt était prohibé, on eut recours à un moyen ingénieux pour fournir à ceux qui avaient des capitaux d'en retirer des revenus et cesans frauder la loi.

Ce fut vers la fin du 13ième siècle que fut établi le prêt de *Constitution de rente*, qui n'est autre chose qu'une vente, dont le paiement est de tant par année.

La légalité et la moralité de cette innovation donnèrent lieu à plusieurs controverses sérieuses.

Et comme l'on vivait dans une époque où l'on reconnaissait encore à l'Eglise le droit et le devoir de se prononcer sur des questions où les bonnes mœurs et la moralité publique étaient concernées, hélas ce temps est déjà bien loin ! l'on soumit la cause au St-Siège, et Martin V, en 1423, déclara cette constitution de rente licite et valide. Cette bulle fut confirmée par Calixte III (1455) et depuis elle eut force de loi en France.

Jusqu'en 1840, la *Constitution de rente* fut en vogue dans ce pays, mais depuis, grâce à la législation de 1858, et de l'abolition de tous freins à la liberté de prêter, cette coutume est tombée en désuétude.

Quoique ces deux prêts se ressemblent beaucoup, il y a cependant certaines différences.

Différences :

1o Dans le prêt : On doit remettre la chose même

2o Dans la Constitution de rente : On remet à rente mais on a la permission de garder le capital.

Dans le prêt à intérêt : toujours à titre onéreux.

Dans la Constitution de rente : onéreux ou gratuit

SOUS L'ANCIEN DROIT.

Autrefois

2 sortes de rentes.

Foncière, immeuble pas rachetable, dette de propriété.

Constitué, immeuble rachetable, dette personnelle.

Pothier dit que la rente viagère est un immeuble.

Aujourd'hui

Ces deux rentes foncière et constituée sont assimilées dans notre droit.

Toutes deux sont meubles et rachetables et n'affectent la propriété qu'en autant qu'elles sont enregistrées. Elles ne sont attachées à l'immeuble que comme privilège du vendeur.

Il y a cela de particulier dans le contrat de constitution de rente, la clause du rachat est toujours sous-entendu.

Cependant, quoique la rente soit imprescriptible, les auteurs enseignent que l'on peut s'interdire le droit de racheter pendant trente ans, un plus long terme serait nul.

INTERPRÉTATIONS A DONNER A DIFFÉRENTES
FORMES DE BILLET.

“ Je promets payer à Monsieur X....., la somme de \$100.00, à trois mois de cette date, à défaut, je consens à payer 5 p. c. par jour à dater du jour de la confection du billet.”

Doit-on comprendre que le débiteur qui a forfait à l'obligation de rencontrer son billet à l'expiration des trois mois, devra être condamné à payer 5 p. c. par jour, tant qu'il laissera son billet en souffrance ? Je crois que non, en dépit du jugement de la Cour Supérieure qui semble avoir adopté l'opinion contraire.

Je crois que la clause pénale de 5 0/0 par jour stipulée et consentie, par le débiteur lors de la confection du billet, ne doit s'étendre qu'aux trois premiers mois—c'est-à-dire que le billet doit se lire suivant moi comme suit .

“ Je consens à payer 5 0/0 par jour pendant les trois mois de délai que vous m'accordez, si je ne vous paie pas dans l'intervalle.”

Il n'y a pas l'ombre d'un doute que le débiteur, en s'imposant cette charge extraordinaire de 5 0/0 par jour, n'a pas entendu laisser peser sur lui ce lourd fardeau, tant que le montant promis serait dû ; non la clause pénale de 5 0/0, n'est que pour indemniser l'accepteur du délai qu'il accorde au faiseur.

“ Si je ne paie pas dans les trois mois, je vous paierai 5 0/0. par jour depuis la date du billet.”

C'est-à dire pour pour me punir d'avoir fait défaut dans les trois mois, je me condamne à vous payer 5 0/0 par jour compris dans les trois mois, mais pas au-delà.

Après l'expiration du délai accordé dans le billet, l'intérêt légal commence à courir contre le débiteur c'est-à-dire 6 0/0 par an.

Autre exemple.—Je promet payer à X... \$100 à 3 mois de date à 3 0/0.

Je crois que l'accepteur en se départissant d'un droit en faveur du faiseur, en diminuant le taux de l'intérêt légal exigible n'a pas entendu par là, continuer à lui faire du bon, même après le délai fixé pour jouir de la libéralité de l'accepteur.

Je crois que, appliquant la règle plus haut énoncée, le débiteur ne pourra réclamer le bénéfice de la diminution d'un taux d'intérêt, que pendant les trois mois que l'accepteur a bien voulu lui donner. Mais au delà des trois mois, l'intérêt légal de 6 0/0, par an reprend son cours.

En effet, il me semble que ce n'est que justice, car puisque le débiteur n'a pas su profiter de la générosité de l'accepteur, dans le délai fixé, celui-ci est-il tenu de lui continuer ses faveurs au-delà du temps fixé et accepté par le débiteur lui-même ? Poser la question, c'est la résoudre.

Il reste une autre question qui n'est pas sans intérêt, soit dit sans calembour.

C'est celle de savoir si l'intérêt sur un jugement se prescrit par 30 ans, en vertu du principe : *Accessorium sequitur principale* ou bien si l'art. 2250 du Code Civil est impératif en déclarant : " Que les arrérages de rentes même viagères, ceux de l'intérêt, ceux des loyers et fermages et en général tous arrérages de fruits naturels et civils se prescrivent par 5 ans " ?

La Cour de Révision dans une cause de Jetté vs Crevier rapportée au 6e vol. M. L. R. Page 48 adopte

la dernière opinion et déclare que l'art. 2250 s'applique même à l'intérêt accrue sur un jugement. La Cour d'Appel à l'unanimité, a confirmé ce jugement I Vol. R. J. R. B. R. Page 287,

Nous aurons occasion dans une prochaine étude de traiter plus longuement cette question dont la discussion soulève des points de droit très intéressants.

Montréal, 30 mars 1897.

LS. J. LORANGER, L.L.L.,
Avocat.

JUGEMENT. — Sous l'ancien droit, Ferrière disait dans son *Dictionnaire de Droit et de Pratique, Vo Partage* : “ Lorsque dans une affaire les voix sont partagées, comme la matière est pleinement discutée, bien des gens ont plus de confiance aux jugements intervenus sur partage qu'aux autres.”

TRAITEMENT DES JUGES. — De nombreux fonctionnaires sont créés chaque jour, et à ceux-là on alloue sans conteste des salaires en harmonie avec les besoins de l'époque. La magistrature reste seule avec des traitements faits pour un autre siècle.

(*Réformation de la Justice, R. Bordeaux, p. 172.*)

—Le grand intérêt de l'Etat est que tout homme revêtu d'une portion de l'autorité n'ait pas besoin d'en abuser pour vivre avec cette décence qu'exige l'honneur de sa charge. Si les princes eussent connu cette vérité, ils auraient moins donné à leurs favoris et auraient mieux récompensé les magistrats.

(*Filangieri, de la Législation, liv. III, ch. 19, p. 347.*)

INTERPRÉTATION DES LOIS

Les règles suivantes, pour l'interprétation des lois, sont tirées du titre préliminaire que M. Portalis avait mis en tête du projet du code, et qui (dit Toullier, t. 1, p. 117), malgré l'utilité et la justesse reconnues de ses maximes, fut supprimé, parceque, dit-on, tout ce qui est de doctrine, appartient à l'enseignement du droit, et aux livres des jurisconsultes :

1. Quand la loi est claire, il ne faut point en éluder la lettre, sous prétexte d'en pénétrer l'esprit ; et dans l'application d'une loi obscure, on doit préférer le sens le plus naturel et celui qui est le moins défectueux dans l'exécution.

2. Pour fixer le vrai sens d'une partie de la loi, il faut en combiner et en réunir toutes les dispositions.

3. La présomption du juge ne doit pas être mise à la place de la présomption de la loi.

4. Il n'est pas permis de distinguer lorsque la loi ne distingue point, et les exceptions qui ne sont point dans la loi, ne doivent pas être suppléées.

5. L'application de chaque loi doit se faire à l'ordre des choses sur lesquelles elle statue. Les objets qui sont d'un ordre différent ne peuvent être décidés par les mêmes lois. On ne doit raisonner d'un cas à un autre, que lorsqu'il y a même motif de décider.

6. Lorsque, par la crainte de quelque fraude, la loi déclare nuls certains actes, ses dispositions ne peuvent être éludées sur le fondement que l'on aurait apporté la preuve que ces actes ne sont point frauduleux.

7. La distinction des lois odieuses et des lois favorables faite dans la vue d'étendre ou de restreindre leurs dispositions, est abusive.

SOUVENIRS

DE LA

JUSTICE ANCIENNE EN FRANCE

CONFÉRENCE PRONONCÉE AU PALAIS DE JUSTICE DE QUÉBEC.

Monsieur le bâtonnier, mesdames, messieurs,

Qu'il me soit permis, ce soir, d'évoquer devant vous quelques souvenirs de la Justice ancienne, en France. Ce n'est pas que je prétende, dans le cadre étroit d'une lecture, faire revivre à vos yeux une partie bien importante, des annales judiciaires de cette grande nation. Mon objet est vraiment plus modeste. Après avoir consulté divers auteurs, j'ai simplement noté quelques particularités remarquables touchant le barreau, les avocats et la magistrature des Parlements, surtout à leur origine. Sans m'astreindre à aucun ordre particulier, non plus, j'ai pris un peu partout et sans façon, n'estimant pas même qu'il faille être trop original, dans une matière où l'art est si secondaire. En causant d'histoire, s'il est défendu d'altérer l'exactitude des faits, il est permis de garder, parfois, le caractère et la saveur du récit. A l'insuffisance d'un travail trop hâtif, je prie, surtout, messieurs les gens de lois de suppléer, par leurs propres souvenirs. Mais j'implore, en particulier, l'indulgence de cet auditoire distingué auquel a bien voulu se mêler les représentants les plus distingués du barreau, de la politique et de la magistrature de notre Province.

* * *

Q'est ce que le barreau ?

En France.—et la raison le dit—le barreau ne participe de la nature des corporations. S'il tirait de la loi son origine, il lui serait, par là même, subordonné et pourrait prendre fin avec elle. Il serait ainsi soumis au caprice des hommes et des temps, ce qui contredit sa nature.

“ S'il y a ” dit D'Aguesseau, “ une espèce de discipline établie entre les avocats, pour l'honneur et la réputation de cet Ordre, elle n'est que l'effet d'une convention plutôt que l'ouvrage de l'autorité publique.”

“ L'association est toute volontaire,” dit Liouville, “ et, de là, cette maxime que *notre tableau nous appartient.*”

On a donc défini le barreau : “ une libre et volontaire association d'hommes que des motifs communs de travaux et d'affection ont rapprochés.” C'est dans ces conditions seules que le nom de Profession ou Ordre lui a été donné,—nom qu'il a fini par garder à l'exclusion de tout autre.

Les auteurs disputent sur l'origine de la Profession. Quoiqu'il en soit, la fonction d'avocat existe bien avant le titre d'avocat. Chez tous les peuples, il y eut constamment des hommes vertueux, plus versés les uns que les autres dans la connaissance des lois et les principes de l'équité naturelle, portant le secours de leur parole aux personnes qui se trouvaient dans la nécessité de se défendre. Ce furent les Druides qui rendirent les premiers oracles de la justice dans les Gaules. Dès les temps les plus reculés, l'éloquence y était un grand honneur, devant les tribunaux et d'habiles parleurs remplissaient une fonction équivalente à celle d'avocat.

Du reste, peu de chose est connue de l'origine de la Profession, ou du rôle de ceux qui défendaient en

jugement. On sait seulement que leur ministère était *gratis*.

Jusqu'au 5e siècle, époque où les Francs s'implantèrent dans les Gaules, le barreau gaulois dut nécessairement ressembler à celui de Rome, suite naturelle des conquêtes de César et de l'invasion latine. A leur arrivée, les Francs le trouvèrent porté à un très haut degré.

Quant à ces derniers, leur influence dans les affaires de justice devait aussi faire époque, car, loin d'être un amas de guerriers sauvages, sans aucune teinture des lettres et des sciences, l'histoire nous apprend qu'ils étaient, au contraire, exercés dans les arts. Ils avaient voyagé et fournissaient même aux Cours de Constantinople et de Ravenne, les hommes les plus polis et les plus aimables de l'Europe.

En consolidant leur domination dans les Gaules, les Francs incorporèrent au sol le système féodal. C'est alors que le *duel judiciaire* ou *jugement de Dieu* s'imposa avec lui comme sa justice naturelle.

* * *

Le *duel judiciaire*, voilà l'une des particularités les plus remarquables de l'ancienne justice en France. Les Francs pratiquaient le combat pour vider leur différends. Au 6e siècle, ce combat formait même l'unique preuve devant les tribunaux. La loi salique, plus humaine, repoussait, toutefois, le duel, au cas de preuve légitime.

Ce droit de *guerre privée* n'existait ordinairement qu'entre gentilshommes, parce que les roturiers, n'ayant pas de vassaux, ne pouvaient lever de force armée. S'il arrivait à ces derniers d'entrer en champ clos, ils ne leur était pas permis de se servir d'armes nobles.

Cependant, il paraît que le diable n'y perdait rien, comme l'on a dit. Leurs bâtons n'en étaient que plus longs. Philippe-Auguste fut obligé d'en fixer la longueur à trois pieds. A cette époque, le duel pouvait avoir lieu, aussi, quand le litige avait pour objet une somme de cinq sous ou plus.

Entre gentilshommes, quand la guerre privée était déclarée, tous les parents étaient tenus d'y prendre part. Ce n'était plus alors que pillage, incendie et dévastation, sur les terres ennemies.

Devant le tribunal, ce duel formait un incident de la preuve, un interlocutoire, pour parler le langage du palais. Une fois accordée les parties étaient renvoyées, pour l'exécutoire, devant l'autorité compétente.

Voici, un peu, comment les choses se passaient à la cour. En proposant la preuve par combat, l'avocat jetait un gant au milieu du parquet. Ce gant s'appelait "*gage de bataille.*" Si la partie adverse l'acceptait, elle était tenue de le relever. Or, il fallait un plein pouvoir bien formel pour proposer une telle preuve. La moindre erreur, une légère déviation dans les formes, dégageait le client pour engager l'avocat. Rien d'outrageant, non plus, ne devait entrer dans cette proposition. Autrement, pouvait s'ouvrir encore une prise à partie contre l'avocat et un appel en champ clos. Tout y était donc précaution oratoire et humble réserve. Il fallut, un jour, toute l'intervention du Barreau pour empêcher le magistrat qui insistait de faire entrer un avocat en lice. Mais, quelquefois, l'on vit aussi un avocat versé dans les armes et plus agile que son client, prendre la place de celui-ci, soit gratuitement, soit pour une somme convenue. Du reste, par humanité aussi bien que par devoir, les avocats assistaient leurs clients

iusque sur le champ de bataille. Voici la narration d'un duel dans une cause où une jeune fille s'est plainte gravement d'un jeune homme qu'elle avait refusé d'épouser :

La bataille va avoir lieu entre le père de la jeune fille et l'accusé.

“ Nous sommes au point du jour. Une grande esplanade; le peuple de la ville et de la campagne remplissant d'abord les échafauds dressés autour des lices ; ensuite le haut des ramparts, des tours et des clochers. Midi près de sonner, le héraut crie : *Que l'appelant vieigne.* Le père de la fille se présente. Conformément à l'ordonnance, il est à cheval, armé de toutes pièces, l'écu pendu à son cou, la visière baissée, portant à la main l'image de Saint-Jacques. La porte s'ouvre : il entre et est conduit à son pavillon. Aussitôt après, une seconde cavalcade. Le héraut crie : *Que l'appelé vieigne !* La porte des lices se rouvre. Le jeune homme, armé aussi de toutes pièces, la visière baissée, tenant à la main l'image de Saint Martin de Tours, entre, et il est de même, conduit à son pavillon. Alors, le héraut, vêtu de sa robe armoriée de fleurs de lis, s'avance vers le milieu des lices et crie de toutes ses forces : *Or oez ! or oez !* Seigneurs, chevaliers, écuyers, gens de tout état, notre souverain seigneur par la grâce de Dieu, Roi de France, défend sur peine de la vie et de la confiscation des biens, de crier, de parler, de tousser, de cracher, de faire aucun signe. Aussitôt règne un profond silence. On entend plus que le sifflement du vent, le bruit de la rivière et le cri des oiseaux. Les deux champions sortent successivement de leur pavillon, pour faire séparément les deux premiers serments. Au troisième, ils viennent ensemble, et le maréchal de camp prend à chacun la main droite, dépouillée du gantelet et la pose sur la croix.

“ Ici, commencent les fonctions ecclésiastiques. Après une courte exhortation à ne pas risquer de paraître devant Dieu la conscience parjure, appelant et appelé persistant, et on leur fait faire un dernier serment. Ils jurent qu'ils soutiennent une cause juste ; qu'ils n'ont sur eux ni sur leur cheval aucune parole, pierre, herbe, charme, charroi ou invocation d'ennemi ; qu'ils ne veulent combattre que par leur corps, leur cheval et leurs armes.

“ Le héraut fait le dernier cri. Aussitôt, les deux combattants environnés de leurs conseillers, sortent de leurs pavillons. Enfin, le maréchal du camp ayant crié par trois fois : “ *laissez les aller ;* ” les deux champions montent lestement à cheval et fondent l'un sur l'autre. Le père de la jeune fille, âgé de plus de 60 ans, est plein de vigueur. Le jeune homme, d'une complexion délicate, fort adroit. Le combat durait depuis environ une demi-heure, quand le père voulant profiter de sa taille pour asséner un grand coup d'épée sur la tête du jeune homme, celui-ci fait une passe adroite, jette sa grande épée, puis saisissant vivement sa petite épée appelée *miséricorde*, il transperce le bras du père et le pousse au bas du cheval. Puis, sautant légèrement à terre, il retire sa *miséricorde* du bras du père qu'il tient sous lui, la lui porte à la gorge et lui fait crier *merci*.

“ Des acclamations s'élèvent de toutes parts. Les gardes du camp s'emparent du vaincu pour attendre les ordres du Duc de Touraine qui, seul, a le droit de faire grâce. Un nombreux cortège reconduit le vainqueur en triomphe. Pendant ce temps, dans un pavillon, la jeune demoiselle, âgée de seize ans, avait attendu l'issue du combat, les mains liées ; autour du cou, une corde destinée à l'étrangler, si son champion était vaincu. En même temps que sa défaite, elle apprend que le vainqueur a fait grâce et qu'il y a tout

à espérer de la clémence du roi. Mais celle qui a su ne montrer aucune faiblesse pendant la lutte, n'éprouve maintenant que du dépit."

La loi du combat en champ clos ne changea qu'au 13^e siècle, dans la Normandie, quand Philippe-Auguste en eût fait la conquête. On y établit la loi du talion observée alors dans le reste de la France.

Peu de détails sur le Barreau du sixième, du septième et du huitième siècle. Jusqu'à Saint-Louis, les tribunaux ecclésiastiques connaissant de tout, la justice se rend rarement devant les tribunaux séculiers. La noblesse vide ses différends en champ clos, et le peuple, dans un état voisin de l'esclavage, sert à la guerre. Au huitième siècle, cependant, Charlemagne parle des avocats dans ses Capitulaires.

Des avoués *advocati* sont donnés aux Eglises métropolitaines, aux cathédrales, aux abbayes et aux grands monastères.

Le premier établissement d'avoués, d'après certains auteurs, daterait du cinquième siècle ; suivant d'autres, du huitième. C'est l'origine de nos premiers avocats. Une des fonctions de ces avoués, appelés quelquefois pasteurs laïques, c'est d'administrer les églises pour lesquelles ils plaident. Ils acceptent les donations et rendent la justice. Enfin, selon la coutume du temps, ils se battent en duel. Ce sont eux qui conduisent à la guerre les vassaux de ces grands établissements d'alors, obligés de fournir des soldats au roi. Les grands seigneurs, les rois eux mêmes, en défendant les monastères, prennent le titre d'avoués. Cette fonction d'avoué comportait une charge si importante et si honorable que la Féodalité érigea les avoueries en fiefs héréditaires. A l'imitation des

églises, les communautés, les villes, quelquefois des provinces entières, veulent avoir leurs avoués. On trouve de ces avoués jusqu'au 13ème siècle, mais à côté d'eux, il en est qui occupent aussi pour le public. Ceux-ci sont nommés *clamatores* du mot *clam* qui signifie *action*. Ils portent encore le nom de *plaidours* ou *plaidours*.

Après Louis le Débonnaire, successeur de Charlemagne, les faits les plus remarquables que paraît avoir consignés l'histoire, au sujet des avocats, sont le Concile de Reims en 1148 qui défend la surcharge des frais, sous peine de privation de la sépulture ecclésiastique ; le Concile de Latran, en 1178, trente ans après, qui défend aux ecclésiastiques d'exercer la Profession devant les tribunaux laïques ; le Concile de Tours, en 1180, défendant aux religieux de quitter le cloître pour étudier la loi Romaine, autrement appelée *loi mondaine* ; enfin une décrétale du Pape Honorius III, défendant à tout ecclésiastique d'enseigner cette loi. Auparavant, dans le 9ème, le 10ème et le 11ème siècle, Fournel dit que les ecclésiastiques s'étaient emparés de la profession d'avocat non seulement pour les affaires canoniques, mais encore pour toute espèce de discussions civiles, féodales et criminelles. De graves abus s'étaient introduits, donnant lieu à l'intervention des Conciles.

Au reste, l'usage du duel subsiste toujours, même entre ecclésiastiques, malgré les défenses des papes, celles de Charlemagne lui-même, de Saint-Louis et de Philippe le Bel. Il est vrai que pour empêcher de plus graves abus, ce dernier, par ordonnance de 1303, est forcé de les rétablir.

Nous arrivons au temps de Louis IX et des "Etablissements" publiés en 1270. Le droit romain, qui a traversé la Féodalité, est résumé tout entier dans cette œuvre imposante. Il y forme le complément et la pratique de la législation.

Avec ces "Etablissements," le règne de Saint-Louis ouvre l'une des époques les plus remarquables de toute l'histoire judiciaire, en France. "Si voulez, Sire, longuement vivre en paix et au gré de votre peuple, soyez droicturier !" Ce conseil qu'un moine cordelier donnait au grand et vertueux monarque ne pouvait manquer d'être écouté.

En effet, Louis IX mit le plus grand zèle à faire observer partout la justice dans son royaume. Il s'appliqua à faire disparaître les abus qui s'étaient introduits dans l'administration. Effrayé surtout de l'influence que les parties prenaient trop souvent sur leurs juges, au moyen de présents, il fut attentif à purger les tribunaux de ceux qui violaient la pureté de leur ministère. Il aimait, parfois, à rendre justice en personne. "En sortant de son oratoire de Vincennes," dit Joinville, "le fils de Blanche de Castille avait coutume d'aller s'asseoir dans la forêt ; et là, tous ceux qui avaient affaire à luy, venaient à luy parler, sans que aucun huissier ni aultre leur donnât empêchement. Et demandait hautement de sa bouche s'il y avait nul qui eust partie. Et quand il y en avait aucuns, il leur disait : Amys, taisez-vous et on vous des livrera l'un après l'autre."

Il appelait ses conseillers auprès de lui et invitait son peuple à lui exposer lui-même ses plaintes. Se mêlant à cette plaidoirie presque familiale, "quand il voyait quelque chose à amender dans les paroles de ceux qui parlait par autrui, lui-même tout gracieusement de sa bouche les reprenait."

Rien n'échappait à sa droiture. Tous étaient égaux devant la loi, et on le vit bien dans cette sentence fameuse où son frère, le comte d'Anjou, fut concerné. Celui-ci ayant fait jeter en prison un pauvre chevalier que sa cour avait injustement condamné, le roi fit délivrer ce chevalier ; la sentence fut cassée et le comte d'Anjou averti que sa qualité de parent ne comptait pour rien devant la justice.

St-Louis tenait aussi à s'entourer des jurisconsultes les plus sages et qui s'étaient le plus distingués. Les règlements touchant la profession, sont très remarquables pour l'époque. Tout y est prévu.

Parmi les avocats qui ressentirent les effets de sa haute protection, il faut en mentionner un surtout : Gui Foucaud. La fortune de ce dernier a été des plus considérables. Il avait été avocat et conseiller au parlement de Paris. Ayant quitté le monde pour se faire prêtre, il devint évêque, puis successivement archevêque, cardinal et enfin pape sous le nom de Clément IV, ce qui fit dire que celui là pourrait bien être le capitaine de nos avocats. Il régna quatre ans sur le trône de St-Pierre.

Mais la justice de Louis IX ne s'exerça pas seulement dans le domaine civil et privé. Elle inspira toute sa politique. Il fut l'un de ces rares souverains qui surent allier dans un degré suréminent la probité chevaleresque à l'art de rendre les peuples heureux.

Dès le début de son règne, il avait, de son propre mouvement, rendu la Normandie au roi d'Angleterre, considérant comme illégitime la conquête que ses prédécesseurs en avaient faite. Son influence sur ce siècle fut tellement grande qu'on le surnomma *le roi justicier*.

Le siècle de Saint-Louis vit plusieurs personnages distingués au barreau. A part Gui Foucaud qui avait été six ans conseiller du Roi et qui devint pape,

il y eut encore Ives de Kaërmartin qui fut mis au nombre des saints. St. Ives était Breton de naissance et ne figure pas parmi les avocats du Parlement. Il passa sa vie à plaider pour les pauvres. Très savant en droit, il fut surtout célèbre par sa vertu et sa charité. Après St. Martin de Tours, dit Dom Guéranger, St-Ives est le plus grand thaumaturge de la France.

Après sa canonisation, partout des autels lui furent élevés. Son culte devint populaire et il fut bientôt considéré à bon droit comme le patron des avocats.

..*

Dès que la justice en France commence à briller, les parlements entrent en scène et c'est en eux qu'elle finit par atteindre, aussi, son plus parfait développement.

L'opinion la plus commune rapporte au huitième siècle, sous Pepin, la date d'érection des parlements en cours de justice. Ils furent d'abord composés de prélats et de barons auxquels, par la suite, vinrent s'unir des pairs du royaume. Le premier parlement était ambulatoire et suivait le roi tantôt dans une ville, tantôt dans une autre, mais, à l'origine, à peine connaissait-il des affaires des particuliers. On y discutait les nouvelles ordonnances et, avant tout, les affaires ecclésiastiques.

Les assemblées se tenaient vers le temps des grandes fêtes, à la Toussaint, à Noël, à la Chandeleur, à Pâques et à la Pentecôte. La voie de l'appel fut longtemps inconnue dans les cours laïques, ce qui réduisait à peu de chose les affaires contentieuses. La féodalité l'ignora et, dans ses justices royales, St. Louis le défendit. Il y avait seulement *prise à partie* contre les juges. Mais peu après les *Etablissements* de 1279, la plainte étant confondue avec l'appel, les affaires se multiplièrent au parlement. En 1302, le parlement

devient sédentaire, pour ne siéger, désormais, que dans la capitale. Philippe le Bel lui donna l'ancien palais des rois pour y tenir ses séances ; d'où l'appellation si fameuse de Palais de justice.

Vers le milieu du 14^e siècle, voici comment le Parlement de Paris était composé.

Il y avait d'abord, une Chambre des Plaidoyers, appelée la *Grand'Chambre* ; ensuite, deux Chambres d'Enquêtes et une Chambre des Requêtes du Palais.

La *Grand'Chambre* était tenue par le président en chef du parlement, nommé *premier Président*.

En l'absence du premier président, la *Grand'Chambre* était tenue par l'un des deux autres présidents du parlement, appelés *Présidents à Mortier*.

Les trois autres chambres étaient tenues par des présidents particuliers, dits non présidents *du* parlement mais présidents *au* parlement, parce qu'ils n'avaient pas, eux, le droit de présider tout le parlement assemblé.

Les membres de la *Grand'Chambre* se rendaient de bonne heure au Palais, et avant l'ouverture de l'audience, pour y entendre la messe à la chapelle.

Les présidents *du* parlement portaient un grand manteau d'écarlate fourré d'hermine, le bonnet de velours à bande de gallon d'or en forme de mortier, à la différence des présidents *au* parlement dont le costume était plus simple.

Cette forme du mortier venait de ce que les chevaliers qui siégeaient, voulaient se distinguer des gens de loi en donnant à leurs bonnets la forme de casques militaires.

Les premières ordonnances du temps reconnaissent le Parlement de Paris—alors le seul du royaume—comme la justice capitale et souveraine de toute la France, représentant, de plus, et sans intermédiaire, la personne du roi. Sa juridiction était universelle.

tant au point de vue religieux, où il connaissait l'appel comme d'abus, qu'au point de vue civil et politique.

A l'origine, le Parlement n'était rien autre chose qu'une commission du roi, créée pour quelques mois. Les membres en était choisis parmi ceux qui composaient le conseil du souverain. On y voyait siéger des prélats à côté des hauts barons, des dignitaires, des personnages de distinction, des jurisconsultes, des docteurs en théologie, etc.

Les grandes difficultés nationales, les disputes les plus importantes entre hauts personnages, y venaient chercher une solution. Des questions de succession à la couronne même s'y débattaient.

Cependant, quoique ces parlements ne fussent qu'une simple commission royale, Fournel nous assure que, dès l'origine, les places vacantes de conseillers au Parlement et des sièges royaux de son ressort, se remplissaient par *voie d'élection*. Cette élection se faisait à la pluralité des voix, au scrutin, à la cour et les deux chambres assemblées. Une ordonnance célèbre, celle de 1446, ayant pour objet de réunir en une seule loi les ordonnances et les règlements concernant le Palais, rappelle formellement ce droit qui n'avait été violé qu'au temps des troubles, pendant la domination anglaise, sous Charles VI.

En 1454, sous Charles VII, les nominations avaient lieu par le roi, aux charges de présidents et de conseillers, mais sur présentation de tout candidat choisi dans le barreau, parmi les plus capables.

En 1499, une nouvelle ordonnance confirme la voie d'élection. Seulement, cette fois, l'élection a lieu publiquement et non par scrutin.

Mais même au temps où *la voie d'élection* était disputée, il n'y avait que la place de premier président qui fût, de droit, réservée au roi. Cette élection, cepen-

dant, était entourée de toutes les garanties. Un magistrat convaincu d'avoir intrigué pour se faire nommer, était déposé sans cérémonie et toute cabale indue sévèrement punie. Au 16^e siècle, sous Henri III, " nul ne peut être reçu en estat et office de judicature des cours souveraines; s'il n'a 25 ans de pratique." C'est l'ordonnance de Blois.

Le parlement s'était de bonne heure constitué l'interprète des lois du royaume et servait parfois d'arbitre entre sujets étrangers de grande distinction.

Pas une ordonnance royale n'avait force de loi sans l'enregistrement. Il avait encore le droit de remontrance au roi et servait ainsi de contre-poids à la royauté comme d'intermédiaire entre elle et la nation.

Le patriotisme du parlement brilla parfois d'une manière éclatante, dans les questions où l'honneur national était engagé. Ce fut lui qui remit en vigueur la loi salique et empêcha, ainsi, la couronne de France de passer à l'Angleterre : Henri V d'Angleterre, était gendre de Charles VI.

Par une même interprétation de la loi salique plus tard, aussi, Henri IV put prétendre au trône de France.

Quand François Ier fut fait prisonnier à Paris, la reine s'empressa d'en informer le parlement qui vota à l'unanimité sa rançon, alors si exorbitante. La trahison du connétable de Bourbon avait mis le royaume en danger. On vit alors les avocats se faire les gardiens de la ville de Paris ; le parlement choisir lui-même un commandant en chef, et jusqu'aux présidents monter la garde aux portes de défense. La paix fut rassurée par leurs soins, comme l'honneur national avait été racheté.

Malheureusement, ces légistes aux chaperons fourrés, formalistes endurcis, ne virent pas toujours au delà de leurs rabats orgueilleux. Ils eurent des démêlés

tristement fameux avec l'autorité religieuse et crurent avoir le droit de remontrance jusqu'à Rome. Rendu là, ils mêlaient tout et eussent voulu renfermer dans les bornes du parquet une cause qui les renfermait et les limitait eux-mêmes.

Ils étaient pétris de gallicanisme jusqu'aux dents, et dans leur résistance, les avocats les suivaient, comme de raison !

Mais, encore une fois, en aucun pays du monde, une telle assemblée offrit-elle jamais une réunion d'hommes aussi distingués par la science, la probité, le désintéressement et le patriotisme.

Je ne sais pas qui a remarqué que le mot de magistrat est d'origine essentiellement française, comme le beau mot de majesté, par exemple, est de création latine. Dans le vrai sens du mot il n'y a qu'en France où il y ait eu des *magistrats*.

Il n'est pas exagéré de dire, non plus, que les parlementaires ont été l'origine des plus grandes familles de France. Création de la monarchie, cette institution des parlements reste l'une de ses illustrations et la nation la réclame, à bon droit aussi, comme l'une de ses gloires et de ses souvenirs impérissables.

* * *

Mais, fait singulier, à mesure que les institutions judiciaires se développent et que la justice se perfectionne, les gens d'épée deviennent de moins en moins propres à la fonction de juger. Etrangers au droit romain qui avait fini par prédominer, les hauts barons comme dédaignant cette étude, restent concentrés dans leurs traditions féodales et chevaleresques. Embarrassés, ils appellent à leur secours les *gens de loi*. C'est à compter de ce temps et pour se distinguer d'eux que les gens de loi prennent le nom de magis-

trats, en attendant qu'ils les remplacent tout à fait. Oui, la noblesse française et l'ancienne chevalerie, maîtresses de la justice pendant si longtemps, finirent par laisser à d'autres la fonction si importante et si haute de juger. A Rome, autrefois, il en avait été bien autrement. Là les sénateurs ne voulurent jamais se départir de cette charge — digne sentiment d'un peuple qui devait, un jour, dicter des lois au monde.

La noblesse anglaise a, aussi, procédé d'autre manière. Que ne lui doivent pas les institutions de son pays ? Placée à la tête de la nation, elle a su marcher d'un pas égal avec les communes à la conquête de toutes les libertés politiques. Aussi a-t-elle survécu à la révolution de 1688. Mais la noblesse de France eut le tort de désertir de bonne heure une arène où elle tenait, elle aussi, le sceptre le plus solide de tous celui de la loi et en 1789, son empire croula. N'en devait-il pas être ainsi ? Audessus des institutions, des castes et des privilèges, il est une chose qui domine et c'est la liberté. Au-dessus d'inégalités factices ou arbitraires, il est encore quelque chose aussi qui existe, et c'est la justice. On l'avait oublié. N'était il pas temps que le dogme de la solidarité humaine allât réveiller enfin la conscience endormie des monarchies ? Combien de temps même durera encore cette noblesse anglaise, si solide pourtant avec le peuple, si laborieuse, mais avec des richesses excessives à côté d'implacables misères et en face d'un socialisme qui ne pardonne rien ? L'autorité souveraine même en ce pays n'en est plus qu'une de respect et de tradition. On sent partout que l'absolutisme des anciens jours est fini. Pour commander avec autorité, la loi seule suffit à peine. Le pouvoir ne pourra plus bientôt se passer de droiture, de

désintéressement et de vertu, et les institutions devront lui ressembler sous peine de passer.....

* * *

Au commencement du 13^{ème} siècle l'Université de Paris fut définitivement organisée. Elle réunit les facultés de théologie, de jurisprudence civile et canonique, celle de médecine et des arts. C'est à son école que les membres du barreau de l'époque sont formés, de même que ceux des siècles suivants. Tout l'enseignement du droit y est comme concentré.

Du 14^{ème} siècle à la Révolution, c'est-à-dire pendant plus de 400 ans, le barreau s'exercera toujours sur les mêmes matières, sauf, dit Fournel, les demandes en séparation de corps et de biens pour sévices et mauvais traitements du mari. Le mari, paraît-il, avait le droit de police correctionnelle sur sa femme et pouvait sans inquiétude la battre autant qu'il voulait, pourvu qu'il ne la tuât pas. Il existait pourtant une meilleure idée des droits égaux, entre époux, dans certaine contrée de la France, à cette époque.

“ Dans une petite ville où ils ont un couvent, dit Monteil, les femmes, suivant la coutume, battent leurs maris la deuxième fête de Pâques et, à leur tour, les maris les battent le lendemain. Au confessional, dit-il, on ne cessait de me demander : jusqu'à quelle point puis-je battre mon mari ? jusqu'à quel point puis-je battre ma femme ? Un jour, je montai en chaire et dis à l'auditoire : Femmes, battez vos maris comme vous voudriez qu'ils vous battissent le lendemain ; maris, battez vos femmes comme vous voudriez qu'elles vous eussent battus la veille. Voilà qui est peut-être équitable. Mais au même chapitre, l'auteur raconte qu'il s'est trouvé dans un pays de chicane où l'on a coutume de plonger dans la rivière les femmes

querelleuses et plaideuses. Au moins, disais-je, attendez le printemps. Un conseil si hardi devait troubler les consciences. Il oblige de déguerpir avant la fin de l'hiver.

Une institution fort originale, dans ces temps reculés, c'est celle de *mangeurs-ravageurs*. Ces curieux fonctionnaires publics, étaient des valets de sergents qu'il était permis aux créanciers de placer en garnison chez leurs débiteurs, pour y vivre à *pot et à rôt*, jusqu'à l'acquittement de la dette. Or, il paraît qu'ils remplissaient si honnêtement leur devoir, que parfois il leur arrivait d'avoir mangé le débiteur avant de l'avoir acquitté.

* * *

Toute demande en justice était introduite par assignation de vive voix, donnée par le ministère d'un sergent ou d'un bedeau. Il y avait des sergents à cheval et des sergents à pied, des sergents de parole, etc. A Paris, le sergent à cheval devait posséder un cheval proprement enharnaché.

Devant les cours, la procédure préliminaire admet la tentative de conciliation. Les rois considèrent comme un attentat porté à leur couronne d'outrageuses paroles de la part des avocats aux magistrats ; et ils les défendent à diverses reprises, dans leurs ordonnances.

C'est en 1324 qu'on trouve, pour la première fois, une condamnation aux dépens. Il n'y en avait pas autrefois, et même plus tard, l'on considéra longtemps que pour pouvoir vivre, il ne suffisait pas d'exercer la profession. Il fallait avoir d'autres revenus.

Le tableau et l'inscription sont créés en 1327. En 1344, une ordonnance commande aux seigneurs du Parlement de venir bien matin, et un article surtout oblige les avocats " de laisser les divagations pour

aller droit aux moyens," quelles que soient les instances et les inopportunités de leurs clients. A tout moment, les ordonnances reviennent sur ce point : Le plaideur est toujours trop long.

L'avocat plaide la tête couverte, excepté au moment où il va lire ses pièces et donner ses conclusions. Il doit porter la barbe rase, la chevelure sur les épaules et descendant presque sur les yeux.

Le serment prêté, les témoins sont entendus en secret, puis leur déposition proclamée.

D'après une ordonnance de François Ier, il faut, pour être avocat, graduer en droit canon comme en droit civil. Je ne sais pourquoi, par une ordonnance de Blois et une autre de 1629, il est défendu à l'Université de Paris de conférer des grades en droit civil. Mais il ne s'en suit pas que le droit civil ne soit une condition nécessaire aux avocats pour pouvoir exercer la profession. On ne s'imagine guère les connaissances qu'un magistrat, un conseiller ou un avocat est tenu de posséder. Et d'abord il est entendu qu'un avocat, chez les anciens, doit être en état de citer abondamment. Un défenseur eut fait piètre mine sans érudition littéraire ou légale, ou même sans érudition politique. A venir jusqu'au 14^{me} siècle et plus tard le droit s'étudie en latin et l'on plaide en cette langue. Les plaidoiries latines de Lemaître sont célèbres.

La thèse de Pothier pour le doctorat au 18^e siècle est écrite en latin.

L'avocat cite en latin, en grec et en hébreu. Il connaît les Pères de l'Eglise, le droit canon et les matières bénéficiales. Il est familier avec l'histoire et surtout versé dans les coutumes. Il sait les ordonnances, les

arrêts ; connaît à fond la généalogie des rois, surtout s'il est conseiller. Avant tout, il doit être savant en droit romain. Quant aux coutumes, il fut un temps où l'on en comptait jusqu'à 240 en France. Les procédures y étaient longues et parfois si minutieuses qu'on a pu dire avec une entière vérité : la forme emporte le fond. Aussi les procès étaient exposés à durer. Certaines causes constituaient même des *fonds d'étude* qui passaient de génération en génération.

Mais n'accusons pas trop les formes anciennes. Elles marquaient la mesure du respect pour le bon droit plutôt que l'instinct de subtiliser. Les hommes en abusaient. De quoi n'abusent ils pas ? Napoléon a dit que les temps où la justice se rendait sous un arbre, étaient des temps barbares. Un peuple délicat dans sa civilisation, devait être formatiste dans sa justice. Du reste au 15^e et au 16^e siècle, après les études, la seule formalité exigée de réception à la pratique, — l'inscription au tableau, — c'est le serment. Le licencié est présenté à la cour ; celle-ci est priée de vouloir bien admettre le récipiendaire, et l'introducteur ajoute que, " messieurs les gens du roi ont vu ses lettres." Il faut dix et même vingt ans de pratique à l'introducteur pour avoir l'honneur de faire cette présentation. Ce candidat se tient debout, le bonnet carré, à la main.

Cette coiffure du bonnet se rapporte naturellement au costume. Les avocats de nos jours n'en ont pas conservé toute la solennité.

A l'époque où les juges laïques sont tous gens d'épée et où, au parlement, il n'y a que prélats, barons et chevaliers, ces derniers portent des habits longs, nommés d'abord *saïes* ; plus tard, *robes*. Ces habits, toutefois, ne sont pas encore ceux qui deviendront communs aux gens de justice. En effet, ce costume

n'est autre que celui même des Français du temps et tel qu'on le porte au commencement du 14^e siècle.

Les chevaliers en loi appelés à rendre la justice, portent l'habit à la façon des barons mais, par-dessus leur robe, des manteaux fourrés leur descendent jusqu'aux talons et retroussés vers le coude. Le roi, aux grandes fêtes, a coutume de faire des livrées d'habit à ses officiers. Les barons reçoivent des robes et les gens du Parlement des manteaux. C'est ainsi que le manteau long devient l'habillement des gens de justice. Par-dessous ce manteau, les magistrats portent une espèce de soutane. Les avocats qui, comme aujourd'hui, se destinent tous à une place de magistrat, les imitent naturellement.

Vers la fin du 14^{me} siècle, les Français quittent l'habit long et adoptent les pourpoints courts, pendant que magistrats et avocats conservent leur costume. Enfin, dans le cours des temps, la soutane le cède au manteau qui lui-même, à son tour, s'incline gracieusement devant la robe. Celle-ci doit être de couleur noire, mais la robe de cérémonie est rouge ou écarlate. Les femmes des avocats possèdent le privilège de la porter.

François I, par ordonnance de 1540, enjoint aux avocats de ne paraître en cour qu'en habits décents, robe longue et bonnet rond ; de n'y pas porter de barbe de pourpoints, chausses ou autres habits dissolus.

Le barreau de Québec a eu, cette année, sa messe de rentrée, la messe du Saint-Esprit. Anciennement on l'appelait " messe rouge," à cause du costume des parlementaires et des avocats. La cérémonie date du règne de Louis XII, et avait lieu au lendemain de la Saint-Martin.

Quant aux procureurs, ils étaient réunis en confrérie depuis deux siècles seulement, sous l'invocation

de Saint-Martin. Chaque jour, ils faisaient célébrer la messe, à la chapelle du palais, située dans la Grand'Salle.

Louis XII entendait d'abord la messe du Saint-Esprit, puis ne manquait jamais d'assister à l'ouverture du parlement pour entendre en même temps les belles harangues.

Les avocats, en France, ont toujours joui de grands privilèges.

Comme à Rome, la qualité d'avocat était le grade obligé pour parvenir aux plus grandes dignités de l'état. " Au 16^{me} siècle, dit Loysel, c'était encore " l'eschelle par laquelle l'on montait aux plus grands " estats et dignitez du royaume."

Suivant la loi, à Rome, ils jouissaient de tous les privilèges de la noblesse. La loi *Suggestionem*, place au rang de comtes et *clarissimes* ceux qui ont fourni glorieusement leur carrière et ils sont aussi placés aux rang de sénateurs. L'usage, partout où le droit romain prévaut, leur confère le titre de nobles. Ils possèdent une noblesse réelle et transmissible. Toutes les places de la magistrature donnent la noblesse. Ce titre équivaut à celui d'écuyer. Suivant Berryer, père, la place aussi de premier huissier au Parlement de Paris confère la noblesse héréditaire. Philippe le Bel avait institué un ordre de chevalerie exprès pour les légistes. " La noblesse personnelle, rapporte Fournel, fut consacrée par l'opinion publique et par les ordonnances." On considérait avec raison que ceux qui savent, au péril de leur vie, défendre tous les jours, de leur parole et de leur plume les droits de la justice opprimée, sont sur un pied d'égalité avec les chevaliers qui défendent l'Etat, les armes à la main.

Autrefois aussi, les avocats qui ne payaient pas leurs dettes, étaient excommuniés et les juges devaient leur interdire la parole, car ils étaient de droit exclus de la Profession. La communication des pièces, au barreau, se faisait sans qu'on exigeât de reçu. L'honneur y était préservé sans y être prescrit. La profession était une espèce de chevalerie. Il n'était pas permis, par conséquent, à tout sujet d'y entrer. L'histoire rapporte qu'un jour, un avocat fut étranglé pour avoir seulement falsifié les pièces d'un dossier. Pour marquer la variété des causes dont pouvaient connaître les tribunaux et sur lesquelles l'imagination d'un avocat pouvait s'exercer, voici ce qui arriva. En 1340, les juges du comté de Vadois firent le procès à un taureau qui avait tué un homme d'un coup de corne et le condamnèrent à être pendu, après instruction. Cet arrêt fut confirmé au parlement le 7 février de la même année. Au 17^e siècle, le curé de Londun est convaincu d'avoir envoyé une légion de diables dans le corps des religieuses de Londun et est brûlé vif.

Le Parlement de Paris avait son greffier. Quelle cour bien constituée n'a le sien ! Or, celui de 1414, au Parlement de Paris, constate avec toutes les solennités d'usage que tout le monde a le rhume et il écrit gravement, dans son registre, qu'entre les autres " lui-même n'a pas dormi de toute la nuit ; qu'il ne peut se soutenir de la douleur de la teste des reins et des côtés, du ventre, des bras, espauls et jambes ; et, dit-il, me gresve sans mesure la sécheresse qui est ennemie en ma complexion, en quelque saison que ce soit ; si m'envoise à mon hôtel." C'était une coqueluche qui sévissait à Paris et le Parlement et les avocats avait été obligés de suspendre leurs occupations

En 1450, Gutemberg découvre l'imprimerie et trois ans après, la prise de Constantinople ouvre l'ère moderne.

Jusque là, les ouvrages de droit comme tous autres sont écrits à la main. Il est difficile de se figurer, à la fin de ce siècle-ci, dans quelles conditions se faisaient les études dans ces âges lointains. Les bibliothèques étaient rares et la science, nécessairement le privilège du petit nombre. Lorsque les Pandectes de Justinien furent découvertes à la prise d'Amalfi, en 1135, l'on dût envoyer des centaines de jeunes gens en Italie pour les copier et la ville qui conservait ce précieux dépôt lui avait consacré un lieu spécial où il était tenu sous bonne garde et où on ne le montrait qu'avec de grandes formalités, comme des reliques saintes.

Après la prise de Constantinople, des milliers de fugitifs passèrent en Italie, en Allemagne et jusqu'en France. Grand nombre d'entre eux fondèrent des écoles et montrèrent une connaissance si développée des arts et de l'éloquence qu'il en rejaillit jusque sur le barreau de Paris.

C'est par ordonnance de 1487 que le principe de l'inamovibilité des charges de judicature fut définitivement consacré. Mais avec ses démêlés au sujet de l'Eglise gallicane dont parlement et avocats s'acharnaient à défendre les prétendus privilèges, François Ier, pour suffire à ses dépenses personnelles, développa le système de la vénalité des charges. Son chancelier Duprat attaqua naturellement le privilège d'élection des juges, afin de créer de nouvelles ressources. Mais cette innovation voulait l'enrégistrement. Malgré le triomphe du roi dans cette lutte mémorable, où le parlement et le barreau défendaient leurs libertés les plus chères, la vénalité des charges perdit tellement dans l'opinion qu'elle finit par dis-

paraître. Il n'en était plus question à la fin du règne. Le privilège d'élection seul restait indécis. Le règne de François Ier, remarquable à bien des égards, est surtout mémorable, au barreau, par cette fameuse ordonnance de Villers-Cotterets qui a servi de base à l'ordonnance de 1667 et à celle de 1670 que nous connaissons dans notre droit. C'est aussi l'ordonnance qui a aboli le latin dans les actes, les procédures et les jugements. Le 16e siècle est celui de Dumoulin, de Budée, de Tiraqueau, de Payet, de François Montholon. Parmi ces grands noms, on trouve celui de Pierre Brûlart, père de Brûlart de Sillery, indubitablement parent du commandeur de Sillery qui a donné son nom à la paroisse de St Colomb, près de Québec. Le chancelier de Thau, Ségnier, les Lamoignon, Gilles Lemaître et Pasquier sont aussi de cette époque, l'une des plus considérables de la France judiciaire ancienne.

N'oublions pas, non plus, que ce siècle est celui de la Renaissance, celui des découvertes et de la Réforme Protestante. Sous François Ier, Aristote règne en maître dans les écoles. On était poursuivi pour avoir médi du grand maître de la philosophie antique. Les plaideurs citent constamment en latin, en grec et en hébreu, comme dans les siècles précédents : Virgile, Lucain, Homère, Sénèque, Strabon, St. Jean-Chrysostême, St. Augustin, Papinien, Ulpien, etc.

L'ordonnance de 1535 " défend aux magistrats de dîner avec les avocats, quand ce sont les parties qui payent." Il est bien entendu, je suppose, que même quand les parties payent, il leur est permis de dîner, chacun en leur particulier. L'ordonnance oblige aussi les juges " à consulter les avocats en matière de

torture, sentence corporelle, en matière criminelle, en matières difficiles en droit, et quand les parties le requerront." Un avocat de trois ans de pratique seulement peut être ainsi consulté.

C'est aussi vers ce temps que le nom de *bâtonnier* est donné au chef de l'Ordre des avocats du Parlement de Paris. Le doyen avait ce titre de *bâtonnier* à cause de la garde de la bannière ou bâton de St Nicolas qui lui était confié. Cette dénomination traversant plus de quatre siècles s'est trouvé consacrée par décret impérial de 1810. Henri IV rendit héréditaires les offices de toutes espèces ; mais, sous son règne, la vénalité devint universelle.

* **

L'histoire du XVI, du XVII et du XVIII siècles est trop étendue pour qu'il soit possible d'en donner ici un aperçu quelconque. Ce qu'on sait prouve que le barreau et le Parlement croissait en considération et que les institutions judiciaires allaient se développant suivant les besoins de la société. Le barreau veillait soigneusement sur ses privilèges séculaires. Il n'est pas un évènement de quelque importance dans l'histoire auquel il ne fut mêlé. Le 17^{me} siècle vit entre autres les deux Harlay, Lamoignon, D'Aguesseau, Molé, Fouquet et surtout Domat. Le luxe des avocats à cette époque est très-grand. Ils reçoivent leur clients en costume. Contrairement à la coutume sous François Ier, la barbe maintenant est devenue " le thermomètre de la considération." Un menton rasé, paraît-il, est une indécente nudité. La barbe est comparée à un vêtement et le menton ras est un menton déshabillé.

Le 18^e siècle aurait assez de gloire par ce seul fait qu'il a vu Henrion de Pansey, Jousse, Denisart, mais surtout et avant tout Pothier.

* **

Le barreau a donné à la France des jours qu'elle n'eut pas eu, sans lui. Quant aux parlements, leur prestige comme leur puissance furent énormes et tinrent souvent la monarchie elle-même en échec. Et quelle magnificence !

De temps à autres, " dit le vieux Berryer dans ses *Souvenirs*," la résistance du parlement à certaines innovations trop onéreuses pour les peuples, avait donné lieu à la tenue de lit de justice au palais, le roi y séant. J'ai vu dans toute leur magnificence, dit-il, les appareils de l'un de ces lits de justice. Toutes les chambres du parlement y étaient assemblées ; tous les pairs du royaume, militaires, civils et ecclésiastiques s'y rendaient dans toute la pompe de leur dignité.

La noblesse en costume à la Henri IV, les cheveux naissants, les éguilletes flottant sur l'épaule. les chapeaux à plumet blanc, l'épée au côté ; le clergé avec ses habits sacerdotaux ayant à sa tête l'archevêque de Paris, comme Paris de Saint-Cloud, précédé lui-même par la croix et la bannière. Rien n'était plus imposant que ce spectacle de la représentation nationale."

Comme aujourd'hui le goût pour la société était très vif anciennement et les rapports du barreau avec la magistrature des plus bienveillants. Il était aisé de reconnaître la solidarité qui existait entre ces deux corps dont l'un était sans cesse recruté parmi l'autre. De son temps, le président Lamoignon vivait " dans une intimité qui sans blesser les convenances, témoignait hautement de sa considération pour eux." Mais tous les présidents n'étaient pas des Lamoignon et ces grands personnages montraient parfois une morgue insupportable. C'est Berryer encore qui raconte qu' " un avocat en vacance, se trouvant dans les terres d'un président de la cour, s'était fait un devoir d'aller au château présenter ses hommages. Le président,

que sa morgue de robin suivait à la campagne, était dans sa bibliothèque occupé à ranger quelques livres ; à peine il avait daigné s'apercevoir de l'arrivée de l'avocat. Il était descendu à la fin de son échelle et était venu avec dignité s'asseoir dans son fauteuil, sans offrir un siège à l'avocat, ni l'inviter à en prendre un. Dissimulant l'humeur que lui causait la lourde fatuité du président, l'avocat avait approché de lui-même, un autre fauteuil d'honneur, s'y était assis, avait mis son chapeau sur sa tête, et avait poursuivi sa conversation de visiteur. Le président, choqué d'une pareille licence, par forme de leçon, avait dit pour le licencié : " où est le temps où les avocats n'auraient jamais osé s'asseoir ni se couvrir devant un magistrat, sans lui en avoir demandé et en avoir obtenu la permission."

" Monsieur le Président " avait répondu l'avocat " s'ils étaient tous comme vous, c'était un temps où les avocats n'avaient ni c....., ni tête."

Sous l'empire des parlements, le barreau sut garder son indépendance. Souvent mêlé aux luttes de la politique, dès le XV siècle, son influence est visible dans tout ce qui touche aux libertés publiques. Son habileté ne l'abandonna jamais. En 1789, il aurait invité le barreau anglais qui avait traversé la révolution de 1688, en se tenant à l'écart. Mais ce fait nous paraît contredit par l'histoire.

Royer Collard aimait à redire qu'il avait appris le respect à la grande chambre du Parlement de Paris. " On s'y sentait comme dans un sanctuaire inviolable. " Dupin affirmait " qu'il n'y avait qu'un lieu où parler librement de politique, c'était le Palais."

Nous avons déjà dit un mot de l'éloquence ancienne. Pour briller au Palais, il fallait n'être pas moins

éloquent que savant. Là où les ressources du beau langage sont si puissantes, l'avocat qui dit bien est près d'être parfait. Aujourd'hui, l'éloquence s'est réfugiée presque tout entière dans les tribunaux criminels. Ailleurs, la précision du droit ne commande plus généralement que les rigueurs du syllogisme. Mais autrefois, Laurent l'a dit, quand il n'y avait point de code, que les coutumes étaient insuffisantes et que le droit romain n'avait que l'autorité de la raison écrite, les juges faisaient le droit en l'interprétant, à la façon des jurisconsultes romains." De là, la nécessité d'entraîner par l'éloquence. C'est pourquoi l'éloquence des anciens jours n'est plus qu'un souvenir et ce sont les codes qui l'ont tuée.

Au barreau, au moins durant les grands siècles, à Athènes et à Rome, l'improvisation était inconnue. Les plus grandes célébrités anciennes et modernes du barreau français ont aussi écrit leurs plaidoyers. On récitait de mémoire ou l'on disait devant la Cour ce que silence du cabinet avait déjà mûri. Toutefois, la langue du barreau ancien, en France, ne fut jamais populaire comme cela se vit à Rome. En France, barons et chevaliers tinrent trop à honneur de l'ignorer. Ils la dédaignèrent pour les armes. On s'en moqua comme d'une science pédante ou barbare. Racine s'en défend et ne veut pas qu'on le soupçonne d'entendre quelque chose à un pareil langage. La gloire d'homme de lettres était tenue pour incompatible avec celle d'homme de loi. "Je sais grossièrement qu'il y a une jurisprudence," écrit Montaigne qui a été treize ans conseiller au Parlement de Bordeaux. "Quant à la procédure," dit Montesquieu, "je n'y entendais rien" : c'était un homme de qualité. M. de Tocqueville veut passer pour n'avoir été toute sa vie qu'un magistrat médiocre : il a écrit de "La Démocratie en Amérique."

De tout temps, il y a eu rivalité entre la littérature et le barreau. D'un côté, les brillants parleurs et les hommes d'affaires, de l'autre les artistes de la phrase et les écrivains délicats. Mais à côté des littérateurs se sont enrégimentés les philosophes contre les avocats. Erasme, dans son "Eloge de la Folie," jure qu'après les médecins marchent immédiatement les légistes et les jurisconsultes. "Je ne sais," dit-il, "si ces suppôts de Thémis ne devraient point avoir l'honneur du pas sur les prêtres d'Esculape. Entre eux le débat. Ce qu'il y a de vrai, c'est que les philosophes presque unanimement se moquent des docteurs, nommant cette profession une science d'ânes." Il se ravise pourtant et ajoute par forme de contrition : ânes tant qu'on voudra ce sont pourtant les interprètes de la loi qui règlent toutes les affaires ; ces messieurs s'enrichissent à leur métier, pendant que le pauvre théologien est réduit à manger des fèves."

Montaigne parle : "vous récitez simplement une cause à l'avocat ; il vous y répond chancelant et douteux ; vous sentez qu'il luy est indifférent de prendre à soutenir l'un ou l'autre party ; l'avez vous bien payé pour y mordre et pour s'en formaliser, commence-t-il d'en être intéressé il y a eschauffé sa volonté. Sa raison et sa science s'y eschauffent quand et quand. Voilà un apparente et indubitable vérité qui se présente à son entendement. Il y découvre une toute autre lumière et le croit à bon escient et se le persuade ainsi."

Et Voltaire : "Tous ces vieux avocats étaient flottants dans leurs opinions, ils alléguaient cent lois, ils regardaient l'affaire par cent côtés ; les juges décidèrent plus vite que les avocats ne doutèrent." Voltaire les aimait pourtant, à ce qu'on dit, mais Voltaire n'écrit toujours que suivant son humeur, le caprice du moment. Est-il d'humeur chagrine ? "Un avocat

est un homme, dit il, qui n'ayant pas assez de fortune pour acheter un de ces brillants offices sur lesquels l'univers a les yeux, étudie pendant trois ans les lois de Théodose et de Justinien pour connaître la Coutume de Paris et qui, enfin, étant immatriculé, a le droit de plaider de l'argent, s'il a la voix forte." Les esprits de Voltaire sont-ils à la gaité ? " J'aurais voulu être avocat, écrit-il, c'est le plus beau métier du monde."

Mirabeau se présente devant le parlement d'Aix pour plaider avec Portalis. Son père au désespoir, écrit : " Voilà donc M. le comte à son apogée ; il va plaider lui-même et sans doute on lui dit que c'est beau et qu'il est autant audessus de ses compères, les autres marchands de paroles, que les étoiles sont audessus des coquelicots." Voilà.

Faut-il, messieurs, chercher à combattre ce que l'humeur, l'ambition et les rivalités ont inspiré contre l'Ordre des avocats, exposé par la nature de ses travaux et de ses fonctions à tous les sarcasmes de l'opinion ? Dans ces traits que la main du littérateur sait décocher trop légèrement, ces sentences que la bonne volonté du philosophe sait trop bien édicter, l'on ne reconnaît guère " un ordre aussi noble que la vertu, aussi nécessaire que la justice ; qui se distingue par un caractère qui lui est propre, et, seul, entre tous les états, se maintient toujours dans l'heureuse et paisible possession de son indépendance. L'homme illustre qui prononçait ces paroles avait été, lui aussi, avocat, conseiller, magistrat et écrivain. C'est le grand d'Aguesseau.

" Quelle est la classe, dit Oscar Pinard, où les relations soient plus sûres, les opinions plus tolérantes, les esprits plus libres, les caractères plus ouverts, les âmes plus fières, les cœurs plus émus ? Les causes de divisions n'y manquent pas. La politique, la religion,

la renommée, la fortune, tout s'en mêle. A quoi tient-il qu'il y ait si peu de haine dans une profession livrée à toutes les rivalités, si peu de déchirements pour des hommes qui ont leurs passions d'abord et ensuite les passions d'autrui ; qui sont accessibles à toutes les impressions ; au milieu desquels les partis ont tous été, les uns après les autres, depuis bientôt un siècle, chercher leurs instruments, leurs interprètes et bien souvent leurs chefs ? ” Ce que l'éloquent écrivain vient de dire du barreau moderne peut sans peine s'appliquer au barreau ancien et au barreau contemporain.

J. E. PRINCE, Avocat.

“ A BILL TO RESTRAIN INCORRIGIBLE LITIGANTS. — The Lord Chancellor of England has introduced in Parliament a bill to prevent the abuse of the process of the courts by its habitual and incorrigible citizens with whom the judges in every land may be presumed to be familiar,—citizens whom we have seen occasionally designated in the judicial reports as “ litigious persons.” It enables the Attorney-General to obtain an order prohibiting any one, who has been in the habit of bringing law suits without reasonable cause, from instituting any legal proceeding without first having obtained the leave of a judge. To prevent the doing of injustice to the alleged litigious person, the order is not to be made until he has had an opportunity of being heard in opposition to it. But when once made, it fetters him in respect of all future litigation. It puts him under the ban ; the right guaranteed by Magna Charta, of having the courts open to him, ceases to be a *right* and becomes a *privilege* which he must solicit. There is scarcely a doubt that such a law would be held void in every State of the American Union.”

We do not believe neither that such legislation is the proper made of protecting citizen against professional wronglers, but we must admit that some kind of restraint should admitted in our law against certain chicaners, they often cannot be controlled even with the greatest honesty and addictedness on the part of their solicitor.

THE CONFLICT OF LAWS

IN THE

PROVINCE OF QUEBEC. (1)

The tribunals of every civilized country are frequently obliged to adjudicate upon cases in which some foreign element is involved. The parties may be domiciled in another jurisdiction, they may owe allegiance to different sovereigns, the transactions giving rise to the controversy may have originated in one country and may have been intended to be carried into effect in some other country, or, again, the documents embodying the transactions may have been executed in still another country. As the laws of these different countries are often completely dissimilar, it may be of the utmost importance to the litigants to ascertain which of these conflicting laws is to be applied to the solution of their difficulties. It would be extremely simple for the court to resort invariably to its own law in such cases, but the injustice of such a course need hardly be insisted on. Rights which had been duly acquired under a different system of law would be swept away by referring them to a test which had never been contemplated by the parties. For instance, if the courts of the Province of Quebec were

(1) This article is the introduction to a Treatise on the conflict of laws in the Province of Quebec which will soon be published by our worthy confrere Eugène Lafleur, of the Montreal Bar. This work on a very practical subject will no doubt be well received by the members of the profession. The science of the author is a guarantee of the value of the book. Other extracts from it will be reproduced in the *La Revue Légale*.

to hold that community of property existed between consorts whose domicile was and had always been in England, this would be attributing to them intentions which never can have entered their minds, and subjecting them to a system which they may never have heard of.

It is universally admitted among civilized nations that such a Procrustean method cannot be adopted for the solution of these conflicts, but that, on the contrary, the tribunals of each country must give recognition to and enforce vested rights acquired under foreign jurisdictions. The body of rules which are followed by the courts of any country in giving effect to foreign laws or rights acquired thereunder constitutes what is often called Private International Law.

Another name given to this department of law, is the Conflict of Laws, but a more accurate and satisfactory description of the subject is "the extra-territorial effect of law," suggested by Professor Dicey, or "the extra-territorial recognition of rights," proposed by Professor Holland. The old names, however, are now so well established in legal language, that they can hardly be displaced by the more accurate phrases of modern writers.

It is useful to observe that each country has its own rules of Private International Law, or, in other words, the rules followed by the courts of any country for deciding as to the choice of law form part of the law of that country.

These rules may be embodied in a code, in particular statutes or in judicial decisions which are binding authorities, but they are a branch of the law of the land just as much as the set of rules applied by the court in deciding controversies in which no foreign element arises. To revert to the case above suggested, when our courts hold that our own rule as to community of

property must not be applied to consorts whose matrimonial domicile is in England, but that the law of England must be applied in such case, the rule excluding our own and adopting the English law is itself part of the law of the Province of Quebec.

Many circumstances contribute to make the study of the conflict of laws in the Province of Quebec peculiarly interesting and instructive. The Province of Quebec being one of the several provinces of the Dominion of Canada united under a constitution which, while giving the federal parliament extensive legislative powers, leaves to each province the exclusive right to legislate in relation to property and civil rights in the province, and having preserved the old law of France as the basis of its civil law, while the other provinces of the Dominion have taken the English common law as the substratum of their own several systems, it was inevitable that collisions should arise between these different laws. Similar conflicts were bound to occur in consequence of the commercial intercourse between this country and the various states of the American Union, each of which likewise possesses local legislative powers. Add to this the numerous complications resulting from the immigration which constantly goes on from the old countries to Canada, and the emigration from the Province of Quebec to the United States, and it will readily be understood that occasions were not wanting for illustrating the conflict of laws.

Another feature adds to the interest of this branch of the law of the Province of Quebec. While retaining the French law as the foundation of our system, we have not followed the modern French law in making civil status and generally the law of persons depend on *nationality*. We have, on the contrary, kept the rule of the old French law, which is also that of the

English law, and which decides such questions by reference to *domicile*, without regard to the allegiance of the parties.

In making a study of the conflict of laws in the Province of Quebec, the positive as distinguished from the theoretical method of treatment has been adopted. In other words, the aim has been to present an accurate exposition of the rules adopted by our courts in dealing with cases of conflicts of laws, and not to indulge in speculative inquiries as to the rules which ought to prevail for the solution of such questions in this or in any other country. The limited scope of this inquiry does not exclude an examination of the reasons upon which the maxims accepted by our courts are based, or occasional reference by way of illustration to the rules of Private International Law followed in other countries. Moreover, where our own law appears to furnish no rule for the decision of new cases of conflict, or where our jurisprudence is still unsettled, the rules adopted by foreign courts may be referred to, and the theories of speculative writers may be consulted. But in making such occasional digressions care has been taken to distinguish between the rules which constitute a part of our positive law and those which may be adopted by foreign courts or advocated by speculative writers.

Our own law upon the subject is found in the Civil Code and the Code of Civil Procedure of Lower Canada, in statutes of the Imperial Parliament extending to this colony, in statutes of the Dominion of Canada or of the Province of Quebec, in the decisions of our courts, and in the law of France before the cession of Canada to Great Britain.

10 When an article of our Civil Code contains a rule concerning the choice of law upon any subject,

there can be no further controversy on the point, and neither the practice of foreign tribunals nor the opinions of writers can prevail against its authoritative enactments. Thus, article 6 of the Civil Code lays down the rule that the status and capacity of persons is governed by the law of the domicile. It would manifestly be a waste of time to ask our judges to apply the test of nationality in such cases, on the pretext that many of the European codes have adopted this principle, or that the most enlightened speculative writers advocate it on grounds of consistency or expediency.

2o It would be equally futile to cite such authorities when our statute book provides a rule for the case under consideration. For instance, the Imperial statute known as the Merchant Shipping Act makes certain provisions for conflicts of laws arising in maritime cases, the Dominion Statute, 53 Vict., cap. 33, sec. 71, contains a number of rules concerning conflicts of laws in regard to bills of exchange, and the Revised Statutes of Quebec (section 5862) decide the question as to what may be pleaded by way of defence to foreign judgments in suits to enforce them here.

3o In the same way, a rule of Private International Law may be so firmly established by a long series of concurrent decisions or by the judgment of the highest appellate tribunal, that it would be hopeless to expect our courts to overrule the jurisprudence in order to apply a maxim which might possibly commend itself to our judgment as more reasonable or expedient. Thus, it is now a well settled rule that (in the absence of marriage covenants) no community of property under our law exists between consorts whose actual and prospective domicile at the time of the marriage was in a country whose laws did not

create such community. This rule rests entirely upon jurisprudence, but it may be regarded as absolute law.

40 Where neither the codes, nor the statutes, nor the judicial reports furnish us with any rules or principles upon the subject, recourse must be had in the first place to the old law of France before the cession of Canada. The principal sources of this law are to be found in the decisions (*arrêts*) of the French courts in the colony or in the mother country, and in writers such as Pothier, Boullenois, Froland, Bouhier, Ricard and others. Our Civil Code, indeed, has done little else than to reproduce in modern garb some of the principal rules of Private International Law laid down by the judges and text writers of old France, and for the elucidation and illustration of these rules, which are stated in our code with the conciseness that is inevitable in codification, reference must often be made to the earlier law. And the French law of that period forms no insignificant contribution to the science of Private International Law. The division of France into a number of provinces governed by different laws and customs, and the constant intercourse between the inhabitants of all parts of the realm, tended to the development of a system of rules upon this subject which are greatly in advance of the period. In applying the old law, however, to the solution of the new and ever more complex problems resulting from modern civilization and the intercourse between nations, it must be remembered that the tendency of our courts is not to follow the excessive formalism of the old law, or to apply principles forming part of a civilization which we have outgrown.

As M. Brocher justly remarks in reference to the early law of France on the subject : “ Ce ne pouvait être, à l'origine, qu'une sorte de droit coutumier, caractère qui semble, d'ailleurs, être de sa nature, par

suite de l'égalité et de l'indépendance originelle des souverainetés. C'est ainsi que les anciennes doctrines se sont formées : elles sont nées, spontanément, de convictions communes et plus ou moins générales. Une telle origine leur assure, bien certainement, le respect, mais il ne faut pas oublier qu'elles durent satisfaire aux exigences des nécessités pratiques et recevoir fortement l'empreinte du milieu social dans lequel elles se formaient. Ce milieu social n'existe plus qu'à l'état de vestiges ; les conséquences qu'il a produites se trouvent fortement atteintes et doivent faire l'objet d'une transformation plus ou moins complète. Il faut rechercher, avant tout, sous quelle forme et dans quel sens ce changement doit s'opérer " (1).

Accordingly, when cases arise for the decision of which no rules or principles are furnished by our codes, our statute law or our jurisprudence, and in regard to which the old law of France is either silent or inapplicable by reason of changed conditions, our judges may usefully consider the opinions of speculative writers and consult the decisions of foreign courts.

It cannot be said that this view as to the scope of Private International Law and the relative weight of local statutes or decisions and foreign jurisprudence or speculative works has always been present in the minds of our judges. On the contrary, especially in some of the earlier cases, we shall often find decisions based on maxims of the *jus gentium*, or upon the doctrine of "comity," and in which speculative writers and the decisions of foreign courts are cited as authorities of equal weight with those which contain our positive law. But by the gradual evolution of the true theory of the subject, this looseness of ex-

(1) Droit International Privé, vol. I, p. 2.

pression and confusion of thought have almost if not altogether disappeared from recent judicial utterances.

In the arrangement of the subject the convenient, if somewhat unphilosophical, division of the field of civil law contained in our Code has been followed as far as possible. Two preliminary chapters have been devoted to defining the somewhat ambiguous expression : " the law of a foreign country," and explaining the mode in which foreign law is proved in our courts ; and to the examination of the principal rules concerning domicile, as their application will frequently occur in dealing with our subject.

E. LAFLEUR.

THÉÂTRE. — La conférence des avocats de Paris, France, vient de trancher une intéressante petite question de droit relativement au théâtre :

Un acteur a-t-il le droit de se faire la tête d'un personnage connu ?

La bataille a été chaude. Maîtres Granet et Henri Renaud opinaient pour l'affirmative au nom de la liberté de l'art.

Maîtres Achille Segard et Rondenay tenaient pour la négative, au nom de la propriété du visage.

Maître Maze qui remplissait le rôle de ministère public, penchait pour le laisser faire, mais la conférence, moins libérale, ne l'a pas suivi dans ses conclusions, Elle a jugé que l'acteur excédait son droit, et que le " personnage connu " pouvait réclamer contre ce supplément de célébrité. — "*Les Nouvelles.*"

QUELQUES REMARQUES SUR LA RÉDACTION DES ACTES NOTARIÉS

Dans son numéro d'octobre dernier, la REVUE LÉGALE publie de profitables avis sur les soins, l'attention exigés par la rédaction des actes notariés. Elle met surtout en lumière les avantages résultant d'une méthode visant la précision des termes, la concision et la clarté du style.

Il est grandement à souhaiter que ces bons conseils portent leurs fruits, et que ceux qui sont appelés à donner l'authenticité aux conventions, aux accords dont il doit rester trace pour toujours, s'efforcent de conquérir l'approbation générale en ce qui concerne l'accomplissement de leur difficile mandat. Les progrès de ce chef attendus seront lents à se manifester, l'habitude demeurant la plus mortelle ennemie des réformes, et, d'ailleurs, une somme d'efforts considérable restant nécessaire pour parvenir au but indiqué.

Mais il est un terrain sur lequel les opérations se montreront faciles et sans danger, c'est celui des longueurs et des inutilités. Orner, façonner, impose un travail ardu, persévérant ; élaguer, supprimer, semble à la portée du grand nombre. Et, pour indiquer les réductions, les suppressions qui ne se peuvent ajourner, il n'y aura que l'embarras du choix.

D'abord, la date : la simple indication de l'année et du quantième du mois semble plus que suffisante pour la marquer et il est superflu d'y insérer l'*an de grâce de notre seigneur*, la mention de l'*avant* ou de l'*après-midi*, et l'année du règne de sa Majesté la Reine.

L'énonciation des noms, qualités et résidence du notaire ressort clairement de cette formule : *Pardevant mtre Joseph B...*, notaire à Montréal, soussigné, et il n'y

a aucun intérêt à y consacrer plusieurs lignes pour dire : *Pardevant mtre Joseph B..., notaire dans et pour la province de Québec, exerçant et pratiquant dans cette partie de l'ancienne province maintenant appelée le Bas Canada, résidant en les cité et district de Montréal susdite province, soussigné.*

Les garanties générales fournies par le donateur, le vendeur, le cédant dans les actes de vente, donation, transport, se résument fort bien dans ces seuls mots : *Lequel a, par le présent, donné ou vendu, ou cédé, sous toutes les garanties ordinaires et de droit, et on ne comprend guère la kyrielle des troubles, dons, douaires, dettes, hypothèques, évictions, substitutions, aliénations et autres empêchements généralement quelconques.*

La fantaisie ne fait point défaut au paragraphe qui, habituellement, complète la description des immeubles donnés ou vendus : *ainsi que le tout se poursuit, comporte et étend de toutes parts, circonstances et dépendances que le dit acquéreur a dit bien savoir et connaître pour l'avoir vu et visité, dont il est content et satisfait sans aucune réserve par le dit vendeur.* Y aurait-il un risque quelconque à substituer à cet incohérent langage cette courte finale : *Ensemble toutes les dépendances de l'immeuble sus désigné, sans exception ni réserve ?*

Que dire de l'interminable charabia qui clôt fréquemment les actes de vente ? *Et au moyen de tout ce que dessus exprimé, le dit vendeur a transporté au dit acquéreur, ses hoirs et ayant cause, tous droits de propriété, fonds, très fonds (qui devrait s'écrire tréfonds), noms, raisons, possession et autres choses généralement quelconques qu'il pourrait avoir, demander ou prétendre en ou sur ce que dessus vendu, dont et du tout il s'est démis et dessaisi pour en vêtir le dit acquéreur, ses hoirs et ayant cause, consentant qu'il en soit saisi et mis en possession par et ainsi qu'il appartiendra, constituant à cette fin*

pour procureur le porteur des présentes, lui donnant pouvoir de ce faire.

On pourrait tirer l'échelle après un tel galimatias et un semblable pathos, mais il vaut encore la peine de citer les deux dernières lignes de cette étonnante rubrique disant : *Et pour l'exécution des présentes, les parties ont élu domicile aux lieux sus mentionnés ; aux quels lieux, etc., nonobstant, etc. Promettant, obligeant, etc.*

Plus de vingt notaires consultés sur la signification des participes suivis du signe ou de la mention : etc., ont déclaré entièrement l'ignorer. C'était déjà remarquable d'en user, mais l'employer sans en connaître le sens ni la portée, restera perpétuellement inexplicable. Il est pourtant affirmé par un notaire considérable de cette ville, qu'un jour où il avait eu l'excellente idée de supprimer ce grimoire sur sa minute, un de ses confrères, plus ancien que lui dans la pratique, l'y transcrivit de sa main par un renvoi.

On objectera qu'il y a actuellement tendance à abandonner ces patois divers et que les jeunes, principalement, s'en sont totalement affranchis. Il faudra néanmoins reconnaître que ces derniers eux-mêmes les laissent subsister dans les imprimés (les blancs) dont ils font usage pour leurs minutes, ce qui forcément les amène à les reproduire sur leurs copies au clavigraphie.

Les blancs ! Puisqu'ils comparaissent ici, pardevant le lecteur, pourquoi ne pas signaler tout le mal qu'on en pense ? En dehors de la trop généreuse hospitalité qu'ils accordent aux formules surannées, ils gênent sans mesure les mouvements de ceux qui persistent à s'en servir, ne laissant jamais les coudées franches aux rédacteurs. C'est une vérité très souvent démontrée qu'il n'y a pas un seul acte ressemblant identiquement à un autre acte. Les qualités de celui-ci s'établiront aisément dans trois lignes ; il en faudra cinquante pour celui-là. Les conditions particulières, la

relation des titres, la distribution du prix, les déclarations multiples que peuvent entraîner les accords en apparence les plus simples exigeront des espaces variant à l'infini. La nature spéciale d'un contrat n'empêchera pas que des conventions, des dispositions d'un autre ordre démandent à en faire partie, et à ne former qu'un tout impossible à diviser. Comment, dans ces hypothèques, parviendra-t-on à une exposition lumineuse, à une analyse savamment combinée si on est limité de toutes parts, si la pensée ne peut prendre son libre essor ? Il faudra se contenter d'un cadre dressé par avance et subir la volonté, les inspirations d'autrui, c'est-à dire se priver de mettre au service de la clientèle les capacités acquises, les ressources et les moyens dont on serait capable de disposer. Matériellement, on s'en tirera avec un écrit surchargé d'apostilles et de renvois, rendant sa lecture laborieuse et son appréciation problématique.

Il est loin le temps où les tabellions dressaient en personne leurs admirables minutes, les composant de lignes tracées d'une main ferme et largement espacées, dont une longue succession de siècles n'a pu entamer la netteté, lisibles aujourd'hui comme dans un livre, à travers leurs feuillets jaunis que le temps s'est cru obligé de respecter et de laisser en exemple aux générations qui ont suivi et à leurs descendants les plus éloignés. On était moins pressé alors d'arriver à la fortune ou au moins à l'aisance, et l'humanité ne s'était pas encore fait remplacer par les engins, les appareils inventés par la science moderne pour abrégier le travail individuel, tout en décuplant ses résultats.

Si encore *le blanc* tendait à une notable économie de temps, il y aurait un semblant d'excuse à son acceptation, mais on ne démontrera jamais, qu'en dehors des baux pour lesquels il y a lieu d'être indulgent, il fasse bénéficier de plus d'un quart-d'heure ou de vingt

minutes de besogne. Est-ce vraiment la peine de lui donner droit de cité pour si mince profit ?

Le chapitre des réductions serait pas trop incomplet s'il ne visait sommairement les testaments. On sait que, à part de très rares exceptions, ils débutent par la déclaration suivante :

Je recommande mon âme à Dieu et implore sa miséricorde infinie, le suppliant de me réserver une place dans le ciel au nombre des bienheureux. C'est la formule la plus courte, et il est fréquent de la voir singulièrement amplifiée.

Il semble que, sans irrévérence aucune, on pourrait proposer la suppression de cette invocation, venant, neuf fois sur dix, du notaire lui-même, et à laquelle le testateur n'eut jamais songé. Chaque chose a son temps, et on ne voit pas l'utilité de confondre ainsi le profane avec le sacré. Bien plus, dans la plupart des cas, cet appel à Dieu et à sa clémence devient une véritable profanation.

Les legs qui, quoique légaux, ne tiennent aucun compte des liens de parenté, des obligations naturelles, dépouillant les uns au profit des autres, jurent tristement avec un retour vers l'Être Suprême, avec les prières déposées aux pieds de son trône pour l'heure où il faudra paraître devant lui. Les dispositions rendant incessibles et insaisissables des revenus de 15 à 20,000 piastres par an ; celles laissant au légataire la faculté d'être un simple grevé de substitution ou libre possesseur de l'héritage, selon son bon plaisir, ne s'harmonisent guère avec les supplications pieuses qui les précèdent.

La foi et la morale auraient donc tout à gagner à la disparition du vieil usage que rien ne protège plus.

Enfin, on n'hésitera pas en dire autant de cette bizarre précaution : *Je veux que mes justes dettes soient*

payées et les torts que j'ai commis réparés aussitôt après mon décès. On ne croirait pas à tant de naïveté, si on n'en rencontrait la preuve chaque fois que l'on ouvre un testament notarié. Au cas où le client se dirait flatté du certificat d'honnêteté qu'on pense ainsi lui délivrer, il ne serait pas exigeant.

J. GERMANO.

MONTREAL, 2 Avril 1897.

APRISE. — C'était une enquête que le juge faisait d'office pour apprendre la vérité de quelque fait.

CATTEL. — Ce mot signifiait meubles dans plusieurs coutumes ; et *catteux* désignait certains immeubles mobilisés par une fiction de la loi. Les seigneurs avaient le *droit de meilleur cattel*. Il consistait dans le droit de prendre le meuble le plus précieux au décès du redevable. Il avait été établi en 1252 par la comtesse Marguerite de Flandre, en considération de l'affranchissement de ses serfs. Il fut aboli par Louis XVI en 1779.

CAS AFFLIGEANS. — Les cas affligeans, dit Rolland de Villargue, (*hoc verbo*), ne sont pas censés prévus dans les conventions. Tel est le cas où un usufruit a été constitué sur la tête d'une personne jusqu'au décès d'une autre. Par le décès, on doit entendre la mort naturelle et non la mort civile. Voir aussi *Proudhon, Usufruit*, no 245.

DE LA SOCIÉTÉ ENTRE ÉPOUX

Les époux peuvent-ils former entre eux une société commerciale ?

Au titre de " la Société " le Code Civil ne dit pas qui sont ceux qui peuvent se constituer en société. Ce sont donc les principes qui déterminent la capacité des personnes qu'il faut appliquer pour résoudre cette question.

Aux titres du mariage, des donations, des obligations et des conventions matrimoniales, nous trouvons un ensemble de dispositions qui déclarent quels sont les droits et les obligations respectifs des époux entre eux et vis-à-vis des tiers. A l'aide de ces principes, il nous sera facile de démontrer que quelque soit le régime sous lequel les époux se sont mariés, ils ne peuvent former ensemble une société de commerce.

Enumérons nos raisons aussi brièvement que possible.

1ère raison.—La société contractée entre mari et femme est nulle comme inconciliable avec les droits dérivant de la puissance maritale.

L'article 174 du Code Civil dit : " Le mari doit protection à sa femme ; la femme obéissance à son mari." Le mari, comme chef de l'union conjugale a des droits et des pouvoirs qui sont incompatibles avec ceux d'associé : la qualité d'associé suppose une égalité réciproque de droits et de pouvoirs. Si le contrat de société passé entre les époux stipule plus de droits en faveur de la femme qu'en faveur de son mari, que devient son obligation de lui obéir ? D'un autre côté, si le mari veut s'arroger à lui seul tous les droits, s'il prend toujours la part du lion, sa femme lui devra-t-elle obéissance ? Elle aura droit de le

poursuivre s'il s'arrogé comme époux des droits qu'il n'a pas comme associé ; et elle aura le droit, comme associée, de réclamer des droits qu'elle n'a pas comme épouse ; car, comme associée, elle aurait un droit de contrôle et de surveillance sur la gestion de son mari. De là, donc, conflit d'intérêts qui détruisent la paix et l'harmonie du ménage.

D'ailleurs, l'article 1259 du Code Civil défend formellement aux époux de déroger dans le contrat de mariage ni aux droits résultant de la puissance maritale sur la personne de la femme ni à ceux appartenant au mari comme chef de l'association conjugale.

2e raison.—La société entre époux porte atteinte au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales.

La loi a défini les différentes formes de sociétés qui seules peuvent être contractées entre les époux. Ce sont la communauté légale ou conventionnelle, l'exclusion de communauté et la séparation de biens ; or, suivant l'art. 1265 C. C., après le mariage, il ne peut être fait aucun changement aux conventions matrimoniales si ce n'est par le jugement en séparation de biens légalement exécuté. Il est évident que les règles qui régissent la société sont bien différentes de celles qui régissent la séparation de biens et sont tout à fait incompatibles entre elles ; une telle société entre époux communs en biens aurait pour effet d'y faire entrer les propres des époux.

“ La société entre époux est donc nulle parce qu'elle donne aux époux sur tous ou partie de leurs biens respectifs des droits autres que ceux qu'ils puisent dans leur contrat de mariage.” Massé, *Droit Com.*, No 1267, p. 440.

La prohibition contenue en l'article 1301 C. C., est d'ailleurs formelle et conclusive : “ La femme ne peut s'obliger avec ou pour son mari qu'en qualité de

“ commune ; toute autre obligation qu'elle contracte
 “ ainsi en autre qualité est nulle et sans effet.”

3e raison.—La société entre époux leur permettrait d'éluder la loi et de faire des contrats qu'elle prohibe.

Ainsi la société leur fournirait un moyen facile de s'avantager mutuellement contrairement à l'art. 1265 C. C.

Ainsi, le contrat de vente ne peut avoir lieu entre le mari et la femme en vertu de l'art. 1483 C. C.; or toute société suppose pour chacun des associés la faculté d'aliéner l'un au profit de l'autre les choses mises en société. Massé, *loco cit.*

Le Code Napoléon fournit un argument que nous ne pouvons pas invoquer sous l'empire de notre Code Civil, car, en France, la femme n'est réputée commerçante qu'en autant qu'elle fait un commerce séparé de celui de son mari. L'art. 220 C. N. qui contient cette disposition, n'est que la reproduction un peu modifiée, il est vrai, de l'art. 235 de la Coutume de Paris et de l'Ordonnance de 1673. Bien que notre code ne contienne rien de semblable, néanmoins nous n'hésitons pas à dire que même ici la femme commerçante ne peut être considérée telle que si elle fait un commerce séparé. C'est le corollaire du principe que les époux ne peuvent contracter société ensemble.

En France, ce principe est à peu près admis d'une manière absolue : nous n'avons rencontré que Pont (*des Sociétés*, t. 1er, No 36 et suiv.) qui enseigne que la société entre époux n'offre rien d'incompatible avec l'autorité maritale et le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Duranton (t. 17, No 347 en note), Delvincourt (t. 3, p. 230 et 451), Duvergier (*Société*, No 102), Troplong (*Contrat de mariage*, t. 1er, No 209), Delsol (*Revue Pratique*, t. 1er, p. 433), admettent ou repoussent le principe de la société entre époux suivant le régime sous lequel ils se sont mariés

ou suivant le genre de société qu'ils contractent.

D'un côté, Duranton et Delvincourt sont d'avis que les époux séparés de biens peuvent se mettre en société ; Delsol, de l'autre côté, pense que les époux communs en biens peuvent contracter une société non collectif tandis que Duvergier et Troplong leur permettent une société particulière.

Quelque soit l'opinion de ces auteurs, les commentateurs plus récents du Code Napoléon et la jurisprudence française s'accordent à déclarer nulle une société quelconque entre époux. La solution de cette question est appuyée sur des principes d'ordre public qui s'imposent ici comme en France.

Sirey, 88, 1, 305, rapporte un arrêt où, en note, on trouve un résumé de la jurisprudence sur cette matière et qu'on peut consulter avec avantage.

Dans le cours de nos recherches pour compléter cette étude nous avons relevé chez Delsol une contradiction qui prête à rire. Nous avons vu, quelques aliénas plus haut, qu'il enseignait dans un article qui a paru dans la *Revue Pratique*, que la femme commune en bien pouvait faire commerce en société avec son époux. Cela, c'était en 1856, à la suite d'un procès qu'il avait perdu où il avait soutenu cette théorie (Sirey, 56 : 2, 369); malheureusement pour lui, deux années auparavant, il avait publié son *Code Napoléon Expliqué*, en 3 volumes, où il enseignait dans le 3^{me} volume, page 252, que " la société universelle ne peut se former entre personnes incapables de se donner ou de recevoir l'une de l'autre ; car elle eût fourni un moyen trop facile d'éluder la loi." — *Risum teneatis, amici.*

DONAT BRODEUR.

NOTES DE JURISPRUDENCE

DE

M. LE JUGE MONDELET.

Edouard Desjardins v. J. Charbonneau (1).

JUGÉ : Que lorsque le vendeur indique la mesure, bien que les termes " plus ou moins, et sans garantie de mesure précise; au " cas de plus ou moins " se trouvent à l'acte, il est tenu de parfaire ce qui manque ou de souffrir une diminution de prix proportionnelle s'il y a, en moins, un vingtième du total.

Le défendeur poursuivi pour l'exécution d'un acte d'aliénation d'un héritage, opposait au demandeur que sur la superficie de l'immeuble vendu, qui était de quatre-vingts arpents, il y avait un déficit de quatre arpents et un quart et demandait que le demandeur livrât le terrain vendu où qu'il y eût diminution de prix en proportion. Les termes de l'acte d'aliénation étaient : " quatre arpents moins deux perches de front " sur vingt arpents en profondeur, plus ou moins, " s'ils s'y trouvent, sans garantie de mesure précise, " au cas du plus ou du moins."

Per curiam.— Cette décision est fondée sur l'autorité de Troplong, Vente, 3 t., p. 543, n° 339, *in fine*, et 341 aussi *in fine*, p. 345. (a)

" C'est aussi, ce que décidaient dans l'ancienne jurisprudence, Henrys 3, t., liv. 4, ch. 6, 983, et Bourjon, 3, t., p. 483, n° 51. Ils pensaient que par cette restriction, le vendeur devrait fournir, à un trentième près, la quantité marquée par le contrat. Par le code, la quotité seule a été changée, mais l'opinion de ces

(1) *Cour de District, St Jacques, 22 février 1843.*

(a) Duvergier, contr. de Toullier, 3, 1 t., 349, est du même avis, voir p. 353.

auteurs reste intacte ; car l'art. 1619 a été rédigé sous son influence." Troplong t. 3, p. 544.

—

Charles Courteau v. J. Chaput (1).

JUGÉ : 1^o Que sur une allégation générale de reconnaissance de dette et de promesse de paiement sans précision de date, le demandeur ne peut être admis à prouver qu'une reconnaissance et une promesse au temps de la livraison des effets vendus, ou au moins lors de la dernière vente faite ;

2^o Que pour prouver une reconnaissance de dette et une promesse de payer subséquentes à ces dernières époques, il faut alléguer la date à laquelle elles ont été faites.

C'est une action sur compte de marchand pour marchandises vendues en 1841. Dans la déclaration se trouve l'allégation ordinaire que le défendeur a reconnu devoir et promis de payer la somme réclamée, sans qu'il soit fait mention du temps et du lieu de cette reconnaissance. Le demandeur voulut prouver une reconnaissance faite par le défendeur en 1842.

Per curiam.—Bien que les preuves dans les affaires de commerce doivent être facilitées, toujours on ne doit jamais le faire de manière à violer ce principe fondé en justice et en loi, que chaque partie doit savoir exactement ce qu'on réclame d'elle, sur quoi le demandeur ou le défendeur seront ou pourront être appelés à faire ou rencontrer la preuve. Dans ce cas-ci, le défendeur a dû s'attendre qu'on se bornerait ou à prouver le compte par la livraison, ou par une reconnaissance faite par lui aux époques de cette livraison, ou au moins lors de la dernière vente ou livraison. Il devrait être loin de son attente qu'il serait appelé à rencontrer, et par conséquent contredire, s'il y avait lieu, la preuve d'une reconnaissance dont il ne pouvait aucunement prévoir le temps. Si l'on

(1) *Cour de District, St Jacques, 27 février 1843.*

admettait en principe que le demandeur, sans avoir précisé l'époque, pût être reçu à la preuve qu'il offre, il faudrait aussi, et inévitablement, admettre qu'il serait également recevable à faire preuve d'autant de reconnaissances qu'il en imaginerait. Et si, comme cela est bien possible, l'on réussissait par exemple à suborner des témoins pour déposer quant à une reconnaissance en 1842, le 15 janvier, et que ce jour là, le défendeur dans la cause dont il serait question, se fût trouvé à trente lieues de l'endroit dopt parleraient les témoins subornés, quel moyen aurait ce défendeur de faire voir la fausseté de l'assertion de ces témoins subornés ? Si au contraire le demandeur est tenu d'alléguer la date, le défendeur sera ou devra être prêt à combattre la preuve de la reconnaissance qu'on dit avoir été faite par lui.

M. Dumas a remarqué qu'à la cour du Banc du Roi, et dans toutes autres cours, il suffit d'alléguer que le défendeur a reconnu devoir et promis payer, et que l'usage est d'en faire la preuve quoique l'époque de la reconnaissance n'ait pas été précisée. Quelqu'ait été cet usage, le principe fondamental de la procédure devant une cour de justice, demeure dans toute son intégrité, et cette cour ne la violera pas. La preuve offerte par le demandeur, est en conséquence refusée.

Le demandeur n'ayant pu, par les faits et articles, établir ses allégués, l'action a été discontinuée.

Ex-parte L. O. Beaumont (1)

JUGÉ: Que lorsqu'un jugement a été erronément entré dans les registres de la cour par le protonotaire, le juge qui a rendu le jugement, peut faire corriger l'entrée faite aux registres avec dépens contre le protonotaire.

(1) *Cour de Division, St Henri, 2 mars, 1843.*

Per curiam : Le requérant se plaint par une requête présentée le 17 novembre 1842, que dans une cause de Louis Mercier, demandeur, contre lui, et dans laquelle il forma une demande incidente, le jugement du 14 mai 1842, rendu par cette cour, a été autre que l'entrée qui en a été faite par le greffier ; que ce jugement porte que les dépens ont été taxés contre le requérant à 43 chelins ; que cette entrée est incorrecte et doit être de suite rectifiée par la cour.

La chose est sans difficulté. Le jugement tel qu'entré au registre, par le greffier, comporte un faux, (sans intention, la cour en est persuadée), jamais les dépens en cette cause n'ont été taxés, ils ne l'ont pas été assurément au moment de la prononciation du jugement. La cour, du moment qu'elle en a la certitude, doit faire que le jugement entré au registre, soit l'expression fidèle du jugement rendu par elle ; et bien qu'il serait dangereux de faire de la mémoire d'un juge, un moyen de décider si les jugements entrés au registre le sont correctement ou non, toujours avons nous ici la certitude que l'entrée que les dépens ont été taxés lors de la prononciation du jugement est incorrecte, elle est contraire au fait ; et les dépens eussent-ils même été taxés depuis le jugement, ce qui ne paraît pas même être le cas, vû que l'on ne représente aucun mémoire de taxe, l'entrée au registre n'en est pas moins contraire au fait. La cour ordonne donc au greffier de biffer immédiatement dans le registre, les mots " taxés à quarante-trois chelins courant," ainsi que les mots " taxés à soixante et cinq chelins et sept deniers courant," et la cour recommande et enjoint au greffier d'être plus soigneux à l'avenir.

M. Dumas ayant demandé que le greffier fût condamné aux dépens, le jugement a alors été entré comme suit :

Ex-parte : sur requête de Louis Charles Beaumont.

La cour ayant de nouveau entendu le requérant par son avocat, sur la requête présentée le 17 novembre dernier, et aussi de la notification d'icelle donnée à Louis Mercier, y dénommé, ce dernier ayant aussi été entendu, ordonne que Philippe Mount, écuyer, greffier de cette cour devienne partie en cette instance ; et le dit greffier ayant été entendu, la cour ordonne au dit greffier de biffer immédiatement dans l'entrée du jugement du quatorze mai 1842, faite au registre de cette cour, dans la cause no 112 du dit Louis Mercier, demandeur, et le dit Louis Charles Beaumont, défendeur et demandeur incident, les mots suivants : " taxés à quarante-trois chelins courant," et les mots " taxés à soixante et cinq chelins et sept deniers," et condamne le dit greffier Philippe Mount, écuyer, à payer les dépens sur la présente requête.

O. Courteau v. J. Chaput (1).

JUGÉ : 1o Qu'un individu commerçant en certains objets ne peut, quant à d'autres choses qui ne sont pas de son commerce, être admis pour ces dernières à faire la preuve par témoins admise en matière commerciale :

2o Conséquemment, un aveu du défendeur, commerçant, donné sous ces circonstances, ne peut être prouvé par témoins lorsque cet aveu ne se rapporte pas à son commerce.

Per curiam. — Le demandeur commerce sur les grains. Son action est en réclamation d'un compte pour vente de foin et de patates. Le défendeur a nié les allégations de la déclaration. Il n'a pas été prouvé que le demandeur avait acheté ce foin et ces patates pour les revendre. Au contraire, l'un des témoins a dit que M. Courteau a des terres qui lui rapportent beaucoup de foin. Le demandeur est commerçant quant à cer-

(1) *Cour de Division, l'Assomption, 6 mars 1843.*

tains objets, mais il ne peut quant à d'autres objets qui ne sont point de son commerce être admis à la preuve testimoniale ; de même que l'aveu du défendeur, la somme ou considération d'un contrat excédant 100 francs ne peut être prouvée par témoins, bien que la preuve testimoniale quant aux objets qui sont du commerce soit admissible. Il était du devoir comme de l'intérêt du demandeur de prouver qu'il avait acheté pour revendre le foin et les patates, objet du litige.

Commentaires sur l'Ordonnance du Commerce par Jousse, p. 47.

*Pardessus, Droit Commercial, tome I, p. 7, et suivantes.
Action renvoyée.*

Joseph Lefebvre v. François Dubault et François Dubault, opposant (1).

JUGÉ : Qu'un procès-verbal de saisie-exécution qui ne mentionne pas le jour ni l'heure auxquels la saisie a été faite, ni le domicile du saisi, est illégal et rend la saisie nulle.

L'opposant attaque la saisie faite de ses meubles et invoque pour moyens de nullité :

1o Que l'huissier n'a pas mentionné dans son procès verbal, le jour, l'heure de la saisie, non plus que le domicile du saisi.

2o Qu'il n'y a pas de mention de commandement de payer sur le jugement, mais seulement sur l'exécution, et que ce commandement est fait pour une somme en bloc, sans spécification et différence quant au capital, intérêts et frais, la somme dont on demande le payment £25 8s. 10d. excédant la compétence de la cour.

3o Que la saisie a été faite après le soleil couché.

(1) *Cour de District, Ste Elizabeth, 10 mars 1841.*

40 Que l'huissier a allégué faussement que le défendeur saisi, qui a été constitué gardien, devait signer et qu'il a signé, tandis que l'exploit de saisie même fait voir qu'il n'a pas signé, mais a fait sa marque d'une croix.

50 Qu'il n'y a qu'un record.

Per curiam.—10 Quant au premier moyen, la cour le déclare bien fondé : l'huissier ne dit pas quel jour il s'est transporté au domicile du défendeur, non plus que l'heure ; (a) il ne dit pas non plus où est ce domicile. L'on ne peut pas et l'on ne doit pas présumer qu'il parle du domicile indiqué dans le mandat d'exécution, puisqu'il n'y réfère pas dans ce rapport, et que le défendeur a pu depuis le jugement changer de domicile (b).

Ces formalités sont exigées à peine de nullité, par

(a) L'art 4 du Titre 33, exige qu'il soit dit " si s'est avant ou après-midi "—M. Jousse, sur l'art. 15 du tit, 19 (p. 405 du Vol. 2), est d'avis que l'omission de cette formalité, n'est pas une nullité, mais il se trompe, car l'art. 19 du tit 33 porte " que tous les articles ci-dessus seront observés à peine de nullité," d'ailleurs, il est essentiel que l'on sache si l'huissier a exploité avant ou après soleil lever ou coucher. On l'exige pour les ajournemens, on doit appliquer la même règle aux saisies, puis que l'art 3 du tit 33 dit que " toutes les formalités des ajournemens seront observées dans les exploits de saisie exécution, et sous les mêmes peines."

(b) Il est aussi nécessaire de mentionner dans le procès verbal de saisie, le domicile actuel du saisi que dans l'exploit d'ajournement. En France on était bien particulier. V. Pigeau (Ed. de 1287, t. 1. p. 60), " ai fait commandement de par le Roi et Justice, au sieur Lierre, bourgeois de Paris, y demeurant rue Saint-Martin en son domicile."

M. Pigeau, dans la note (b) au sujet du domicile ajoute : " On doit suivre, pour le lieu où l'on doit faire le commandement, tout ce que l'on a dit ci-devant, sur le lieu où doit se donner l'assignation, p. 136."

l'Ord de 1667, tit. 33, art. 3 qui réfère au titre 2 des ajournemens, article 2.

2o Le second moyen n'est pas fondé. L'huissier se dit porteur de l'exécution, et rapporte qu'il a sommé le défendeur de payer £25 8s. 10d., montant de l'exécution ; ainsi il réfère à l'exécution où l'on trouve le détail des sommes tant en capital, intérêts que frais dont il est question. L'opposant porte trop loin ses prétentions, lorsqu'il dit que l'huissier aurait dû commander de payer sur le jugement. Dans le mandat, la reine lui commande de saisir à tel montant, et voilà tout, en référant à ce mandat, et en faisant le commandement en obéissance à ce mandat, il se conforme à la loi. Si le défendeur eût été plus loin, et qu'il eût allégué qu'il n'y avait pas eu de commandement, et qu'il eût entrepris de le prouver, c'eût été bien différent, mais il se contente de dire que l'huissier n'allègue pas avoir fait le commandement prescrit par la loi, et en cela il n'est pas fondé. (Voir Pahier, t. I, p. 33), sur la nécessité du commandement.

3o Le troisième moyen, que la saisie a été faite après le coucher du soleil, est fondée en loi.

4o Le quatrième moyen est fondé en fait, en ce que bien qu'il n'y ait que le gardien qui puisse l'opposer, l'opposant le peut dans l'espèce, puisqu'il paraît que l'huissier a commis la faute de l'établir gardien. Il a dû signer, s'il le savait ou être interpellé de le faire, et mention de son incapacité à le faire était nécessaire à peine de nullité.

Ordonnance 1667, tit. 33, art. 7 et art. 19.

Voir Pahier, t. I, p. 306, pour prouver que l'huissier a eu tort d'établir de saisi, comme gardien, mais il n'y a pas nullité dans ce procédé. Voir Ordonnance 1667, tit. 19, art. 13.

5o Le cinquième moyen, qu'il n'y a qu'un record,

n'est pas fondé. Le plus qu'on puisse exiger, est un record, et non pas deux.

Saisie déclarée nulle sur le premier point. Le jugement ne portant aucunement sur les autres, attendu la suffisance de celui-ci.

Peter Bossiter v. Jean B. Peltier (1).

JUGÉ : Bien que les langues française et anglaise soient officielles, le bref et la déclaration dans une action doivent être rédigés dans celle des deux langues que comprend le défendeur.

Le défendeur est canadien-français. L'ordre de sommation est en français et la déclaration est en anglais. Le défendeur ayant plaidé qu'il eût dû être assigné en français, et le demandeur ayant prétendu que le writ étant en français, cela était suffisant, le but de la loi, celui d'amener le défendeur devant la cour, était atteint.

La demande fait partie de l'action, d'après la clause du Statut (4 et 5 Vict. c. 20), qui crée cette cour. L'on ne peut d'ailleurs justifier aucunement la prétention du demandeur, de contraindre le défendeur de répondre à une action qu'il ne comprend pas. Il ne suffit pas de lui faire signifier un ordre de sommation en français, il faut qu'on lui dise ce qu'on lui demande, "l'exploit doit être libellé." Pourquoi ? Afin que la partie sache ce pourquoi elle est assignée.

La Cour est d'opinion qu'il n'y a pas d'assignation légale, en autant que le défendeur, se disant canadien d'origine française, ce qui n'a été aucunement nié par le demandeur, devait être assigné, dans la langue française, la cour déclare que l'état ou demande annexé à l'ordre de sommation, en fait partie et devait être dans la même langue, et que sans cela, il n'y a pas

(1) *Cour de Division, Ste Elizabeth, 10 mai 1843.*

d'assignation voulue par la loi, en conséquence renvoie l'action avec dépens.

François Pariseau v. Jean Marie Couvrette (1).

L'action demandait l'exécution d'une convention par écrit sous seing privé. La pièce produite était un écrit, rédigé par un tiers et signé de deux témoins mais qui n'était signé par aucune des parties, pas même par une croix ou marque quelconque.

JUGÉ : Que cet écrit ne pouvait pas être considéré comme un acte sous seing privé vû qu'il ne portait ni la signature, ni le sceau d'aucune des parties.

Action renvoyée.

Firmin Lafontaine v. Laurent Masson (2).

JUGÉ : Que dans une action en dommages pour injures verbales, il n'est pas nécessaire d'alléguer que les injures ont été proférées avec malice.

Per curiam. — Cet allégué n'est pas absolument nécessaire, l'essentiel est d'alléguer les paroles, et comme le demandeur se plaint que ces injures lui ont causé les dommages qu'il réclame, le plus ou le moins de malice dont les circonstances feront preuve, déterminera la cour quant au *quantum* des dommages. En Angleterre, d'après les formes d'actions et de défenses, on l'exigerait ; mais en Canada, il en est autrement. D'ailleurs il peut y avoir des dommages, bien que la partie qui a proféré les injures l'ait fait sans malice il peut n'y avoir eu que de l'imprudencence et de l'indiscrétion, la partie blessée n'en peut pas souffrir néanmoins ; ainsi dans une telle espèce, l'on ne pourrait pas alléguer avec vérité la malice.

Exception renvoyée avec dépens.

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 22 juillet 1843.*

(2) *Cour de District, Ste Thérèse, 22 juillet 1843.*

Isidore St Pierre v. Michel Jolicœur (1).

JUGÉ : Lorsque dans la plaidoirie écrite une convention est admise par les deux parties, mais que le demandeur allègue que la convention a eu lieu d'une manière et que le défendeur prétend qu'elle a eu lieu d'une autre, il y a un commencement de preuve suffisant pour faire admettre la preuve par témoins.

Per curiam.—Si le défendeur avait reconnu la convention comme elle est alléguée par le demandeur, il serait inutile d'en faire la preuve, c'est précisément, parce que les parties ne sont pas d'accord sur la manière dont a été faite cette convention quoi qu'elles le soient sur le fait qu'il y a eu entre elles, une convention au sujet de la traverse dont il est question, que l'on doit suppléer par la preuve testimoniale, à ce qui nous manque pour connaître exactement quelle a été cette convention.

Preuve testimoniale permise.

Charles Piché v. Guillaume Himbault (2).

JUGÉ : Que lorsqu'il n'appert dans la déclaration aucun lien de droit entre les parties pour justifier les conclusions, le demandeur ne peut amender sa déclaration de manière à établir ce lien.

Per curiam.—L'action est intentée par un individu contre l'inspecteur des chemins et ponts d'une concession de Ste Thérèse, " pour avoir (le demandeur) " entretenu le chemin de la montée de la grande ligne " qui communique de la côte du Pays Fin à la côte St- " Louis, durant l'hiver dernier."

Comme il n'y a pas d'allégué de convention, et par suite, point de lien de droit, M. Turgeon demande à amender, en ajoutant un allégué de reconnaissance personnelle et promesse de payer ; cette demande est

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 24 juillet 1843.*

(2) *Cour de Division, Ste Thérèse, 25 juillet 1843, Mondelet J.*

faite avant que M. Robineau qui a comparu, sous réserve, ait fait une exception.

M. Robineau s'y oppose et prétend qu'il n'y a pas d'action, point de juridiction, et que l'amendement ne doit pas être permis, car ce serait une toute autre action. S'il y avait eu d'abord droit d'action, c'eût été différent.

La cour décide qu'il n'y avait pas d'action, l'on ne peut ainsi, par un amendement, donner à la cour, une juridiction qu'elle n'avait pas d'abord.

Cette décision est conforme à celle rendue à St-Henri le 11 août 1842, dans la cause de Pierre Beaudoin vs Bazile Brignon dit Lapierre.

Mais comme il n'y a pas eu d'exception, et que l'opposant ne demande pas à faire taxer son voyage,

Action renvoyée sans frais.

William Furze v. Robert Wright (1).

JUGÉ : Que le créancier qui est en possession d'un gage, que son débiteur lui a donné comme sûreté d'une obligation peut poursuivre en recouvrement de sa créance sans offrir de remettre le gage qu'il a droit de retenir comme garantie de sa créance jusqu'à ce qu'il soit entièrement payé.

Per curiam. — Action pour le recouvrement d'une somme de deniers, en vertu d'une obligation. Le demandeur avait donné un gage pour sûreté de la dette, dont il était fait mention dans l'obligation.

Le défendeur a plaidé et prétendu que le demandeur ne peut exercer que l'action pour se faire autoriser à vendre le gage ; et que dans tous les cas, il ne peut exercer l'action pour se faire payer l'obligation qu'autant qu'il offre de remettre le gage.

La cour est d'opinion que l'action est bien portée,

(1) *Cour de Division, Terrebonne, 6 novembre 1843.*

que le gage se donne pour la sûreté de la dette, et tant qu'elle n'est pas entièrement payée ou satisfaite, le créancier est en droit de retenir le gage qu'il n'est aucunement tenu d'offrir et de remettre, lorsqu'il intente l'action pour le recouvrement de sa créance.

Cette décision est fondée sur les autorités suivantes :

Pothier, *Contrat de Nantissement*, Ed. 8, 3, 2 p. 958, no 1 : " On peut définir le contrat de nantissement, un contrat par lequel un débiteur, ou autre pour lui donne au créancier, une chose pour la détenir par devers lui pour la sûreté de sa créance ; et le créancier s'oblige de la lui rendre, après que sa créance aura été acquittée.

No 21. " Ce droit du créancier renferme en premier lieu, celui de détenir la chose par devers lui pour sûreté de sa créance.

No 42. " Il n'y a ouverture à l'action *pignoratitia directa*, pour la restitution de la chose donnée en nantissement, que lorsque le créancier à qui elle a été donnée, a été entièrement payé de la dette, ou qu'il a été satisfait. *Omnis pecunia exsoluta esse debet aut eo nomine satisfactum esse, ut noscatur pignoratitia actio ;* L. J., t. 3 de pign. act.

Rep. Jurisp., Guyot, t. 7, verbo Gage, p. 696.

" Il faut remarquer que l'action directe ne peut être exercée par le débiteur que quand il a entièrement payé la dette ; il n'est même pas en droit de répéter une partie des choses données en gage, sous prétexte qu'il a acquitté une partie de la créance."

Le créancier peut assigner son débiteur pour faire déclarer que le gage sera estimé ou vendu, etc..., mais cela ne paraît pas être obligatoire.

Si donc le créancier poursuit pour le paiement de sa dette, le débiteur n'est pas recevable à se plaindre

qu'il n'offre pas de lui remettre le gage, car le créancier " détient la chose par devers lui, pour sûreté de sa créance."

Le créancier est tenu d'en avoir un soin ordinaire (Pothier, No 34) et de rendre compte des fruits.

J. J. BEAUCHAMP.

CHAMPART. — On donnait ce nom autrefois au droit de partager avec le propriétaire les fruits de l'héritage qu'il cultivait, dans une proportion convenue. Dans quelques coutumes on l'appelait *terrage* ou *agriér* ; dans d'autres, *tasques* ou *tâche* ; ou encore *droit de quart*, ou *de cinquain*, *neuvième*, *vingtain*.

Dans certains pays le seigneur avait le même droit : il s'appelait *terreau*, *complant*, *carpot*, *quart*, *raisin*.

NOTAIRE. — Il faudrait que tout acte notarié portât le décompte détaillé des frais et des honoraires payés au notaire. Ce compte devrait faire partie du corps même de l'acte à peine d'amende. Tout contrat porterait ainsi avec lui la preuve de la loyauté de l'officier qui l'a reçu.

Philosophie de la procédure civile, Bordeaux, p. 487.

DES EFFETS DE L'ARTICLE 2119 C. C.

Sous ce titre, nous avons publié aux pages 107 et suivantes du deuxième volume de cette revue, le lecteur s'en souvient, une étude assez considérable, dans le but de rechercher le sens à donner au mot *tutelle* qui se trouve dans l'article 2119 du c. c.

La conclusion de ce travail y a été formulée en ces termes :

Le notaire est tenu sous peine de dommages-intérêts, par l'art. 2119 C. C., avant de procéder à un inventaire où sont intéressés des mineurs et des interdits, de faire enregistrer les hypothèques légales de ces incapables sur les immeubles de leurs tuteurs ou curateurs, aux frais de ces derniers, si la chose n'est pas alors encore faite.

En d'autres termes, nous avons tiré la conclusion que le mot *tutelle* dans l'article 2119 du c. c., y était synonyme de *hypothèque légale du mineur*.

Pour en arriver à cette conclusion, nous avons soutenu deux propositions, savoir :

1o *L'article 2119 du c. c., ne doit pas être interprété dans sa lettre ; mais dans son esprit.*

La preuve de cette assertion, que l'on trouvera aux pages 133 et suivantes du 2ième volume de cette revue, repose sur ce que, d'après les auteurs, l'on doit se servir de l'interprétation dite *déclarative*, que comprend l'article 12 de notre code, pour interpréter l'article 2119 c. c. ; attendu qu'ils la définissent : *explication régulière des mots équivoques, ambigus ou obscurs, de locutions douteuses, ambiguës ou obscures*, et que tous les auteurs admettent que cette interprétation dite *déclarative* a lieu dans tous les cas, qu'une loi soit *pénale, exceptionnelle* ou *exorbitante*.

2o *Les mots " tutelle " et " curatelle " employés dans*

l'article 2119 du c. c. y sont synonymes de " hypothèque légale du mineur ou de l'interdit.

La preuve de cette seconde proposition, qui se trouve aux pages 138 et suivantes du 2ième volume de cette REVUE, nous avons tenté de la faire, en soutenant les cinq assertions suivantes :

1o " Que l'on ne saurait découvrir un motif raisonnable à la loi qu'édicté l'article 2119 du c. c., en attachant aux mots " tutelle " et " curatelle " qui y sont employés, leur sens naturel ; et qu'au contraire, si l'on attribue à ces mots le sens de " hypothèques légales du mineur et de l'interdit " on lui trouve un motif des plus plausibles ;

2o " Qu'il était rationnel que le législateur attribuât le sens de " hypothèques légales du mineur ou de l'interdit " aux mots " tutelles " ou " curatelles " de cet article, quand il en a parlé au point de vue de l'enregistrement ;

3o " Que la preuve que le législateur a donné le sens de " hypothèques légales du mineur ou de l'interdit " aux mots " tutelles " et " curatelles " de l'article 2119 du c. c. : c'est qu'il a manifestement prêté le sens de " hypothèque légale du mineur " au mot " tutelle " dans l'article 267 du Code ;

4o " Qu'il ressort et jusqu'à l'évidence de " l'analyse des termes mêmes de cet article 2119 du c. c., " que le législateur y a employé les mots " tutelles " et " curatelles " dans le sens de " hypothèques légales du mineur ou de l'interdit " ;

5o " Enfin, que la vérité de notre proposition est confirmée par la réfutation des arguments qu'ont apportés à son encontre quelques-uns de nos confrères, dans les opinions que nous avons citées."

(Car nous avons publié au commencement de notre étude, pages 110 et suivantes, l'opinion de 30 con-

frères environ, pour établir qu'il y avait divergence d'opinion entre les Notaires sur le sens à donner au mot " tutelle " dans cet article 2119 du c. c.)

M. Léandre Bélanger, dans un travail intitulé " Tutelle," publié aux pages 514 et suivantes du 2ème volume de cette REVUE, soutient que :

Le notaire n'est tenu (par l'article 2119 du c. c.) de voir à l'enregistrement de cet acte de tutelle seulement :

1o *Dans le cas ou cet acte contient la description des immeubles affectés.*

2o *En l'absence de description, dans la tutelle, des immeubles affectés, dans le cas où le Notaire connaît avec une certitude parfaite les immeubles du tuteur.*

En face de cette nouvelle interprétation de l'article 2119 du c. c., nous avons cru utile de nous demander dans cette REVUE, si les arguments apportés par M. Bélanger au soutien de sa thèse, sont solides ou non ; si ses conclusions doivent, en conséquence, être acceptées comme règle, dans la pratique, ou si l'on doit adopter celles que nous avons nous-même tirées de notre étude précitée.

Pour atteindre ce but, nous allons d'abord résumer, paragraphe par paragraphe, l'article de M. Bélanger, pour l'analyser ensuite en le commentant.

RÉSUMÉ DE L'ARTICLE DE M. BÉLANGER

TUTELLE

§ I.

TUTELLE, CE QUE C'EST.

" Dans notre droit nous n'avons qu'une espèce de tutelle : la "dative, c'est-à-dire celle qui est donnée par le juge ou le proto-notaire du domicile du mineur," sur avis du conseil de famille.

§ II.

HYPOTHÈQUE LÉGALE DU MINEUR.

" La tutelle ainsi organisée, fait acquérir au mineur une hypo-

“ thèque sur les immeubles du tuteur pour le reliquat de compte
“ de tutelle.”

Mais cette hypothèque en date (c'est-à-dire n'a son effet utile vis-à-vis des tiers) qu'à compter de son enregistrement, lequel se fait en enregistrant l'acte de tutelle seul, s'il comporte description des immeubles du tuteur, et accompagné d'un avis descriptif de tels immeubles s'il ne le comporte pas.

§ III.

BUREAU D'ENREGISTREMENT OU L'HYPOTHEQUE LÉGALE DU MINEUR DOIT ÊTRE ENREGISTRÉE.

L'enregistrement de l'hypothèque légale du mineur, doit être fait aux bureaux d'enregistrement de la division ou sont situés les immeubles du tuteur.

“ M. Bélanger ajoute : On n'est donc tenu de faire l'enregistre-
“ ment de l'acte de tutelle et d'un avis qu'au bureau d'enregistre-
“ ment de la situation de tous ou chacun des immeubles du tuteur.

Il ajoute encore : “ l'enregistrement de la tutelle n'est requis
“ que dans le but de donner effet à l'hypothèque légale du mineur
“ sur les immeubles de son tuteur et non pour donner aucun effet
“ à l'acte de tutelle qui est parfait, comme tout jugement, sans
“ enregistrement aucun, n'y ayant aucune disposition légale exigeant
“ l'enregistrement de l'acte de tutelle pour sa seule validité.”

“ S'il arrivait, dit encore M. Bélanger, que le tuteur eut des
“ immeubles dans la circonscription de presque tous les bureaux
“ d'enregistrement de la province de Québec, le tuteur serait tenu
“ de faire enregistrer l'acte de tutelle et un avis, dans tous ces
“ bureaux d'enregistrement, et sans avis dans le cas où l'acte de
“ tutelle comprendrait la description des immeubles affectés.”

§ IV.

PERSONNES TENUES DE VOIR A L'ENREGISTREMENT DE L'HYPOTHEQUE LÉGALE DU MINEUR.

Le tuteur est tenu, sous les peines de droit, d'enregistrer l'hypothèque légale du mineur. Le subrogé-tuteur doit veiller à ce que tel enregistrement soit fait sous peine de dommages.

§ V.

NOTAIRE TENU, PAR EXCEPTION, DE VOIR A L'ENREGISTREMENT DE LA TUTELLE.

Avant le Code, les seuls tuteurs étaient tenus d'enregistrer l'hypothèque légale du mineur. “ Nos codificateurs, dans le but

“ de protéger davantage les intérêts du mineur ont cru devoir introduire une disposition nouvelle dans notre Code, dans l'article 2119 du Code Civil.”

Mais c'est un fardeau insupportable pour le notaire, dit M. Bélanger : “ on admettra avec moi, dit-il, qu'il est impossible pour le notaire, de mettre la loi à exécution, si ce n'est dans le cas où l'acte de tutelle contient la description des immeubles affectés ou lorsqu'on a bien voulu lui faire connaître les immeubles du tuteur. L'article 2119 du Code Civil créant une obligation avec clause pénale, le notaire ne sera soumis à la peine imposée que dans le cas où il lui sera possible de faire enregistrer l'acte de tutelle.”

§ VI.

ON NE PEUT ASSIMILER L'OBLIGATION DU NOTAIRE A CELLE DU TUTEUR.

(Nous reproduisons textuellement ce paragraphe) :

“ L'acte de tutelle ne contient pas la description des immeubles, mais le notaire connaît avec certitude les immeubles du tuteur et sait ainsi à quels bureaux l'enregistrement devra se faire, devra-t-il voir à l'enregistrement seulement de la tutelle, mais aussi à l'enregistrement d'un avis, tel que requis par l'article 2120 pour affecter les immeubles du tuteur ?

“ Malgré la prétention affirmative de mon confrère, M. Amédée Bouchard, secrétaire de notre cercle, prétention qu'il s'est efforcé de justifier dans un article publié aux pages 107 à 161 du présent volume de cette revue, je soutiens que le notaire n'est tenu, dans tous les cas, que de voir à l'enregistrement de l'acte de tutelle. Je partage sur ce point l'opinion de mes confrères : MM. H. A. A. Brault, J. L. Coutlée, C. Cushing, E. Galipeau, Z. Mayrand, J. A. Roberge, J. E. Roy, l'honorable V. W. Larue et l'honorable F. G. Marchand, dont l'avis a été reproduit dans l'article sus-énoncé de M. Bouchard.

“ Sans avoir peur d'assumer les responsabilités que m'impose l'exercice de la profession de notaire, je ne veux pas m'en reconnaître plus que la loi m'en impose et admettre des responsabilités et des obligations que ne comporte pas la loi et notamment l'article 2119 de notre code.

“ En effet que dit cet article ?

“ Le notaire, avant de procéder à l'inventaire, devra voir à l'enregistrement de la tutelle, il ne dit pas qu'il devra, en même temps qu'il fera enregistrer la tutelle ou après, donner un avis indiquant la description des immeubles.”

“ Le notaire n'a pas à donner cet avis, tout ce qu'il a à faire, dans le cas où il peut connaître *certainement* les immeubles appartenant au tuteur, c'est de faire enregistrer purement et simplement l'acte de tutelle aux divers bureaux d'enregistrement de la situation de ces immeubles. Voilà toute son obligation et la seule que lui impose l'article 2119 c. c. Cet article, rendant le notaire responsable de dommages intérêts, faute de faire enregistrer l'acte de tutelle avant de procéder à l'inventaire, est de droit pénal et exceptionnel. On ne peut donc par argument *a pari* (argument invoqué par M. Bouchard) en venir à la conclusion que l'obligation du notaire est aussi étendue que celle du tuteur et que, comme le tuteur, le notaire doit voir à l'enregistrement non seulement de la tutelle mais aussi de l'avis décrivant les immeubles affectés. Toutefois, prenons garde, dit Mignault.—Droit Civil Canadien.—Vol. 1er, page 110 : “ l'argument *a pari* n'est pas toujours bon.—Il faut, à cet égard, faire plusieurs distinctions.”

“ Les lois pénales ne l'admettent jamais.”

“ Quant aux lois civiles, les unes le comportent, les autres y résistent. Sont-elles favorables, c'est-à-dire conformes aux principes généraux qui ont servi de base à notre législation, elles peuvent être, par analogie, étendues aux cas qu'elles n'ont pas textuellement prévues. Sont-elles, au contraire, exceptionnelles, c'est-à-dire, sortent-elles du droit commun ? elles n'admettent aucune extension. . . .”

“ Le notaire, pas plus que toute autre personne en dehors du tuteur, n'est tenu de voir à l'enregistrement de la tutelle, ce n'est que par exception et parce qu'il est appelé à faire un inventaire, dans lequel un mineur est intéressé, qu'il est tenu de voir à l'enregistrement de l'acte de tutelle de ce mineur, et l'article 2119 du Code Civil ne lui impose que l'obligation—déjà trop onéreuse—de faire enregistrer cet acte de tutelle.

“ La loi est très claire et n'offre aucune ambiguïté, toutes les obligations du notaire sont dans l'article 2119 C. C. et nulle part ailleurs. On ne peut, par analogie, induction et supposition, étendre l'obligation du notaire à un autre objet que celui formellement indiqué par cet article ; serait-il possible de découvrir les raisons plus ou moins bonnes, qu'auraient eues le législateur d'assujettir le notaire à des obligations plus étendues que n'en comporte cet article pour protéger plus efficacement les intérêts du mineur, si le législateur n'a pas manifesté cette intention par une disposition expresse.”

M. Bélanger ajoute que, contrairement à ce qu'il a déjà exprimé, il n'y a pas lieu de demander le rappel de l'article 2119 C. C., cet article ayant une application pratique dans certains cas, le mineur ayant alors intérêt à ce qu'il soit maintenu en force.

ANALYSE AVEC COMMENTAIRES DE L'ARTICLE
DE M. BÉLANGER.

Nous venons de donner un résumé fidèle des cinq premiers paragraphes de l'article de M. Bélanger, et nous avons reproduit textuellement le dernier, c'est-à-dire le sixième.

Le lecteur a dû le constater, les cinq premiers ne contiennent que ce que le code nous donne en toute lettre et ce que le plus ignare des hommes de loi connaît parfaitement : nous n'avons donc pas à nous en occuper dans cette étude, (si ce n'est peut-être pour y relever quelques inexactitudes, y glaner certaines admissions, y constater certaines contradictions.) Si l'article de M. Bélanger compte tant de paragraphes, alors qu'un seul eut abondamment suffi à exprimer sa théorie : (nous voulons dire le dernier,) c'est apparemment pour nous amener avec plus de solennité au sixième, par lequel il croit avoir apporté des arguments victorieux (nous nous trompons il n'en apporte qu'un !) au soutien de ses conclusions déjà citées et que voici de nouveau, savoir :

“ Le notaire n'est tenu (par l'article 2119 C. C.) de voir à l'enregistrement de cet acte de tutelle seulement :

1o. “ Dans le cas où cet acte contient la description des immeubles affectés.

2o. “ En l'absence de description, dans la tutelle, des immeubles affectés, dans le cas où le notaire connaît avec une certitude parfaite les immeubles du tuteur.”

Quel est donc l'unique argument de M. Bélanger ?

Tirons-le des ténèbres de la matière dans laquelle l'a plongé son auteur et examinons le à la lumière de la raison !

En voici le texte et la formule :

“ L'article 2119 C. C., rendant le notaire responsable de dommages-intérêts, faute de faire enregistrer l'acte de tutellé avant de procéder à l'inventaire, est de droit *pénal et exceptionnel*. On ne peut donc par argument *a pari* (argument invoqué par M. Bouchard), en venir à la conclusion que l'obligation du notaire est aussi étendue que celle du tuteur, etc.”

Les lois pénales ne l'admettent jamais, dit-il. Et il cite à l'appui M. Mignault, “ Droit Civil Canadien ”, page 110, Vol. 1er, (tandis qu'il aurait dû citer Mourlon, car M. Mignault reproduit Mourlon dans cette page), où Mourlon nous dit : “ L'argument *a pari* n'est pas toujours bon. Il faut à cet égard faire plusieurs distinctions. Les lois pénales ne l'admettent jamais.....” Quant aux lois *civiles*, les unes le comportent, les autres y résistent. Sont-elles *favorables*, c'est-à-dire conformes aux principes généraux, qui ont servi de base à notre législation : elles peuvent être, par *analogie*, étendues (*étendues*, remarquez le terme, M. Bélanger), aux cas qu'elles n'ont pas textuellement prévus. Sont-elles, au contraire, *exceptionnelles*, c'est-à-dire, sortent-elles du droit commun ? Elles n'admettent aucune extension !...”

Conclusions de M. Bélanger: —L'article 2119, C. C., n'est pas susceptible d'interprétation, il faut s'en tenir à sa lettre, et conséquemment, ne pas prêter le sens de “ hypothèque légale du mineur ”, au mot “ tutelle ” qu'il contient.

Eh ! bien, M. Bélanger, cet argument aurait de la valeur, nous l'admettons, et les conséquences que vous en déduisez devraient être acceptées, si vous aviez au préalable établi que l'article 2119 C. C. est de droit *pénal* et si vous aviez prouvé aussi que nous nous sommes servi de l'argument *a pari*. Mais ne l'ayant pas fait et ne pouvant pas le faire, non plus, votre

argument tombe à néant, et vos conclusions..... aussi !

Vous ne pouvez pas établir, M. Bélanger, que notre article 2119 C. C., est de droit pénal ! En parlant de dommages, cet article n'impose pas une peine, il ne fait que rappeler ce qui est dit au titre des obligations, savoir que celui qui cause des dommages par défaut d'exécuter une obligation est tenu de les payer.

Et le texte de Mourlon, vous condamne, d'ailleurs, lui-même ! Mourlon dit :

“ Les lois *pénales* ne l'admettent jamais. Tout est “ de rigueur en cette matière, tout ce qui n'est pas “ expressément défendu est licite. Les inductions “ n'étant point permises, nul ne peut être puni qu'en “ vertu d'une loi formelle : *Nulla pœna sine lege*. “ Voyez *supra*, p. 104.”

Dans le paragraphe suivant déjà cité, mais au long celui-là, par M. Bélanger, Mourlon dit : “ Quant aux lois *civiles*, les unes le comportent, etc.” Voyons M. Bélanger, ne saute-t-il pas aux yeux que Mourlon entend par le mot *pénales* du premier paragraphe cité, parler des lois criminelles ; tandis que par le mot *civiles* du second, il veut entendre les lois *civiles* ? Si vous avez des doutes à ce sujet, ouvrez votre Mignault, à la page 104, même volume, à laquelle vous réfère Mourlon, à la fin du premier paragraphe que nous venons de reproduire. En voici le texte :

“ Que fera donc le juge, si l'accusation porte sur un “ fait que la loi n'a pas réputé *crime*, et contre lequel, “ par conséquent, elle n'a créé aucune peine. Il devra “ rendre un jugement, car il ne peut suspendre son “ ministère, sans se rendre coupable d'un déni de “ justice ; mais son jugement *devra*, *nécessairement*, “ être favorable à l'accusé, qui sera absous : *Nulla* “ *Pœna sine lege*.

Notre article 2119 C. C., ne contient pas une sanction qui inflige une peine dans ce sens !

Quant à l'usage que nous aurions fait de l'argument *à pari*, M. Bélanger ne le prouve pas du tout ; il croit que ses affirmations sont des preuves, tout le long de son article.

Nous nous servons de l'argument *a pari*, M. Bélanger, pour *étendre* une loi ; par exemple, si nous disions le tuteur et le subrogé-tuteur doivent faire telle chose, le notaire doit y être également tenu pour tel ou tel motif, ce serait là étendre la loi d'un cas à un autre et c'est là *l'interprétation extensive* : celle dont nous entretenait Mourlon dans le 2ème paragraphe que vous citez de lui. Mais nous nous sommes absolument basés, nous, sur *l'interprétation déclarative*, où il n'y a pas du tout à se servir de l'argument *a pari* ! Non, nous avons procédé logiquement, nous avons prouvé que la loi pouvait et devait être interprétée, et ensuite, nous l'avons interprétée, ne vous en déplaise, par des arguments que vous ne renverserez pas.

Relisez, M. Bélanger, les pages 132 à 136 du 2ème volume de cette Revue, reférez à l'auteur qui y est cité ou à tout autre spécialiste sur la matière, et vous ne prétendrez pas davantage que l'article 2119 C. C. ne doit pas être interprété. D'ailleurs, M. Bélanger, la huitième règle d'interprétation de Mourlon, qui se trouve au revers de la page que vous nous citez, vous oblige à vous servir de l'interprétation *déclarative* et même de l'*extensive* pour un cas comme celui qui nous concerne !

Et tous les auteurs, entre autres, Mailher de Chassat, cité dans notre article, sont de cet avis ! Lisons cette règle :

80 " Lorsque la loi est susceptible de deux sens, il faut l'entendre dans le sens avec lequel elle produirait un effet, plutôt que dans le sens avec lequel

“ elle n'en produirait aucun ; les législateurs mettent
 “ tous leurs soins, en effet, à ne pas faire des lois
 “ inutiles (art. 1014).”

Et M. Mignault, lui-même, fait remarquer, à la page 112 de son 1er volume, que notre article 12 ressemble à cette règle. J'ajouterai que cet article 12 C. C. va plus loin que son correspondant du C. N., à tel point que, selon nous, s'il y avait du doute sous la loi française, il ne saurait y en avoir sous notre droit : Voici l'article 12 C. C. :

“ Lorsqu'une loi présente du doute ou de l'ambiguïté elle doit être interprétée de manière à lui faire remplir l'intention du législateur et atteindre l'objet pour lequel elle a été passée.”

Je réaffirme donc que les conclusions de M. Bélanger ne sont pas fondées.

Mais comment M. Bélanger peut-il espérer convaincre ses confrères que les conclusions de son article sont fondées et doivent être adoptées dans la pratique ?

Il n'en est pas, ne peut pas en être convaincu lui-même ; car il arrive à ses conclusions en tentant de prouver que l'article 2119 C. C. doit être pris à la lettre et, cependant, il l'interprète ! à sa façon il va sans dire ; mais il l'interprète tout de même ! “ Ainsi il prétend à la page 516, vol. 2ème, de cette revue, 21ème ligne, que la tutelle ne doit pas être enregistrée comme, *tutelle* mais comme fait générateur de l'hypothèque légale, c'est pourquoi il prétend, dans ses conclusions, que la tutelle doit être enregistrée *dans tous les bureaux d'enregistrement dans la circonscription desquels le tuteur a des immeubles.*

Mais, M. Bélanger, où prenez-vous cela, si vous ne prêtez pas le sens de “ hypothèque légale du mineur ” au mot “ tutelle ” de l'article 2119 C. C. ? La lettre de l'article 2119 C. C. ne parle pas de cela du tout !

M. Bélanger, pour renforcer son argument de tout à

l'heure, cite les noms de neuf de nos plus distingués confrères qui seraient de son opinion, d'après leurs lettres publiées dans notre étude. Pardon, M. Bélanger, tel n'est pas le cas !

Les Messieurs dont vous parlez, prétendaient, lors de la publication de notre étude, que l'article 2119 C. C., prescrivait au notaire l'obligation d'enregistrer la tutelle comme tutelle, non comme titre à l'hypothèque légale ! C'est pour cela qu'ils l'enregistraient au bureau d'enregistrement du domicile du mineur, (comme ils le doivent encore faire aujourd'hui, si leur opinion n'a pas changée), non à celui ou ceux dans la circonscription desquels se trouvaient les immeubles du tuteur ! Et vous étiez, vous-même, de cette opinion, alors ! à tel point que vous disiez dans votre lettre, publiée page 113 du 2ème vol. de cette revue, que cet article 2119 C. C., devait être rappelé, parce qu'il prescrivait l'enregistrement de la tutelle seulement et que tel enregistrement était inutile.

Mais aujourd'hui votre opinion est bien autre, vous ne voulez plus le rappel de l'article 2119 C. C., pas du tout ; et, au lieu d'enregistrer la tutelle au domicile, vous l'enregistrez à tous les bureaux d'enregistrement dans la circonscription desquels le tuteur a des immeubles !

L'on dirait, vraiment, que votre conversion s'est opérée depuis la publication de notre article ; mais que votre foi n'a pas eu le temps de s'affermir. Cela viendra par la persévérance et une nouvelle lecture de notre étude faite avec de bonnes intentions.

J'ose bien croire que les neuf confrères que vous citez, ont maintenu, eux, leur opinion ou que s'ils l'ont, comme vous, réformée, depuis la publication de notre étude, ils ont été plus logiques que vous ne vous montrez. Car il n'y a pas vingt-cinq chemins : où la tutelle signifie *tutelle*, ou elle signifie *hypothèque légale du*

mineur, dans l'article 2119 C. C., il n'y a pas de milieu possible !

M. Bélanger dit : " sans avoir peur d'assumer les responsabilités que m'impose l'exercice de ma profession de notaire, je ne veux pas m'en reconnaître plus que la loi ne m'en impose, admettre des responsabilités que la loi ne comporte pas et notamment l'article 2119 C. C."

Mais, vous vous reconnaissez obligé, par cet article 2119 C. C., d'enregistrer la tutelle à tous les bureaux d'enregistrement dans la circonscription desquels le tuteur a des immeubles, de ceux, du moins, dont vous pouvez avoir une *connaissance certaine* (tout le monde admet facilement avec vous que nul n'est tenu à l'impossible). Mais quelles responsabilités plus grandes encoureriez-vous en donnant l'avis d'hypothèque de l'article 2119 C. C. ? Aucunes ! Et le notaire y trouverait là un avantage : il percevrait des émoluments pour la préparation de tel avis ! Votre théorie est plus onéreuse que la nôtre pour le notaire, ne rend pas le sens de la loi et expose le mineur à des frais inutiles ! Nous prétendons dans notre étude que si un mineur n'avait que pour \$200.00 de biens, le notaire satisferait aux exigences de l'article 2119 C. C., en enregistrant l'hypothèque légale sur un seul des immeubles du tuteur, voire même le plus petit, s'il était V. G. d'une valeur double de la somme que possède le mineur. Avec votre système, si le tuteur à ce mineur qui possède \$200.00, a pour un million d'immeubles semés aux quatre coins de la province, vous enregistrerez peut-être cinquante fois votre tutelle !

Ce serait là, faire des frais inutiles pour le mineur ! Si un seul enregistrement suffit, pourquoi en faire cinquante ! Et, d'ailleurs, de quelle utilité peut être l'enregistrement de la tutelle, aux bureau ou bureaux

d'enregistrement dans la circonscription desquels le tuteur possède des immeubles, sans avis d'hypothèque ? Il ne saurait produire d'effet ! Vous supposez que si quelqu'un voulait, plus tard, donner effet à cette tutelle comme comportant "hypothèque légale du mineur," il n'aurait qu'à donner l'avis de l'article 2120 c. c.

Mais. M. Bélanger, cette personne aurait plus de difficultés pour constater si telle tutelle a été enregistrée à tel bureau (avec notre système d'enregistrement) et s'exposerait à déboursier davantage entre les mains du régistrateur à cette fin, que si elle levait une copie chez le protonotaire pour la produire au bureau d'enregistrement avec son avis !

Le mineur ne tirerait aucun avantage de cette démarche du notaire ; au contraire, il n'en encourerait que des dépens. Et, pourtant, vous admettez, M. Bélanger, que c'est par protection pour le mineur que cet article a été introduit dans nos lois lors de leur codification, comme le disent les codificateurs eux-mêmes !

M. Bélanger ajoute : La loi est très claire et n'offre aucune ambiguïté, en parlant de l'article 2119 C. C.

Nous tombons des nues ! Si elle est si claire, cette loi, pourquoi y a-t-il la moitié des notaires qui l'interprètent dans un sens, et l'autre moitié dans un autre sens ?

Comment se fait-il que vous ne l'interprétez pas de la même façon aujourd'hui, que vous ne le faisiez il y a un an ?

Comment se trouve-t-il que nos codificateurs nous disent avoir introduit cet article 2119 c. c. dans nos lois, pour être utiles au mineur, et que, cependant, vous ne lui trouviez pas encore cet effet utile ?

CONCLUSION

Nous terminons donc en concluant, ainsi que nous l'avons fait dans notre étude précitée, que :

“ *Le notaire est tenu sous peine de dommages-intérêts par l'art. 2119 C. C., avant de procéder à un inventaire où sont intéressés des mineurs et des interdits, de faire enregistrer les hypothèques légales de ces incapables sur les immeubles de leurs tuteurs ou curateurs, aux frais de ces derniers, si la chose n'est pas alors encore faite.* ”

AMÉDÉE BOUCHARD.

AUDIENCES DE SEPT HEURES.—C'était la première audience que tenait, chaque jour, la grand'chambre du parlement, et dans laquelle s'expédiaient les causes les moins importantes. A cette séance les juges étaient assis sur les bas sièges et ne portaient pas la robe noire. Les gens du roi n'y assistaient pas. A neuf heures, au coup de baguette de l'huissier, la cour ajournait. Pendant le carême cette audience commençait et finissait une heure plus tard.

La grande audience s'ouvrait à dix heures du matin, et à 2 heures de relevée. Elle ne se tenait pas après cinq heures.

On appelait *avocats de sept heures*, les avocats de second ordre qui ne plaidaient que dans les affaires les moins importantes.

Berryer, Mém., t. 1, pp. 53-54.

BARROYEMENT. — Vieux terme de pratique qui signifie un *délai de procédure*.

**DEPUIS LE DEPOT DES PLANS ET LIVRES DE RENVOI
OFFICIELS, COMMENT LES IMMEUBLES DOIVENT-
ILS ÊTRE DÉCRITS POUR ÊTRE LÉGALE-
MENT AFFECTÉS ?**

C'est dans les articles 2042 et 2168 du Code civil que nous trouvons la réponse à la question de savoir comment les immeubles doivent être décrits, pour être valablement affectés par les actes les concernant.

L'article 2042, du Code civil, décrète que " l'hypothèque conventionnelle n'est valable qu'en autant que l'acte désigne spécialement l'immeuble hypothéqué, avec mention des *tenants et aboutissants*, du numéro ou du nom sous lequel il est connu ou du numéro de l'immeuble sur le plan et au livre de Renvoi du Bureau d'enregistrement, si tel plan et livre de Renvoi existent."

L'article 2168 du C. C. règle, par ses dispositions générales, applicables à tout document quelconque même à ceux constituant une hypothèque conventionnelle, qu'après le dépôt de copie des plans et livre de Renvoi, annoncé suivant l'article 2169, " le numéro donné à un lot sur tel plan et livre de renvoi est la VRAIE DESCRIPTION DE CE LOT et suffit dans tout document quelconque ; *et toute partie de ce lot est suffisamment désignée en déclarant qu'elle fait partie de ce lot et en indiquant à qui elle appartient, avec ses tenants et aboutissants !* et tout terrain composé de parties de plus d'un lot numéroté est suffisamment désigné en déclarant qu'il est ainsi composé, et en indiquant quelle partie de chaque lot numéroté il contient."

Et le troisième paragraphe de l'article 2168 du Code civil ajoute que " aussitôt après que le dépôt de tel plan et livre de Renvoi a été fait et qu'il en a été

“ donné avis, les notaires sont tenus, en rédigeant les
 “ actes concernant les immeubles indiqués sur tel plan, de
 “ désigner ces immeubles par le numéro qui leur est donné
 “ sur le plan et dans le livre de Renvoi DE LA MANIÈRE
 “ PRESCRITE CI-DESSUS, A DÉFAUT DE TELLE DÉSIGNA-
 “ TION L'ENRÉGISTREMENT NE PEUT AFFECTER LE LOT
 “ EN QUESTION, à moins qu'il ne soit produit une
 “ requisition ou avis indiquant le numéro sur le plan
 “ et livre de renvoi comme étant celui du lot qu'on
 “ veut affecter par tel enrégistrement.”

• Depuis le dépôt des plan et livre de renvoi, la loi trace, d'une manière précise, le mode de description qui devra être suivi pour que les immeubles soient affectés, et les notaires sont tenus de se conformer aux prescriptions de l'article 2168, en décrivant les immeubles dans leurs actes. L'immeuble n'est affecté qu'en autant que la désignation en est faite suivant les prescriptions de cet article ; toute autre désignation serait insuffisante.

Quelle est donc la désignation à donner pour se conformer à l'article 2168 C. C. ?

Si la propriété affectée : terre, emplacement, ou autre, est composé d'un lot entier sur le plan, la description de ce lot par le numéro sur le plan est suffisante.

Mais si la propriété est composée d'une seule partie ou de plusieurs parties de lots il ne suffit pas de déclarer que cette propriété est composée d'une partie de tel lot sur le plan, il faut de plus décrire cette partie ou aucune de ces parties de lots par *tenants et aboutissants*.

Qu'entend-on par tenants et aboutissants ? Quel est leur nombre ? Peut-on se borner à n'en désigner que deux ou trois ? Telles sont les questions que se pose “ Carré ” ? Procédure Civile, vol. 2, page 534, No 2233.

Les *tenants et aboutissants ou confins*, dit-il, sont les maisons, rues, fonds, etc., qui touchent à la maison saisie du côté de chacun des quatre points cardinaux.

J. Bousquet, Dictionnaire de droit. Vo. *Aboutissants*. On entend par ce mot les limites d'un héritage aux deux bouts, pris dans la longueur ; le mot *tenant* désigne les limites de la largeur.

E. de Chabrol Chamiane. Dictionnaire-Vo. *Tenants et aboutissant*.—Ce sont les indications de localités qui servent à déterminer d'une manière précise la situation d'un héritage, relativement à ceux qui l'avoisinent.

Rolland de Villargues.—Dictionnaire du Notariat, vol. 9, page 188. *Tenants et aboutissants*. Ce sont, dit-il, les lieux, les héritages adjacents à une terre, une maison.

Encyclopédie du Notariat, vol. 20 page 231. *Tenants et aboutissants*. Ce sont les lieux, les héritages adjacents à un immeuble.

La version anglaise de l'article 2168 C. C. rend les expressions *Tenants et aboutissants* par "*the properties conterminous to any part of such lot.*"

Comment le notaire, d'après les définitions qui viennent d'être citées, devra-t-il décrire les tenants et aboutissants ? Sera-ce par le nom du propriétaire seulement, en disant, par exemple, que la partie de lot est bornée : en front, par un tel, en profondeur par un tel, d'un côté, par un tel ; d'un autre côté, par un tel, ou bien faudrait-il décrire les héritages adjacents à la partie de lot par leurs numéros sur le plan officiel ? Nous venons de voir que ce sont les lieux, les héritages adjacents à une partie de lot qui sont ses tenants et aboutissants, ces lieux et héritages étant connus sur le plan par un numéro officiel, ou par une rue, une ruelle, un chemin public, etc., je crois qu'ils devraient être décrits de cette manière. D'ailleurs

c'est la seule description permanente et certaine des tenants et aboutissants. C'est la seule description qui ne prêterait pas à la discussion et serait exempte d'interprétation judiciaire. C'est celle qui, à mon sens, est conforme à l'intention du législateur.

En effet que ressort-il des citations que nous avons faites ? C'est que le législateur veut que, depuis le dépôt des plan et livres de Renvoi, le numéro sur ce plan soit la vraie description et nulle autre. C'est donc le plan qui sert de base à la désignation de la propriété. Pour arriver à cette conclusion, il n'y a qu'à lire la section 68 du chap. 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada contenant l'exposé fait relativement aux plan et livre de renvoi officiels.

“ Et vu que pour le fonctionnement du présent acte il est à désirer qu'il y ait dans chaque bureau d'enregistrement des plan etc, devant faire voir la subdivision de telle localité en lots, et *servir de base à la description de la propriété, à laquelle les actes se rapportent de manière à ce que l'index des immeubles requis par le présent acte soit facilement et correctement tenu.*”

Anciennement, les actes reçus par un notaire, produisaient une hypothèque sur tous les biens présents et à venir des personnes qui y étaient parties, pour toutes les obligations qu'elles y contractaient ; ces actes produisaient hypothèque, non-seulement lorsqu'elle y était expressément stipulée, mais quand même il n'en était fait aucune mention, cette convention d'hypothèque était toujours sous-entendue.

Plus tard, d'après des dispositions statutaires, reproduites aux sections 45 et 74 des Statuts Refondus du Bas Canada, l'hypothèque conventionnelle n'était valable qu'en autant que l'acte désignait spécialement l'immeuble avec mention de ses tenants et aboutissants.

Il fut juge que ces prescriptions n'étaient pas

rigoureuses et que la description était complète, si les indications données étaient suffisantes pour faire connaître la propriété (1).

La loi sur les cadastres, reproduite par nos codificateurs exige, elle, une description spéciale des propriétés, depuis le dépôt des plans. S'il s'agit d'un lot complet, sur ce plan, il n'est pas besoin d'indiquer les tenants et les aboutissants, car le plan les indique. Mais s'il s'agit de parties de lots, les tenants ou aboutissants doivent être indiqués afin de reconnaître ces parties de lots sur le plan et ce n'est qu'en indiquant les tenants et aboutissants sur ce plan par les numéros, rues ou ruelles, sur ce même plan, qu'on peut arriver à bien identifier la propriété au désir de l'article 2168 du Code Civil.

Je ne pense pas qu'on puisse invoquer, pour l'interprétation de l'article 2168 du Code Civil l'autorité des interprètes du droit français sur la spécialité de l'hypothèque; le Code français n'ayant pas organisé un cadastre sous la forme du nôtre et prescrit les conditions et formes de description basées sur le plan et livre de renvoi, que contiennent notre article 2168.

Je crois donc qu'il serait prudent, pour se conformer aux prescriptions de la loi, mettre leur responsabilité à couvert, et ne pas compromettre l'intérêt de leurs clients, que les notaires, en décrivant des parties de lots, indiqueraient les propriétés adjacentes à ces parties de lot, par le numéro sur le plan officiel, en en donnant, autant que possible, le nom des propriétaires, ou par la rue, la ruelle, le rang ou le chemin public indiqués sur ce même plan.

Quoique la description, par le numéro officiel seulement, lorsqu'il s'agit d'un lot complet, paraisse suffisante dans les actes reçus par un notaire, les notaires

(1) II Quebec Law Report, fol. 373.

feraient bien cependant de les décrire en indiquant la cité, ville, village, paroisse ou township, ainsi que la rue, le rang, ou la concession où ils sont situés. Ce sont tous des renseignements très utiles dans un acte, renseignements qui seront indispensables au créancier lorsqu'il s'agira de faire saisir et vendre l'immeuble affecté.

Les remarques que je viens de faire intéressent non seulement les notaires mais aussi les avocats.

L'article 638 du Code de P. C., dit que la saisie des immeubles est constatée par un procès-verbal qui doit contenir.....

3o La description des immeubles saisis, en indiquant, la cité, ville, village, paroisse ou township ainsi que la rue, le rang ou la concession où ils sont situés et le numéro de l'immeuble s'il existe un plan officiel de la localité ; sinon les *tenants et aboutissants*.

Et le deuxième paragraphe de l'article 2168 C. C., déclare que " la description d'un immeuble dans l'avis d'une demande en ratification de titre, ou dans l'avis d'une vente par le shérif, ou par licitation forcée, ou de toute autre vente ayant les effets du décret, ou dans telle vente ou jugement de ratification, ne sera censée suffisante que si elle est faite conformément aux prescriptions du présent article."

Pour se conformer aux dispositions de l'article 638 C. P. C. et du 2ème paragraphe de l'article 2168 C. C. les immeubles doivent donc être décrits dans les procédures comme les notaires doivent les décrire dans leurs actes.

Je me permettrai de suggérer à mes confrères les descriptions suivantes, qui, je crois, rencontrent les prescriptions de la loi.

PREMIÈREMENT.—*Description d'un emplacement de ville composé d'un lot complet.*

Un emplacement ayant front sur la rue St Jacques, en la cite de Montréal, contenant cent pieds de front, mesure française, sur cent vingt-cinq pieds de profondeur, mesure anglaise, composé du lot de terre connu et désigné sous le numéro vingt-six (26) sur le plan et au livre de Renvoi officiels du quartier Centre, de la cité de Montréal, borné, le dit lot de terre : en front, par la dite rue St Jacques, en profondeur par une ruelle sur le dit plan, d'un côté, par le lot numéro vingt-cinq sur le dit plan, appartenant à....., et, d'autre côté, par le lot numéro vingt-sept sur le dit plan, appartenant à.....

DEUXIÈMEMENT. *Description d'une terre composée d'un lot complet.*

Une terre ayant front sur le chemin public de la Concession des Erables, dans la paroisse de Terrebonne, contenant deux arpents de front sur vingt-cinq arpents de profondeur, composée du lot de terre connu et désigné sous le numéro dix (10) sur le plan et au livre de Renvoi officiels de la paroisse de Terrebonne, dans le comté de Terrebonne, bornée, le dit lot de terre en front, par le chemin public ou de front de la dite Concession ; en profondeur, par la terre numéro cinquante sur le dit plan appartenant à..... ; d'un côté par la terre numéro neuf sur le dit plan, appartenant à....., et d'autre côté par la terre numéro onze sur le dit plan, appartenant à.....

TROISIÈMEMENT. — *Description d'un emplacement de ville composé de deux parties de lot.*

Un emplacement ayant front sur la rue Notre-Dame, en la cité de Montréal, contenant quarante pieds de front sur cent pieds de profondeur, le tout mesure anglaise, composé :

1o D'une partie du lot de terre numéro trois (3) sur le plan et au livre de Renvoi officiels du quartier Ste-Marie, de la cité de Montréal contenant icelle partie

de lot, quarante pieds de front sur quinze pieds de profondeur, le tout mesure anglaise, et étant bornée : en front par la dite rue Notre-Dame ; en arrière par la partie du lot ci-après décrite, d'un côté, par une autre partie du dit lot numéro trois sur le dit plan, appartenant à..... et d'autre côté par lot numéro quatre sur le dit plan, appartenant à

2o D'une partie du lot numéro cinq sur le plan et au livre de Renvoi officiels du quartier St-Jacques, de la cité de Montréal, contenant icelle partie du lot, quarante pieds de front sur quatre vingt-cinq pieds de profondeur, le tout mesure anglaise, et étant bornée : en front par la partie de lot ci-dessus décrite, en profondeur par une ruelle sur le dit plan, communiquant à la rue Major, d'un côté, par une autre partie du dit lot numéro cinq appartenant à..... et d'autre côté par le lot numéro sept sur le dit plan appartenant à.....

QUATRIÈMEMENT.—*Description d'une terre composée d'un lot complet et d'une partie de lot.*

Une terre ayant front sur le chemin du rang Lagarnière, dans la paroisse de Verchère, dans le comté de Chambly, contenant deux arpents de front sur dix arpents de profondeur et de là prenant cinq arpents de largeur sur cinq autres arpents de profondeur, composée :

1o De tout le lot de terre numéro douze (12) sur le plan et au livre de Renvoi officiels de la paroisse de Verchères, dans le comté de Chambly, contenant deux arpents de front sur dix arpents de profondeur, et étant borné : en front par le chemin de front du Rang Lagarnière ; en arrière, par la partie de lot ci-après décrite ; d'un côté, par le lot numéro onze sur le dit plan, appartenant à..... ; et, d'autre côté, par le lot numéro dix sur le dit plan, appartenant à.....

2o D'une partie du lot numéro quinze (15) sur le

plan et au livre de Renvoi officiels de la dite paroisse de Verchères, dans le comté de Chambly, contenant, icelle partie de lot, cinq arpents de largeur sur cinq arpents de profondeur, et étant bornée : en front ou d'un bout par le lot ci-dessus décrit ; en arrière ou d'autre bout, par une autre partie du dit lot numéro quinze appartenant à ; d'un côté, par le lot numéro quatorze sur le dit plan, appartenant, à et d'autre côté, par le lot numéro seize sur le dit plan appartenant à

J'ai constaté que, dans quelques cas, on n'a pas eu présentes à l'esprit, les dispositions de l'article 2168 du Code civil, en faisant la description des immeubles qu'on désirait affecter, soit par acte d'obligation, vente ou autres actes, ou procédures, voilà pourquoi j'ai cru devoir attirer l'attention de mes confrères et des membres du barreau sur le soin que l'on devrait, dans mon opinion, apporter, dans la description des immeubles, à se conformer en tout point aux prescriptions de cet article qui statue formellement que l'enregistrement ne pourra affecter l'immeuble, qu'en autant que la désignation en sera faite conformément à ses dispositions on ne peut plus impératives.

L. BÉLANGER

Notaire.

Bonnet vert.—Jusqu'au 17ème siècle, les personnes qui avaient fait une banqueroute étaient condamnées, pour éviter la prison, à porter un *bonnet vert* pour un *ans* ou pendant toute leur vie.

LE CONGRÈS INTERNATIONAL DES AVOCATS

Depuis 1879, grâce à l'heureuse idée de M. Dumerey, du barreau d'Anvers, les avocats belges avaient de temps en temps des congrès où l'on discutait la situation du barreau en Belgique, et les moyens de maintenir, sinon de relever, le niveau de la profession. Ces congrès, avait-on constaté, produisaient toujours d'excellents résultats.

En 1895, à l'assemblée générale de la Fédération, tenue à Liège, on émit le projet de faire coïncider avec l'exposition internationale de 1897, à Bruxelles, un congrès des avocats de tous pays, où chacun décrirait à ses confrères étrangers les pratiques du barreau auquel il appartient, les lois qui y gouvernent la profession d'avocat et l'enseignement du droit, et enfin la situation faite aux avocats étrangers, ainsi que les réformes projetées.

La commission chargée de l'organisation du congrès envoya aux avocats de Belgique et aux avocats étrangers invités à prendre part à cette convention un questionnaire très détaillé, auquel ces messieurs devaient, si possible, répondre d'avance par écrit.

Des avocats de toutes les parties de l'Europe répondirent à l'appel du barreau de Bruxelles. Le congrès a déjà fait publier les réponses fournies par le conseil de discipline du barreau de St Pétersbourg, et par Messieurs Malcolm McIlwraith et Leslie P. Scott, du barreau de Londres, ces dernières réponses étant accompagnées d'une fort intéressante étude intitulée : *La profession d'avocat en Angleterre.*

L'ensemble de ces réponses et de ces travaux formera un *Manuel International de la profession d'avocat*, qui sera publié sous les auspices du Congrès et sera

sans doute son œuvre la plus tangible et la plus durable.

Tous ces travaux divers seront lus, les systèmes ainsi que les réformes proposées, seront discutés dans la grande assemblée internationale des avocats qui se tiendra à Bruxelles, au palais de justice, dans la première semaine du mois d'août prochain. On ne votera pas sur les questions discutées, mais les opinions émises par les orateurs seront enregistrées par le secrétaire du Congrès au procès-verbal de ces délibérations, et seront insérées dans le *Manuel* dont j'ai parlé plus haut.

Les délibérations de ce Congrès dureront trois jours qui seront suivis de deux jours d'excursions auxquelles prendront part tous les avocats invités. Ils auront au cours de ces rapports amicaux que favoriseront ces parties de plaisir, l'occasion de donner à leur confrères des renseignements plus complets sur l'étude et la pratique du droit dans leur pays, et de discuter à fond des questions d'intérêt professionnel.

La raison d'être de ce congrès se trouve dans le vieux principe : Du choc des idées jaillit la lumière. Il est certain que de quelque côté qu'on tourne les yeux, on ne trouve point deux barreaux organisés, suivant l'expression d'un de nos anciens magistrats, d'une manière "identiquement pareille." Comme l'homme n'est, suivant le mot de Pascal, ni ange, ni bête, il doit y avoir dans chacune de ces organisations si différentes, quelque chose qu'il puisse être utile de copier

Si complet que puisse être le programme de la convention, il est encore, en dehors des questions posées, plusieurs points qu'il ne vise pas spécialement et qui, ce semble, seraient assez importants à étudier. Ils tombent sous la "section complémentaire" ou questionnaire, où les rédacteurs demandent d'attirer

l'attention des congressistes sur des points non prévus, mais susceptibles d'intéresser.

Le stage professionnel doit-il accompagner ou suivre les études universitaires ? La société légale doit-elle être admise ? L'annonce et la réclame doivent-elles être permises à l'avocat, et dans quelles limites ? On sait qu'en France, par exemple, l'avocat n'a ni le droit de prendre un associé proprement dit, ni d'avoir un bureau en dehors de son domicile, ni d'avoir son nom sur sa porte ou en tête de son papier à lettres. A plus forte raison lui est-il interdit d'annoncer dans les journaux, et d'avoir des agents chargés de lui attirer des clients.

Si nous remontons aux études préparatoires, nous y voyons la même différence. En Russie, par exemple, on a presque totalement abandonné, dans les Facultés de Droit, l'étude du droit romain pour y substituer celle de la philosophie. Dans d'autres pays, l'économie politique et sociale occupe une place importante sur les programmes de droit. On pourrait aussi discuter l'opportunité d'enseigner dans les Facultés l'art de l'éloquence. Le conseil du barreau de Saint-Petersbourg, tout en constatant l'absence de cet enseignement en Russie, semble, par son rapport, inviter à la discussion de cette question. Dans les principales villes de France et de Belgique, les "conférences des jeunes avocats," sont au moins *de facto*, des classes d'élocution pratique, je devrais même dire, d'éloquence de barreau.

Il n'appartient pas à mon inexpérience de trancher des questions aussi graves que celles-là. Mais ayant eu la bonne fortune de me trouver en rapport avec quelques-uns des organisateurs de cet important congrès, j'ai cru pouvoir faire œuvre utile en signalant au moins à mes savants confrères le travail que les avocats belges se proposent d'accomplir.

Paris, juin 1897.

EDOUARD SURVEYER, *Avocat*.

Nous avons reçu du Congrès International des avocats de Bruxelles une copie du *Questionnaire* auquel réfère notre confrère dans sa correspondance ci-dessus. Ce congrès, tel que le *Questionnaire* l'indique, est organisé par la Fédération des Avocats Belges en vue d'arriver, par une étude comparative des législations sur la profession d'avocat, aux meilleures réformes en cette matière, et à l'établissement de rapports internationaux, scientifiques et confraternels, plus fréquents entre les barreaux des divers pays.

Nous publions ci-après l'exposé et les questions posées par ce congrès :

EXPOSÉ ET QUESTIONNAIRE

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

Le *Questionnaire* ci-dessous a pour but de préparer les travaux du Congrès des Avocats qui aura lieu, à Bruxelles, en 1897, à l'époque de l'*Exposition Universelle*.

Le Congrès comprendra deux périodes :

Une période de préparation, durant laquelle, par les soins de la Fédération des Avocats belges, avec la collaboration bienveillante des Avocats de toutes les nationalités, seront réunis les éléments d'un exposé général des conditions dans lesquelles la profession d'Avocat s'exerce, actuellement, dans les différents pays, et les renseignements d'après lesquels les questions à mettre en délibération seront choisies ;

Une période de délibération, durant laquelle les questions, dont les travaux de préparation auront signalé l'importance et qui seront désignées par le Comité d'organisation, seront l'objet des débats et des résolutions du Congrès, siégeant en assemblée générale, à Bruxelles.

La première période est, dès à présent, ouverte et

continuera, sans interruption, jusqu'à la réunion du Congrès.

La seconde période sera ouverte à Bruxelles, pendant l'Exposition universelle, fin juillet commencement août 1897, à une date qui sera ultérieurement précisée ; elle aura une durée de huit jours.

Quiconque recevra la présente circulaire est prié : soit de répondre au Questionnaire, — soit de le transmettre à ceux qu'il croira le mieux en mesure d'y répondre, — soit d'indiquer au Comité organisateur des personnalités à qui il serait utile de l'envoyer.

Les réponses au Questionnaire doivent, autant que possible, être brèves, empreintes de précision scientifique, et être renvoyées au Comité, au plus tard, le 1er octobre 1896.

Le Comité en fera le dépouillement, le classement et la synthèse, en vue d'un travail d'ensemble, qui sera imprimé par ses soins et envoyé à tous les membres du Congrès, avant la réunion de l'Assemblée générale. Le Comité se réserve de publier *in extenso* celles de ces réponses qui lui paraîtront présenter le plus d'intérêt. Les réponses peuvent être rédigées dans la langue européenne que choisira le rédacteur, mais de préférence en français, flamand, anglais ou allemand.

Le Comité a l'intention de faire paraître, chaque fois qu'il sera utile, jusqu'à l'assemblée générale, un *Bulletin périodique* relatant l'avancement des travaux et tous les faits intéressant le Congrès. Ce Bulletin sera adressé à tous les Avocats, Belges et étrangers, qui en feront la demande.

L'envoi d'une réponse à l'une des questions sera, sauf avis contraire, considérée comme une adhésion au Congrès. Cette adhésion n'emporte aucune charge pour les avocats étrangers. Les avocats belges auront à payer une cotisation de vingt francs destinée à contribuer aux frais du Congrès.

QUESTIONNAIRE

PREMIÈRE SECTION

Institutions comparées

Cette partie du Questionnaire est destinée à former un Tableau complet : 1o des Législations régissant, dans les différents pays, l'exercice de la profession d'Avocat ; — 2o des Institutions libres dont l'objet se rapporte à l'exercice de la profession d'Avocat et qui sont dues à l'initiative privée ; — 3o des Réformes projetées ou mises à l'étude par les pouvoirs publics ou préconisées par l'opinion publique, concernant l'exercice de la Profession ; — 4o des Publications utiles à consulter dont la Profession a été l'objet jusqu'à ce jour.

Le Recueil ainsi composé formera un *Manuel International de la Profession d'Avocat* :

A. — *Législations actuellement en vigueur.*

1o — Quels sont les *Lois, Décrets, Arrêtés, Règlements, Coutumes* qui régissent actuellement la Profession d'Avocat dans votre pays ; — En donner avec précision l'objet et la date ; — En envoyer le texte ; — A défaut de législation, quels sont *les usages* ? — Exposer sommairement l'organisation de la profession d'avocat dans votre pays.

B. — *Institutions dues à l'initiative privée.*

2o — Existe-t-il, dans votre pays, en dehors de la législation proprement dite, des *Institutions libres relatives à la Profession d'Avocat*, établies par l'initiative privée, par exemple : des Associations du Jeune Barreau, des Fédérations ou Sociétés d'Avocats, des Bibliothèques professionnelles, des Organismes d'étude, d'enseignement professionnel ou d'assistance, des Institutions pour la défense gratuite des

indigents ou des enfants en justice, pour le patronage des condamnés libérés ou des vagabonds, etc. ? — En faire un exposé sommaire.

C. — *Recrutement de la Magistrature.*

30 — *Le Recrutement de la Magistrature* se fait-il, en tout ou en partie, dans votre pays, parmi les avocats ; — A quelles conditions un avocat est-il soumis pour devenir magistrat ?

D. — *Réformes proposées.*

40 — Le Pouvoir compétent est-il saisi, chez vous, de *Projets de réformes relatives à la Profession* ; — Sur quoi ces réformes portent-elles ?

50 — Connaissez-vous des réformes relatives à la Profession qui, pour votre pays, sans être déjà soumises à la Législature, paraissent avoir un caractère sérieux et des chances d'être accueillies ? — En donner l'exposé sommaire.

E. — *Bibliographie.*

60 — Ques sont, d'après vous, *les meilleurs Livres sur la Profession d'Avocat*, telle qu'elle est organisée dans votre pays ; — Quel est, parmi ces livres, celui qui vous paraît résumer le mieux l'organisation de cette Profession au point de vue pratique ?

DEUXIÈME SECTION

Enseignement relatif à la Profession d'Avocat

70 — Comment *l'Enseignement de la Profession d'Avocat* est-il organisé chez vous ; — Faut-il, pour exercer la Profession, avoir subi des examens et lesquels ; — Sur quelles matières ces examens portent-ils ; — Ne concernent-ils que les sciences juridiques proprement dites, ou, en outre, les sciences philosophiques, naturelles, sociologiques, l'Anthropologie, la Physiologie, la Littérature, l'Eloquence ; — Com-

bien d'années durent normalement ces études ?

80 — Le Jeune Avocat est-il soumis, chez vous, à un *Stage professionnel* ; — Comment ce Stage est-il organisé ? — Quelle en est la durée ? — Quels en ont été les résultats ?

90 — Des *Réformes* sont-elles proposées, dans votre pays, soit par la législature, soit par l'opinion, en ce qui concerne le système d'Enseignement professionnel en vigueur ; — Avez-vous personnellement, dans cet ordre d'idées, des critiques à faire ou des réformes à indiquer.

TROISIÈME SECTION

Questions de Principe relatives à la profession d'Avocat.

100 — Etes-vous d'avis que la Profession d'Avocat doit être *réglementée par l'autorité* (législative, administrative, etc.), ou qu'il est préférable qu'elle soit libre ; — Le cas échéant, comment estimez-vous que la réglementation doit être organisée ; — Le nombre des Avocats est-il limité dans votre pays ? Indiquez, le cas échéant, les chiffres.

110 Etes-vous d'avis que les fonctions de la défense en justice doivent donner lieu à *une répartition entre plusieurs professions* (Avocats, Avoués, Agréés aux tribunaux de Commerce, Avocats devant les juridictions inférieures, Avocats devant les Cours supérieures, etc.), — ou qu'il vaut mieux les cumuler ?

120 — Avec quelles professions, étrangères à la défense en justice, êtes-vous d'avis qu'il faut déclarer la profession d'avocat *incompatible* (fonctions publiques [judiciaires ou autres] ou occupations privées) ?

QUATRIÈME SECTION

Rapports internationaux entre les Barreaux et les Avocats

130 — Pensez-vous qu'il soit possible de créer *une organisation permanente et internationale*, libre ou réglementée, soit entre les Barreaux officiellement établis

• dans les différents pays, soit entre les avocats individuellement ; — Que devrait être, d'après vous, cette organisation, soit officielle, soit privée ; — Quel est le nombre des avocats dans les principales villes de votre pays ?

140 — Cette organisation ne devrait-elle pas avoir pour objet, notamment, les points suivants : la Communication des renseignements sur les législations étrangères en cas de procès devant les juridictions nationales, — la désignation des avocats en pays étrangers suivant la spécialité des affaires, — les Congrès ou réunions d'Avocats, — l'Hospitalité réciproque, — l'organisation d'une Assistance judiciaire internationale pour les indigents ayant des procès en pays étrangers ?

150 — Etes-vous d'avis qu'il y a lieu d'*admettre l'avocat étranger à plaider* occasionnellement dans votre pays ; — L'admet-on dès maintenant ; — Quelles conditions lui impose-t-on ou devrait-on lui imposer d'après vous ?

SECTION COMPLÉMENTAIRE

160 — Indépendamment des questions qui précèdent, en est-il une ou plusieurs autres, relatives à Profession d'Avocat et sans sortir de son domaine, qui vous paraissent mériter d'être étudiées par le Congrès ?

.

Si quelques-uns de nos confrères, durant les loisirs de leur vacance, se chargeaient de répondre à une ou à plusieurs de ces questions, nous serions heureux de transmettre, en leur nom, leurs réponses au Secrétaire-Général du Congrès.

J. J. B.

DES RECORS

Le recors est " celui qu'un huissier ou un sergent " mène avec lui pour servir de témoin dans certains " exploits, et pour lui prêter main-forte en cas de " besoin." (1) L'usage du recors est très ancien.

A Athènes, à moins que le défendeur fut assigné par l'appariteur, officier public, il ne pouvait l'être qu'en présence de témoins.

A Rome, avant Justinien, le demandeur pouvait ajourner lui-même le défendeur devant le juge et, sur son refus de s'y rendre, il l'y traînait de force. Justinien abolit cet usage, et y substitua l'ajournement par libelle signifiée par un officier public appelé appariteur, comme chez les Grecs. Il ne paraît pas que la loi exigeait la présence d'aucun témoin.

En France, le premier mode d'ajournement fut la *mannition*. C'était la sommation faite par le demandeur lui-même au défendeur, en présence de plusieurs témoins, d'avoir à comparaître devant le juge. Il fut ensuite remplacé par la *bannition*. Ce dernier mode différait de l'autre en ce que l'ordre ou *ban* émanait du seigneur. Il devait être servi par un officier appelé *missus*, en présence de témoins.

L'on voit que la présence de témoins ou *recors* était indispensable.

Lorsque la puissance royale, en France, voyant dans quelle décadence étaient tombée la justice seigneuriale, voulut concentrer toutes les affaires judiciaires devant ses juges royaux, les seigneurs opposèrent la plus vive résistance. Ils défendirent énergiquement les droits de justice que la royauté leur enlevait et qui représentaient pour eux de si

(1) Merlin, *Répertoire*, vo *Recors*.

beaux bénéfiques. Mais la résistance devint de la révolte lorsque le roi voulu les soumettre eux-mêmes à sa juridiction judiciaire.

Une des grandes difficultés que rencontrèrent les juges royaux fut l'ajournement ou la signification de l'action. Il y avait peu de sûreté pour le sergent qui se risquait à affronter la colère de ces terribles seigneurs. Ces hommes d'un tempérament batailleur, habitant des forteresses d'un accès difficile, jaloux de maintenir leurs serfs sous leur dépendance, maltraitaient forts les huissiers qui s'aventuraient à exercer sur leurs domaines. S'ils osaient s'adresser à eux-mêmes, ils les jetaient par la fenêtre, leur coupaient les oreilles ou le nez, les emprisonnaient ou même les tuaient.

Il fallut inventer des formes d'ajournement moins dangereuses pour les huissiers. L'on vit alors originer divers modes d'assignation. On attachait l'exploit aux poteaux de la barrière du domicile du défendeur ou au bas des murailles de son château. On assignait par le *haro*, c'est-à-dire par un crieur public ; par la *bretecque* ou *bretesche*, c'est-à-dire d'un lieu élevé, du haut d'une chaire ou d'une tour, ou encore au son de la trompe.

Dans la suite l'assignation prit les noms de *semonces*, *ajournements*. Elle était faite, dans des cas particuliers, par ordre du souverain, mais plus généralement en son nom, sous l'autorité de ses juges. Les pairs de France étaient ajournés par lettres du roi. Les comtes et les barons par un sergent royal. Les roturiers par un sergent ordinaire. L'officier chargé d'assigner le défendeur devint le sergent, puis l'huissier, et les témoins prirent le nom de *recors*. Elle se fit de vive voix, dans les temps où l'éducation était peu répandue; puis, vers le 15^e siècle, l'exploit dû se faire par écrit. L'on voit par l'article 14 de l'Ordonnance de 1667, que

les sergents qui ne savaient ni lire ni écrire devaient se défaire de leur office dans les trois mois sous peine d'amendes et de dommages-intérêts. Ce qui prouve, dit Loyseau (1), qu'il n'était pas avant requis que les huissiers pussent lire et écrire et qu'ils pouvaient faire verbalement au juge la relation de leurs exploits.

Dans tous ces ajournements que nous avons décrits ci-dessus, il fallait la présence de recors ; et pour les comtes et les barons, ces recors devaient être quatre chevaliers (2).

L'Ordonnance de 1667, titre 2, article 2, ordonna que l'huissier sera tenu " en tous exploits d'ajournement " de se faire assister de deux témoins ou recors qui " signeront avec lui l'original et la copie des exploits."

Néanmoins les dépenses qu'occasionnait cette formalité la fit abolir par l'Edit du mois d'août 1669.

Suivant l'opinion de plusieurs auteurs anciens, elle fut conservée pour les saisies-exécutions de meubles. Ainsi, *Serpillon, Code civil, pp. 14 et 628*, partage cette opinion et rapporte un arrêt du parlement de Dijon, du 22 avril 1689, qui a cassé une saisie de grains faite sans recors, et l'huissier fut condamné à dédommager le créancier saisissant. " Il est vrai, dit-il, p. 627 que l'Edit de 1669 et la Déclaration de 1667 y paraissent formels, mais cependant l'usage est contraire ; les cours ont compris dans l'exception les saisies et exécutions de meubles." Et à la page 628, il ajoute : " Il est constant qu'il y a peu d'arrêts pour " exempter des recors lors de pareilles saisies, au lieu " qu'il y en a une infinité qui exigent des recors ; " encore que l'usage est que les huissiers doivent " être assistés de recors dans toutes saisies de meubles, " grains et autres effets mobiliers." D'un autre côté, d'autres auteurs, entr'autres, *Guyot, des Fiefs, t. 4 ch.*

(1) Traité des Offices, liv. I, ch. 4, s. 34.

(2) Loysel, Règles du droit féodal, livre I

20, p. 194 ; *Jousse, t. II, art. II, no 1* ; *Rodier, p. 349*, enseignent le contraire et rapportent des arrêts dans leur sens.

Tel était l'état du droit ancien au dix-septième siècle.

Lors de l'enregistrement de l'Ordonnance de 1667 au Conseil Supérieur de Québec, le Conseil modifia l'article 2 du 2ième titre relatif aux exploits d'ajournement en prescrivant ce qui suit :

“ Sur le second, pour éviter les frais et parce que
 “ les habitants sont trop éloignés les uns des autres,
 “ les huissiers et sergents ne sont point obligés de se
 “ servir de témoins ou recors.”

Quant à la saisie-exécution, l'article 4, titre 33 de l'Ordonnance, ordonnait à l'huissier saisissant qu'avant d'entrer dans une maison pour y saisir des meubles ou effets mobiliers, l'huissier devait appeler deux voisins pour signer le procès-verbal et faire également signer ses recors. Le Conseil Supérieur, pour la même raison, modifia cet article en décidant “ sur le 4ème,
 “ que les sergents seront obligés à prendre deux voi-
 “ sins et à faute de voisins feront parapher les exploits
 “ de saisie par le plus prochain juge incontinent après
 “ l'exécution et marqueront si c'est avant midi ou
 “ après midi.”

L'intention du Conseil Supérieur était évidemment d'abolir les recors pour la saisie-exécution, tout en conservant l'ancienne coutume de faire signer le procès-verbal par deux voisins ou par un juge. Cette ordonnance n'empêcha pas néanmoins l'usage de se servir de recors dans les saisies-exécutions de meubles. Les huissiers trouvèrent plus expéditif et plus convenable pour eux de se faire accompagner de recors que de courir à la recherche des voisins ou d'un juge, souvent éloignés, pour faire parapher leurs procès-verbaux.

Mais cette coutume n'a pu faire revivre la loi abolie,

et il a été jugé par la Cour supérieure, dans plusieurs causes, que cette formalité des recors dans les saisies exécutions de meubles n'était pas nécessaire. *Guilfoyl v. Tate*, 1 L. C. J., 188 ; *Desjardins v. Dubois*, 1 L. C. J., 81 ; *Boyer v. Sloven*, 2 L. C. R., 53 ; *Banque du Peuple v. Daoust*, 15 L. C. R., 464.

En 1864 par l'Acte de judicature, savoir, le statut 27-28, Vict., ch. 39, sect. 14, l'emploi des recors a été définitivement déclaré aboli dans toutes saisies. Voici les termes de ce statut : " Dans tous les cas de saisie " de meubles ou d'immeubles, il ne sera pas nécessaire " que leshérif ou l'huissier soit accompagné de recors " ou témoins, mais le shérif ou l'huissier procédera " à faire seul telle saisie sans cette assistance."

Les tribunaux ont néanmoins toléré l'usage du recors jusqu'à nos jours. Le tarif des huissiers adopté le 30 décembre 1868 contient les items suivants. Cour Supérieure : " Pour recors, lorsque requis, 75 centins ; " si un recors est nécessairement employé pendant plus " d'une demi-journée, il sera payé au taux de \$1.00 " par jour. Pour la Cour de Circuit, l'honoraire est " de 40 centins ou 66 $\frac{2}{3}$ par jour."

En présence du statut que nous venons de citer et des lois antérieures, il ne saurait y avoir de doute que la loi ne sanctionne plus l'usage de recors dans les saisies-exécutions. D'un autre côté, l'honoraire pour les recors accordé depuis par le tarif justifie au moins la tolérance des tribunaux à cet égard.

Que devons-nous conclure ?

Il est certain que le recors peut souvent être utile à l'huissier. C'est un aide dans les saisies longues et difficiles ; c'est un témoin dans le cas de rébellion à justice ; il peut aussi servir de gardien et tenir garnison dans le besoin.

D'un autre côté, avec nos facilités de communication, avec les qualifications requises des huissiers, sur-

tout depuis leur incorporation, et avec nos lois sur les rébellions à justice, il y aurait un abus à employer des recors dans toutes les saisies, et ce serait une augmentation de frais injustifiable.

Il y a en cette matière une discrétion à exercer, par le juge ou le protonotaire, dans la taxation du mémoire de frais. En principe, il vaut mieux suivre les prescriptions de la loi et ne pas admettre les frais du recors. Mais il y a des cas où la saisie peut être très considérable, ou faite dans des circonstances dans lesquelles l'huissier a certainement besoin de l'aide d'un recors. Dans ces cas, ces frais devraient être taxés.

La preuve de cette exception peut se faire aisément, et sans frais additionnels, soit par le procès-verbal de saisie, lorsqu'il démontrera que la saisie était considérable, ou bien par l'huissier lui-même dans son rapport et sous son serment d'office.

J. J. BEAUCHAMP.

Basoches. — C'était une des juridictions du Châtelet appartenant aux clercs de procureur, et qui connaissait des différends entre ces clercs et de toutes les questions de discipline qui les concernaient. La *basoches* fut plus qu'une institution judiciaire, elle fut un royaume, ayant, dans Paris, son roi, ses statuts, ses privilèges, ses propriétés ; elle fut même une institution militaire organisée par compagnies, ayant ses grandes parades appelées *montres* et qui attiraient beaucoup de monde.

Carence. — Procès-verbal que dresse un huissier pour constater qu'il n'y a dans le lieu où il s'est présenté aucun effet mobilier susceptible d'être saisi et mis sous le scellé ou inventaire.

EN ADMETTANT QUE LE TITRE NON ENREGISTRÉ SOIT UN TITRE TRANSLATIF DE PROPRIÉTÉ, ET PUISSE SERVIR DE BASE A LA PRESCRIPTION DE DIX ANS ; L'ACTE DE DONATION D'IMMEUBLE, QUI N'A PAS ÉTÉ ENREGISTRÉ, PEUT-IL, LUI, SERVIR DE BASE A CETTE PRESCRIPTION DE DIX ANS.

Dans la cause de King et al v. Roy, rapportée à la page 67 et suivantes du Vol. 15 du Quebec Law Report, la majorité de la Cour de Révision, Québec, présidée par les Honorables Juges Casault, Caron et Andrews, ce dernier dissident, ayant en février 1889, jugé que l'enregistrement du titre de l'acquéreur *a non domino* n'est pas nécessaire pour lui permettre de prescrire par dix ans contre le propriétaire réel, je me suis demandé si l'acte de donation non enregistré peut servir de base à la prescription de dix ans ?

I

Toutes choses, droits et actions, dit l'article 2242, du Code Civil, dont la prescription n'est pas autrement réglée par la loi se prescrivent par trente ans, sans que celui qui prescrit soit obligé de rapporter titre et sans qu'on puisse lui opposer l'exception déduite de la mauvaise foi.

La prescription trentenaire forme donc le droit commun, elle n'exige *ni titre ni bonne foi*.

Celui, porte l'article 2251 du Code Civil, qui acquiert de bonne foi et par titre translatif de propriété, un immeuble corporel, en prescrit la propriété et se libère des servitudes, charges et hypothèques par une possession utile en vertu de ce titre pendant dix ans.

Le délai de la prescription des immeubles est ainsi considérablement abrégé au profit du possesseur qui a un titre translatif de propriété et est de bonne foi.

“ Le possesseur avec titre et bonne foi, dit Bigot-Preameneu, se livre avec confiance à tous les frais d'amélioration. Le temps après lequel il doit être dans une entière sécurité doit donc être beaucoup plus court.”

La prescription décennale requiert donc de la part de celui qui l'invoque, outre la bonne foi, *un titre translatif de propriété.*

II

• Quelles formalités requiert l'acte de donation pour être valable et ainsi constituer un titre translatif de propriété envers et contre tous ?

La donation entre vifs est un contrat solennel : ce qui signifie qu'elle est soumise à certaines formes prescrites à peine de nullité, disons mieux, à peine *d'inexistence* du contrat.

La forme présente donc ici une importance capitale, puisqu'elle est nécessaire pour vivifier le consentement des parties qui, s'il n'est pas revêtu de cette enveloppe légale, ne produira aucun effet de droit.

C'est ici les formes mêmes dont il est revêtu qui seules permettent de tenir compte du consentement des parties et entraînent la formation du contrat, à la différence de ce qui a lieu dans les contrats consensuels qui sont parfaits par le seul consentement des parties, quelle que soit, du reste, la façon dont ce consentement se trouve exprimé.

Les solennités à l'observation desquelles le Code Civil a cru devoir subordonner l'exercice de la faculté de donner entre-vifs, concernent la manifestation même du consentement des parties et la publicité de ce consentement par l'enregistrement de l'acte de donation.

Dans le système de notre Code, la solennité du contrat de donation consiste principalement en ce que la

volonté du donateur de se dépouiller au profit du donataire, et la volonté de celui-ci d'accepter la donation, doivent être constatées par acte notarié.

Le notaire est, dans notre législation, le seul officier public compétent pour recevoir les donations et en dresser acte.

C'est ce qui résulte du premier paragraphe de l'article 771 dont voici les dispositions : *Les actes portant donation entre-vifs doivent être notariés et porter minute, à peine de nullité. L'acceptation doit avoir lieu sous la même forme.*

Notre Code, reproduisant l'ancien droit, exige pour la perfection de la donation, une autre solennité de forme consistant dans l'enregistrement de l'acte de donation au bureau de la situation des immeubles donnés. Cet enregistrement est requis particulièrement dans l'intérêt des héritiers et légataires du donateur, de ses créanciers et de tous autres qui ont un intérêt à ce que la donation soit nulle. C'est ce qui ressort des articles 805 et 806 du Code Civil qui se lisent comme suit :

Art. 805.—*Les effets de l'enregistrement des donations entre-vifs et du défaut de cet enregistrement, quant aux immeubles et aux droits réels, sont réglés par les lois générales sur l'enregistrement des droits réels.*

En outre l'enregistrement des donations est requis, particulièrement dans l'intérêt des héritiers et légataires du donateur, de ses créanciers et de tous autres intéressés, d'après les règles qui vont suivre.

Art. 806.—*Toutes donations entre-vifs, mobilières ou immobilières, même celles rémunératoires, doivent être enregistrées, sauf les exceptions contenues aux deux articles qui suivent. Le donateur personnellement, non plus que le donataire ou ses héritiers, ne sont pas recevables à invoquer le défaut d'enregistrement ; ce défaut peut être invoqué par ceux qui y ont droit en vertu des lois géné-*

rales d'enregistrement, par l'héritier du donateur, par ses légataires universels ou particuliers, par ses créanciers quoique non hypothécaires et même postérieurs, et par tous autres qui ont un intérêt à ce que la donation soit nulle.

L'article 806 C. C. ci-dessus cité règle formellement que ce défaut (d'enregistrement) peut être invoqué par ceux qui y ont droit, d'abord, en vertu des lois générales d'enregistrement et, ensuite, par l'héritier du donateur, par ses légataires universels ou particuliers, par ses créanciers quoique non hypothécaires et même postérieurs, et même par tous autres qui ont intérêt à ce que la donation soit nulle ; cet enregistrement étant requis, dit l'article 805, *spécialement dans l'intérêt des héritiers et légataires du donateur, de ses créanciers et de tous autres intéressés.*

Tous ceux qui y ont intérêt, en dehors du donateur, peuvent invoquer ce défaut d'enregistrement contre le donataire ou ses héritiers ; la règle est générale, c'est dans leur intérêt que cet enregistrement est prescrit.

L'enregistrement de la donation tient, dans notre droit, à la substance de l'acte ; sans cet enregistrement, la donation n'a pas d'existence, elle n'est pas valable. Cet enregistrement remplace l'insinuation qui était requise par l'ancien droit. C'est la disposition de l'article 804 du Code Civil. "*L'enregistrement des donations entre-vifs aux bureaux établis pour l'enregistrement des droits réels, remplace l'insinuation au greffe des tribunaux, qui est abolie.*"

Dans notre ancien droit, que nos codificateurs déclarent, dans leur rapport, avoir reproduit dans notre Code, l'insinuation était requise pour la validité de la donation, elle en était une forme substantielle. Tous les commentateurs de l'ancien droit étaient unanimes à le reconnaître.

Voici ce que dit Pothier (1) : “ L’insinuation est prescrite afin, dit-il, de ne pas induire en erreur ceux qui, par la suite, contracteraient avec le donateur, et ceux qui seraient appelés à sa succession ; mais, ajoute-t-il, l’intérêt de ceux-ci ayant une fois fait établir la nécessité de l’insinuation, POUR LA VALIDITÉ DE LA DONATION, tous autres, quoiqu’ils aient un intérêt beaucoup moindre à la publicité des donations, ce qui seul aurait été suffisant pour faire porter la loi, profitent de la loi portée, et sont reçus à opposer le défaut d’insinuation, pour l’intérêt qu’ils y ont, quel qu’il soit.”

Furgole.—Sur l’Ordonnance de Louis XV, en 1731, art. XXVII, page 257, dit : “ D’ailleurs, il n’est pas permis au donateur de renoncer à la formalité de l’insinuation parce qu’elle est *de droit public*, et qu’elle a été introduite par des motifs qui intéressent d’autres personnes, de même que le donateur ne peut pas même renoncer avec serment à la formalité de l’insinuation, parce qu’elle est de la *substance* de l’acte. Charondas, en ses pandectes liv. 2, chap. 21. Argentré, sur la Coutume de Bretagne et plusieurs autres.”

Grenier.—Des Donations et Testaments, p. 321, déclare que : Ricard, des substitutions, traite 30, sect. 2, No 129, expose ainsi les principes de cette législation, sur les insinuations :

“ L’insinuation, par nos ordonnances, a été introduite comme une formalité essentielle des donations, à défaut de laquelle il n’y a que le donateur qui ne puisse se prévaloir, parce que, tant qu’il vit, il est tenu de contribuer, en ce qui est en son pouvoir, à la perfection de la donation, qu’il a commencée dès l’heure que le donataire a commencé à y être intéressé par l’acceptation qu’il en a faite.”

(1) Pothier-Bugnet, Vol. 8, page 388, No 114 et suiv.

L'insinuation fut encore établie (1) sous des rapports moraux. Il entre dans l'intérêt des familles, et par conséquent dans *l'intérêt public*, que les donations soient connues. Le secret peut favoriser des motifs honteux ou injustes, qui quelquefois y déterminent les donateurs, et la publicité est une arme contre les séductions par lesquelles on essayerait de les leur arracher. C'est aussi, dit Grenier, ce qui fait dire à Ricard, des Donations, 1^{ere} partie, No 1804 : “ Et les donations immenses auxquelles le secret donnait lieu, ayant été aperçues, nos rois ont été obligés d'y apporter les mêmes remèdes en établissant la nécessité de l'insinuation, l'expérience nous faisait connaître que plusieurs sont retenus de disposer de leurs biens, par la considération qu'ils ne peuvent le faire sans rendre leur donation publique par le moyen de l'insinuation, qui sert souvent de retenue aux passions déréglées.”

Dans le système de notre Code, conforme à l'ancien droit, l'acte de donation est un contrat solennel, qui n'est parfait et ne constitue un titre translatif de propriété envers et contre tous, que s'il est passé devant un notaire qui en garde minute, et enregistré. Ce sont les formes essentielles à son existence et à sa validité : acte notarié portant minute et enregistrement de cet acte.

L'enregistrement de la donation étant une formalité, extrinsèque il est vrai, mais essentielle à l'existence de la donation, le défaut d'enregistrement de la donation l'empêche de se former à l'égard des héritiers et légataires du donateur, et autres intéressés à ce qu'elle soit nulle.

Cette donation, faute d'enregistrement, n'a pas d'existence juridique, et partant, ne constitue pas un

(1) Ajoute Grenier.

titre translatif de propriété ; il est donc tout simple qu'elle ne puisse pas servir de base à la prescription de dix ans, car cette prescription exige un titre translatif de propriété.

D'ailleurs l'article 2254 de notre Code déclare formellement que : “ *Le titre nul par défaut de forme ne peut servir de base à la prescription de dix ans.* ”

Voici ce que dit Ricard (1) sur la question : “ J'es-
 “ time pour mon particulier, que le manquement d'in-
 “ sinuation ne se couvre que par la prescription de
 “ trente ans ; parce qu'il n'est pas vrai de dire que la
 “ donation soit un titre légitime et parfait, que quand
 “ il est revêtu de toutes les solennités que les lois
 “ désirent pour le faire valoir en cette qualité. Si
 “ bien que l'insinuation lui manquant, elle ne peut
 “ pas jouir des avantages qui sont attribués aux titres
 “ parfaits et accomplis, à l'effet d'acquérir la pres-
 “ cription pour un temps plus court que la possession
 “ qui n'est pas accompagnée de titre et le contrat de
 “ donation non insinué, ne pouvant point passer
 “ pour un titre achevé, il est de nécessité qu'il soit
 “ couvert, et que l'imperfection qui s'y rencontre
 “ soit suppléée par le temps qui est nécessaire pour
 “ former un titre légitime, qui doit être de trente an-
 “ nées ; puisque celui qui commence à posséder en
 “ vertu d'un titre imparfait, ne peut pas jouir d'un
 “ pareil avantage que celui qui a possédé en vertu
 “ d'un titre solennel et qu'il n'y a point de prescrip-
 “ tion entre celle de dix ans entre présents, et vingt
 “ ans entre absents, et celle de trente ans.

III

La généralité des commentateurs du Code Napoléon, dont la Cour de Révision (2) a adopté l'opinion pour

(1) Vol. 1, page 320, Nos 1232 et 1233.

(2) 15 Q. L. R., p. 67.

décider que le titre non enregistré peut servir de base à la prescription de dix ans, enseignent aussi que la donation non enregistrée peut servir de base à la prescription de dix ans (1).

Citons Leroux de Bretagne, nous pourrions constater ainsi quel a été son raisonnement : “ Que faut-il “ décider si la donation, d’ailleurs faite dans la forme “ exigée par l’article 931 (2) et dûment acceptée, n’a “ pas été transcrite en exécution de l’article 939 ? “ *La transcription ne tient pas à la substance de la dona- “ tion. C’est une formalité extrinsèque dont l’omission “ n’emporte pas la nullité de l’acte. La donation est par- “ faite par le seul consentement des parties, aux “ termes de l’article 938, et comme elle transfère au “ donataire la propriété des objets donnés quand ils “ appartiennent au donateur, elle est pour le premier “ un juste titre à l’effet de les prescrire, quand ils “ n’appartiennent pas au second. Il est vrai que, “ d’après l’article 941, le défaut de transcription peut “ être opposé par toutes personnes ayant intérêts, “ mais cette disposition s’applique uniquement à ceux “ qui, traitant avec le donateur, peuvent s’assurer de “ sa situation en consultant les registres du conserva- “ teur des hypothèques, et sont en droit de soutenir “ que la donation n’existe pas pour eux tant qu’elle “ n’est pas transcrite. Il en est autrement du véri- “ table propriétaire qui n’a pas traité avec le dona- “ teur, et à qui la transcription de l’acte de donation “ n’apprendrait rien quant à l’aliénation faite indé- “ ment de sa chose par un individu qu’il ne connaît “ pas. Car il n’existe point en France de table cadas- “ trale contenant, avec l’indication de chaque immeu-*

(1) Leroux de Bretagne. Prescription, No 892. Beaudry-La cantinerie. Prescription, No 675 et autres autorités citées par lui.

(2) Cet article 931 C. N., prescrit que l’acte de donation devra être notarié et en minute.

“ ble, les charges dont il est grevé, et les répertoires
 “ des conservateurs ne renvoient pas aux immeubles,
 “ aux noms des parties qui figurent dans les actes de
 “ mutation. La prescription court donc contre le véri-
 “ table propriétaire en faveur de l’acquéreur à titre
 “ gratuit, comme en faveur de l’acquéreur à titre oné-
 “ reux. C’est dans ce sens que s’est prononcée la Cour
 “ d’Agen le 24 novembre 1842. On opposerait à tort,
 “ à cet arrêt, celui de la Cour de Bordeaux du 26
 “ février 1851, qui se borne à décider que le donataire
 “ ne peut invoquer la prescription de 10 à 20 ans pour
 “ repousser l’exception tirée par les tiers acquéreurs
 “ ou les créanciers du donateur, du défaut de trans-
 “ cription de la donation.”

Voyons ce que Beaudry-Lacantinerie, le dernier
 interprète du Code Napoléon, lequel, comme nous
 l’avons dit, partage l’opinion de Leroux de Bretagne
 sur la validité de la donation non enregistrée pour
 servir de base à la prescription de dix ans, dit sur
 l’origine et la nature de la transcription de la dona-
 tion en France :

“ No 1363. La formalité de la transcription a été
 “ introduite dans notre droit par la loi du 11 brumaire
 “ de l’an VII.

“ Avant cette époque, les donations étaient assujet-
 “ ties à l’insinuation.....

“ En introduisant la transcription, la loi du 11 bru-
 “ maire de l’an VII laissa subsister l’insinuation (1).

“ Il en résulte que, depuis la promulgation de cette
 “ loi, les donations d’immeubles furent soumises à la
 “ double formalité de l’insinuation et de la transcrip-
 “ tion

“ Le législateur du Code Civil a supprimé la forma-

(1) Cela a eu aussi lieu ici. *McIntosh vs Bell*, XII L. C. J. 121.

“ lité de l’insinuation, sans doute comme faisant
 “ double emploi avec la transcription (1).

“ No 1365. Bien que les textes qui la concernent (la
 “ transcription) soient contenus dans la section rela-
 “ tive aux formes de la donation, *la transcription n’est*
 “ *nullement requise pour l’existence de la donation* (2).

“ No 1366. Elle n’est pas exigée pour la validité de
 “ celle-ci. Elle est uniquement une mesure de publi-
 “ cité, destinée à porter la donation à la connaissance
 “ des tiers qui contracteront à l’avenir avec le dona-
 “ teur

“ No 1367. N’imposant pas de transcription à peine
 “ de nullité, le législateur n’a pas davantage imposé
 “ délai dans lequel il y faudrait procéder pour qu’elle
 “ fut efficace.

“ Elle est donc valablement faite quelle que soit
 “ l’époque à laquelle il y soit procédé.

“ Peu importe d’ailleurs, car ses effets ne datent
 “ jamais que du jour même où elle est effectuée.

“ No 1368, *C’est ainsi que tout le monde s’accorde à*
 “ *reconnaître qu’elle peut valablement intervenir après la*
 “ *mort du donateur comme après celle du donataire.*”

Les extraits ci-dessus faits de Leroux de Bretagne
 et de Beaudry-Lacantinerie démontrent d’une manière
 irréfragable, que les interprètes du Code Napoléon se
 font une toute autre idée que nous et les interprètes
 de l’ancien droit, sur la nature de l’insinuation, aujour-
 d’hui l’enregistrement, de la donation.

Dans leur opinion, la transcripiion de la donation en
 France ne tient pas à la substance de la donation ; c’est
 une formalité extrinsèque dont l’omission n’emporte

(1) Ici la transcription ou l’enregistrement tient lieu de l’insi-
 nuation, C. C. 804.

(2) C’est tout le contraire ici—la transcription ou l’enregis-
 trement est requis pour l’existence de la donation et sa validité.

pas la nullité de l'acte, et tout le monde s'accorde à reconnaître que cette transcription peut valablement intervenir après la mort du donateur, comme après celle du donataire.

Le droit français, d'après ses interprètes, est donc diamétralement opposé au nôtre qui, comme je crois l'avoir établi, requiert l'insinuation, aujourd'hui l'enregistrement, comme forme substantielle de la donation à peine de nullité vis-à-vis tous ceux qui voudront se prévaloir de cette nullité ; notre droit requérant de plus, l'enregistrement de la donation du vivant du donateur. En effet : comment les héritiers du donateur, ses légataires universels ou particuliers, pourraient-ils invoquer le défaut d'enregistrement de la donation si cet enregistrement pouvait se faire aussi bien après le décès du donateur, qu'avant ? Il est évident que, si l'enregistrement de la donation pouvait se faire après le décès du donateur, les héritiers du donateur, ses légataires universels ou particuliers ne pourraient jamais invoquer le défaut d'enregistrement de la donation, enregistrement requis aussi dans leur intérêt, et les dispositions de l'article 806 du Code Civil, qui leur donnent le droit d'invoquer le défaut d'enregistrement, devraient être considérées comme n'existant pas.

Citons encore Pothier (1).

“ Quand doit on faire l'insinuation ?

“ L'insinuation doit être faite dans les quatre mois
“ du jour de la date de la donation, pour le regard
“ des personnes et biens qui sont dans le royaume et
“ dans six pour ceux qui sont hors du royaume.

“ L'insinuation qui ne se fait qu'après le temps de
“ l'ordonnance, n'est pas tout à fait inutile, *pourvu*
“ *qu'elle se fasse du vivant du donateur*, mais elle n'a
“ d'effet que du jour de sa date ; et en cela elle diffère

(1) Pothier-Bugnet, Vol. 8, Nos 108, 112 et 113.

“ de celle qui se fait dans le temps de l'ordonnance, dont l'effet remonte à la date de la donation.”

“ A l'égard de l'insinuation qui ne se ferait qu'après le temps de l'ordonnance, et après la mort du donateur, ELLE SERAIT ABSOLUMENT NULLE ; car les héritiers du donateur ayant une fois acquis, faute d'insinuation, dès l'instant de la mort du donateur, un droit aux choses données, ils ne peuvent plus en être dépouillés par l'insinuation qui serait faite depuis.”

On le voit, suivant notre ancien droit, le donataire ou ses héritiers avait quatre ou six mois, selon le cas, à compter de la date de l'acte de donation, pour le faire enregistrer. Cet enregistrement fait dans ces délais avait un effet rétroactif au jour de la donation, et pouvait être fait même après le décès du donateur ; mais l'enregistrement fait après les délais était inutile si le donateur n'était plus vivant ; la donation était absolument nulle, les héritiers du donateur ne pouvaient plus être dépouillés des biens donnés qui leur avaient été acquis, faute d'insinuation, dès l'instant du décès du donateur (1).

Il ressort davantage de la comparaison que je viens de faire entre le droit français, tel qu'interprété par ses commentateurs, et le droit canadien, interprété à la lumière de l'ancien droit, qu'il reproduit, que l'enregistrement de la donation, dans notre droit, est une formalité essentielle et substantielle de la donation ;

(1) Ces délais pour l'enregistrement de la donation avec effet rétroactif au jour de la donation, existent-ils encore ou ont-ils été rappelés par le législateur, vu qu'ils ne sont pas reproduits dans notre Code ? Je crois que ces délais pour l'enregistrement des donations ont été rappelés parce que nos codificateurs les avaient reproduits dans leur projet de Code, Vol. 2, page 330, No 60, et qu'ils n'ont pas été adoptés dans notre Code, le législateur manifestant ainsi sa volonté de rappeler l'ancien droit et de n'accorder aucun délai.

que cette formalité est exigée à peine de nullité de la donation vis-à-vis les héritiers du donateur, ses légataires universels ou particuliers, et tous autres qui ont intérêt à ce que la donation soit nulle, et que la donation non enregistrée ne peut servir de base à la prescription de dix ans, comme étant nulle dans sa forme. (C. C. 2254)

Laurent, (1) tout en étant de l'avis des interprètes du droit français : que la transcription de la donation n'est pas requise comme forme substantielle de la donation, diffère de ces derniers en enseignant que le titre non enregistré, en y comprenant la donation, ne peut servir de base à la prescription de dix ans, le titre n'étant pas parfait sans enregistrement.

IV

L'enregistrement de la donation est prescrit, et par les lois générales d'enregistrement, soit l'article 2098 du Code Civil, et par l'article 806 du Code Civil.

L'enregistrement requis par l'article 2098 du Code Civil, à l'égard de tout acte translatif de propriété, ne l'étant point, suivant le jugement susrelaté de la Cour de Révision, comme forme substantielle de l'acte, mais comme simple formalité extrinsèque, le titre étant translatif de propriété sans cet enregistrement, il serait toujours temps de faire cet enregistrement, soit avant, soit après le décès des parties à l'acte.

Quand à l'enregistrement prescrit par l'article 806, il est comme forme substantielle de la donation, et ne peut plus être fait après le décès du donateur, l'enregistrement fait après le décès du donateur, dit Pothier (2), étant absolument nul. Car les héritiers du

(1) Vol. 32, No 395, p. 417.

(2) Loc. Cit.

donateur, ayant une fois acquis faute d'enregistrement, dès l'instant de la mort du donateur, un droit aux choses données, ils ne peuvent plus en être dépouillés par l'enregistrement qui serait fait depuis.

L. BÉLANGER,

Notaire.

Montréal, Juillet 1897.

Description du Parlement de Paris au quatorzième siècle.—“ La salle se composait, comme aujourd'hui, de trois parties.

“ La première formait une enceinte appelée *parc* ou *parquet* ; à son extrémité supérieure était une place réservée pour le siège ou lit du roi.

“ Aux deux côtés du siège royal régnait un *grand banc* recouvert d'une tapisserie ornée de *fleurs de lis*, et arrangée de manière à laisser au *siège royal* la vue sur toute la salle.

“ C'était sur ce *grand banc* que siégeaient les présidents et conseillers.

“ Au dessous de ce *banc*, était un autre banc garni aussi d'un tapis à fleurs de lis, et qui n'était distingué du banc supérieur que par sa moindre élévation. Il était appelé *premier banc*, et réservé aux gens du roi, baillis et sénéchaux, et aux *anciens procureurs* et même aux *jeunes avocats*.

“ Dans l'intermédiaire de ces deux cloisons se trouvaient plusieurs bancs ou stalles à dossier, réservée aux avocats, procureurs, et aux parties intéressées dans la cause.

“ L'avocat, en plaidant, se tenait debout devant le *barreau*, qui a fourni à la langue française l'expression figurée de *barreau*.” — *Fournel, Histoire des avocats*, vol. 1, p. 256.

NOTES DE JURISPRUDENCE

DE

L'HON. JUGE MONDELET

W. Vondelvelden v. D. M. Armstrong (1).

JUGÉ : Que l'exception de cumulation d'actions n'est point une exception à la forme, mais doit être plaidée comme fin de non recevoir (2).

Per curiam. — Le défendeur, après le délai dans lequel doivent être faites les exceptions à la forme, plaide par “ fin de non recevoir ” ou “ exception péremptoire et fin de non recevoir, ” qu'il y a cumulation d'actions, que l'action est fondée sur deux causes différentes qui ne peuvent faire le sujet d'une même action, étant intentée pour £11 8s. 6d. courant de dettes et £7 10s. courant de dommages, et il conclut à ce que l'action soit déboutée, à moins que le demandeur n'opte sur laquelle des deux causes d'action il entend fonder son action.

Le demandeur fait motion que “ l'exception de cumulation d'actions soit rejetée péremptoirement du record comme exception à la forme filée après le temps, et que le défendeur soit forclos de plaider s'il ne le fait immédiatement. ”

L'exception de cumulation d'actions n'est pas une exception à la forme. Elle ne doit être proposée qu'après toutes les exceptions dilatoires que précède-

(1) *Cour de District, Ste Elizabeth, 1843.*

(2) Cette question ne souffre aucune difficulté sous l'art. 120 de notre C. P. C., aussi n'avons-nous rapporté cette cause que parce que l'honorable juge y a fait un tableau des anciennes exceptions et défenses qui vaut la peine d'être conservé, au moins au point de vue historique.

dent, comme de raison, les exceptions à la forme, celles-ci devant être faites immédiatement après les exceptions déclinatoires.

“Lorsqu’elles (les actions) sont cumulées, dit Pigeau p. 200, E. 1. Proc. Civile du Châtelet, éd. de 1787, celui contre qui elles sont dirigées, peut faire déclarer le demandeur non recevable dans la poursuite, jusqu’à ce qu’il ait opté parmi ces actions en faveur d’une seule, et abdiqué les autres.”

Quant à la nomenclature des exceptions, il est intéressant de la bien connaître. Lorsqu’on y porte tant soit peu d’attention, l’on trouve que l’ordre de la procédure française est admirable ; et dans tout, l’on aperçoit une division et une suite non seulement pratique, mais fondée sur la raison. L’on peut les présenter sous forme de tableau en la manière suivante :

EXCEPTIONS ET DÉFENSES.

Dans quel ordre les doit-on proposer ?

Les exceptions se divisent en trois classes, les déclinatoires, les péremptoires et les dilatoires.

Les premières à proposer, sont les déclinatoires. Viennent ensuite les péremptoires, savoir :

- 1o Celles qui se tirent des vices de formes dans la demande qu’elles font rejeter, mais que l’on peut recommencer.
- 2o Celles qui attaquent le fonds de la demande, et tendent à prescrire l’action, de sorte qu’elle ne peut reparaître.

Les premières *doivent* précéder les dilatoires, les secondes *doivent* être précédées par les dilatoires.

Après les exceptions de la première classe, doivent être proposées les exceptions dilatoires, et après celles-ci, les péremptoires de la seconde classe.

DES EXCEPTIONS ET DES DÉFENSES A ÊTRE PROPOSÉES,
 AVEC L'ORDRE DANS LEQUEL ELLES
 DOIVENT ÊTRE PLAIDÉES.

I. *Exceptions déclinatoires.*

II. *Exceptions péremptoires qui doivent être opposées
 avant les dilatoires.*

Ce sont celles qui se tirent des nullités qu'il y a dans la forme de la demande :

- 1o Celles qui se trouvent dans la forme même de la demande ;
- 2o Celles qui proviennent de la personne du demandeur, de son incapacité ou de son défaut d'intérêt à actionner ;
- 3o Celles qui proviennent de la personne du défendeur, de son incapacité à se défendre contre l'action, ou de ce qu'il n'a ni la qualité, ni l'intérêt suffisants.

III. *Exceptions dilatoires.*

Elles proviennent :

I. Du demandeur :

- 1o Quand le demandeur ne peut intenter son action sans donner caution, *judicatum solvi* ;
- 2o Lorsqu'il a enfreint la maxime que l'on doit rester avec les mêmes avantages, jusqu'à ce que la justice en ait autrement ordonné, sans pouvoir se faire justice à soi-même.

II. Du défendeur :

- 1o Lorsque le défendeur est assigné dans une qualité qu'il n'a pas encore prise, et qu'il est encore dans les délais pour délibérer s'il la prendra ou l'acceptera.

2o De ce que le défendeur a obtenu des lettres d'état qui dispensait la poursuite de l'action que l'on intente contre lui.

III. De l'action même :

- 1o Exception de garantie ;
- 2o Exception de discussion ;
- 3o Exception de division.

IV. Des titres de la demande :

C'est le droit d'avoir communication des pièces.

V. Lorsque le défendeur a été assigné dans un délai plus court que celui fixé par la loi, ou parce que le délai de la loi ne lui est pas suffisant pour préparer sa défense.

Cela s'applique au cas où, en France, l'on assignait à bref délai, avec permission du juge.

IV. *Exceptions péremptoires qui ne doivent être proposées qu'après toutes les dilatoires.*

I. Celles tirées de l'action même :

- 1o Exceptions procédant de l'extinction de l'action ;
- 2o De ce que le terme opposé à l'action n'est pas échu, ni la condition arrivée ;
- 3o De ce qu'il y a concours et cumulation d'actions ;
- 4o De ce que l'action est déjà en litispendence.

II. Celles qui procèdent du fondement de l'action.

III. Celles qui est basée sur le défaut de preuve de l'action.

Dans notre système, cette dernière n'en est pas une, car l'action *ex parte* sans preuve serait renvoyée. Si par la suite, le demandeur recouvre ses preuves, il

lui faut exercer de nouveau sa prétention, et alors, on examine si elle est bien ou mal fondée.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES SUR TOUTES LES EXCEPTIONS PÉREMPTOIRES DE LA SECONDE CLASSE.

Toutes ces exceptions sont aussi appelées *fins de non recevoir*, (Pigeau Proc., t. I, p. 202, éd. de 1787), comme celles qui sont fondées sur le défaut de qualité du demandeur ou du défendeur, parce qu'elles ont pour fins d'empêcher que l'on ne reçoive le demandeur à entrer dans l'examen de la question pour savoir si l'action est bien ou mal fondée ; en effet, si elle est éteinte, si le terme ou la condition n'est pas échu, s'il y a *cumulation d'actions*, si l'action est déjà en litispendence, où étant établie par le droit des gens, si elle est prescrite par le droit civil, enfin si elle n'est pas prouvée, on peut le voir sans entrer dans le mérite de cette action ; et si tout cela est démontré, il est absolument inutile d'examiner si elle est bien ou mal fondée.

DE LA DÉFENSE AU FOND.

L'on doit entendre par défense au fond, tout ce qui tend à discuter le fond de la créance.

Ainsi le plaidoyer de paiement n'est pas une défense au fond, c'est une exception péremptoire ; cette exception bien loin de discuter au fond, le mérite de la demande, admet cette créance, mais la dit éteinte par le paiement.

L'on peut facilement se convaincre que cette destination est fondée, en parcourant tout ce que dit M. Pigeau, en parlant des exceptions, et en examinant ce qu'il ajoute cependant de la défense au fond, p. 204 *loc. cit.*

• CUMULATION, CONCOURS D' ACTIONS, ETC. (1)

La rencontre de plusieurs actions dans une même

(1) Pigeau, éd. de 1787, t. 1, pp. 36 et 37.

personne, s'appelle *concours d'actions*, parce qu'en effet plusieurs actions *concourent* à procurer le même objet.

Mais quoiqu'il y ait un concours de deux ou plusieurs actions, on ne peut pas toujours les intenter toutes ensemble, il faut distinguer.

Lorsque l'exercice de toutes les actions que nous avons est nécessaire pour arriver au but qu'ont les lois, en nous donnant le droit de demander un objet, elles peuvent s'intenter en tout ou partie à la volonté de celui qui les a ; c'est ainsi que l'action, la saisie-l'opposition peuvent s'exercer simultanément.

Mais, si les diverses actions que la loi nous présente pour le même objet, peuvent, chacune séparément, nous conduire *entièrement* au but de la loi, alors on ne peut les intenter *toutes* ; on a seulement le droit de choisir parmi elles, celle que l'on trouve la plus convenable dans les circonstances où l'on est ; et ce choix fait, exclut l'usage des autres actions pour lesquelles on n'a pas opté.

La jonction de plusieurs actions qui concourent ensemble et que l'on exerce, s'appelle *cumulation*, du latin *cumulare*, joindre. Cette cumulation peut se faire, lorsque, comme on vient de dire, le but n'est rempli que par l'exercice de toutes ces actions ; et elle ne peut avoir lieu lorsqu'une seule suffit pour arriver à ce but.

Dans la règle générale on ne peut cumuler, c'est-à-dire, exercer par le même acte, deux ou plusieurs actions qu'on a contre une personne, et qui procèdent des causes différentes : ainsi supposé que Pierre ait une action contre Paul, pour l'obliger à se désister de la possession d'une maison que lui, Pierre, prétend lui appartenir, et qu'il en ait en même temps une autre pour demander à Paul de l'argent qu'il lui a prêté ; ces deux actions ne partant pas d'un même principe,

doivent être intentées séparément : la raison est qu'en les joignant, cela ferait une confusion dans l'instruction ; les raisons à opposer contre ces deux actions, et les voies que le juge doit prendre pour s'éclaircir si elles sont fondées, n'étant pas les mêmes, cette complication ferait que les deux actions s'embarrasseraient et se nuiraient respectivement dans leur marche.

Tous ces principes une fois posés, il en résulte que l'exception de cumulation, qui est très correctement appelée une fin de non recevoir, comme le dit M. Pigeau, est ici plaidée à temps. Eût-elle été plaidée comme exception à la forme qu'elle eût été renvoyée comme irrégulière. La motion est, par conséquent, renvoyée avec dépens, sauf à discuter, s'il y a lieu, l'exception et son application à l'action telle qu'elle est intentée.

—

J. Latour dit Forget v. A. Massicotte (1).

JUGÉ : Dans une action en dommages pour injures verbales le demandeur, après avoir mentionné certaines injures préférées par le demandeur, peut ajouter " et autres paroles de cette nature et dans le même sens " sans préciser davantage ; mais il ne peut alléguer que le défendeur lui a dit " plusieurs autres injures aussi grossières et aussi propres à ternir son caractère," cette dernière allégation étant trop vague et trop incertaine.

Per curiam—L'action est en dommages pour injures verbales. Après avoir précisé la date et les injures, le demandeur ajoute, dans sa déclaration " et autres paroles de cette nature et dans le même sens," et ensuite il continue en disant " et en proférant le ou vers le dit jour, seize juin dernier, au dit tel lieu de Ste Elizabeth, plusieurs autres injures aussi grossières et aussi propres à ternir son caractère." Les

(1) *Cour de District, Ste Elizabeth. 1843*

expressions précisées sont “ en publiant par malice et pour ruiner la réputation du demandeur, que ce dernier avait toujours cherché à tuer toute sa vie et qu’il était un meurtrier.”

Le défendeur plaide qu’il ne peut être tenu de répondre à cette action, les allégués de la déclaration étant trop vagues, et entr’autres ceux ci-dessus mentionnés. Et il conclut que l’action du dit demandeur soit renvoyée avec dépens.

A l’audition, il s’est, de plus, élevé la question de savoir si, dans le cas où la Cour maintiendrait l’exception, elle devrait accorder des frais d’instruction.

Maître Dumas a soutenu que le tarif en parlant d’instructions, n’a rapport qu’aux instructions sur toute la cause, soit pour poursuivre, soit pour défendre, et que d’ailleurs, il n’y a pas lieu à instructions dans le cas présent.

Maître Turgeon a invoqué des décisions de cette Cour, et a soutenu que la Cour a accordé sans distinction, les “ instructions,” dans tous les cas où il y a assez dans la déclaration, pour maintenir l’action.

La Cour est d’opinion :

1o Que les termes “ et autres paroles de cette nature et dans le même sens,” ne donnent pas lieu à une exception, attendu que les seules expressions que le demandeur sera reçu à prouver, seront des expressions de même nature et dans le même sens, ceci est équivalent à un *innuendo*.

2o Les termes “ et en proférant plusieurs autres injures aussi grossières et aussi propres à ternir son caractère,” sont vagues et incertains, et sont le juste sujet d’une exception à la forme, ce sont *d’autres* injures dont on se plaint, on les dit aussi *grossières* que les premières, et aussi propres à ternir la réputation du demandeur ; si donc, elles sont si graves, et qu’elles sont *d’autres*, le défendeur est bien intéressé

à les connaître. afin de savoir comment y plaider, et savoir, en outre, quelle preuve il aura à rencontrer. Le demandeur pourra, s'il le juge à propos, s'en désister, s'il ne le fait, le défendeur ne sera pas tenu d'y plaider, et dans tous les cas, le demandeur ne sera pas reçu à en faire preuve ; il sera restreint à prouver ce qu'il a distinctement allégué. Un demandeur n'est pas toujours tenu d'alléguer les injures *verbatim* et *litteratim* ; il lui est facile, au moyen d'*innuendos*, de de se plaindre de la substance, mais s'il attaque *précisément*, il devra prouver ce qu'il a allégué. Ce principe est fondé sur une éternelle justice qui veut que la règle soit la même pour toutes les parties, et que chacune d'elles, sache exactement ce qu'on lui demande, ce qu'on lui oppose, ou ce qu'on entend prouver.

3o Le défendeur va beaucoup trop loin dans ses conclusions, il demande le débouté de l'action, ce qui ne peut pas lui être accordé sur une exception à la forme à l'action telle qu'intentée, car il en resterait toujours assez, même son exception maintenue, pour que le demandeur obtienne une condamnation, s'il fait sa preuve. Le défendeur a donc, sous ce rapport, mal plaidé.

4o Ayant mal plaidé, il se trouve sous l'influence de la règle qu'a établie cette Cour, afin de décourager autant que faire se peut, sans violer la loi, les exceptions à la forme. Cette règle consiste à ne pas accorder de frais au défendeur, et de permettre au demandeur d'amender, sans frais, s'il est nécessaire qu'un amendement soit fait.

5o Quant à la question des "instructions, la Cour se conforme au principe qu'elle a établi à St Jacques, le 5 août 1842, dans la cause de *Salomon Thouin v. Joseph Renaud*, et à Ste-Elizabeth, le 17 août 1842, dans la cause de *Michel Rondeau v. Ambroise Bourret*, en

accordant les instructions et en les passant en taxe lorsqu'il y a lieu de les accorder." Ce principe a été consacré déjà plusieurs fois, et notamment à Terrebonne, le 5 novembre 1842, dans la cause de *Barnabé Lepage*, demaudeur, pour lequel occupait M. Dumas, contre *Christine Gigon, veuve Limoges* que représentait M. Turgeon.

60 Dans la présente cause, le défendeur ou plutôt son avocat n'a besoin d'aucune instruction, le demandeur étant restreint à la partie de sa déclaration où il a précisé les injures et l'époque à laquelle elles ont été proférées. L'avocat du défendeur n'aura donc à suivre qu'une partie de toutes les instructions qu'il a reçues sur la cause entière. La raison pour laquelle l'on paye en taxe les instructions, sur l'amendement, c'est que le défendeur, répond de fait à une nouvelle action, mais ce n'est pas le cas ici.

Voici donc le jugement :

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats, sur l'exception à la forme du défendeur, examiné la procédure et délibéré :

Considérant que les termes " et autres paroles de cette nature et dans le même sens " dont se sert le demandeur, dans la déclaration, ne donnent pas lieu à une exception à la forme, les dits termes n'ayant rapport à aucune injure qui ne soit de la nature de celles précisées ;

Considérant que les expressions " et en proférant le ou vers le dit jour, seize juin dernier, au dit lieu de Ste Elizabeth, plusieurs autres injures aussi grossières et aussi propres à ternir son caractère " dont fait usage le demandeur dans sa déclaration, sont le juste sujet d'une exception à la forme, en autant qu'elles indiquent sans les spécifier et faire connaître, d'autres injures aussi grossières que celles qui sont articulées, et qu'il importe au défendeur de connaître, afin de

savoir comment y plaider, et qu'elle preuve il aura à rencontrer à cet égard ;

Considérant que le défendeur en concluant dans son exception au renvoi de l'action, a plaidé irrégulièrement, en autant qu'il eût pu tout au plus, conclure spécialement quant à une partie de la déclaration ;

Considérant que dans le but d'empêcher les exceptions à la forme de se multiplier, il convient de saisir toutes les occasions de les maintenir, s'il y a lieu, sans frais, lorsqu'elles sont plaidées irrégulièrement, bien qu'elles renferment un juste sujet de grief.

Adjugé que le défendeur est non fondé dans le premier chef de son exception ; qu'il est bien fondé quant au second, renvoie le dit premier chef, maintient le second, mais sans frais, et permet au demandeur de retirer, sans frais, la partie de sa demande à laquelle se rapporte le second chef de l'exception. Et dans tous les cas, la Cour adjuge que les parties de la déclaration, dans laquelle sont précisées les injures, ainsi que l'époque à laquelle elles ont été proférées, aussi bien que celles qui sont de même nature et dans le même sens, est la seule qui puisse légalement être passive de la preuve.

J. Bte Chevaudier alias J. Bte Chevaudier dit Lépine v. J. Bte. Payette (1).

JUGÉ : Que pour être authentique les extraits des registres de l'état civil pour naissance, mariage ou sépulture doivent être certifiés et signés par le fonctionnaire public qui a droit de le faire, et dans la qualité dans laquelle il agit, sa simple signature sans qualité n'est pas suffisante.

Per curiam. — Il est essentiel pour le succès de cette cause, qu'il soit constaté qu'Angélique Payette, dont le demandeur se dit veuf, est décédée. La cause

(1) *Cour de District, Ste Elizabeth, 1843.*

ayant été soumise au mérite, et Maître Turgeon en arguant pour le défendeur, ayant observé que l'extrait n° 4 du demandeur, le seul qui pourrait constater ce décès, ne paraît pas du tout être un extrait des registres de la paroisse St Paul, vu qu'il n'est pas certifié par le curé de la paroisse de St Paul ; Maître Vondenvelden ayant répondu que M. Rouisse, prêtre, se disant curé au bas de l'extrait, l'on doit présumer qu'il est le curé de la paroisse de St Paul, que cela suffit, et qu'aucune ordonnance n'exigeant la formalité voulue par M. Turgeon, le défaut de l'observation de cette formalité n'est pas une nullité.

Il n'est pas nécessaire que l'on trouve dans les ordonnances, que lorsqu'un curé d'une paroisse certifie comme vrais, des extraits des registres de cette paroisse, il déclare qu'il en est le curé, car il est un principe qui reçoit son application dans toutes les causes ; le Défendeur ayant nié les allégués de la déclaration du Demandeur, celui-ci est tenu de les prouver. Il faut, par conséquent, que la Cour ait la preuve que l'extrait des registres de la paroisse de St Paul en est un conforme aux registres, et pour cela il faut que l'extrait soit certifié par la personne publique qui a qualité pour cela. L'extrait en question est comme suit :

“ Extrait des actes des Baptêmes, Mariages et Sépultures faites dans la paroisse de St Paul, pendant l'année mil huit cent quarante-trois.

“ Le vingt-trois juin mil huit cent quarante-trois, le soussigné prêtre desservant la paroisse de St Charles, ai donné la sépulture ecclésiastique aux dépouilles mortelles d'Angélique Payette, décédée le vingt-et-un, à l'âge de vingt-neuf ans, épouse de Baptiste Chevaudier dit Lépine.

(Signé), R. NEYRON, Ptre, M.S.

“ Le curé, soussigné, certifie que le dit extrait est en tout conforme à l'original resté aux archives de St. Paul.

T. ROUISSE, Ptre.”

Il est à regretter que le curé Rouisse n'ait pas eu la précaution d'imiter l'exactitude de M. Neyron, qui se dit “ prêtre desservant la paroisse de St Charles,” et qu'il n'ait pas fait connaître de quelle paroisse il est le curé ; il est fâcheux aussi qu'il n'ait pas jugé à propos de dater son certificat. Ce M. Rouisse peut être curé, sans l'être de St Paul, et de même que s'il eut déclaré être le curé de la paroisse de St Paul, la cour était tenu y croire, jusqu'à ce que l'on eût prouvé la fausseté de ce certificat qui eût été revêtu de la signature apparente de l'homme public qui a qualité pour expédier cet extrait. La cour ne doit recevoir, comme faisant foi en la matière dont il s'agit, qu'un certificat auquel il paraîtra que l'officier public en charge des registres publics a attaché sa signature comme tel ; nous n'avons pas d'extrait sans cela.

Action déboutée avec dépens, sauf recours, n'y ayant pas de preuve légale du décès d'Angélique Payette, épouse du demandeur.

Louis Partenais v. Urgèle Bruyère (1).

JUGÉ: 1o Qu'il y a compensation légale entre le prix de vente d'un animal et une obligation, les deux étant liquides et exigibles.

2o Que le fait qu'une action était pendante pour réclamer le montant dû sur l'obligation ne fait pas obstacle à la compensation.

Per curiam. — L'action est pour la valeur d'une jument vendue au défendeur, le ou vers le 24 septembre 1843, pour £12 15s. Le défendeur offre en com-

(1) *Cour de District, Ste Elizabeth, 1843.*

pensation une obligation consentie solidairement par le demandeur et son épouse, en faveur du défendeur, du 18 novembre 1842, laquelle est pour 2872 livres, ancien cours, et demande que la dite somme de £12 10s soit compensée, par somme égale sur l'obligation.

Le demandeur répond spécialement que le défendeur a intenté à la Cour du Banc du Roi du district de Montréal, une action contre lui, laquelle est pendante, pour le montant de l'obligation sus-mentionnée, et qu'il y a litispendance ; et de plus que le défendeur n'a aucun droit d'opposer ainsi la dite obligation en compensation, jusqu'à concurrence de la somme réclamée en cette cause.

A l'appui de sa réponse spéciale, le demandeur a produit un extrait des procédés de la cause en la Cour du Banc du Roi dont il est fait mention plus haut, dûment certifié par les protonotaires de la Cour du Banc du Roi.

La compensation s'est opérée du moment que le débiteur est devenu créancier de ce débiteur, *debiti et crediti inter se contributio*. Cette compensation quant à ses effets, est, pour ainsi dire, suspendue, jusqu'à ce que le juge la prononce. Lors de la vente de la jument par le demandeur au défendeur, le ou vers le 29 septembre dernier, ce dernier était créancier du demandeur au montant d'une somme de 2972 livres, anciens cours, en vertu de l'obligation du 18 novembre 1842, produite en cette cause. Bien que par la loi, cette compensation a eu lieu du moment qu'il y a eu créancier devenu débiteur envers le débiteur créancier à son tour, elle n'a effet que de la prononciation qu'en fait le juge. Il est parfaitement dans l'ordre judiciaire que celui à qui, à Montréal, le demandeur en cette cause, eût pu dire, vous êtes mon débiteur de £12 10s, je vous les oppose, il faut les déduire du montant de l'obligation, puisse dire à ce même individu, à Ste-

Elizabeth, vous me poursuivez pour £12 10s, tandis que vous me devez par votre obligation, à peu près £125, déduisez d'abord ces £12 10s, vous en serez payé, et moi je poursuivrai mon action à la Cour du Banc du Roi, pour le résidu, votre créance déduite, ou si je ne le fais pas, vous m'y contraindrez, en m'opposant le jugement qui aura prouvé la compensation à la Cour de District de Berthier. De ce que le défendeur a intenté son action à Montréal, pour le montant entier de son obligation, il ne s'ensuit aucunement qu'il ne peut pas dire à son débiteur, devant un autre tribunal où ce dernier le poursuit, je vous dois, vous me devez, qu'il y ait compensation, et vous me devez encore beaucoup. Un créancier avait en France, et doit avoir en Canada, tous les moyens légaux de ne pas perdre sa dette. La cumulation d'actions (ce qui au reste n'est pas le cas ici ; il n'y a ici qu'une action) ou disons mieux, la multiplicité des moyens, n'est pas prohibée, mais bien seulement, de cumuler dans une même action, des créances ou l'exercice de droits tellement différents, que de les réunir, créerait de la confusion dans l'instruction, par exemple, une action de dette, et une réclamation en déclaration d'hypothèque ; mais l'action, la saisie exécution, la saisie-arrêt, la saisie-gagerie peuvent être exercées simultanément (*Vide* Pigeau, édit. de 1787, A. I, pp. 36-37).

Il en est de même dans cette cause. Le défendeur qui est demandeur à Montréal, n'étant pas disposé à attendre que son procès devant la Cour du Banc du Roi, de Montréal, soit jugé, au risque peut-être que son débiteur devienne insolvable, lui dit, du moment que ce dernier qui est son débiteur en une somme considérable le poursuit, que cela soit réglé de suite, et payez-vous sur l'obligation que j'ai contre vous. Cela est donc l'ordre, cela est honnête et juste, et doit être sanctionné par la Cour. Le savant avocat, Maître

Cherrier, s'est exagéré les inconvénients qui en résulteront, et il y voit même du danger, que cette Cour compense une dette par partie d'une obligation qui est peut-être, et pourra possiblement être déclarée fautive, ou nulle, ou non due, etc. Eh, qui empêchait le défendeur de l'attaquer ici, si elle prête à de semblables moyens ? Rien n'était plus facile à faire. Quant à l'observation de Maître Cherrier, qu'il en coûtera bien cher au demandeur, défendeur en Cour du Banc du Roi, pour faire déduire de l'obligation, le montant compensé ici, c'est une autre crainte imaginaire. Ou il aura à opposer des moyens de faux, de nullité, ou de terme, etc., et alors toutes ses défenses, et entre autres, le moyen résultant du jugement de cette Cour, et les frais seront à peu près les mêmes ; ou il n'aura à opposer aucun de ces moyens, et alors, n'ayant pas fait d'offres avant l'action, il lui sera facile d'en faire avec ensemble les frais jusqu'à ces offres, déposer la balance due, et s'en tenir là. Si le demandeur à Montréal, s'obstine malgré ces offres et le dépôt, à procéder, il est évident que ce sera à ses risques. Il est à peine nécessaire de relever la dernière observation de l'avocat du demandeur, que si son client laissait aller la cause par défaut, il serait exposé à être condamné pour le tout en Cour du Banc du Roi, après avoir vu sa créance compensée ici, ce serait sa faute, et voilà tout. Maître Cherrier remarquera que toute la présomption est ici en faveur de l'obligation non attaquée. Maître Cherrier s'est aussi expliqué sur ce que l'obligation qu'oppose le défendeur, en compensation, est payable à demande, et que demande n'ayant point été faite avant de produire l'exception, le défendeur ne doit pas réussir. Cette objection est sans fondement : à demande, signifie purement et simplement que le débiteur sera tenu de payer dès qu'il en sera requis, dès

le lendemain, dès le jour même qu'il a passé l'obligation, il doit, il n'a pas terme, il attend qu'on lui demande le paiement. Or, dans cette cause, le défendeur se voyant poursuivi pour le prix de la vente d'une jument, qu'il avoue avoir eu lieu, demande à son créancier, devenu son débiteur par l'obligation, que l'on compense sur l'obligation, jusqu'à concurrence du prix de cette jument ; voilà une demande. Le défaut de demande, avant l'institution de l'action, donnerait tout au plus lieu à une question de frais. Mais ici, il n'y a lieu à aucune question de frais. Le demandeur par la contestation mal fondée qu'il a faite au défendeur, vient de mauvaise grâce demander que ce soit celui qui réussit qui paye la façon de cette mauvaise plaidoirie.

Jugement prononçant la compensation, et déboutant l'action avec dépens.

Wm. Vondelvelden v. Bazile Pelland (1).

JUGÉ : Qu'un avocat qui poursuit pour ses honoraires doit prouver la réquisition de ses services ; il n'est pas suffisant de prouver qu'il a, de fait, occupé pour la défense.

Per curiam.—Action pour honoraires, sur mémoire de frais. La défense nie les faits.

Le demandeur prouve, par le Greffier de la Cour de District, l'existence de la cause dans laquelle Maître Vondelvelden a occupé comme avocat du défendeur actuel. Il ne produit aucune pièce, et déclare son enquête close.

Maître Turgeon n'entre point en preuve, mais demande le débouté de l'action, le demandeur n'ayant point prouvé que le défendeur l'ait jamais employé.

Il est nécessaire à l'avocat qui poursuit pour le recou-

(1) *Cour de Division, Ste Elizabeth, 1843.*

vrement de ses honoraires de prouver, non seulement qu'il y a eu une cause, qu'un avocat de son nom, ou lui-même, a occupé dans la cause, il faut de plus qu'il établisse qu'il a été employé par la partie pour laquelle il prétend avoir occupé, ou par quelqu'un autorisé par ce dernier. Cette preuve peut se faire de différentes manières, le plus souvent l'avocat est porteur de pièces ; il peut aussi établir l'existence de son mandat par d'autres voies, mais il en faut la preuve. Prétendre qu'il suffit que l'avocat ait occupé pour lui donner le droit au recouvrement de ses honoraires ; et que la partie qui n'a pas fait de désaveu, n'est pas recevable à nier le mandat ; que ce mandat se présume, l'avocat n'ayant besoin d'autre titres que la preuve de sa présence dans la cause, c'est aller contre tous les principes. Et d'ailleurs, il suffit de remarquer que si l'on appliquait une semblable règle, il s'ensuivrait qu'un défendeur qui après avoir été assigné, s'absenterait, ne jugeant pas à propos de comparaître, soit pour se laisser condamner par défaut, soit par la conviction qu'il y a nullité dans l'exploit et qu'il n'y aura pas de jugement, se trouverait lié envers un avocat qui aurait pris sur lui de comparaître pour cette partie, sans y avoir jamais été autorisé. Aurait-il bonne grâce à lui répondre à sa dénégation, qu'il aurait dû le désavouer ? Où, il ne le pouvait, il ne le savait pas, il ne devait pas supposer que sans avoir été employé, un avocat s'introduirait, de son propre mouvement, dans une cause ? Non sans doute. Les avocats ou procureurs n'ont pas de semblables privilèges, et s'il les avaient, la société, sous ce rapport, serait à leur merci. Le demandeur en cette cause, a, la Cour le veut bien croire, été employé, mais il ne l'a pas prouvé.

D'où vient le mot : ORDRE DES AVOCATS.—C'est vers ce temps (1330) qu'il faut placer la dénomination d'ordre adopté par les avocats au parlement.

Quoiqu'ils ne fussent pas tous chevaliers, tous étaient appelés à l'être, et se considéraient comme des chevaliers commencés. Ils virent dans leur réunion sur le tableau un ordre de chevaliers lettrés, (*miles litteratus*), à l'instar des chevaliers militaires où l'on distinguait les *chevaliers de bataille*, *chevaliers des mines*, *chevaliers de siège*. Ils affectèrent donc d'autant plus cette dénomination, qu'elles les distinguait des autres corporations judiciaires qui commençaient à se former sous le titre de *confréries*, de *corps*, de *communautés*.

Cette qualification d'*Ordre* n'éprouva aucune contradiction du côté du parlement, qui composé lui-même d'avocats, devait naturellement être porté à anoblir son origine.

Les corporations d'officiers ministériels, tels que *notaires*, *procureurs*, etc., n'étaient pas encore assez puissantes pour s'offenser de cette distinction, qui fut, bientôt après, consacrée par l'usage.

Voltaire, dans son *Histoire du parlement*, imagina de rajeunir cette dénomination d'ordre, en la faisant descendre à 1730.

Après avoir parlé d'une altercation entre les avocats et le ministère, et des écrits publiés à ce sujet, il ajoute :

“ Ce fut vers ce temps là (1730) que les avocats prirent le titre d'*ordre*. Ils trouvèrent le terme de corps trop commun. Ils répétèrent si souvent l'*ordre des avocats*, que le public s'y accoutuma, quoiqu'ils ne soient ni un ordre dans l'état, ni un ordre militaire, ni un ordre religieux, et que ce mot fut absolument étranger à leur profession.”

Ce que dit *Voltaire* est assez vrai, sauf l'anacronisme par lequel il porte 1730 ce qui appartient à 1330.

Il y avait, en 1730 déjà plus de quatre cents ans que le public était habitué au titre d'ordre, qui est employé par tous les auteurs des seizième et dix-septième siècles, ainsi qu'on peut s'en assurer par les ouvrages de *Pasquier* et de *Loisel*.—*Fournel*, *Histoire des avocats*, Vol. I, p. 276.

L'ANCIEN BARREAU AU CANADA ⁽¹⁾

A la vue d'un auditoire si nouveau pour moi, il semble que je ne devrais ouvrir la bouche que pour vous demander grâce.

Que vient faire un archéologue au milieu de vous ? Qui sait s'il n'a pas été poussé à cette tribune par la main perfide d'un ancien adversaire, (2) qu'il est fier, tout de même, de voir présider avec tant de distinction le barreau de Québec, le plus ancien et le plus illustré du pays ?

Mes regards tombent sur des magistrats renommés par leur science, sur une pléiade d'avocats, habiles dans l'art de bien dire, sur un auditoire digne de la cité athénienne, et je me demande si je n'ai point commis quelque crime atroce, moi scythe et notaire, en me voyant dans cette enceinte où tout respire la solennelle majesté de la loi ?

Ma place ne devrait-elle pas être plutôt au banc des accusés ?

La loi défend aux notaires de parler dans l'enceinte des palais de justice autrement que par le ministère d'un avocat. Comme avec le ciel, il y a donc, avec les lois, des accommodements ?

Je laisse à votre bâtonnier le soin de chercher des circonstances atténuantes pour excuser l'audace de son invitation et pallier la témérité que j'ai commise en l'acceptant.

(1) Conférence donnée devant le barreau de Québec, dans la salle de la Cour d'assises, au mois de février 1897, par J. Edmond Roy, notaire à Lévis.

(2) Allusion au bâtonnier du barreau de Québec, M. F.-X. Lemieux, ancien adversaire politique du conférencier.

Une conférence, après tout, cela doit être une procédure non contentieuse et tout le monde admettra que nous avons le droit, nous notaires, de tondre de ce pré la largeur de notre langue.

“ Le moi est haïssable, ” a dit Pascal, mais j’avais besoin de cet exorde insinuant pour me faire pardonner.

On m’a demandé de vous parler de l’ancien barreau au Canada, et je vais essayer de vous dire, à bâtons rompus, le peu que j’en sais.

J’ai puisé mes renseignements, un peu partout, dans les vieilles archives et les poudreux documents. Je vous prie de m’excuser si je n’ai pas mis sur ces ossements les chairs et les nerfs qui pourraient leur donner de la vie, bon air et bon ton.

I

Le premier homme de profession qui mit pied à terre dans Québec fut un médecin. Il en doit être ainsi dans toute colonie naissante. La maladie, cette éternelle voyageuse, poursuit l’humanité quelque part qu’elle s’établisse.

Et la garde qui veille aux barrières du Louvre,
N’en défend pas nos rois.

La réputation d’assassins des fils d’Esculape était dès lors si bien reconnue que Bonnerme, premier chirurgien sur la terre canadienne, faillit être pendu. D’une façon ou de l’autre, il se trouva mêlé au complot qu’avait tramé Jean du Val contre la vie de Champlain, et celui-ci le fit “ emmenoter ” et jeter à fond de cale de l’unique navire qui fût alors en rade de Québec. Bonnerme, reconnu innocent, fut libéré. Il échappa à la corde pour être pris du scorbut un an après, et il en mourut.

Avant Bonnerme, un autre homme de profession était venu en Acadie. Ce fut Marc Lescarbot, avocat de Vervins, ville de France renommée par ses lois et ses sages coutumes.

Quelques uns de ses biographes racontent que Lescarbot s'étant fait recevoir avocat au parlement, le goût des voyages lui fit abandonner sa profession et l'entraîna audelà des mers. D'autres disent, au contraire, que ce n'est qu'après son retour en France qu'il se fit recevoir. Chose certaine : il ne prit pas sa qualité d'avocat pendant son séjour en Acadie.

Il a pu, comme tant d'autres à cette époque, se laisser entraîner par le désir de faire fortune au loin, mais on peut supposer qu'avec le titre il reprit l'exercice de sa profession.

Lescarbot fut le premier historien de la Nouvelle-France. Il déclare "qu'il prend la plume pour raconter ses voyages, tant pour contenter l'honnête désir de plusieurs que pour employer utilement les heures qu'il peut avoir de loisir durant ce temps que l'on appelle des vacations."

Que d'avocats dans le barreau de nos jours qui pourraient utiliser agréablement le temps des vacations comme le fit Lescarbot, et avec autant de succès que leur confrère, le premier du genre qui ait mis pied sur la terre américaine!

On dirait que le XVIIe siècle, qui devait laisser une si profonde empreinte sur la vie littéraire de tous les pays, ait voulu faire savoir sa naissance d'une façon particulière au milieu des forêts du Nouveau-Monde. N'est-il pas étonnant, par exemple, de voir le brave baron de Poutrincourt, allant s'établir à Port-Royal, en Acadie, et se faisant accompagner d'un lettré comme Marc Lescarbot?

On ne fait pas une étape dans ce voyage sans qu'elle soit égayée d'une pièce de vers. Tous les principaux

événements sont salués d'un ode à la façon pindarique, et chaque personnage de l'expédition reçoit l'hommage d'un sonnet. La verve de Lescarbot ne tarit jamais.

Que dire de cette pièce de théâtre jouée en pleine rivière de l'Esquille par des acteurs montés sur des canots conduits par des sauvages? *Le Théâtre de Neptune et les Muses de la Nouvelle-France*, composés par Lescarbot, en 1606, au milieu des forêts de l'Acadie, resteront comme un des monuments littéraires les plus curieux.

L'avocat vervinois à beau se défendre que ses vers sont mal peignés, et rustiquement vêtus, attendu qu'ils viennent d'un pays inculte, hérissé de forêts, et habité de peuples vagabonds, vivant de chasse, aimant la guerre, méprisant les délicatesses, non civilisés, on les lira toujours avec délices, au moins dans notre pays.

Quelles charmantes causeries on a dû faire et quelles bonnes soirées on a dû passer, à Port-Royal, avec un écrivain aussi charmant qu'érudit! Lescarbot raconte comment, lui et ses compagnons, se laissaient descendre au cours de la rivière par les belles journées de printemps, devisant de toutes choses, et chantant en musique. N'y a-t-il pas là un trait qui rappelle la manière de Joseph de Maistre lorsqu'il commence ses *Soirées de St Pétersbourg*, sur les eaux de la Néva ?

Afin d'oublier les ennuis de l'hiver, Lescarbot et Champlain avaient fondé l'*Ordre du Bon temps*, où l'on dînait en joyeuse compagnie. Au dessert, le poète attitré de la colonie lisait sans doute quelques-unes des bonnes pages de son *Histoire de la Nouvelle France*, qui fut imprimée à Paris, en 1608, l'année de la fondation de Québec. Champlain, qui possédait les

mêmes goûts que son joyeux camarade, y préparait aussi le récit de ses immortels voyages.

Lescarbot a rendu d'éminents services à la science et ses ouvrages ont une valeur incontestable. La variété et la profondeur de ses connaissances, les qualités solides de son esprit, l'amour du travail, de l'étude et de la retraite qui percent dans plusieurs parties de son récit, nous le représentent comme un homme d'un certain âge, mûri par l'expérience, d'un esprit fin, enjoué et délicat, nourri de la lecture des écrivains classiques, qu'il cite fréquemment et toujours avec justesse.

On dirait que le poète Sénecé a voulu peindre Lescarbot lorsqu'il a écrit ces vers :

Pour être heureux, je voudrais peu de chose :
 Esprit bien sain, tempérament de fer,
 D'argent comptant bonne et loyale dose,
 Glace en été, bon feu pendant l'hiver ;
 Amis choisis, et livres tout de même ;
 Un peu de jeu, sans pourtant m'y piquer ;
 Point de procès, dispense de carême,
 Sommeil profond, facile à provoquer ;
 Ni créanciers, ni, prêts à critiquer,
 Censeurs fâcheux ;—beauté tendre et sincère,
 Point inégale, et n'aspirant à plaire
 Qu'à moi tout seul.

Que désirer de plus ? C'était là, pourtant, le tempérament heureux du premier avocat venu en Amérique. Comment intenter un procès, et comment le confier surtout à un homme de cette nature ?

Il semble que lorsque Champlain vint fonder Québec, il aurait dû y emmener un homme comme Lescarbot. Il se contenta de la compagnie de quelques greffiers, obscurs plumitifs, qui lui rédigèrent un testament informe qui fut cassé plus tard par le Parlement de Paris. Lescarbot, lui, aurait tourné cela dans le beau

style, clair, précis et si moderne des notaires¹ de notre temps.

Champlain rendait lui-même la justice, comme Saint-Louis, au pied d'un chêne, et il n'eut pas besoin d'avocat.

Son successeur, M. de Montmagny, se fit assister d'un licencié en loi, Noël Juchereau, sieur des Châtelets.

M. de Lauzon, vieux conseiller aux requêtes, qui avait jadis dirigé avec succès le fameux procès de trahison intenté au duc d'Epéron, fut le premier qui, dans cette colonie, organisa la justice sur un pied un peu stable, en donnant de la forme à ce qui n'en avait jamais eu.

Les écrivains, qui ont traité de l'histoire du droit canadien, répètent tour à tour que jusqu'à l'établissement du Conseil souverain, le 18 septembre 1663, les affaires des particuliers et tout ce qui avait trait à l'administration de la justice étaient soumis à un régime vague et indéfini. Une organisation, une hiérarchie complète, disent-ils, n'existaient ni dans l'ordre politique, ni dans l'ordre judiciaire. Ceci n'est pas exact. Il est prouvé maintenant qu'il y eut dans Québec, un Conseil qui s'occupait de l'administration de la justice et des affaires publiques, quinze ans, au moins, avant l'établissement du Conseil souverain. On a retrouvé des fragments des délibérations de ce Conseil dont les dossiers ont dû disparaître dans l'incendie de l'hôtel du Parlement de Québec.

Lorsque le gouverneur de Lauzon vint à Québec, il était accompagné de deux hommes de loi, Louis Théandre Chartier de Lotbinière et Nicolas le Vieux, sieur de Hauteville. Il les installa lui-même, l'un comme lieutenant-général et civil de la prévôté, et l'autre comme procureur fiscal. Il donna à son fils aîné, Jean de Lauzon, la charge de grand sénéchal, et fit construire, à l'endroit même où s'élève aujourd'hui

le superbe palais de justice de Québec, l'hôtel de la sénéchaussée.

Comme vous le voyez, ce coin de terre était destiné à de grandes choses, puisqu'après deux siècles et demi, on y rend encore la justice dans la belle langue française et en invoquant toujours la Coutume de Paris.

La correspondance que M. de Lauzon entretenait avec le ministère est malheureusement disparue des archives, de même que celle du gouverneur d'Argenson. C'est ce qui a fait dire, sans doute, à nos historiens qui ignoraient ce détail, qu'avant 1663 tout était chaos et confusion dans l'administration de la justice coloniale.

Il y eut donc une justice avant 1663, et elle se rendait au nom des seigneurs du pays, mais suivant les formes usitées devant le Parlement de Paris. C'est ce qu'il est facile de prouver par les quelques études de tabellions qui nous restent encore de cette lointaine époque.

En prenant possession du pays, en septembre 1663, le roi institua le Conseil supérieur, et la justice y fut alors rendue en son nom pendant 97 années jusqu'au jour où Montréal capitula devant Amherst.

Autour du Conseil supérieur, rayonnaient les prévôtés de Québec, de Montréal et de Trois-Rivières, et toutes les justices seigneuriales comme l'île d'Orléans, Beauport, Lauzon, Notre-Dame-des-Anges, Sillery, Champlain, Boucherville. Le Conseil étendait son autorité sur toute la colonie, à l'exception cependant de l'île Royale qui relevait du Conseil de Louisbourg.

Devant le Conseil supérieur, on venait plaider soit en première instance, soit par voie d'appel. Là, tous les principes de droit public et privé, criminel et civil, et toutes les formes de la procédure prenaient corps et vie. Aussi, semble-t-il, quand on lit les vieux registres, où sont conservées les délibérations du

Conseil, que toute l'histoire du temps s'y soit empreinte, vivante et variée, et l'on croirait assister aux procès, tant les actes en sont souvent dramatiques.

Dès la troisième séance qu'il tint dans Québec, le Conseil supérieur eut à s'occuper d'une affaire criminelle très grave. Les délibérations du 22 septembre 1663 en font ainsi mention :

“ Sur ce qui a esté remontré par le procureur-général du Roy que dans le navire commandé par le capitaine Guillon il y a quatorze hommes accusés de crime desquels il est besoin d'instruire le procès, le Conseil pour cet effet a commis le sieur de Villeray de travailler incessamment à l'information et interrogatoire d'iceux, pour ce fait et rapporté au Conseil être ordonné ce que de raison.”

Deux jours après, M. de Villeray fit rapport que les prisonniers qui étaient à bord du vaisseau le *Jardin de Hollande*, commandé par le capitaine Guillon, mouillé à la rade sous le château de Québec, étaient accusés d'avoir assassiné le commandant du fort de Plaisance à Terre-neuve, son frère et l'aumônier, et plusieurs autres personnes. Ordre fut donné en conséquence de remettre les prisonniers dans les prisons royales pour que procès leur fut fait en bonne et due forme.

C'est tout ce qui apparaît aux délibérations du Conseil. Enquête fut-elle faite ? Qu'advint-il de ces meurtriers ? Ces deux questions m'avaient intrigué pendant longtemps, lorsque au cours de certaines recherches sur l'île de Terre-neuve, il me tomba sous la main un vieux bouquin intitulé : *Mémoires du capitaine de la Rochette-Gargot*, où je trouvai en entier l'histoire des meurtriers dont le Conseil supérieur avait voulu s'emparer.

Ce Gargot était le commandant supérieur du capitaine Guillon, et il était venu avec ce dernier

à Québec, monté sur l'*Aigle d'Or*, qui emmenait l'évêque de Laval et M. de Mézy.

Gargot était un vieux loup de mer qui n'entendait point badinage avec la justice. Après avoir envoyé son lieutenant Guillon avertir le gouverneur qu'il détenait quatorze prisonniers à son bord, il se ravisa sur le mode du procès que ces derniers devaient subir.

Il assembla à son bord un conseil de guerre composé des officiers de ses deux vaisseaux et procéda selon les formalités expéditives de la justice maritime. Un des scélérats, convaincu d'avoir tué l'aumônier de Plaisance, fut condamné à avoir le poing coupé, puis à être pendu et brûlé. L'un de ses complices devait lui servir de bourreau.

Ce n'était point tout de prononcer la sentence, il fallait l'exécuter, et il n'y avait guère moyen de descendre à terre sans être arrêté par les gardes du gouvernement. " Afin de ne point choquer la juris-diction de Québec," Gargot fit dresser un grand radeau au milieu du fleuve Saint-Laurent, et l'exécution fut faite à la vue de toute la capitale, et au grand scandale du gouverneur et des conseillers.

O'est ainsi que Gargot, dont un procès civil traînait devant les tribunaux de Paris depuis cinq ans, évita les lenteurs du Conseil supérieur et enleva à ce dernier la primeur d'une pendaison.

On conçoit qu'après ce coup d'audace, Gargot leva l'ancre sans dire adieu aux autorités et fila vers la France.

Il y avait alors dans Québec un jeune avocat du Parlement de Paris, qui s'appelait Jean Peronne, sieur du Mesnil. Il avait été envoyé dans la colonie par l'ancienne compagnie de la Nouvelle-France pour liquider les affaires de cette dernière et défendre ses droits devant le Conseil supérieur. La première requête qu'il présenta devant la cour fut renvoyée

pour défaut de forme. Les lenteurs du Conseil et la façon expéditive de rendre et d'exécuter des sentences inventée par le capitaine Gargot donnèrent à penser à cet avocat fort remuant et encore plus retors.

Une bonne nuit, il s'empara donc du coffre où étaient contenus les papiers qui concernaient le Conseil et la compagnie qu'il représentait. Le malheureux avait oublié que, tandis que Gargot était en toute sûreté sur le pont de son navire, lui, habitait la terre ferme, à la portée des huissiers et des gardes. Le conseil ne s'embarrassa donc pas pour si peu, et il condamna du Mesnil à faire restitution.

C'était, pour cet avocat, commencer son métier par où il devrait finir.

Le baron de Lahontan s'est très agréablement moqué, dans ses écrits, des membres du Conseil supérieur, ou'il appelle des conseillers de *Capa y de Spada*, et dont le plus clair revenu consistait en pêcheries d'anguilles. Il ne faut pas croire cependant tout ce que dit ce pamphlétaire. Les conseillers, sans être des d'Aguesseau ou des Lamoignon, n'étaient point cependant ces bourgeois engourmés et infatués d'eux-mêmes, tel que vent nous le faire croire le sarcastique béarnais.

Le Conseil supérieur a rendu de grands services à la colonie en imposant un frein salutaire aux excès d'autorité des gouverneurs dans un pays où l'on ne pouvait avoir des nouvelles de la cour qu'au bout de dix mois. Quand Frontenac voulut traiter les membres de ce parlement, comme Cromwell ceux d'Angleterre, il y rencontra une héroïque résistance. Les conseillers surent s'interposer entre le peuple et l'autorité sans crainte des disgrâces et de l'exil. On se souvient des pleurs et des lamentations de Madame de Sévigné, quand son cher Parlement de Bretagne était exilé de Rennes à Vannes pour avoir osé résister aux ordres du

roi. Il y eut aussi dans Québec des pleurs et des lamentations quand MM. de Mézy, Frontenac et Beauharnois, abusant de leur autorité, exilaient sans forme de procès les conseillers assez audacieux pour résister à leurs ukases. Il est vrai que le lieu d'exil était situé dans un charmant endroit, puisque l'on choisissait d'ordinaire l'île d'Orléans pour ces sortes de disgrâce, mais, comme a dit le poète :

Une chaîne dorée, est toujours une chaîne.

. Pénétrons un peu dans l'intimité de ce Conseil qui fut pendant près d'un siècle le tribunal supérieur qui administra la justice à nos ancêtres.

Le Conseil qui, à l'origine, se composait de sept membres, fut plus tard porté à quinze titulaires en y comprenant le gouverneur, l'intendant, l'évêque et un conseiller clerc.

La cour siégeait une fois par semaine, le lundi, et l'audience commençait à sept heures du matin. Cela fait penser involontairement à la fameuse satire de Rulhière :

Auriez-vous par hasard connu feu monsieur d'Aube
Qu'une ardeur de dispute éveillait avant l'aube ?

Les conseillers ne siégeaient pas sur un tribunal comme les cours de France, mais autour d'une table comme les académiciens, Le gouverneur était à la tête ; il avait l'évêque à sa droite, et l'intendant à sa gauche ; ils faisaient ainsi à eux trois une ligne sur le haut bout de la table. Les conseillers se plaçaient selon leur ordre de réception, à l'exception du conseiller clerc qui se mettait toujours après l'évêque, après le doyen, et du premier conseiller qui commençait le rang à gauche après l'intendant. Ce premier conseiller était une espèce de président qui avait charge à part et doubles gages. A combien de querelles futiles donnèrent lieu ces questions de préséance ?

Tous les conseillers avaient cent écus de gages. Le premier avait cinq cents francs d'augmentation et les deux qui le suivaient encore chacun cinquante écus.

Les conseillers étaient dispensés de porter la robe et le bonnet, ils siégeaient en épée avec leurs habits ordinaires. "Le rabat et la robe noire, raconte la Potherie, seraient quelque chose de trop embarrassant pour des personnes qui peuvent se trouver tout d'un coup obligées de se battre contre les Iroquois."

Le Conseil, qui avait commencé à tenir ses séances dans le château du gouverneur, alla plus tard s'installer dans le palais de l'intendant où une vaste salle lui avait été ménagée. Au fond de cette salle, on voyait un grand portrait en pied du roi régnant.

Il y avait, chaque année, trois grandes vacances de la cour. La première avait lieu du commencement de mai jusqu'après la Saint-Jean-Baptiste afin de laisser la liberté aux habitants du pays de travailler à leurs semences. La seconde commençait à la fin d'août pour se terminer au premier lundi d'octobre, pour permettre aux habitants de faire leurs récoltes. Enfin il y avait un troisième ajournement à la fin d'octobre, avant le départ des vaisseaux, pour permettre à chacun d'écrire en France.

La justice se rendait gratuitement et sans épices. L'expédition des arrêts ne coûtait que les droits du greffe, qui comme tous les autres frais de justice étaient très légers. On n'y connaissait pas de papier timbré, et il n'y avait qu'un très petit contrôle seulement pour constater la date des actes.

La Coutume de Paris était rigoureusement suivie, mais quel adoucissement on savait y apporter. Dans toutes les occasions on cherche les compositions à l'amiable. Il est défendu de troubler un débiteur en voyage ; les plus longs délais sont accordés aux malheureux perdus de dette. Dans les nombreuses que-

relles de voisinage, on conseille la paix, la conciliation et l'harmonie. Que de fois les procès se terminent, séance tenante, par des compromis honorables.

Assez souvent, les juges condamnent les parties à aller s'embrasser sur la place publique en face de la cathédrale et à oublier leurs chicanes oiseuses. Ces baisers de paix produisaient presque toujours un salutaire effet. Quelquefois, cependant, ils n'avaient pas toujours le résultat désiré. Il arrivait ce que Lesage nous raconte, dans *Gil Blas*, d'Asmodée et d'un autre démon de ses confrères, avec qui il avait eu une querelle : " On nous réconcilia, dit-il, nous nous embrasâmes, et depuis ce temps là nous sommes ennemis mortels."

On suivait alors, à peu près la même procédure qu'aujourd'hui, mais on y mettait plus d'expédition. On cherchait surtout à éviter des frais de déplacement aux parties. Mais, si d'un côté, la loi civile était douce dans son application, on savait exécuter la loi criminelle avec la dernière rigueur.

La question était appliquée dans la colonie avec tous ses raffinements de cruauté. On désignait sous ce nom, dans l'ancien droit criminel de la France, les tortures que l'on faisait subir à certains accusés ou condamnés, dans le but d'en arracher des aveux et d'arriver à la connaissance de la vérité.

Le mode de torture variait suivant le parlement qui jugeait. En Bretagne, on se servait du feu : les jambes nues du patient étaient approchées d'un brasier. A Rouen et à Dieppe, on serrait le pouce et les doigts avec une machine de fer, ou on suspendait l'accusé par les ongles avec des tenailles. A Besançon, on disloquait les os par les secousses de l'estrapade ; à Metz, on introduisait des lames entre les ongles et la chair ; à Lyon, on allumait entre les doigts des mains et des pieds des mèches souffrées. C'est ce dernier genre de

torture qu'avait adopté Brouillam, le gouverneur de Plaisance sur l'île de Terre-Neuve.

Dans le ressort du Parlement de Paris, on usait de la *question à l'eau* et de la *question aux brodequins*. Et comme le Conseil supérieur de Québec devait toujours se modeler sur ce dernier parlement, on suivit ici le même usage.

La question ordinaire par l'eau s'employait avant la condamnation. Après avoir mis le corps de l'accusé dans un état de tension extrême, au moyen de cordes attachées à ses poignets et à ses pieds, et retenues par des anneaux de fer, on lui passait sous les reins un tréteau, qui empêchait le corps de retomber. Alors le questionnaire, c'est à-dire l'homme destiné à ce triste office de bourreau, faisait avaler au patient, par le moyen d'une corne creuse de bœuf qu'on lui mettait dans la bouche, quatre pintes d'eau pour la question ordinaire et huit pour la question extraordinaire. Il s'arrêtait sur l'avis du chirurgien présent si la victime faiblissait, et dans ces intervalles, le juge interrogeait l'accusé pour obtenir l'aveu de son crime et la révélation de ses complices.

La question des brodequins se donnait de diverses façons. Le plus souvent, on enfermait les pieds, les jambes et les genoux, entre quatre planches de chêne, deux en dedans et deux en dehors, que l'on attachait ensuite solidement avec plusieurs tours de corde. Cela fait, on enfonçait, à coups de maillet, un certain nombre de coins entre les deux planches du milieu, un aux chevilles et les autres au niveau des genoux : il y avait quatre coins pour la question ordinaire et huit pour la question extraordinaire. La pression était si forte qu'elle broyait les chairs et faisait éclater les os. Quelquefois, on enveloppait les jambes du patient avec une peau fraîche, puis on les approchait d'un grand feu, qui, en faisant dessécher et contracter

cette espèce de chaussure, occasionnait des douleurs atroces. Dans quelques localités, on procédait d'une autre manière. Après avoir mis au patient des espèces de bottes en cuir spongieux, qui montaient jusqu'aux genoux, on l'attachait nu, en chemise, sur un siège à roulettes, que l'on poussait devant un feu très ardent ; puis on arrosait les bottes avec de l'huile bouillante. En passant au travers du cuir, cette huile brûlait en calcinant les jambes et surtout les pieds du malheureux.

Le supplice durait ordinairement de une heure et demie à deux heures, suivant le nombre des chefs d'accusation.

L'honorable M. Chauveau, qui se souvenait de la construction de l'ancienne terrasse Durham, m'a souvent raconté qu'il avait vu alors des *murs creux* dans les fondations du vieux château St Louis, et que ces murs creux servaient à donner la torture par la chaleur.

On conçoit que la torture poussait les patients à des déclarations fausses qu'ils n'osaient plus rétracter, de peur de voir renouveler leurs tourments.

La question était une invention merveilleuse et tout à fait sûre pour perdre un innocent qui avait la complexion faible, et sauver un coupable qui était né robuste.

La torture interroge, et la douleur répond

a dit le poète Regnard.

On a peine à concevoir aujourd'hui que des cours judiciaires pussent sanctionner ces supplices horribles. Et, pourtant, ce n'est qu'au XVIIe siècle que l'on commença à rencontrer quelques esprits assez indépendants et assez vigoureux pour s'élever contre la torture. Robert Estienne et Montaigne, les premiers, protestent contre la torture. Au XVIIe siècle, Grotius, en Allemagne, émet des idées identiques :

“Ceux qui supportent la question mentent, dit-il, et ceux qui ne peuvent la supporter mentent encore.” En France, à la même époque, sous le règne de Louis XIV, on chercherait en vain une voix qui, au nom de l’humanité outragée, s’élevât contre la torture. Saint-Simon, le frondeur, ne voit nulle raison de s’en émouvoir. Lamoignon n’a pas un instant l’idée d’en demander l’abolition. Il en fut de même de Talon et de Patru. Il n’y a que La Bruyère qui exprime un peu le sentiment de l’humanité et de la justice.

Amère ironie des choses, ce fut Louis XVI, celui-là même qui devait endurer les ignominies du Temple, qui décréta l’abolition de la torture.

Aujourd’hui, la publicité des débats criminels a rendu impossibles ces interrogatoires subis au milieu des tourments, et que l’on ne peut encore étudier sans frémir. L’accusé jouit, devant ses juges, de la plus grande liberté physique et morale. Comparaisant libre, et seulement accompagné de gardes pour l’empêcher de s’évader, l’accusé a retrouvé le droit naturel de la défense, et la force d’élever la voix sans crainte d’être interrompu dans sa justification.

La France, cependant, n’a pas eu encore le courage d’adopter le système de la loi anglaise, qui présume l’accusé innocent jusqu’à ce qu’il ait été jugé par ses pairs. En France, on torture l’accusé de questions, on lui fait subir un interrogatoire d’où aurait peine à sortir un avocat de Corke. En Angleterre, au contraire, l’accusé ne parle que s’il le veut bien, et encore on l’avertit charitablement de ne rien dire qui puisse le compromettre.

O glorieuse confusion de la langue et des termes !

Ici, on appelle les lois destinées à la répression du crime : le code criminel ; le juge nommé pour punir le coupable : le juge criminel ; l’avocat, si bon, si tendre, le protecteur de la veuve et de l’orphelin : un avocat

criminel. A la vérité, quand un étranger entre dans une cour d'assises, pour la première fois, il est étonné de voir que, parmi tant de hauts dignitaires, tant de gens de robes, il n'y a qu'une seule personne qu'il ne soit pas permis d'appeler criminelle, et cette personne..... c'est le misérable qui se tient tout tremblant en face de la justice de son pays, coupable peut-être d'avoir tué sa mère !

Sous le régime français, les interrogatoires étaient barbares, et les châtimens pour la répression du crime étaient d'une sévérité extraordinaire. Je vais en citer quelques exemples, tous tirés des jugemens et délibérations du Conseil supérieur.

Le meurtre était invariablement puni par la mort. Le condamné était pendu. On lui coupait la main droite et la tête qui étaient exposées pendant plusieurs jours sur la place publique. Le misérable, trouvé coupable de bestialité, était pendu, et son cadavre brûlé par la main du bourreau. Avant de monter sur la potence, il était conduit, nu, en chemise, une torche ardente à la main, à la porte de l'église, et là il devait demander pardon de son crime à Dieu, au Roi et à la justice.

Les voleurs étaient fouettés à tous les carrefours de la ville, marqués d'une fleur de lys avec un fer rouge, bannis de la ville ou condamnés aux galères.

Un duelliste en fuite est pendu en effigie sur la place de la basse-ville... en attendant mieux, et ses biens sont saisis et vendus. Celui qui fait une fausse déclaration est condamné à aller, nue tête, en chemise, une torche de cire ardente au poing, s'agenouiller à la porte de l'église et demander réparation.

Un homme, trouvé coupable d'avoir volé du vin, chez le notaire Ameau, à Trois-Rivières, est exposé à la porte de l'église, à l'issue de la grand'messe, nue tête, les bras liés derrière le dos, des clefs et des bou-

teilles pendues au cou et un écriteau sur l'estomac où sont inscrits les mots : *Voleur de vin*.

Un soldat, trouvé coupable de s'être voulu donner la mort par désespoir d'amour, est condamné à recevoir sept coups de verge à chacun des carrefours et au bannissement perpétuel.

Un paysan du fief Lirec, dans l'île d'Orléans, trouvé coupable d'avoir mangé de la viande pendant le carême, sans permission, est conduit devant la chapelle de sa paroisse, où, à genoux, les mains jointes, nu-tête, il demande pardon à Dieu, au roi et à la justice et paye vingt livres d'amende applicables aux œuvres pies.

On applique un fer rouge sur la langue des parjures. Celui qui est coupable d'un simple larcin est placé sur un cheval de bois pendant une heure avec un poids de six livres attaché à chacun des pieds. Celui qui vend de l'eau-de-vie aux sauvages reçoit le même châtiment avec un écriteau approprié sur la poitrine. Les écrits libelleux sont brûlés par le bourreau devant l'église de la basse-ville. Les mépris de cour sont punis d'amende et le coupable en demande pardon aux juges, nu-tête et à genoux. Le voleur d'une paire de raquettes à un sauvage est condamné à avoir l'oreille droite coupée et à une heure de carcan. La punition du carcan jouait un grand rôle dans toutes les offenses de nature peu grave. Le condamné était conduit à pied au lieu désigné pour l'exposition, les deux mains attachées derrière la charrette de l'exécuteur. Quand on était arrivé au poteau du carcan, on faisait entrer le cou du patient dans le collier qui y était fixé par une longue chaîne de fer ; on fermait ce collier avec un cadenas, et on plaçait au-dessus de la tête du condamné un écriteau portant en gros caractères ses noms, sa profession, son domicile, sa peine et la cause de son châtiment.

La peine du carcan rappelle celle du pilori qui était fort en honneur au commencement du régime anglais.

Le pilori était un poteau ou un pilier où l'on attachait les criminels, en signe d'infamie, pour les exposer aux regards et aux insultes de la foule. On en distinguait de plusieurs sortes. Les uns étaient simplement de gros pieux dressés dans les places publiques et auxquels étaient attachés des colliers de fer pour mettre au cou des condamnés. Les autres se composaient d'une tourelle ronde. Au milieu était une roue tournant sur pivot et percée de trous, à travers lesquels on faisait passer la tête et les bras des condamnés. Tel était le pilori établi sur la place de la basilique à Québec, en face de l'ancienne halle aux viandes. Il se composait d'une plateforme, haute de six à huit pieds, surmontée d'une lanterne à jour dans laquelle se mouvait la roue ; on faisait parcourir au pivot un quart de la circonférence toutes les demi-heures, de façon que, pendant ses deux heures d'exposition, le condamné fut présenté de face de quatre côtés.

L'exposition était d'ordinaire de deux heures, par trois jours de marché consécutifs.

Les duels, très nombreux à l'époque, sont punis d'une façon exemplaire. Celui qui tue son adversaire est infailliblement pendu après avoir eu le poing coupé. On fait un procès à la mémoire du mort. Un curateur est nommé au cadavre et son front est scellé du sceau du Conseil. Après le procès, le jugement est prononcé. La mémoire du mort demeurera condamnée, éteinte et supprimée ; le cadavre est attaché par le bourreau à l'arrière d'une traîne et traîné sur une claie la tête en bas et la face contre terre et ensuite jeté à la voirie.

La punition du malheureux qui se suicide n'est pas moins terrible.

Un curateur est nommé d'office à son cadavre. Sa mémoire est déclarée éteinte et supprimée à perpétuité. Le cadavre est attaché par le bourreau à l'arrière d'un traîneau, trainé la tête en bas, face contre terre, par les rues jusqu'à la place publique où il est pendu par les pieds à une potence. Vingt-quatre heures après, il est jeté à la voirie, la poitrine transpercée d'un pieu.

Fermons cette chambre des horreurs par un trait de la justice criminelle de cette époque.

C'était en 1705. Un soldat avait été condamné à être pendu pour viol. Il n'y avait pas d'exécuteur public et l'hiver approchait. Ce pauvre homme va geler en prison, se disait le geôlier, et il vaut mieux le pendre de tout suite. On fit tant et si bien qu'un bourreau compatissant fut trouvé, et le malheureux fut pendu en place publique, afin de le faire échapper aux rigueurs du froid.

On ne peut pas être plus humanitaire.

Mais, me dira-t-on, où est l'avocat dans toute cette hi toire ? Pourquoi nous promener avec cette lanterne mal éclairée ? Nous voyons bien l'autel, mais où est le prêtre ? Nous voyons bien les crimes, les horreurs, les supplices : mais il n'y avait donc alors personne pour élever la voix, défendre l'opprimé, le sauver de la prison, de la potence et de la mort ?

Je comprends ce sentiment. Il rappelle le cri vaillant de Clovis entendant prêcher la *Passion* : *Que n'étais-je là avec mes Francs !*

Eh ! bien, non, messieurs, sous le régime dont je vous parle, il n'y avait pas d'avocats.

Il est vrai que Lafontaine a dit :

“ Puisqu'on plaide et qu'on meurt, et qu'on devient malade ;
Il faut des médecins, il faut des avocats.”

Mais, en dépit de cette nécessité que signale le bon fabuliste, les avocats n'eurent pas droit de cité dans la colonie, sous tout le régime français. Les rois déclarent bien nettement, dans plusieurs de leurs édits concernant le Canada, qu'ils veulent de la promptitude dans la décision des procès et qu'ils désirent ôter autant que possible toute chicane dans le pays. Dans ses commentaires sur l'ordonnance de 1667, le Conseil fait remarquer à plusieurs reprises qu'il n'y a point d'avocats en ce pays, et qu'il n'est pas à propos d'y en établir, vu que cet établissement lui serait préjudiciable.

Pendant toute la durée du Conseil supérieur, soit cent ans, à part Jean Peronne du Mesnil dont j'ai parlé en commençant, un seul avocat comparut devant ce tribunal, le 13 août 1703. Ce fut M. Jacques Touzé. Je ne sais pourquoi il lui fut fait exception. Il en appelait d'un jugement rendu en prévôté en faveur du tonnellier Thivierge, qui défendait lui-même sa cause. Touzé perdit malheureusement la sienne, et son nom n'est plus mentionné dans nos annales. Il s'en retourna sans doute en France maudire ses juges.

Mais comment plaidait-on, s'il n'y avait pas d'avocat ?

“ Chacun y plaide sa cause, dit Lahontan, car on ne voit ni procureurs ni avocats, ainsi les procès sont bientôt finis, sans qu'il en coûte ni frais ni épices aux parties.” “ Chacun plaide sa cause soi même, dit la Potherie, s'il ne veut avoir recours à des huissiers qui font l'un et l'autre du mieux qu'ils peuvent.” “ Comme les frais de justice sont très légers, dit l'abbé de la Tour, les suppôts du Palais sont en petit nombre, et ont communément quelque autre profession pour les aider à vivre.”

Les notaires et certains particuliers jouaient le rôle de praticiens et procureurs, en vertu de procura-

tions spéciales ou simplement comme " porteurs de pièces," ne recevant néanmoins d'honoraires que ceux que leurs clients voulaient bien leur donner.

Les procureurs et les parties se tenaient et parlaient debout derrière les chaises des juges, et tout le monde sortait quand on en venait aux opinions, et rentrait quand on appelait une nouvelle cause.

Le procureur-général donnait ses conclusions assis. Quand il s'agissait du criminel, il les donnait cachetées au rapporteur, avant les opinions. L'intendant recueillait les voix, commençant par le rapporteur, prenait à droite ou à gauche les avis, jusqu'au gouverneur qui disait le sien et l'intendant de même, qui ensuite prononçait l'arrêt.

Cependant, si l'ordre des avocats ne fut pas toléré dans la colonie sous le régime français, plusieurs de ses représentants y occupèrent des positions de marque et rendirent des services éminents, soit dans l'administration de la justice, soit en formant des juges et des notaires éclairés. On n'exigeait aucun grade pour les charges et les bénéfices, mais on avait soin de choisir des hommes éclairés dans la science des lois. Ainsi, le juge bailli de Montréal, Jean-Baptiste Migeon, sieur de Bransac, était licencié en loi et avocat ès parlement. Jacques Alexis Fleury de Chambeault qui lui succéda, avait les mêmes titres. Gilles de Boyvinet, établi juge à Trois Rivières par l'intendant Talon, était avocat au parlement.

Guiton de Monrepos, que l'on cite comme un homme de beaucoup d'esprit, avait d'abord été avocat au parlement de Paris, avant d'être nommé juge royal de la juridiction de Montréal. Dans le Conseil même, siégèrent des hommes éminents qui avaient été inscrits au barreau de Paris comme Hazeur et Cugnet, le père du jurisconsulte. Les Raudot étaient d'excellents légistes qui appartenaient à la famille des magis-

trats Talon. L'intendant de Meules, qui interdit l'entrée des avocats dans la colonie, appartenait lui-même à l'ordre. L'intendant Dupuy, avant de venir au Canada, avait été avocat général au grand Conseil pendant plus de vingt ans, et c'est pour le récompenser des services qu'il avait rendus en cette qualité, qu'il fut nommé conseiller d'Etat. M. de la Martinière, qui fut pendant si longtemps premier conseiller au Conseil supérieur, était lui-même un jurisconsulte des plus expérimentés.

Que dire maintenant des procureurs généraux qui se succédèrent au Conseil ? Les Ruettes d'Auteuil, père et fils, avaient une grande connaissance des lois. Il suffit de lire les nombreux mémoires que le fils d'Auteuil adressa au ministère sur l'organisation de la justice au Canada, après qu'il eût été démis de sa charge. Mathieu-Benoît Collet, qui lui succéda, était fils d'un avocat au Parlement de Paris, et dès 1717, il s'offrit de faire un code civil pour le Canada.

Le dernier procureur général que nous eûmes, Louis-Guillaume Verrier, était aussi avocat du Parlement de Paris. Pendant tout son séjour dans la colonie, vingt ans, il donna des conférences de droit à Québec dont les gouverneurs disent beaucoup de bien dans leurs correspondances. Le roi, voulant donner de l'émulation aux sujets de famille qui avaient fait des progrès dans l'étude de la jurisprudence, pour les placer ensuite dans les charges qui deviendraient vacantes au Conseil, permit en 1742 de leur donner des commissions d'assesseurs.

Verrier était un lettré et un collectionneur. Il possédait une bibliothèque des plus variées, composée de près de 4,000 volumes, qui fut vendue à sa mort, arrivée à Québec en 1758.

Enfin, disons comme simple mention en passant, que Bougainville, l'illustre navigateur, avant de venir

au Canada, étudia le droit et se fit recevoir avocat. Il est vrai qu'il jeta bientôt la toge aux orties pour embrasser la carrière des armes ; mais qui ne lui pardonnerait pas cette désertion, quand on considère la gloire qu'il a cueillie ?

Avant de terminer cette première partie, je dois répondre à deux questions qui m'ont été souvent posées. Quelles étaient les sources de droit sous le régime français et dans quels auteurs étudiaient les notaires et les praticiens appelés à représenter les parties devant le Conseil supérieur ?

Les sources de droit se réduisaient à quatre :

1. Les édits et déclarations des rois de France.
2. Les ordonnances et règlements des gouverneurs généraux et intendants, et du Conseil supérieur.
3. La coutume du vicomté et de la prévôté de Paris.
4. Les arrêts et décisions du Parlement de Paris sur des questions touchant cette coutume, les décisions du Conseil supérieur de Québec et du conseil d'Etat du roi de France sur des questions qui concernaient la colonie.

Les livres dans lesquels on étudiait le droit étaient ceux qui suivent :

1. Les Institutes de Justinien ; le Digeste ; le code des Institutions impériales et les nouvelles, qui composaient le *Corpus juris civilis*.
2. Le code, le digeste et les nouvelles, conférés avec le droit français et la coutume de Paris, par Ferrière.
3. Les Institutes du même auteur.
4. Un commentaire de la coutume de Paris par le même.
5. Un autre commentaire, augmenté par son fils, avec des observations du président Le Camus.
6. Le commentaire de Brodeau sur la coutume de Paris, quant aux fiefs.
7. Le traité des successions de Le Brun.

8. Les œuvres de Claude du Plessis.
9. Le Praticien français.
10. Le dictionnaire de droit de Couchet.
11. Le dictionnaire de droit de Ferrière.
12. Les œuvres de Domat sur les lois civiles.
13. Les œuvres de Bacquet.
14. Les œuvres de Loiseau.

Les gens de robe, les juges de la prévôté, les notaires, les praticiens avaient certains volumes de droit. J'ai déjà parlé de Verrier qui possédait une bibliothèque très considérable pour l'époque. Cugnet, premier conseiller, possédait six cents volumes du meilleur choix. Il y avait dans les salles du Conseil supérieur une belle collection d'auteurs, propriété de l'Etat. Les dossiers, les arrêts et les ordonnances du temps citent très souvent des écrivains connus.

Dans une sentence rendue en 1667, l'intendant Bouteroue invoque Loiseau et Dumoulin et cite les textes. En 1692, le notaire François Genaple de Bellefons cite à l'appui d'une requête qu'il présente au Conseil le recueil des arrêts de Chenu et plusieurs ouvrages de jurisprudence. Voici les volumes dont se composait la bibliothèque de Bermen de la Martinière, alors qu'il était prévôt à Québec en 1710 : les œuvres de Bacquet, un traité de l'abus, la coutume de France conférée avec les autres coutumes, Louët, le praticien français de Lange, le style des cours, le trésor des harangues, les styles civil et criminel, les plaidoyers de Lemaître, la coutume de Paris commentée par Carondart, les plaidoyers de Servin, les maximes générales du droit français de l'Hommeau, la coutume de Paris par Ferrière, le code marchand, le procès civil et criminel de LeBrun.

Certes, pour un personnage de la position de M. de la Martinière, sa bibliothèque n'est pas très fournie,

mais en revanche ses livres sont bien choisis et comprennent les auteurs les plus en vogue à l'époque.

Il est bon de voir ce grave magistrat consulter un homme d'esprit comme l'avocat Jean Bacquet, qui, accusé par le célèbre Chopin d'avoir pillé un traité latin que lui-même avait écrit, lui répondait : " Il n'en est rien en vérité, j'ai voulu le lire, mais il faut que je vous confesse que je ne comprends pas votre latin."

Lange, Ferrière, Servin, Le Brun, étaient alors de première taille, et c'est dans les œuvres d'un avocat aussi célèbre que Patu, Antoine Lemaistre, solitaire de Port Royal, disciple d'Arnauld, et frère de Lemaître de Sacy, que M. de la Martinière étudiait ses mouvements d'éloquence.

Tous, certes, n'étaient pas aussi bien partagés que M. de la Martinière. Son greffier, par exemple, Pierre Rivet, ne possédait que deux auteurs : Le praticien français de Mtre Lange et deux tomes du style civil et criminel de M. Gauvet.

Il m'a été donné de parcourir à peu près tous les inventaires de cette lointaine époque, et je puis dire que les magistrats, les notaires, les praticiens possédaient chacun quelques volumes de droit dont ils savaient user avec une abondance qui ne se démentait pas.

Le grand point, à cette époque, c'était d'écraser son adversaire sous le poids de citations érudites. Et, si l'on en juge par les quelques plaidoiries qui nous ont été conservées, on savait mettre le précepte en pratique.

Comme l'on comprend bien à la lecture de ces poudreux documents le cri du cœur poussé par Petit-Jean dans les *Plaideurs* de Racine :

.... Avocat, ah ! passons au déluge.

II

De 1760 à 1763, comme l'on sait, le pays fut occupé militairement. La possession précaire de l'Angleterre ne lui permit pas d'instituer des tribunaux réguliers. Ainsi que le voulait le droit des gens, les officiers des troupes eurent donc à juger des différends entre regnicoles. On aurait tort de croire, cependant, ainsi que l'ont fait la plupart de nos historiens, que nos ancêtres furent alors soumis aux exactions et aux caprices de traîneurs de sabres siégeant en cour martiale. C'est une légende trompeuse que les documents que nous possédons maintenant permettent de détruire. Le régime militaire fut, au contraire, très doux et très paternel, et ce n'est point un paradoxe que j'énonce en disant cela. On accepta d'abord les nouveaux juges avec méfiance, mais l'esprit conciliant du gouverneur Murray sut remettre tout à point. L'équité présida aux décisions des juges-soldats qui prenaient conseil des quelques jurisconsultes français demeurés dans le pays après le départ de Lévis. Nous avons la preuve que les parties étaient entendues par procureurs devant ces tribunaux improvisés.

L'ordonnance du 17 septembre 1764 introduisit un simulacre de gouvernement civil, et fit de la loi anglaise la loi du pays conquis. Dès le 13 octobre, le juge en chef Gregory et le nouveau procureur-général George Suckling avaient préparé toutes les nouvelles formules que l'on devait employer, soit devant les tribunaux, soit dans les transactions ordinaires devant notaire. Ces formules sont conservées dans nos archives, et elles nous prouvent que l'on voulait absolument façonner la procédure à suivre dans la colonie à celle d'Angleterre.

Le 21 mars 1765, paraissait dans la *Gazette de Québec*, l'avis qui suit :

“Le public est averti que les Messieurs Le Maître La Morille et Saillant, notaires publics à Québec, Guillemain et Le Brun, qui ont été reçus à la Cour Supérieure des plaids communs de la Province de Québec, à la séance du 29 janvier dernier, auquel jour ils ont prêté serment en cette qualité, ont obtenu leurs licences, en date du 14 mars présent mois, de Sa Très Honorable Excellence le Gouverneur en Chef de la dite Province de Québec, enregistrées au greffe de la dite cour, le 15 du dit mois, pour faire toutes fonctions de procureur et avocat dans la dite cour, qu'ils ont seuls le droit d'avocasser, signer les requêtes, faire toutes ventes et licitations ordonnées par justice, suivant les règlements et taxes qui en seront faites par la dite cour. En outre, M. Saillant, un des avocats, avertit le public que M. Guillemain, son confrère, pendant son absence se chargera des affaires que le public lui a confiées, et que l'on s'adressera à lui notamment pour les licitations des emplacements et maisons de Madame La Ronde et du sieur la Palme.”

C'est sous cette réclame mercantile que nous apparaît pour la première fois l'existence officielle de la profession d'avocat au Canada. Il semble du reste que c'était la coutume suivie dans le temps. La *Gazette de Québec* du 26 janvier 1767, contient une annonce dans le même genre :

“Le public est averti qu'il a plu à Son Excellence le Gouverneur pourvoir d'une licence d'avocat Jacques Pinguet, fils, pour exercer dans toutes cours et conseils en cette province. Il prie ceux qui auront confiance en lui de se persuader de son exactitude à remplir les devoirs de sa profession. Il demeure chez son père, rue des jardins.

J. PINGUET.”

Que ferait-on aujourd'hui à un jeune avocat qui s'annoncerait de pareille façon ?

Le sort des armes peut faire changer du jour au lendemain le joug d'un pays, mais il est plus difficile d'en extirper les mœurs, les lois et les coutumes. Du moment que l'on ne transportait point les Canadiens, comme on l'avait fait de leurs malheureux compatriotes d'Acadie ; du moment que la libre jouissance de leurs propriétés leur était accordée, comment leur enlever brusquement les lois en vertu desquelles ils les possédaient ? Les lois qui concernent la propriété sont si intimement liées à la personne et au sol, qu'il faut plus d'un trait de plume pour les faire disparaître.

Chose assez curieuse ! les premières protestations contre le nouveau régime vinrent des Anglais eux-mêmes.

C'est Haldimand, alors gouverneur à Trois-Rivières, qui écrit au général Gage, le 13 mars 1765 :

“ Ceux qui ont si fort souhaité les lois civiles dans ce pays ont de quoi s'en rassasier. Vous ne sauriez vous faire une idée de l'avidité des procureurs pour faire de l'argent. Elle va jusqu'à l'indépendance et ils feront regretter longtemps les lois militaires.” Le 2 avril 1765, il écrit encore :.... “ J'ignore ce qui se passe à Québec et à Montréal, mais à en juger par le nombre de plaideurs qui vont et viennent il doit y avoir bien de la fermentation. J'en suis fâché à cause des impressions qu'elle doit faire sur les nouveaux sujets du Roi ; ils ne savent que penser de nos lois, et comme ils étaient accoutumés à considérer leur gouverneur-général comme un Pacha, ils se figurent que tous ceux qui ont l'audace de lui résister seront au moins mis aux galères.”

Le 20 août 1766, le procureur Murray écrivait lui-même à lord Shelburne :

“ Les Canadiens sont choqués des insultes auxquelles

la noblesse et les officiers du roi sont en butte de la part des trafiquants et des avocats depuis l'établissement du gouvernement civil."

Enfin, les principaux habitants français de Québec, adressaient au roi une pétition dans laquelle ils faisaient connaître leurs griefs. (1)

Au Roi.

" La véritable gloire d'un roi conquérant est de procurer aux vaincus le même bonheur et la même tranquillité dans leur religion, et dans la possession de leurs biens, dont ils jouissaient avant leur défaite. Nous avons joui de cette tranquillité pendant la guerre, même elle a augmentée depuis la paix faite. Hé voilà comme elle nous a été procurée. Attachés à notre religion nous avons juré au pied du sanctuaire une fidélité inviolable à Votre Majesté, nous ne nous en sommes jamais écartés, et nous jurons de nouveau de ne nous en jamais écarter, fussions nous par la suite aussi malheureux que nous avons été heureux ; mais comment pourrions nous ne pas l'être, après les témoignages de bonté paternelle dont Votre Majesté nous a fait assurer que nous ne serions jamais troublés dans l'exercice de notre religion. Il nous a paru de même par la façon dont la justice nous a été rendue jusqu'à présent, que l'intention de Sa Majesté étoit que les coutumes de nos Pères fussent suivies pour ce qui étoit fait avant la conquête du Canada et qu'on les suiveroit à l'avenir, autant que cela ne seroit point contraire aux lois d'Angleterre et au bien général.

" Monsieur Murray, nommé Gouverneur de la Province de Québec à la satisfaction de tous les habitans, nous a rendu jusqu'à présent à la tête d'un Conseil Militaire toute la justice que nous aurions pû attendre

(1) Archives du Canada, série B., vol. 8, p. 121.

des Personnes de Loi les plus éclairées ; cela ne pouvoit être autrement ; le désintéressement et l'équité faisaient la baze de leurs jugements.

“ Depuis quatre ans nous jouissons de la plus grande tranquillité ; quel bouleversement vient donc nous l'enlever ? de la part de quatre ou cinq personnes de loi, dont nous respectons le caractère, mais qui n'entendent point notre langue et qui voudroient qu'aussitôt qu'elles ont parlé, nous puissions comprendre des constitutions qu'elles ne nous ont point encore expliquées et auxquelles nous seront toujours prêts de nous soumettre, lorsqu'elles nous seront connues ; mais comment les connoître, si elles ne nous sont point rendues en notre langue ?

“ De là nous avons vû avec peine nos compatriotes emprisonnés sans être entendus, et ce à des frais considérables, ruineux tant pour le débiteur que pour le créancier, nous avons vu toutes les affaires de famille, qui se décidoient ci devant à peu de fraix arrêtées par des personnes qui veulent se les attribuer, et qui ne savent ni notre langue ni nos coutumes et à qui on ne peut parler qu'avec des guinées à la main.

“ Nous espérons prouver à Votre Majesté avec la plus parfaite sousmission ce que nous avons l'honneur de lui avancer.

“ Notre gouverneur à la tête de son conseil a rendu un arrêt pour l'établissement de la justice, par lequel nous avons vû avec plaisir que pour nous soutenir dans la décision de nos affaires de famille et autres, il serait établi une justice inférieure, où toutes affaires de François à François y seroient décidées, nous avons vû que par un autre arrêt, pour éviter les Procès, les affaires ci-devant décidées seroient sans appel, à moins qu'elles ne soient de la valeur de trois cents livres.

“ Avec la même satisfaction que nous avons vû ces

sages règlements avec la même peine, avons nous vû que quinze jurés anglais contre sept jurés nouveaux Sujets, leur ont fait souscrire des griefs en une langue qu'ils n'entendoient point contre ces mêmes règlements ; ce qui se prouve par leurs protestations et par leurs signatures qu'ils avoient données la veille sur une requête pour demander fortement au Gouverneur et conseil, la séance de leur juge, attendus que leurs affaires en souffroient.

“ Nous avons vû dans toute l'amertume de nos cœurs, qu'après toutes les preuves de la tendresse paternelle de Votre Majesté pour ses Sujets soutenus par les gens de loi nous proscrire comme incapables d'aucunes fonctions dans notre Patrie par la différence de religion ; puisque jusqu'aux chirurgiens et apothicaires (fonctions libres en tout País) en sont du nombre.

“ Qui sont ceux qui veulent nous faire proscrire ? Environ trente marchands anglais, dont quinze au plus domiciliés. Qui sont les proscrits ? dix mille chefs de famille, qui ne respirent que la soumission aux ordres de Votre Majesté, ou de ceux qui la représente, qui ne connaissent point cette prétendue liberté que l'on veut leur inspirer, de s'opposer à tous les règlements qui peuvent leur être avantageux, et qui ont assez d'intelligence pour connaître que leur intérêt particulier les conduit plus que le bien public.

“ En effet que deviendrait le bien général de la colonie, si ceux qui en composent le corps principal en devenoient des membres inutiles par la différence de la religion ? Que deviendrait la justice si ceux qui n'entendent point notre langue, ni nos coutumes en devenoient les juges par le ministère des interprètes ? Quelle confusion ? Quels fraix mercenaires n'en résulteroient ils point ? De Sujets protégés par Votre Majesté, nous deviendrons de véritables esclaves ; une vingtaine de personnes, que nous n'entendons

point, deviendroient les maîtres de nos biens et de nos intérêts, plus de ressources pour nous dans les personnes de probité auxquelles nous avons recours pour l'arrangement de nos affaires de famille, et qui en nous abandonnant, nous forçoient nous mêmes à préférer la terre la plus ingrate à cette fertile que nous possédons.

“ Ce n'est point que nous ne soyons prêts de nous soumettre avec la plus respectueuse obéissance à tous les règlements qui seront faits pour le bien et avantage de la Colonie; mais la grâce que nous demandons, c'est que nous puissions les entendre. Notre Gouverneur et Son Conseil nous ont fait part de ceux qui ont été rendus, ils sont pour le bien de la Colonie, nous en avons témoigné notre reconnaissance; et on fait souscrire à ceux qui nous représentent, comme un mal, ce que nous avons trouvé pour un bien !

“ Pour ne point abuser des momens précieux de Votre Majesté, nous finissons par l'assurer, que sans avoir connu les constitutions angloises, nous avons depuis quatre ans goûté la douceur du Gouvernement, la gouterions encore, si Messrs les Jurés anglois avoient autant de soumission pour les décisions sages du Gouverneur et de son Conseil, que nous en avons ; si par des constitutions nouvelles, qu'ils veulent introduire pour nous rendre esclaves, ils ne cherchoient point à changer tout de suite l'ordre de la justice et son administration, s'ils ne vouloient pas nous faire discuter nos droits de famille en langues étrangères, et par là nous priver des Personnes éclairées dans nos coutumes, qui peuvent nous entendre, nous accommoder et rendre justice à peu de frais en faisant leurs efforts pour les empêcher même de conseiller leurs Patriottes pour la différence de religion, ce que nous ne pouvons regarder que comme un intérêt particulier et sordide de ceux qui ont suggéré de pareils Principes.

“ Nous supplions Sa Majesté avec la plus sincère et la plus respectueuse soumission de confirmer la justice qui a été établie par délibération du Gouverneur et Conseil pour les François, ainsi que les jurés et tous autres de diverses Professions, de conserver les Notaires dans leurs Fonctions, de nous permettre de rédiger nos affaires de famille en notre langue, et de suivre nos coutumes, tant qu’elles ne seront point contraires au bien général de la Colonie, et que nous ayons en notre langue une loi promulguée et des ordres de Votre Majesté, dont nous nous déclarons avec le plus inviolable respect, les plus fidèles sujets.

Amiot, juré,	J. Lemoyne,
Bonau, juré,	Jean Amiot,
Perrault, Ch.	Bertran,
Jacquet, juré,	Gauverau,
Charret, juré,	Carpentier,
Perrault, juré,	Couillard,
Boiret, Pre, Sup.† Sém.,	Vallet,
Dumont, juré,	Dutaut,
J. Fel Récher, Curé, Qué.,	Levasseur,
Estiambre, fils aîné,	H. Parent,
Conefroy,	Perraut,
Robin,	Bouvier,
Lefebvre,	Dupille,
Soupiran,	H. Louet,
Rousseau,	Berthelot,
Petrimoulx,	Arnoux,
Larocque,	Lebrun de Duplessis,
Launière,	Laurain,
Alexandre Picard,	Chrétien,
Génest,	P. Goyet,
Boileau,	Voyer,
Delerieux,	Le Maître Lamorille,
Liard,	Franc. Rullé,
Dubaril, Chirurgien,	J. Bte Dufour,

J. Lacroix,	Portneuf,
Gueyraud,	L. D. Dunière,
Voyer,	Thomas Lee
F. Valin,	Soulard,
Bellefeuille,	Paris,
Roy,	Riverin,
Marchand,	Liard, fils.

J'ai voulu citer en entier cette longue pétition, d'abord parce qu'elle est inédite, et ensuite parce qu'elle nous fait toucher du doigt la triste position où se trouvaient placés nos aïeux.

Les plaintes des Canadiens furent entendues en Angleterre et, le 30 avril 1767, la *Gazette de Québec*, sous le titre : *Code. Réflexions sur les affaires du temps au sujet de justice*, publiait ce qui suit :

“ On dit dans le public que notre souverain seigneur roi George III, ayant bien voulu favoriser ses nouveaux sujets du pays du Canada, tous Français, que son précesseur a si glorieusement conquis, entend qu'ils soient jugés suivant les lois françaises toujours usitées en ce pays jusqu'à présent (ainsi qu'il a été décidé en Normandie, pays conquis). et qu'il sera établi en ce dit pays des juges français, gens de loi, qui rendront la justice entre Français, par les ordres de Sa Majesté et des puissances qui la représentent en cette colonie, suivant un code qu'il plaira à son excellence le Gouverneur du Canada faire rédiger et imprimer. Ce sera un bien pour toute la colonie, lorsque par semaine il y aura des audiences, et que chaque particulier français sera jugé suivant les lois françaises et les coutumes de ce pays. Alors, il y aura moins de retardement, de chicanes et de frais (chose bien essentielle dans les circonstances où on se trouve). Que ne doit-on pas espérer de la sagesse et prudence du gouvernement, puisqu'il s'agit de l'intérêt du public? ”

Le journal était bien renseigné. Le gouverneur

Carleton venait, en effet, de nommer le jurisconsulte Cugnet, le notaire Dechenaux et M. Pressart, prêtre du séminaire de Québec, pour préparer un résumé des lois en vigueur sous le régime français. Ce travail, envoyé en Angleterre, fut soumis à plusieurs magistrats de distinction, puis révisé par le fameux procureur général Mazères. Il fut enfin imprimé en 1772. C'est ce que l'on appelle maintenant dans la bibliographie : *L'extrait des Messieurs*.

C'est à cette époque qu'il faut placer la fameuse discussion qui eut lieu entre Mazères et Cugnet. Mazères avait été procureur général de la colonie pendant deux ans, puis était retourné en Angleterre avec l'idée fixe d'introduire ici les lois anglaises. De 1767 à 1775, il fit imprimer une vingtaine de projets de réforme. C'est Cugnet qui se chargea de les réfuter. Et l'on doit dire que ce dernier gagna son point. Nos historiens n'ont pas assez appuyé sur cette période qui s'étend de 1765 à 1775. C'est alors que fut livrée et gagnée cette grande bataille qui devait nous donner définitivement, et pour toujours, les lois françaises. Cugnet, qui fut pendant trente années, l'avocat consultant des gouverneurs anglais de la colonie, est une des gloires du barreau canadien. Le rôle qu'il a joué n'a pas été mis en pleine lumière. Grâce à lui, les conquérants finirent par comprendre l'admirable outillage du droit français. Il fit aimer nos vieilles coutumes et il eut la joie, avant de mourir, de les voir solidement ancrées dans l'esprit du peuple nouveau qui venait unir ses destinées au nôtre.

Cugnet n'était pas un orateur. Il ne plaida point non plus devant nos cours, mais c'était un studieux et un penseur, et on venait le consulter de toutes parts, surtout sur les questions de droit seigneurial dont il avait fait une étude spéciale. On conserve encore, dans plusieurs anciennes familles, des consul-

tations écrites que donna ce jurisconsulte aussi modeste que distingué. Elles sont des modèles de précision, de clarté et d'érudition. Bien versé dans la langue anglaise, Cugnet traduisit en français pendant un quart de siècle les ordonnances que rendirent les gouverneurs. Bibaud a dit, quelque part, qu'il fut le père du français barbare que l'on voit dans les lois de cette époque. Cette critique posthume est injuste. Cugnet fut un grand patriote, et la postérité qui remet chaque chose à sa place et qui donne la mesure des hommes, proclamera un jour la valeur de celui, qui seul contre tous, osa lutter contre les fonctionnaires fanatiques qui voulaient nous enlever notre plus cher patrimoine. Les traités de droit que Cugnet publia en 1775 ont été, pendant longtemps, les seuls ouvrages que consultèrent les avocats canadiens de la fin du siècle dernier. Ces ouvrages, Cugnet les avait soumis au grand criminaliste anglais Blackstone, et l'on conserve parmi les manuscrits de l'université McGill, l'appréciation élogieuse que celui-ci en fit.

Sous le régime français, celui qui voulait être admis à l'exercice d'une fonction publique, devait subir ce que l'on appelait alors l'information de vie et mœurs. C'était une espèce d'enquête que le juge de la prévôté ou le Conseil supérieur tenait sur la conduite de l'aspirant. Il fallait de plus prouver sa catholicité et produire un billet de confession de son curé. Le nouveau régime passa, naturellement, pardessus le billet de confession, et n'exigea pas non plus d'information de vie et de mœurs, mais il demanda d'abord à tous ceux qui voulaient, soit pratiquer au barreau, soit exercer la profession de notaire, de prêter les serments du test, contre le pape et la transubstantiation. C'était vouloir exclure de la carrière professionnelle tous les Français de la colonie.

Grâce à l'esprit de tolérance de Murray et de Car-

leton, ces restrictions odieuses disparurent bientôt, et par tolérance, plusieurs des nôtres purent être admis à la profession d'avocat. Cependant, jusqu'en 1775, on compte très peu de Canadiens de langue française qui purent être admis à plaider devant les tribunaux. J'ai cité l'annonce que firent Lebrun de Duplessis et ses confrères en 1765. Il est juste de donner quelques notes biographiques sur ces premiers avocats.

Guillemin était un ancien assesseur au Conseil supérieur, qui partit bientôt pour la France. Lemaître-Lamorille mourut un an après sa nomination. Aussi, je ne dirai rien sur leur carrière, qui paraît du reste avoir été assez obscure.

Jean Baptiste Lebrun de Duplessis vint au pays comme écrivain d'artillerie à la suite des armées de Sa Majesté très chrétienne. Avant 1760, il remplissait les fonctions de notaire au poste de Michillimakinac. (1) L'année de son mariage avec Marie Catherine Méthot, en 1763, il agissait comme procureur devant la cour militaire de Québec.

C'était un grand causeur et pas toujours d'humeur facile. Il fut un des premiers à se servir de la presse pour se défendre contre ses adversaires.

Voici quelques échantillons de son style que je trouve dans la *Gazette de Québec*, du 12 novembre 1767.

AVERTISSEMENTS AU PUBLIC.

Comme par une certaine action, formée à la cour des plaidoyers communs du district de Québec, au mois de janvier dernier, par J.-B. Leclerc et consorts, contre

(1) Le 21 mai 1760, M. de Beaujeu, capitaine, chevalier de Saint Louis, commandant de Michillimakinac, certifie que Lebrun a rempli les fonctions de notaire dans ce poste. *Catalogue Gagnon*, no 3775.

Joseph Durand et Jean Adam dit Lafontaine, il a été mentionné dans la requête de demande signée Panet que l'on avait pris une exécution au préjudice d'un reçu, en ajoutant que M. Lebrun, avocat, qui avait ci-devant poursuivi une affaire pour le dit Durand ne l'avait connu en rien, et que Durand, ne savait pas même que le dit M. Lebrun avait cette action pour lui; comme cet avancé, ainsi que celui de de l'exécution susmentionnée, et quelques autres discours sur ce même sujet, tenus dans une maison bourgeoise à la basse-ville, le 2 du courant après midi, où il y avait quelques personnes notables de cette ville, ne tendent à rien moins qu'à décrier le dit M. Lebrun dans ses emplois; c'est pourquoi il a jugé nécessaire de faire connaître que tous ces avancés sont faux et malicieux, inventés à plaisir, ayant justifié le contraire à la Cour Suprême le quatre du présent mois, où l'affaire fut plaidée, et qui avait été porté à la dite cour par le dit M. Lebrun, à laquelle cour les demandeurs se désistèrent de leurs avancés, se voyant dans l'impossibilité de les soutenir, et les preuves ont été l'exécution du 15 décembre 1766, et le prétendu reçu n'était que du 31 du même mois, en outre la déclaration par serment du dit Joseph Durand, qui affirme le contraire de ce qui est porté dans la dite requête.

Le dit M. Lebrun a lieu d'espérer que les personnes qui avaient ajouté foi à ces calomnies lui rendront la confiance dont le public l'a honoré depuis qu'il a l'honneur d'exercer la charge d'avocat à Québec.

J. BTE LEBRUN,
Notaire et avocat.

Québec, le 10 novembre 1767.

Le pauvre Lebrun n'était pas au bout de ses tourments. Le 2 février 1769, la *Gazette de Québec* publie de lui un nouvel avertissement :

“ Comme j’ai appris depuis quelques jours qu’un misérable flatteur, perturbateur du repos public, homme sans honneur et sans foi, qui devrait être banni de toutes sociétés civiles, ne cesse de s’entretenir de moi continuellement, au sujet du vol qui m’a été fait au mois de décembre dernier, et de l’arrangement que j’ai fait à ce sujet, et ce sous des couleurs si noires et si odieuses que l’animosité, la calomnie et son caractère seul peuvent suggérer, je me crois obligé de prévenir le public de ne point s’arrêter aux discours flatteurs de cette langue d’aspic, qui est assez connue en cette province par les torts considérables qu’elle y a faits, tant par les flatteries, calomnies, que les faits, etc., jusqu’à ce que l’enquête publique que j’ai supplié Son Excellence par une requête de faire faire, soit faite, où je prouverai par des témoignages dignes de foi tout le contraire de ce que publie ce misérable imposteur, et là je le convaincrai de ses calomnies, et je le ferai connaître publiquement pour ce qu’il est (quoiqu’il le soit déjà assez). Je l’avertis en particulier de rester tranquille, et de ne point se représenter sur un théâtre qui lui a été si funeste l’année dernière, s’il ne veut pas essayer les mêmes affronts qu’il a reçus en ce temps, et que je ne mette au jour bien des affaires qu’il a toujours soigneusement cachées en vrai hypocrite, et que l’on ignore, particulièrement celle de Mde Lacroix, de MM. Henri Mounier, Voyer et Hivon. Et qu’il se souvienne seulement qu’un honnête homme, tel qu’il voudrait paraître n’aurait point laissé étouffer ainsi qu’il l’a fait l’automne de 1767, une certaine affaire, si elle n’eût point été odieuse pour lui, et qui l’aurait bien abaissé si elle eût été éclaircie.

“ Après de telles aventures il est surprenant qu’un homme ose encore se représenter dans le monde et surtout éplucher la conduite des autres. J’espère que

cet avertissement lui sera aussi salutaire que les soufflets et coups de pied qu'il a anciennement reçus en chien courtaud d'une puissance, et qu'il se tiendra à l'avenir plus circonspect dans ses conversations, de crainte de ne réveiller le chat qui dort.

J. BTE. LEBRUN.

“ J'espère que l'on voudra bien me pardonner cet article que je me trouve contraint de donner public par les propos continuels que tient cet homme, ne pouvant trouver aucun autre moyen pour arrêter le flux de sa langue.”

Certes, il faut avouer que M. Lebrun avait une langue bien pendue et que plus d'un pourrait lui envier aujourd'hui.

Mais quel était donc le sujet de cette noire colère ? L'histoire en a gardé le secret. On peut lire entre les lignes, cependant, le nom de l'ennemi de Lebrun. C'était ce bon M. Jean-Claude Panet qui nous a laissé une relation si naïve du siège de Québec.

M. Lebrun n'était pourtant point ce parangon de vertu qu'il voulait paraître, et deux mois après sa longue diatribe, le gouverneur Carleton le cassait aux gages en lui enlevant la commission de notaire qu'il tenait depuis 1766. L'ordre qui fut alors donné est conservé dans nos greffes.

La note la plus intéressante que l'on puisse donner de Lebrun de Duplessis, c'est qu'il fut le grand-père de l'historien Ferland.

Antoine-Jean Saillant de Collégien, qui fut admis avocat en même temps que Lebrun en 1765, était le fils d'un avocat au parlement, conseiller du roi et contrôleur de l'hôtel de ville de Paris. Nommé notaire royal du gouvernement de Québec en 1749, il fut appelé au barreau par le gouverneur Murray. Parmi les principaux clients de Saillant, on peut citer Bigot,

Péan, Duchambon de Vergor et les Duchesnay. Saillant, qui appartenait à une excellente famille, hérita d'une fortune assez considérable, mais il ne sut ni faire profiter son bien, ni le conserver.

Il était si pauvre, en 1775, pendant le blocus de Québec, que son beau-père Hyppolite Laforce dû lui prêter une portugaise afin de l'aider à vivre. Saillant avait un frère qui s'est distingué dans l'armée française. En 1768, ce frère fut nommé gouverneur de Sully, dans l'Orléanais. L'avocat Saillant, très fier de cette nomination, ne manqua pas de le faire savoir aux lecteurs de la *Gazette de Québec*, dans le style amphigourique du temps.

Saillant pratiqua quelque temps de société avec l'avocat Michel Amable Berthelot d'Artigny. Voici l'annonce qui parut dans les journaux de 1771 : "Mtre. Amable Michel Berthelot d'Artigny a été reçu avocat pour toutes les cours de la Province par le commandant en chef. Il s'est associé Mtre Antoine Saillant, notaire et avocat de Québec. Sa résidence est chez M. Dubarry, chirurgien, et le plus souvent en l'étude Saillant avec qui il travaille."

Cette société fut dissoute en 1774. Voici en quels termes Saillant le fait savoir au public :

"Antoine Jean Saillant, notaire et avocat à Québec, donne avis au public que sa société avec M. Berthelot d'Artigny, aussi notaire et avocat, est finie et résolue le 12 de ce mois : Ceux qui auront confiance en celui des deux, s'adresseront à lui séparément et dans son étude."

Ou ne peut rompre une société en de meilleurs termes.

Saillant, tout pauvre qu'il fut, s'était donné le luxe d'une belle collection de livres qui fut vendue quelque temps après sa mort dans l'automne de 1776.

En 1779, il y avait une dizaine d'avocats dans

Québec. C'étaient MM. Joseph Antoine Olry, Jacques Pingnet, Michel Amable Berthelot d'Artigny, Jean-Antoine Panet, Jacques François Cugnet, Charles Stewart, Robert Russell, Louis Deschenaux, Charles Thomas. Ils résolurent de se former en société sous le nom de " la Communauté des Avocats." Cette décision fut prise dans la maison de M. Olry, qui était le doyen du corps, le 11 mai 1779. On devait se réunir le premier lundi de chaque mois, les uns chez les autres, à quatre heures du soir. Les avocats qui ne tenaient pas maison particulière étaient exempts de tenir l'assemblée du corps. Les règlements les plus minutieux furent rédigés pour l'observance de la discipline. Celui qui n'arrivait pas à l'assemblée dans la première demi-heure après quatre heures payait un écu d'amende. On appelait cela la demi-heure de " *surchéance*." Il fallait payer cinq chelins pour chaque absence totale. Celui qui manquait de donner l'assemblée payait aussi l'amende. Le secrétaire devait transmettre le procès-verbal de la dernière assemblée, la veille du jour fixé pour la nouvelle réunion, sous pénalité d'un écu. Il va sans dire qu'en fidèle fils de la basoche, tous passèrent à tour de rôle au crible de la censure. Rien de plus curieux que de relire après coup ces vieux procès-verbaux où chacun s'impose la pénalité voulue par les constitutions pour le moindre manquement à la discipline. Et tous la payent de bonne grâce, car elle contribue à former un fonds de secours pour les confrères qui pourraient tomber dans le besoin. Un jour, Mtre Louis Deschenaux se fait excuser de ne pas assister à la réunion parce qu'il a été la veille en campagne et qu'il est incommodé d'une migraine. Ce tour de campagne suivi d'une migraine, tout vieux qu'il est de cent années et plus puisqu'il se passait en 1782, a la saveur d'une bonne bouteille de vin retrouvé derrière les fagots.

Quel était le but de cette société ?

Les constitutions et règlements sont malheureusement disparus, et ce n'est que par des fragments échappés au naufrage que nous pouvons en rétablir l'histoire. Faire respecter la profession, s'aider mutuellement, discuter des choses intéressant le barreau, sauvegarder ses prérogatives, prendre des mesures disciplinaires contre ceux qui manquaient à l'honneur, voilà ce que l'on se proposait.

On me permettra de citer quelques exemples :

Mtre Jacques Munro, dans un plaidoyer écrit, avait attaqué le caractère et l'intégrité de M. Panet. Le 11 mai 1779, la communauté décida qu'il raierait les paragraphes incriminés et déclarerait son déplaisir à Mtre Panet de son indiscret avancé. Munro s'y refusa, et l'on fut bien obligé d'en appeler au tribunal. Voici dans quels termes, on le fit :

ADRESSE du corps des avocats résidant à Québec, à l'honorable cour des plaidoyers communs, par Maître Olry, le plus ancien avocat et doyen élu de leur corps.

MESSIEURS,

C'est avec peine que je me sens obligé de me lever pour vous marquer, Messieurs, au nom de tout le corps, le déplaisir qu'il a ressenti de la conduite indiscrete de Mtre Munro, dans ses plaidoyers sur l'affaire d'entre le Sr. Simpson et McAulay.

Nous n'avons pas reconnu en lui aucun de nos membres, lorsque par diverses expressions peu châtiées, il a non seulement manqué à la vénérable cour et au public, mais aussi à lui-même, à M. Panet son confrère, et à tout le corps des avocats.

Nous avons remarqué, Messieurs, que par le devoir que vous vous devez à vous-mêmes, vous vous sentiez obligés de prendre en sérieuse considération l'offense

dont le dit Maître Munro a été accusé d'avoir fait à un des juges du vénérable siège.

A cet égard nous ne pouvons nous empêcher de vous manifester le mécontentement que le dit Mtre Munro par son écart jusqu'à oublier alors qu'il était un de nos membres a causé à tout le corps qui, en conséquence, livre ce confrère à l'équité de la Cour et à son inclination ordinaire d'excuser et de pardonner.

Et vû le peu de condescendance du dit Mtre Munro à effectuer la résolution douce et modérée prise unanimement par tout le corps convoqué dès le lendemain de l'offense pour par le dit sieur Munro aller au greffe rayer les phrases injurieuses contre Mr Antoine Panet son confrère qui ne se les était point attirées, permettez-nous Messieurs de vous supplier en corps de vouloir bien en sa faveur, ordonner que le greffier rayera et biffera dans l'écrit du dit Mr Munro ces phrases commençant par ces mots : " The plaintiff by the council and advice of his lawyer Mr Panet " et récidivé dans le même paragraphe en continuant par ces mots " and why then (in the name of common sense) a common, etc."

Et la Cour doit être persuadée que la principale vue de tout le corps des avocats tiendra toujours à entretenir et conserver le bon ordre et la décence convenable en cette Cour.

Québec, 20 juin 1779.

(Sign)

BERTHELOT D'ARTIGNY,
PINGUET,
OLRY.

En 1782, Pinguet et Russell se reconnaissent coupables de s'être entrecoupé leurs plaidoyers à la Cour et payent l'amende imposée par la constitution.

Il suffit d'ouvrir un dictionnaire pour savoir que le *Barreau* signifie un espace garni de bancs, réservé aux

avocats dans les salles d'audience, et qui était autrefois fermé par une barre de bois ou de fer. Par extension, ce mot désigne maintenant l'ordre entier des avocats, l'ensemble des personnes qui exercent cette profession.

J'ai, ici, sous les yeux un vieux document que j'ai retrouvé dans nos archives et qui va nous donner une bonne vue d'intérieur de ce qu'était la cour à Québec, en 1781.

DISTRICT DE QUÉBEC :

à l'Honorable Cour des Plaidoyers Communs.

Les avocats soussignés représentent humblement à la cour que depuis longtemps ils sont très gênés à la table du barreau par les particuliers qui viennent s'y asseoir et se mettent à leurs côtés, qu'outre la gêne du corps, il résulte encore celle de leurs papiers, que souvent la partie adverse se met à côté de l'avocat qui doit plaider contre elle, les lit et les étudie, que les avocats se sont fréquemment trouvés forcés, en plaidant, d'arrêter les mains de ceux qui voulaient lire et détourner les billets et papiers dont ils sont porteurs, qu'il en résulte une crainte et une méfiance continuelle que l'avocat doit avoir pour les papiers de ses clients et le distrair de sa cause, peut même l'obliger de porter ses plaintes qui deviendraient fréquentes s'il le faisait chaque fois que le cas arrive, que l'étendue de la table ne peut qu'à peine suffire au nombre actuel des avocats et à la place nécessaire à leurs papiers, que les bancs en dedans du barreau où se trouvent ordinairement les jurés conviendraient très bien aux messieurs auxquels la cour voudrait faire politesse de s'asseoir, que les bancs hors du barreau sont très commodes pour le peuple, et que par ce moyen la table serait conservée à la sûreté des papiers.

Ce considéré il plaise à la Cour permettre aux avocats de faire faire à leur frais une barre à l'entrée des sièges qui seulement entourent la table et qu'il soit ordonné à l'huissier audiencier de n'y laisser entrer que les avocats, c'est ce qu'ils espèrent de l'ordre et de la justice de la Cour.

Signé BERTHELOT D'ARTIGNY,
PINGUET,
OLRY,
A. PANET.

Présenté en Cour le 13 juin 1781.

La Cour ayant considéré la requête présentée par les avocats en icelle, ordonne que la table du barreau et les bancs qui l'entourent seront laissés pour leur usage et pour celui du shériff:

Défense à toute personne de s'y mettre et enjoint à l'huissier audiencier de tenir la main à l'exécution du présent règlement lequel sera lu en Cour au premier jour d'audience et enregistré sur le registre du greffe.

Donné à Québec, en la dite Cour tenante, le vingt juin 1781.

(Signé) BOISSEAU, *Greffier*.

La communauté tenait beaucoup à l'ordre de préséance, et chacun faisait en sorte de ne point enfreindre la règle. En 1784, Mtre Russell paya un écu d'amende pour n'avoir point tenu son rang au barreau suivant l'ordre du tableau.

Cette même année, une question beaucoup plus grave fut soulevée par les avocats français de Québec sur lesquels les jeunes avocats anglais voulaient prendre le pas.

Voici la requête qu'ils adressèrent au gouverneur Haldimand (1).

(1) Canadian Archives.—Serie B. vol. 219, p. 200.

A Son Excellence Frederic Haldimand, capitaine général et gouverneur, et commandant en chef des troupes, en la province de Québec, etc., etc., etc.

Supplient très humblement Joseph Antoine Olry, Jacques Pinguet, Michel Amable Berthelot Dartigny et Jean Antoine Panet, quatre plus anciens avocats en cette province admis au serment et en possession de cette profession plusieurs années avant mil sept cent soixante-quinze et représentent respectueusement à Son Excellence.

Que tous les avocats résidant à Québec, tant anciens que nouveaux, ayant signé une requête à la cour des plaidoyers communs, tendente à obtenir une règle qui conformât l'usage qu'ils ont suivi depuis plusieurs années de s'asseoir au barreau, de sorte que les places les plus distinguées et les plus commodes fussent réservées, comme ci-devant à l'avocat général et au solliciteur de Sa Majesté, ensuite la place des avocats par date d'ancienneté de leur matricule, et qu'il fût observé quelque ordre entre eux pour éviter des'interrompre en plaidant.

Que M. Walker ayant eu communication de la requête aurait promis de la signer, si M. Gray le voulait faire, mais que M. Gray l'aurait absolument refusé.

Que même les dits MM. Gray et Walker, quoique plus jeunes avocats, auraient filé en cour un écrit exposant que les commissions des suppléans ayant été révoquées par l'acte du parlement qui règle le gouvernement de Québec depuis l'année mil sept cent soixante-quinze, ils concluaient tous deux à ce que les suppléans fussent mis hors du barreau.

Que sans pénétrer dans les vues d'une telle prétention les supplians se sont bornés d'exposer à la cour : qu'ils étaient revêtus d'anciennes licences, plusieurs d'entre eux depuis plus de dix-sept ans et le moins

ancien depuis plus d'onze ans, admis au serment d'avocat et en possession continuelle de leur état jusques à présent ; que l'interprétation de l'acte était forcée, puis qu'il ne parle d'aucune lettre de licence d'avocat et ne révoque que les anciennes commissions celles des juges et autres officiers ayant quelque autorité ou pouvoir et les anciennes ordonnances en vertu desquelles cette province était gouvernée avant l'année mil sept cent soixante-quinze ; mais que les avocats n'ont aucune commission portant pouvoir législatif ou exécutif. Que leurs anciennes lettres de licence et leur serment d'avocat ont été considérés même par Son Excellence et ses prédécesseurs suffisans et valables puisque depuis plus de neuf ans il n'a été publié aucune proclamation pour les obliger à prendre de nouvelles lettres de licence, quoique les autres officiers dont les actes émanent du pouvoir ayent été obligés de prendre des nouvelles commissions. Que les cours de justice inférieures et supérieures en cette province ont rendu depuis mil sept cent soixante-quinze, quantité de jugemens qui ont traité et jugé les supplians en leur qualité d'avocat, profession qu'ils considèrent comme l'une des propriétés, en la possession desquelles ils sont maintenus par le même acte du parlement.

Les supplians pour abrégier de telles difficultés ont recours à Son Excellence, qu'ils supplient de les maintenir dans leur état et leur continuer sa protection ; ils ne cesseront leurs vœux pour la conservation et prospérité de Son Excellence.

Québec, 1er juin 1784.

OLRY,
J. PINGUET,
BERTHELOT DARTIGNY,
A. PANET.

On m'a souvent demandé quel était le costume que portaient à l'audience les avocats de ce barreau primitif, et quand fut inauguré l'usage de la robe.

L'article premier de la deuxième section du chapitre premier des statuts de la communauté des avocats réglait ce point. Il y était statué que les membres du corps devaient paraître en cour en habit et robe noire avec rabat. Cependant cet article du règlement, étant absolument négligé, il fut résolu, le 14 décembre 1780, qu'il serait mis à exécution. Cette résolution, ayant été soumise à l'avocat général Monck, celui-ci demanda à la suspendre. Le 2 avril 1781, il fut décidé de se soumettre à cette demande, mais la communauté ordonna aux avocats de porter en toute cour l'habit, la veste et la culotte noire, sous peine de cinq schellins d'amende par contravention. A partir de cette date, les condamnations commencèrent à pleuvoir dru.

Le doyen du barreau Olry fut la première victime du règlement. Le 11 juin 1781, il était soumis à l'amende pour être paru en cour sans habit noir dans une cause où il était partie, attendu qu'il ne pouvait point séparer sa qualité d'avocat dans sa propre cause. Le même jour, Mtre Pinguet subit la même peine pour s'être présenté en cour sans habit noir, même n'occupant point.

Le 23 mars 1782, Cugnet, pour être venu en cour en culotte dépareillée, à trois reprises différentes, paye cinq chelins.

Le 28 juin 1784, Mtre Panet est venu au conseil où il a plaidé en habit gris, il devra donner ses raisons. Stewart a plaidé en veste blanche. Comme il ignorait le règlement il lui est pardonné pour cette fois. Le 29 novembre 1784, Mtre Thomas pour avoir paru à la cour en habit gris paye cinq chelins. Le 6 juin 1785, Cugnet plaide en habit de couleur et subit la punition ordinaire, de même que Mtres Russell et Stewart.

Cugnet, un des plus beaux hommes de son temps, bravait sans cesse le règlement qui le forçait de paraître en habit de croque-mort. Ainsi, le 28 juillet 1785, il paraît à l'audience en culotte de nankin, couleur de chair, ce qui lui valut une amende exemplaire.

Le 5 septembre de la même année, Mtre Russell fut encore plus audacieux. Il parut à la cour d'appel en habit de couleur et en cheveux sans ruban. Audience tenante, le président du tribunal lui fit de grands reproches, le condamna à des excuses et aux éternels cinq chelins.

Les juges du banc du roi portaient alors des manteaux d'hermine (1) et on conçoit qu'ils voulussent maintenir le decorum.

Un autre article du règlement de la communauté prescrivait aussi que lorsqu'un de ses membres mourrait, tous devaient assister aux funérailles et porter le deuil pendant huit jours. En 1782, William Barclay Sriver mourut quelques mois après son arrivée d'Irlande et son entrée au barreau de Québec (1). Mtre Panet vint à l'assemblée en souliers à boucles et avec des jarretières d'argent. Il fut alors adopté un nouveau règlement. Le costume de deuil devait consister en un habit, une veste, une culotte et un bas de laine noire avec boucle de même couleur, sans poudre ni diamant pendant huit jours. Le crêpe n'était obligatoire que pour le jour de l'enterrement.

En 1780, une règle émanée de la Cour des plaidoyers communs avait suspendu pour deux mois Mtre. Antoine Panet et Berthelot d'Artigny et leur avait fait défense de se mettre dans le barreau. Ceux-ci portèrent plainte devant la communauté. Afin d'em-

(1) De Gaspé, Mémoires, p. 261.

(2) Admis en Irlande en 1781. Venu au pays en 1782. Admis à la communauté le 2 février 1782, mort le 12 mai 1784.

pêcher de pareils abus à l'avenir et de faire respecter le corps des avocats dans la personne de ses membres, il fut résolu que l'on ne se rendrait point au tribunal au jour fixé pour l'audition des causes. C'était ni plus ni moins "la grève des avocats." Le jour venu, tous les membres de la profession se rendirent à dix heures du matin chez le doyen et y restèrent jusqu'au temps où les juges, faute de plaideurs, durent se retirer dans leur chambre et attendre que l'orage fut passé. C'est ainsi que la communauté protégeait les siens contre les violences du tribunal. Ces exemples de rébellion sont heureusement très rares dans l'histoire du barreau canadien.

En France, où le sentiment de la liberté et de l'indépendance du barreau fut toujours très développé, on vit plus d'une fois surgir des conflits de ce genre avec la magistrature. Le cas le plus fameux est bien celui du premier président de Thou. Ayant mal accueilli une proposition présentée par Dumoulin, les confrères de ce célèbre avocat se trouvèrent offensés dans la personne de celui-ci et nommèrent une députation qui s'adressa en ces termes à M. de Thou :

"Objurgasti hominem doctiorem te et doctiorem quam unquam eris." (Vous avez insulté un homme plus savant que vous et plus docte que vous ne serez jamais). A ces paroles hardies, le premier président se contenta de répondre : "Messieurs mes anciens confrères, bien loin de condamner votre demande, je l'approuve et vous prie de vous trouver demain à l'audience avec maître Dumoulin ; vous ne vous retirerez pas mécontents." Et le lendemain à l'audience qui était nombreuse, M. de Thou prononça ces remarquables paroles : "Dumoulin, hier, en plaidant, vous fîtes une proposition que je condamnai mal à propos ; c'est une faute dans laquelle je suis tombé par rapport à messieurs dont je n'avais pas pris les avis, et par

rapport à vous ; je supplie la cour et vous, et tous vos confrères aussi, de l'oublier."

Voilà, certes, une réponse digne de celui qui la prononça. Mais la protestation silencieuse du petit barreau de Québec de 1780 ne manque pas non plus de courage et de dignité, surtout lorsqu'on se souvient que l'on vivait alors sous la règle de fer du gouverneur Haldimand.

En 1704, les avocats au parlement d'Aix, blessés dans leur dignité, refusèrent de se rendre aux audiences. Le chancelier Pontchartrain engagea le parlement à mettre fin à cette brouille et à ramener le barreau par quelques marques de bienveillance envers un ordre qui mérite de la considération par lui-même. Le barreau reprit l'exercice de son ministère ; mais le président, s'étant avisé de dire que, pendant son absence, les choses n'en avaient pas été plus mal, fut vertement semoncé par le chancelier : " Je ne puis être de votre avis, lui écrivit il, sur l'inutilité du barreau, dont le ministère a toujours été déclaré par les ordonnances comme nécessaire et indispensable pour l'administration de la justice. Je suis surpris que vous pensiez et que vous parliez autrement, surtout dans la place que vous occupez....."

Quelle bonne camaraderie règne dans ces réunions de la Communauté ! C'est une règle que le secrétaire doit visiter chaque confrère malade. Et Cugnet, qui a été alité pendant plusieurs semaines, se plaint amèrement que Pinguet ne s'est pas acquitté de son devoir. Ce dernier est blâmé par le doyen, mais de son côté, Cugnet est condamné à payer une livre d'amende pour avoir écrit une lettre un peu trop piquante. Un jour, Stewart accuse Russell de l'avoir injurié par écrit et de vive voix devant la cour. Plainte est portée devant la communauté. Ils finissent par venir tous deux déclarer qu'ils sont bons amis et demandent que l'af-

faire soit oubliée. Le corps se prononce satisfait de la bonne amitié qui règne entre eux et les invite à continuer.

Entre temps, on règle des petits points de discipline. Ainsi, en 1783, on convient qu'aucun avocat ou procureur ne filera, ni ne comparaitra en cour à l'avenir sans avoir été chargé, à peine de dix chellins d'amende. On suit également de près la question importante des honoraires. Le 2 février 1782, l'ordonnance du 9 mars 1780 qui règle le tarif est sur le point d'expirer, M. Panet se présente devant le conseil législatif et lui représente que les honoraires sont disproportionnés à l'étude continuelle et à la grande application que les avocats doivent donner aux causes de leurs clients.

Avant de poursuivre un client pour honoraires, le corps est toujours consulté, et c'est lui qui décide si le mémoire de frais doit être alloué.

Ces réunions de la Communauté avaient pour effet de grouper les avocats comme en une seule famille.

Dans l'été de 1782, Cugnet expose que des affaires particulières l'obligeaient de partir pour l'Europe. Comme il était secrétaire de l'association, il remet les institutions et les papiers à M. Panet et assure ses confrères qu'il conservera pour le corps son union et son zèle, et il lui fait ses meilleurs souhaits et adieux. De son côté, le corps reconnaît le zèle, les services et l'union de M. Cugnet au bien de la communauté. Le barreau est mortifié d'être privé de sa présence et de ses bons offices, et fait les meilleurs souhaits pour sa santé et un heureux voyage. Le tout se termine par un dîner offert à Cugnet au nom de la communauté.

Cugnet arrive d'Europe le 5 juillet 1784, et, le jour même, il vient avec empressement et plaisir assister à une réunion de la communauté. Le doyen lui dit combien le corps se réjouissait de son arrivée, le compli-

mente sur sa santé, son heureux retour et son attachement au corps des avocats.

Dans l'automne de 1783, Charles Stewart, partant pour l'Europe pour revenir le printemps suivant, le corps déclare qu'il est très satisfait de sa conduite d'avocat, et tout en lui donnant les meilleures recommandations, lui souhaite un heureux voyage et un prompt retour.

Dans l'hiver de 1784, le trésorier du corps, M. Berthelot, est autorisé à prêter vingt louis à M. Charles Thomas, sans intérêt.

Voilà quelles bonnes relations les pères conscrits du barreau de Québec entretenaient ensemble !

Le samedi, 6 novembre 1784, avait lieu chez M. Berthelot d'Artigny une assemblée extraordinaire des avocats et procureurs résidant à Québec à laquelle assistaient Joseph Antoine Olry, doyen, Jacques Pinguet, Michel Amable Berthelot d'Artigny, Jean Antoine Panet, Jacques Cugnet, Charles Stewart et Charles Thomas.

M. Olry, doyen de la communauté, annonça qu'il était sur son départ pour l'Europe où des affaires de famille l'appelaient. Tout en conservant l'espoir de revenir dans un an ou deux, il pria le corps d'agréer son attachement, ses adieux et ses souhaits.

Il fut résolu unaniment que la communauté des avocats et procureurs était très satisfaite du zèle et de la louable conduite de M. Olry. Elle lui témoigna sa reconnaissance, lui fit ses adieux et ses meilleurs souhaits pour sa santé, un heureux voyage, la réussite dans ses affaires et un prompt retour. M. Pinguet, comme plus ancien avocat, fut choisi pour occuper la place de doyen pendant son absence.

M. Panet fit alors considérer au corps que M. Olry avait vieilli dans la profession d'avocat sans y avoir acquis plus de bien qu'il lui en fallait pour vivre sui-

vant son état. “ La cherté des choses nécessaires à la vie en ce pays, notamment en temps de guerre, dit-il, a été un obstacle au gain que M. Olry devrait avoir depuis plus de dix-huit ans qu’il travaille comme avocat. Pour passer en Europe, M. Olry a été obligé de faire vendre publiquement ses meubles, même sa bibliothèque à bas prix. Il lui en coûte beaucoup pour son passage et ses provisions. Il pourra se trouver dans le besoin en Europe, où le corps ne pourrait peut-être pas le secourir. Le corps doit par prévoyance l’aider et il pourrait gratifier M. Olry de vingt-cinq louis.”

Le trésorier, M. Berthelot, fit observer qu’il n’y avait en caisse qu’une somme de six louis, M. Charles Thomas n’ayant pas encore rendu les vingt louis qui lui avaient été prêtés en juin dernier. Il s’offrit cependant d’avancer dix-neuf louis à condition que chacun des membres du corps lui donnassent leur bon payable à demande. Cette proposition fut acceptée, et on compta séance tenante une somme de vingt-cinq louis à M. Olry.

M. Olry, qui était originaire de Spire, dans la Bavière rhénane, ne revint pas au pays.

La Communauté des avocats avait surtout à cœur de constituer une association de légistes offrant toutes les garanties de savoir et de moralité. Jusque là, les avocats avaient été de véritables fonctionnaires, en nombre limité, commissionnés et patentés par l’État. Cet état de dépendance avait le plus fâcheux effet au point de vue moral. Les nominations étant laissées aux caprices du gouverneur, il fallait supporter le contact des intrus, des hommes d’affaires tarés, et l’institution était dénaturée.

Il faut voir les raisons que l’on invoquait dans le temps auprès des autorités pour être admis à la profession d’avocat. J’ai en ma possession une vingtaine

de suppliques de ce genre. A vrai dire, c'était le favoritisme, et le favoritisme seul, qui était le souverain guide dans ces nominations. On ne consultait ni les aptitudes, ni les talents, ni la science de l'appliquant. Aucun stage n'était exigé. Ce serait abuser de la patience du lecteur que de reproduire toutes ces demandes insipides. Je n'en citerai qu'une seule pour donner une idée du genre :

A Son Excellence Frederic Haldimand, Capitaine Général et Gouverneur en Chef de Sa Majesté en la province de Québec et Territoire en dependans en Amérique, Vice Amiral d'icelle, Général et Commandant en Chef des Troupes de Sa Majesté en la dite Province et frontières, etc., etc., etc (1).

Joseph Sanguinet, de la Ville de Montréal, a l'honneur de représenter à Votre Excellence qu'il se serait toujours montré très bon sujet de Sa Majesté dans toutes les occasions.

Que les Rebelles lui ottèrent ses armes dans l'hiver de 1775 pour s'estre montré zellé pour le Service du Roy et que le Mois de May suivant ils Lui Pillèrent pour cinq à six cents Louis de Marchandises qu'il avoit tant chez lui en cette ville, qu'à la Chine, destiné pour le commerce des pays d'enhaut que cette Perte lui causa beaucoup de tort dans ses affaires.

Qu'ayant formé le dessein d'abandonner le commerce il auroit formé celuy d'entrer dans le Barrau, s'il est assé heureux pour obtenir l'agrément de Votre Excellence.

Le Suppliant a d'autant plus d'espérance d'obtenir cette faveur de Votre Excellence qu'il a acquit quelques connoissances des Loix de cette Province sous

(1) Série B, vol. 219, p. 319, *Collection Haldimand*.

son père qui était notaire et son frère aîné qui est actuellement notaire et avocat à Montréal.

Ce, considéré, il plaise à Votre Excellence accorder au suppliant une commission de notaire et d'avocat qu'il ose se flatter de remplir avec toute la justice et l'intégrité dont ces emplois sont susceptibles. C'est la grâce que le Suppliant espère d'obtenir de la bonté et de l'équité de Votre Excellence si généralement connu.

J. SANGUINET

Voilà les raisons que l'on invoquait alors pour être admis à la docte profession.

Lorsqu'en 1781, on demanda à Haldimand de sévir contre ces abus, voici ce qu'il répondit : " Il faut plutôt des soldats que des avocats. Lorsque la tranquillité sera rétablie, je me réjouirai de voir introduire tous les règlements que des avocats sages pourront préparer."

Dans ces temps de militarisme, le vieux satrape suisse pensait comme Napoléon qui faisait écrire au poète Duval ce vers de si bel consonnance :

Un hussard aujourd'hui vaut bien un avocat.

Dans l'automne de 1784, un ancien marchand de Trois-Rivières du nom d'Alexandre Dumas, qui avait plusieurs fois failli, adressait au gouverneur la pétition qui suit :

A Son Excellence Frédéric Haldimand, Capitaine-Général et Gouverneur en chef dans toute la province de Québec et territoires en dépendants, Vice Amiral d'icelle, Général et Commandant en Chef des Troupes de Sa Majesté dans la dite Province et frontières d'icelle, etc., etc., etc. (1)

Qu'il puisse plaire à Votre Excellence :

L'exposant soussigné, favorisé déjà monsieur par

Votre Excellence d'une commission de notaire public de la province, exerçoit cette office aux Trois-Rivières, mais vivement sollicité par ses amis et autres notables citoyens de Québec (parmi lesquels il a souvent terminé des discussions contentieuses de commerce et de famille) de venir pratiquer son état auprès d'eux, il s'y est d'autant plus aisément déterminé qu'il s'est flatté de quelques heureuses occasions à lui mériter encore plus leur confiance. Mais, comme le seul office de Notaire se trouve insuffisant aux diverses affaires de ses solliciteurs, l'exposant Monsieur prend la respectueuse liberté de Supplier Votre Excellence de l'honneur d'une nouvelle faveur, c'est-à-dire d'une commission de Praticien dans les différentes cours de la judicature civile de la Province, et jaloux de la Mériter par Son zèle particulier le public ne requiert d'autre intercession que la Générosité du cœur de Votre Excellence envers le quelle sa gratitude sera à jamais aussi constante et étendue que Son profond respect.

A. DUMAS.

La Communauté des avocats, par un moyen ou un autre, fut informé de la présentation de cette pétition.

Le 6 décembre 1784, elle décida de représenter au lieutenant-gouverneur que les avocats étaient au nombre de quinze commissionnés ; que ce nombre était plus que suffisant pour le peu d'affaires dans le district de Québec. Quantité de personnes qui n'ont fait aucun cours de droit, ni travaillé dans l'étude des avocats, disait-elle, même des personnes qui ont fait faillite dans le commerce et qui après avoir suivi divers métiers ou commerce jusqu'à un âge assez avancé, sollicitent pour dernière ressource la commission d'avocat. Il ne devrait être délivré aucune commission qu'à ceux qui auront travaillé continuellement et assidû-

ment pendant cinq années et qui pourront justifier de bonne conduite et capacité,

Il n'y eut que M. Cugnet qui s'opposa à cette représentation.

Il y avait à peine deux jours que la communauté avait adopté cette décision. lorsqu'elle apprit qu'une commission d'avocat avait été accordée à Alexandre Dumas, ci-devant marchand failli, homme avancé en âge, qui avait tenu divers commerces et métiers et qui n'avait point tenu une conduite agréable au corps.

Avant que Dumas pût présenter sa commission à la Cour des Plaidoyers Communs, James Monk, avocat général, tous les avocats alors en cour debout, présenta et lut à l'audience la représentation du corps tendant à ce que les juges avant égard aux abus dans l'admission des avocats, se fissent autoriser ou établissent des règles pour les éviter à l'avenir. La Cour prit cette considération en très bonne part et en fit mention sur ses registres. Alexandre Dumas présenta quand même sa commission à la Cour.

Alors, l'avocat général portant la parole en anglais et M. Panet en français, tous les avocats debout en Cour, firent enregistrer la motion du corps des avocats tendant à ce qu'ils s'opposaient à l'admission d'Alexandre Dumas comme avocat, quoique commissionné le huit de décembre, attendu que cette commission avait été surprise et qu'ils avaient des causes qui l'excluaient de cette profession, suivant l'écrit contenant ces causes intitulé " sur l'information des vie et mœurs du sieur Alexandre Dumas, aspirant à la profession d'avocat et des causes qui peuvent l'exclure " qu'ils étaient prêts à filer.

Dumas demanda que cet écrit lui fût d'abord communiqué afin qu'il pût y répondre.

Cependant, il répugnait aux avocats de filer en Cour le document en question. Ils députèrent M. Cugnet

auprès de Dumas, afin de l'avertir que pour lui éviter le désagrément de publier cet écrit, ils étaient prêts à l'entendre devant la communauté. Dumas fit réponse qu'il avait pris remède ce jour-là, mais qu'il viendrait le lendemain à midi si le corps s'assemblait à cet effet. Le lendemain la Communauté s'assembla extraordinairement à l'évêché dans la chambre de M. Alexandre Gray, avocat, mais Dumas brilla par son absence. On résolut alors de filer en cour l'information de vie et de mœurs.

Au mois de janvier 1785, les juges de la Cour des Plaidoyers communs, cour tenante, le sieur Dumas présent, annoncèrent aux avocats qu'ils avaient recommandé et remis au lieutenant-gouverneur leur écrit contre l'admission de Dumas pour avocat, avec la réponse de ce dernier, et que selon la réponse de vive voix de Son Honneur ils étaient obligés par obéissance de l'admettre avocat, mais qu'à l'avenir le corps n'aurait plus le désagrément de telle admission et qu'il y serait pourvu.

L'opposition vigoureuse que les avocats avaient faite à la réception de Dumas donna à songer à Haldimand. Dans une lettre du mois de novembre 1784, il fit connaître son intention bien arrêtée de ne plus permettre à l'avenir que la même personne put à la fois exercer les deux professions d'avocat et de notaire. Ce cumul, disait-il, est la cause de la plupart des procès et il faut le faire cesser. En 1785, le conseil adopta l'ordonnance qui séparait les deux professions. C'est la 25, George III, ch. 4. " Il est de la plus grande importance pour le bonheur et la tranquillité des familles, ainsi que pour la paix de chaque individu, nous dit le préambule, qu'il n'y ait de commissionnés pour agir et pratiquer comme avocats, procureurs, praticiens et notaires, que ceux qui seront véritablement capables de remplir les devoirs de ces différentes professions." Le

stage fut fixé à cinq ans. On régla le mode des examens. Les professions d'avocat, de notaire et d'arpenteur furent déclarées incompatibles, et il fut donné un délai d'un an pour opter entre chacune des professions. C'est cette ordonnance qui est restée en vigueur jusqu'à l'organisation définitive du barreau en 1849.

Il ne faut pas croire que cette loi de 1785 fut acceptée de bon gré par les avocats et les notaires. Tout en approuvant le stage de cinq ans et l'examen d'aptitude devant le juge en chef, les anciens praticiens ne pouvaient se faire à l'idée de scinder deux professions qui jusque là avaient marché de pair.

Aussi, adressèrent ils au roi leurs humbles condoléances. Le document que je vais citer est inédit, et il mérite d'être conservé :

Copie du Mémoire des Avocats et Notaires de la Province de Québec (1).

A Québec 18e juin 1785.

AU ROI

Très humble Représentation des Avocats et Notaires en la Province de Québec.

Qu'il plaise à Votre Majesté considérer que vos supplians, voués dès leur tendre jeunesse à l'Etude et Pratique des Loix et de la justice, ont en toutes occasions notamment, en celles des Troubles de l'Amérique, et pendant le Blocus de la Ville de Québec, prouvé l'Amour, la Fidélité et rempli les Devoirs dûs à Votre très Gracieuse Majesté. Personne ne peut mieux l'attester que Sir Guy Carleton, ci-devant Gouverneur, les Honorables Cramahé, son Lieutenant, et Thomas Dunn, membre du Conseil Législatif de cette Province, qui sont actuellement à Londres, et qui ont été les

(1) Série Q, vol. 62, A. Pt. 2, p. 350, No 15, *Collection Haldimand*.

exemples et les Témoins de la bonne conduite des supplians, au nombre de vos Officiers Civils, et de vos meilleurs Sujets.

Pauvres de Biens, mais Riches en la Justice et Protection de Votre Majesté, l'Honneur, la Science des Loix, leur Assiduité au Barreau et dans leur Office de Notaire, enfin la Confiance des notables Seigneurs et Propriétaires de Terre en cette Province, faisaient la Richesse inestimable, et la conseryation de Vos très humbles Supplians et de leur Famille en un Rang médiocre mais honorable. la continuation même des Loix Municipales que Votre Justice Royale, et Votre Sage Parlement, ont allouée au Canada comme Pais conquis, qui a constamment suivi la coûtume pour la Propriété de Terres les Droits d'Heritage, et autres nécessairement établis depuis le premier Etablissement, et la Capitulation de cette Province, sembloient assurer leur Etat, et la rendre inviolable ; mais l'Ordonnance, chap. IV, du Conseil de Quebec, passée en la dernière session, qui peut être actuellement se developpe pour recevoir de Votre Majesté son approbation nécessaire, ou la juste Rejection, tend à ruiner Vos respectueux Supplians, et en leur Honneur et en leur anciennes Professions, puis qu'elle les priveroit de l'une entier, et pour avoir fidèlement servi dans les deux, ne leur laisserait presque rien à faire dans l'autre, sans aucun Avantage à Votre Province chérie.

Les Registres publics constatent que depuis plus d'un Siècle et Demi jusque présent, les Notaires en Canada, quoique autrefois soutenus d'une Pension Annuelle de Gouvernement, pratiquoient au Barreau à l'instar des Notaires à la Fois Avocats ou Praticiens dans les Provinces, parce la Pauvreté ordinaire des Citoyens de Province exige la Breveté dans l'expédition des Transactions et des Procès, et ne peut nourrir l'Etude et la Pratique separée de ces Deux

Professions pour soutenir par une seule l'officier qui y serait borné.

En effet les Notaires qui n'avoient pas suffisamment la Science d'un Avocat, et la Pratique du Barreau, ou qui avoient eu le malheur d'être admis lorsque les Gouverneurs multiplioient les Commissions, quoique le nombre des Notaires et le Barreau fut réduits, faute de Pratiques suffisantes, à un extrême Pauvreté.

Cette Ordonnance passée à Québec en Conseil clos, en Motions et Débats secrets, sans Représentation du Peuple de Votre Majesté ni de vos supplians, n'a pû obtenir l'acquiessement momentané de Son Honneur Henry Hamilton, Votre bien aimé Lieutenant Gouverneur en cette Province, que pour la soumettre à Votre justice et autorité Royal, ne doutant point que les Lumières et la Sagesse de Notre Chef chéri, et qui ne s'attache qu'à notre Bonheur, ne nous soient actuellement favorable auprès de Votre Trône. Vos Supplians étoient dans la plus profonde Paix et la plus grande Sécurité lorsque cette Ordonnance a été publiée, ainsi que plusieurs Autres, qui ont alteré les anciennes Loix Municipales de cette Province, aucun Abus, aucune plainte contre vos Supplians, aucune Preuve, aucune nécessité de les priver de l'une de leurs Commissions qu'ils ne tiennent que de Votre Prérrogative Royale, au contraire une scision considérable en les excluant de l'une de leurs Professions, et de ne pouvoir opérer par l'autre parce qu'ils ont plaidé ou plaidé ou passé des Accords dans les Affaires de Famille de leurs meilleurs clients, de sorte que vos supplians resteraient avec l'ombre de la seule Profession que leurs anciens Travaux leur rendroient par l'autre infructueuse ou a Charge, si les 6, 7 et 8 articles de cette nouvelle Ordonnance avoient lieu. Elle a un effet retroactif, et des conséquences infinies, elle n'a été conclue qu'entres peu de Tems à la fin de la Session, lorsque le Conseil n'étoit composé que de Quinze

Membres, après avoir laissé partir plusieurs de plus prudents quoiqu'ils ne puissent être moins de Dix-Sept. Enfin elle n'a passé qu'à la Pluralité d'une seule Voix. Si cette ordonnance avoit lieu, vos Supplians, l'un Notaire depuis Quarante ans, l'autre depuis Vingt-Sept et les autres depuis plusieurs années Avocats et Notaires, n'auraient d'autres Ressources que de Vendre à bas Prix leur Livres de Loix, servir de clerks aux Officiers de Nouvelle Création exempts des Incapacités prononcés contre leurs Anciennes Pratiques, et pleurer les Dépenses que leur Pères ont fait pour leur Education, au lieu d'en avoir employé la valeur à leur laisser une Terre à cultiver.

Les Supplians de Votre Majesté osent se referer et soumettre aux moyens que sept des plus anciens et des plus integres Membres de ce Conseil ont employés, et qui peuvent par écrit bien infirmer les Dispositions de cette Ordonnance. L'Honorable Thomas Dunn, ancien Citoyen, Membre qui étoit à la Session où cette Ordonnance fut proposée, et juge depuis Quinze ans, qui est généralement respecté et aimé pour son Integrité et son Amour pour la Vérité, ne peut nous refuser son précieux Temoignage. Nos Deux Professions ne sont pas plus incompatibles que celle d'un Medecin, qui, pour soulager ses Malades pauvres, fait à la Fois l'exercice du Chirurgien et de l'Apothicaire. Nous nous flattons que Votre justice et Autorité Royale rejettera les 6, 7 et 8 Articles de cette Ordonnance, et nous accordera une Indemnité pour la Privation réelle de nos deux Anciennes Professions, et nous ne cessons de prier pour Votre Majesté.

Quebec 18 Juin 1785. J. PINGUET,
BERTHELOT DARTIGNY,
A. PANET,
CHAS. STEWART.

T. DESCHENAUX, pour eux,
et Confreres de Montréal.

Ces doléances ne furent pas entendues, et les deux professions ont continué depuis à être séparées, comme les mauvais mariages, pour cause d'incompatibilité. Aux avocats seuls, allaient être réservés à l'avenir le droit de parole devant les tribunaux, les triomphes du prétoire, les gloires de l'éloquence. Le notaire était condamné à vivre modestement toute sa vie au fond d'une noire étude, enserré dans un horizon terne de casiers et de rayons où sont inscrits comme autant de tablettes funèbres, les mots : *baux emphytéotiques, constituts viagers, ventes à réméré, inventaires, partages, successions.*

On en voit encore, parfois, quelques-uns se glisser dans les sombres corridors du palais de justice. Y viennent-ils contempler le théâtre où autrefois leurs ancêtres dans la profession avaient le droit de plaider pour la veuve ou l'orphelin ? *Campos ubi Troja fuit ?*

Non, suivez les, ils vont frapper discrètement à la porte des greffiers pour leur demander la clôture d'un inventaire ou l'homologation d'une tutelle.

Le notaire a continué, cependant, à partager avec l'avocat les préjugés du vulgaire. Et c'est aux deux professions que s'applique encore ce malicieux épigramme :

Mon ami, ta fureur
 Contre ton procureur
 Injustement s'allume ;
 Cesse d'en mal parler.
 Tout ce qui porte plume
 Est créé pour voler.

Jusqu'à l'année 1785, le rôle des avocats s'était borné, pour bien dire, à faire des écritures. Ils ne parlaient point ou peu en public. C'étaient des jurisconsultes plutôt que des orateurs. Avec 1791, s'ouvre le régime parlementaire, et les avocats commencèrent alors le rôle que les hommes de profession ont joué sur

les diverses scènes politiques du monde. Par leur succès au barreau, ils étaient préparés à triompher à la tribune aux harangues.

En 1808, M. Mondelet, député de Montréal, présenta un projet de loi dans lequel il proposait de raccourcir le stage des étudiants en notariat qui avaient fait un cours complet d'études classiques.

“ N'est-il pas injuste, disait-il, de mettre sur le même pied un jeune homme qui a étudié avec succès les Belles-Lettres pendant plusieurs années, et un jeune homme qui n'a jamais appris qu'à lire et à écrire ? N'est-il pas bien pénible pour des parents peu fortunés de donner à leurs enfants des éducations de six et huit ans dans les collèges, et de recommencer, sur nouveaux frais, cinq années pour les faire parvenir à une profession ? ”

L'innovation proposée par M. Mondelet fit beaucoup de bruit. Un avocat écrivait à ce propos au *Courrier de Québec* cette lettre un peu piquante :

“ Disette, famine ! avocats, greffiers tout est perdu ! si nous n'arrêtons le mal dans son principe nous sommes ruinés et réduits à la mendicité. J'étais hier au soir à la Chambre d'Assemblée et là j'ai entendu lire un bill dont le but est notre perte. Je n'ai pu fermer l'œil de la nuit, et ce matin à mon réveil, je n'ai rien eu de plus pressé que de vous écrire quelques lignes.

“ Le but de ce bill qui m'empêche de dormir est un bill qui tend à ce que les notaires ne fassent que de bons actes et des actes suivant la loi, or il n'y a que les mauvais actes, qui grâce à Dieu sont très communs en ce moment, qui puissent nous faire vivre, donc si on nous en prive, nous sommes tous ruinés.

“ L'argument est en forme et vous n'avez rien à répliquer. Trois donations mal faites m'ont valu plus de £100. Les testaments ! quelle mine ! Les notaires com-

mençaient si bien à prendre nos intérêts que j'en ai vu même qui de leur propre autorité séparaient les époux. Le mari se croyant légalement séparé, vendait, achetait ; la femme de son côté vendait, achetait : on s'apercevait bientôt qu'on n'était point en règle, on venait consulter un avocat, on embrouillait et tout allait au mieux. Mais si le bill passe, adieu monnaie, il faudra modérer notre dépense, et bien heureux même si nous pouvons vivre médiocrement. Je vois heureusement beaucoup d'avocats dans le comité spécial, mais je crains que ces messieurs, et même je les connais trop pour n'en être pas persuadé, ne préfèrent malheureusement le bien général au nôtre, et c'est ce qui m'inquiète."

Québec, ce 13 fév. 1808.

Il y avait dans cette communication plus de malice que de bon sens. Aussi, les notaires se révoltèrent contre les insinuations du correspondant anonyme. Le *Courrier de Québec* du 20 février 1808 nous fait savoir qu'il a reçu une lettre signée *Un Notaire*, en réponse à celle qu'il a insérée, signée *Un avocat*. " Nous sommes mortifiés, ajoute-t-il, que M. le notaire en veuille particulièrement à tous les avocats. Quelques avocats, ainsi que quelques notaires, peuvent bien être des ignorants, et peuvent bien, selon son expression, ne point s'inquiéter des moyens, pourvu qu'ils parviennent à leur but ; mais nous ne souffrirons jamais qu'on lise dans notre feuille, que tous voudraient *extorquer* de l'argent de leurs clients ; ainsi M. le notaire ne sera pas surpris que nous ne l'imprimions pas."

Cette date de 1808 est à peu près l'époque de transition entre la génération qui s'en va et celle qui est disparue depuis trente et quarante ans. L'histoire documentaire n'y marche plus seule ; elle peut encore s'aider de la tradition.

M. de Gaspé nous a laissé des souvenirs charmants sur le barreau de son temps, celui du commencement du siècle.

Avec quelle mélancolie navrante, il nous parle de son ami d'enfance, Justin McCarthy, qui plus tard aurait pu devenir un de nos hommes les plus éminents, et dont la courte carrière fut si déplorable (1).

Naturellement caustique et mordant, McCarthy n'avait qu'un ami, et c'était de Gaspé : " Je t'aime toi, disait-il, parce que tu as le cœur d'un Irlandais." Né d'un père irlandais, il se servait d'un jeune Anglais pour châtier un enfant canadien qui l'avait battu ; né d'une mère canadienne, il se servait des jeunes Français pour châtier son ennemi britannique. La facilité, très rare à cette époque, avec laquelle il parlait les deux langues, lui était très avantageuse pour jouer l'un et l'autre rôle. McCarthy mourut tout jeune, après avoir écrit alors qu'il n'était encore qu'étudiant, un dictionnaire de droit fort recherché aujourd'hui.

M. de Gaspé vécut encore dans l'intimité de Papineau, Louis Plamondon, Louis Moquin, Vallières de Saint-Réal.

Il nous montre dans le grand tribun Papineau, l'enfant précoce, passionné pour la lecture, ne jouant jamais avec les autres élèves pendant les récréations, toujours taciturne et morose comme Napoléon à l'école de Brienne.

Louis Plamondon est dépeint comme un avocat aux réparties incisives et mordantes. Lorsqu'il avait un grain de sel sur la langue, il ne pouvait le retenir.

C'est lui qui, en 1826, ouvrit à Québec un cours de lectures sur le droit du Canada. Ce cours fut suivi avec beaucoup d'assiduité par un grand nombre

(1) Admis au barreau le 25 novembre 1812.

d'élèves. Le besoin d'une semblable institution se faisait depuis longtemps sentir, aussi l'on tenta de grands efforts pour essayer de la maintenir. M. Louis Lagueux, alors député de Dorchester, avocat distingué lui-même, présenta à l'assemblée une pétition des étudiants en loi et en médecine dans laquelle ils demandaient une aide pour acheter ou bâtir une maison où seraient donnés des cours. De cette façon, ajoutait M^{re} Lagueux, les étudiants ne seront plus obligés d'aller dans d'autre pays pour s'instruire.

Je cite ce dernier trait avec d'autant plus de plaisir que M^{re} Lagueux est un des grands oncles maternels du bâtonnier actuel du barreau de Québec.

Avec quel profond respect M. de Gaspé nous parle encore de Louis Moquin, l'avocat honnête homme, sans reproche comme Bayard, pur comme la femme de César.

Que d'autres noms à citer parmi les illustres ? C'est Bédard qui ne veut point sortir de prison où il a été injustement jeté avant de subir un procès. C'est Panet président si dignement les délibérations de l'Assemblée. Que de choses à dire sur les Berthelot d'Artigny, les Foucher, les Levasseur Borgia, les Sewell et les Stuart.

Ces grands avocats ont laissé des souvenirs, sans doute : mais il en est d'eux comme des grands artistes de scène, on ne se fait qu'une bien faible idée de ceux qu'on n'a pas entendus. Comment caractériser leur éloquence et leur manière, lorsque leur parole est muette et qu'il ne reste plus d'eux que des pièces de procédure écrites ?

Comme on le sait, avant 1836, il n'était pas permis aux avocats de plaider devant les jurés au nom des prisonniers accusés de crime capital. L'acte 5 Guillaume IV, ch. 1, vint enfin leur donner ce privilège depuis si longtemps désiré. La Cour d'assises, avec

ses déchirements et son imprévu, avec ses angoisses et ses larmes, qui avait manqué à l'ancien barreau, ouvrait ses portes à la jeunesse ardente de cette époque tourmentée, à la lueur sinistre des insurrections de 1837 et 1838. C'est alors que commencèrent à se distinguer les André Ouimet, les Mondelet et les Drummond, les grands ancêtres aux assises des Chapeau, des Lemieux et des Fitzpatrick.

Dans ces notes écrites à la hâte, je n'ai pas eu la prétention de vouloir faire l'histoire du barreau canadien. Cette étude m'a, cependant, donné l'occasion de constater qu'il y avait là une mine précieuse à exploiter. J'ai vu que l'on pouvait écrire un beau livre sur l'ordre des avocats au Canada. Dans une introduction rapide et large d'envergure, l'écrivain ferait d'abord l'histoire de l'administration de la justice sous le régime français. L'histoire du barreau, proprement dit, commencerait en 1765. Formation de l'ordre et marche progressive de son influence ; discussions entre Cugnet et Mazères ; lutte pour obtenir et garder les lois françaises ; historique de la communauté des avocats : voilà autant de titres de chapitres à écrire.

L'histoire du barreau devrait comprendre le récit des procès qui ont eu le plus de retentissement, soit dans la politique, soit aux assises. Un grand nombre de faits importants ont eu leur dénouement devant la justice. Ce serait la partie dramatique. Nous avons eu des causes célèbres et d'éloquents plaidoyers. Pourquoi en laisser perdre la mémoire ? L'étude serait encore fournie de ces détails biographiques, toujours intéressants à connaître, sur les juges et les avocats à grande renommée.

Il y a eu dans l'ordre du barreau canadien des hommes grands par le talent, par les services rendus, par l'éclat que leur parole a jeté. Faisons en sorte que

des hommes oubliés, ou près de l'être, ne meurent pas. Rappelons leurs titres de gloire à la postérité.

Mais, il ne m'appartient pas, à moi tabellion, de toucher à cette arche sainte de peur d'être frappé de mort comme un nouvel Osa.

C'est aux jeunes du barreau, avides de travaux et de lecture, à entreprendre la tâche.

LÉVIS.

J. E. ROY, N. P.

L'AVOCAT AVAIT AU MOYENAGE DROIT AU TITRE DE CHEVALIER

“ Les monuments qui nous sont restés des usages de ce temps (14^{ème} siècle) ne permettent plus aucun doute sur la chevalerie attachée à la profession d'avocat.

“ Mais il ne faut pas entendre que cet honneur s'appliquoit indistinctement à tout avocat quelconque, et fut inhérent au titre d'avocat, ce n'étoit qu'après un exercice de plusieurs années, sans aucun reproche, que le titre de chevalier était acquis.

“ Barthole, qui, à cette époque, était en possession de diriger l'opinion publique, établissait en principe qu'après dix ans d'exercice, le docteur en droit devenait, *ipso facto*, chevalier. . . .

“ Le roi commettoit ordinairement un ancien chevalier ès-lois, pour conférer la chevalerie à l'avocat jugé digne de cet honneur.

“ Les cérémonies étaient absolument les mêmes que celles de la chevalerie d'armes.

“ Le récipiendaire, étant en présence du commissaire du roi, lui adressait un discours approprié à la situation, et terminait sa supplique en ces termes :

“ Je vous prie donc, ô mon protecteur et monseigneur, de me
 “ revêtir de l'épée, du baudrier, des éperons d'or, du collier d'or,
 “ de l'anneau, et généralement de tous les ornements d'un vrai
 “ chevalier Je déclare que je n'userai pas de ces avantages pour
 “ des intérêts profanes, mais bien pour les intérêts de la religion,
 “ de l'Eglise, et de la sainte foi chrétienne, et pour la milice de la
 “ science à laquelle je me suis dévoué.

“ Aussitôt que l'avocat avait été honoré de cette distinction, il
 “ prenait le titre de *messire*, ou de *monseigneur*, et jouissait de
 “ toute la plénitude des droits des chevaliers d'armes.”

NOTES DE JURISPRUDENCE
DE
L'HON. JUGE MONDELET

Patrick Madden v. Wm. Bradley (1)

JUGÉ : Dans une action pour salaire, il n'y a pas de commencement de preuve par écrit pour prouver l'admission du défendeur qu'il avait quitté le service de son maître sans raison, dans un jugement rendu par un juge de paix condamnant ce même défendeur sur une telle admission.

Per curiam.—L'action est pour un an de salaire. Le défendeur admet, par un plaidoyer, la durée du service rendu et la valeur, mais il prétend que le défendeur était engagé pour un an au lieu de neuf mois ; qu'il a laissé le service du défendeur sans cause ni raison, et ne mérite rien.

A la preuve, le défendeur s'est appuyé sur un jugement d'un juge de paix, dans lequel il était dit que le demandeur, sur sa propre admission, avait été condamné à la prison pour avoir laissé le service du défendeur. Ce dernier n'ayant pas d'autre preuve a prétendu que ce jugement était un commencement de preuve par écrit, et bien qu'il s'agissait d'une somme excédant cent francs, les admissions du demandeur d'avoir laissé le service du défendeur pouvaient être prouvées par témoins.

Le jugement dont il est question rendu par un juge de paix ne prouve rien devant cette cour pour établir le plaidoyer du défendeur. Ne procédant pas du demandeur, non plus que de qui que ce soit agissant pour lui ou par son autorité, il n'est point un com-

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 1844.*

mencement de preuve par écrit. L'admission que le demandeur a laissé le service du défendeur sans cause ne peut être prouvée par témoins, puisqu'il est question d'une somme dont le montant excède cent francs.

Il y a jugement, par conséquent, pour le demandeur.

Joseph Wolf v. J. B. Perreault (1)

JUGÉ : Sur une allégation vague que le défendeur est entré sur la terre des demandeurs et l'a exploitée à son profit au grand dommage de ce dernier, il ne sera pas permis de prouver le mode, le genre ainsi que les détails de cette exploitation.

Per curiam.—L'action est pour 20 fr. de dommages, contre le défendeur “ lequel sans aucun droit quel-
 “ conque, et par voie de fait, dans le Township de
 “ Rawdon, dans le mois de juin dernier, et malgré les
 “ défenses réitérées du dit demandeur, est entré sur
 “ la terre du demandeur, et l'a exploitée à son profit
 “ (du dit défendeur) durant le temps des foins, savoir,
 “ du dit mois de juin jusqu'à ce jour, le tout au grand
 “ dommage du dit demandeur qui possédait en qualité
 “ de propriétaire, la dite terre, depuis l'année mil
 “ huit cent trente-sept.”

La défense est une dénégation générale.

A la preuve, le demandeur tenta de prouver que le défendeur avait semé, pris du bois, etc.

Le défendeur motiva une objection à ce que l'on prouvât le genre ou le mode d'exploitation, attendu que cet allégué vague l'était trop pour mettre le demandeur en droit de prouver les particularités.

L'objection est maintenue pour autant qu'elle a rapport à la preuve de ce que le demandeur appelle l'exploitation, mais la partie de la question qui a rapport à l'entrée par le défendeur, sur la terre du demandeur

(1) *Cour de District, St Jacques, 1844.*

est admise. Cette décision est fondée sur le principe que la cour a si souvent consacré, que les parties doivent savoir exactement, ou au moins suffisamment, ce qu'on leur demande, ce qu'on leur oppose, ou ce dont on les accuse, d'abord afin de pouvoir bien se défendre, et en second lieu, afin de connaître ou pouvoir connaître ce qui sera ou devra être prouvé à l'enquête. Or, le mot " exploitation " est si général, que le défendeur est à conjecturer le sens qu'on y peut attacher, il y a en effet plusieurs moyens d'exploiter une terre à son profit, et comment le défendeur peut-il d'avance se mettre en garde pour rencontrer la preuve du demandeur, sans savoir si elle aura rapport à des carrières, du bois, de la terre, des arbres.

Ce principe semble rigoureux, sans doute, à qui ne l'envisage que superficiellement, mais en y réfléchissant, il est facile de se convaincre que sa mise en pratique est la sauvegarde des droits de toutes les parties, et empêchera toujours que l'une ou l'autre ne devienne la victime des pièges que la mauvaise foi manquerait rarement de tendre, assurée qu'elle serait de faire triompher l'astuce, au lieu de la justice.

Le demandeur n'ayant pas même prouvé la voie de fait, par l'entrée de sa terre, l'action est déboutée.

Quant aux frais, M. Turgeon a observé que le défendeur n'ayant pas fait d'exception à la forme, les deux parties étaient en défaut et qu'il réclamait une décision semblable à celle que la Cour avait rendue à Ste-Thérèse, en condamnant chaque partie à payer ses frais.

A Ste-Thérèse, la question était différente, le demandeur à raison d'un allégué trop vague de date, bien qu'il eût parlé du temps, mais insuffisamment, fut privé d'entrer en preuve, et le défendeur fut condamné à payer ses propres frais, et le demandeur les siens, et cela, parce que le défendeur aurait dû

se plaindre de l'insuffisance de l'allégué, par une exception à la forme. Mais il n'y avait qu'un chef ; ici, il y en a deux : l'entrée sur la terre, et l'exploitation. De ce que le demandeur, par suite de son allégué vague quant à l'exploitation, doit être privé de faire une preuve du genre ou du mode d'exploitation, cela ne l'empêchait pas, et il n'est pas exonéré de l'obligation de faire preuve de la voie de fait, de l'entrée, et il eût pu réussir en faisant cette preuve. N'ayant pas fait cette preuve, son action doit être, et elle est déboutée avec dépens.

P. Bottineau v. C. O. Cornellier al. (1).

JUGÉ. — Aux termes de l'Ordonnance de 1785, ch. 2, sect. 37, celui qui ferme les portes de sa maison pour éviter la vente des effets déjà sous la main de la justice se rend coupable d'une rébellion à justice.

2^o Cette offense est commise dans le cas ci-dessus, même si l'huissier excède ses pouvoirs. Par respect dû à l'autorité qu'il représente, il ne faut pas lui résister, mais se pourvoir contre lui.

3^o Que le défendeur qui avant la vente des effets saisis a obtenu du juge un ordre de sursis, ne doit pas se contenter d'en avertir l'huissier saisissant, mais il doit lui en faire signifier une copie.

Per curiam.—Le 24 novembre dernier, 1844, Pierre Bottineau se défendit tant par lui-même que par ceux qui lui prêtèrent le secours de leur ministère, contre une Règle obtenue contre lui par Cyrille Cornellier dit Grandchamp pour rébellion à justice. La preuve ayant été régulièrement instruite, la cause fut prise en délibérée.

L'offense dont il est question est très grave, aussi ne doit-on pas s'étonner que chez tous les peuples civilisés, elle soit punie très sévèrement : la société, la justice, les droits acquis à la morale publique concourent

(1) *Cour de District, Ste Elisabeth, 1844.*

à demander hautement que cette offense, lorsqu'elle est prouvée, soit punie. Examinons ce que c'est :

RÉBELLION A JUSTICE.

C'est l'action d'empêcher par violence et par voie de fait, l'exécution des ordres de la justice. Rép. Jurisp., T. 14, vo. Rébellion à Justice, p. 470.

Voici les espèces de celles qui peuvent avoir lieu en Canada :

1. Quand on empêche par violence, l'établissement ou l'administration des séquestres ou gardiens et commissaires aux meubles saisis.

2. Quand on enlève à force ouverte les meubles et fruits saisis.

3. Quand on brise des sceaux apposés par les juges, ou qu'on déchire des lettres de justice portant condamnation.

4. Quand quelqu'un se tient fort dans sa maison ou château, pour résister à celui qui est porteur de pièces.

5. Quand on excède ou qu'on outrage les magistrats ou les autres officiers de judicature, ainsi que les huissiers ou sergents qui exercent quelque acte de justice.

Les lois à consulter sont :

Ordonnance du Conseil Législatif, 1785, ch. 2, sec. 37.

Ordonnance de 1667, Titre 19, articles 16 et 17.—L'article 16 se rapporte aux séquestres.—L'article 17 a rapport aux gardiens, c'est-à-dire à la constitution des gardiens et ceux qui l'empêchent.

Titre 33, l'article 5 a rapport aux procédés avant la saisie, voyez les articles 6, 7 et 8. On ne commence à parler de la vente qu'à l'article 17.

Titre 27, l'article 7 : Procès extraordinaire, inapplicable au Canada.

Il est un principe en fait de rébellion, dont l'application est importante en pratique.

“ Lorsqu'un huissier ou autre officier de justice excède son pouvoir, on ne doit pas pour cela lui résister : à cause du respect dû à la justice même dont il exécute le mandat, on a seulement la voie de se plaindre et d'appeler de ce qui a été fait.” En Canada, l'on fait opposition.

Ce principe est consacré au Répertoire de Jurisprudence Guyot, t. 14, vo Rébellion à Justice, p. 472.

Dans le cas de rébellion, les huissiers ou autres officiers chargés de mettre à exécution quelque ordonnance de justice, doivent en dresser un procès-verbal, et le remettre entre les mains du juge, pour y être pourvu conformément à la loi. Sur ce procès-verbal employé pour plainte, le juge doit décréter l'ajournement personnel ; et après instruction, et avoir entendu l'huissier et examiné son procès-verbal, aussi bien que les témoins qui l'ont signé, et tels autres que l'on produirait, il doit décréter la prise de corps.

Ici doit venir se ranger la section 37 du chapitre 2 de l'Ordonnance du Conseil Législatif, 1785, car elle renferme des dispositions qui doivent recevoir leur application, nonobstant toutes lois, coutumes et usages à ce contraires.

“ Dans tout procès, tant ceux au-dessus qu'au-dessous de dix livres sterlings, où le défendeur divertirait ou séquestrerait ses meubles, ou que par violence, ou en fermant sa maison, son magasin ou boutique, il s'opposerait à la saisie de ses effets, dans tous tels cas, il sera décerné contre lui, une prise de corps, et il sera appréhendé et détenu en prison, jusqu'à ce qu'il ait satisfait au jugement, nonobstant toutes lois, coutumes et usages à ce contraires.

PROCÉDÉ POUR FAIRE OUVRIR LES PORTES.

Si c'est la partie qui ferme les portes, et par là empêche l'exécution, c'est-à-dire empêche que la saisie se fasse, il semble qu'aux termes de l'Ordonnance de 1785, ch. 2, sec. 37, qui prescrit la marche à tenir " nonobstant toutes lois, coutumes et usages à ce contraires " l'on doit procéder d'après cette loi, et non suivant ce que porte l'Ordonnance de 1667, titre 33, art. 5.

Et d'ailleurs, dans la supposition où le juge n'a pas, par l'Ordonnance de 1785, été dépossédé du droit dont étaient revêtus les juges en France, de faire ouvrir les portes, aux termes du dit art. 5 du titre 33 de l'Ordonnance de 1667, cette permission d'ouvrir les portes ne devrait ou plutôt ne pourrait pas légalement être accordée dans le cas où le saisi tiendrait ses portes fermées, après que la saisie aurait été faite, car cet article 5 ne s'applique qu'aux cas où l'on va pour faire la saisie.

En France, il n'y avait pas de difficulté à punir le réfractaire soit à la saisie, soit à la vente, le procédé participait du civil et du criminel, et l'on sait que l'on employait la voie extraordinaire.

En Canada où la rébellion à justice devant les tribunaux civils ne peut être définie, instruite et punie que d'après les lois civiles, il faut recourir à l'Ordonnance de 1667, et ne l'appliquer que dans les cas où on l'appliquait en France, et si dans cette Ordonnance, l'on ne trouve aucune disposition qui puisse s'appliquer à la fermeture des portes, ou que celles des dispositions applicables en apparence soient contraires à celles de la sec. 37 du C.C. de l'Ordonnance de 1785, c'est d'après cette dernière loi qu'il faut procéder.

Si les portes sont fermées, sans qu'elles l'aient été par la partie contre laquelle on procède, v. g. le cas où elle serait absente et que personne n'aurait par son ordre ou de connivence avec elle, fermé ou fait fermer les portes de la maison, je pense que vu qu'une Cour doit avoir les moyens de faire exécuter ses jugements, il faudrait appliquer, tant avant qu'après la saisie, l'Ordonnance 1667, tit. 33, art. 5 ; et que ce ne serait pas un procédé contraire à l'Ordonnance de 1785.

“ Si les portes de la maison sont fermées et qu'il n'y ait personne pour les ouvrir, ou que ceux qui y seront n'en veulent faire l'ouverture, l'huissier ou sergent se retirera devant le juge du lieu, lequel au bas de l'exploit ou procès-verbal du sergent, nommera deux personnes en présence desquelles l'ouverture des portes, et la saisie et exécution (1) seront faites, et signeront l'exploit ou procès-Verbal de saisie avec les records.”

Doit-on appliquer au cas de l'opposition à la vente, la sec. 37 du ch. 2 de l'Ordonnance de 1785, qui, au premier coup d'œil, semblerait n'avoir rapport qu'au cas de l'opposition à la saisie ?

Sans doute, car le but de l'Ordonnance de 1785, était d'abord, de punir par la prison le réfractaire, et en second lieu, de l'y tenir jusqu'à ce qu'il eût payé. Or celui qui s'oppose à la vente, est tout au moins aussi coupable et même plus coupable que celui qui ne fait que s'opposer à la saisie, puisque dans le cas de l'opposition à la vente, les effets sont entre les mains et sous la garde de la justice ; et quant à prendre les moyens de faire payer le créancier, par le réfractaire, en le tenant en prison, jusqu'à ce qu'il ait payé le montant du jugement, la même raison de décider existe.

(1) Exécution signifie aussi la *vente* des meubles saisis. Dict. Droit de Ferrière, Ed. de 1782, vo Exécution, t. 3, p. 873.

“ On ne doit raisonner, d'un cas à un autre, que lorsqu'il y a même motif de décider, ” comme il est dit au titre préliminaire de Mtre Portalis, mis en tête du code (et ensuite retranché, V. Toullier t. 1, p. 117). Or il y a même motif de décider ici, on doit donc le faire. Et en bonne logique, on pourrait assurément argumenter du moins au plus, comme je l'ai fait voir plus haut. L'usage des cours de justice en Canada, est passé en force de jurisprudence, et l'usage en pareil cas est le meilleur interprète de l'Ordonnance de 1785, qui, s'il était restreint au cas de l'opposition à la saisie, aurait l'effet de rendre parfaitement illusoires ses propres dispositions, dont le double objet est d'assurer l'exécution des jugements des cours, et le paiement au créancier de ce que lui doit en vertu d'un jugement, le débiteur réfractaire.

Si dans l'intervalle qui s'écoule entre la rébellion et la demande faite à une Cour pour une contrainte, ou décret de prise de corps, ou entre l'instruction de la règle, et le jugement, la partie réfractaire payait le montant du mandat d'exécution, alors, le créancier demandeur et la justice, sont sans intérêts à procéder ultérieurement, et la procédure doit tomber, sauf à condamner le réfractaire débiteur aux dépens qu'il n'aurait pas acquittés, ceux de la règle, par exemple.

Dans l'espèce dont il est ici question, la rébellion a été opérée par la fermeture des portes, qui seule aux termes de l'Ordonnance de 1785 ch. 2. sec. 37, la constitua. Il ne s'agit aucunement de scruter les intentions du débiteur réfractaire ; il a fermé les portes, donc, par l'Ordonnance de 1785, il a mérité la punition qu'elle ordonne impérieusement aux Cours d'infliger.

En France, il y avait des cas de rébellion à justice, qui emportaient peine de mort. C'est une offense très grave en elle-même, et bien sérieuse dans ses résultats. S'il était permis à un saisi, de fermer im-

punément ses portes, et par ce moyen, empêcher la vente il serait inutile d'avoir des tribunaux de justice, et l'on verrait triompher la force, la mauvaise foi ou l'erreur. Il n'est rien de plus certain que dans le cas même où l'huissier " excède ses pouvoirs, on ne doit pas pour cela, lui résister, à cause du respect dû à la justice même dont il exécute le mandement, on a seulement la voie de se plaindre, et d'appeler de ce qui a été fait." C'est M. Guyot qui parle ainsi dans son Répert. de Jurisp. t. 14 v^o rébellion à justice, p. 472. En Canada, l'on a la voie de l'opposition. Cette voie est ouverte et est ordinairement employée, lorsque les parties sont prudentes ou avisées sagement. S'il en était autrement, les parties s'érigeraient en juges de la légalité des procédés, et il ne serait pas difficile pour des débiteurs tant soit peu aidés par l'action d'une conscience facile ou de conseil auquel un jugement sain ou l'intégrité n'auraient pas présidé, de mettre obstacle à l'exécution de tous les jugements. Il est impérieusement nécessaire que l'on sache qu'il n'en est pas ainsi, qu'il n'en peut pas être ainsi dans une société vivant sous l'empire des lois.

Dans le cas présent, il ne s'agissait aucunement de la règle qui exigeait l'enregistrement de l'opposition, mais le saisi qui prétendait avoir un ordre de sursis, n'a pas même jugé à propos de le montrer à l'huissier saisissant, il s'est contenté de dire, en se tenant renfermé dans sa maison, qu'il avait un ordre du juge. Il n'y a aucune preuve qu'il a fait signifier cet ordre de sursis à l'huissier saisissant, en sorte que le saisi n'a aucune excuse quelconque. Et même, eût-il fait signifier l'opposition, ou l'ordre du juge, ou l'eût-il exhibé à l'huissier, cela ne pouvait aucunement l'autoriser à s'opposer à la mise à exécution du jugement rendu par cette Cour, il avait la voie de la plainte, et si l'huissier, dans le cas où le saisi eût été

en droit, avait pris sur lui de passer outre, il n'est pas difficile d'imaginer à qui il se serait opposé.

Mais le saisi devait faire signifier l'opposition et le sursis, s'il en avait obtenu, autrement, l'huissier saisissant ne saurait jamais à quoi s'en tenir. On s'est plaint que la règle qui exigeait l'enregistrement des oppositions, exposait les parties à des inconvénients. La Cour après y avoir bien réfléchi, a abrogé cette règle qui n'était pas de création nouvelle, elle avait existé à Montréal, durant un grand nombre d'années. Ainsi, plus d'enregistrement de l'opposition au greffe, et l'huissier saisissant à qui il eût fallu avoir l'ubiquité en partage, pour être au greffe et chez lui, à tous les instants du jour, pour connaître s'il s'y produisait une opposition, n'a plus même ce moyen, s'il n'était pas contre toute raison, de le regarder comme un moyen. Quel autre moyen en effet, aura donc l'huissier saisissant de connaître s'il y a eu opposition et sursis ? Il n'y en a qu'un, c'est la signification de l'un et de l'autre. Ce procédé tout facile est le seul raisonnable et reconnu en procédure, et par les cours de justice. Aux termes supérieurs des cours du Banc du Roi, ce principe est dans toute sa force ; l'on signifie au shérif et le shérif donne ordre à son député, de surseoir ; et dans certains cas, la Cour du Banc du Roi, veut que le shérif passe outre ; elle le constitue même juge de la régularité de certains procédés. Au terme inférieur, dans tous les districts de la province, la pratique a été uniforme, et la jurisprudence qui a établi et maintenu cette pratique, a été uniforme.

La Cour ne croit pas devoir s'arrêter à l'observation de l'avocat du saisi relativement à l'intention, cette objection qui ne vaudrait pas même dans certains procédés en cour criminelle, est ici insoutenable, et le bon sens, n'y eût-il pas les nombreuses disposi-

tions de la loi sur cette offense, le bon sens seul fait apercevoir le faible d'un argument qui sape par ses fondements la société même que l'on pourrait ainsi troubler ou anéantir, par cela même qu'il n'y aurait aucun moyen de connaître les intentions. Les faits sont là, la loi a parlé, elle est impérative, elle doit être obéie.

Le saisi en cette cause, a donc agi contre la loi et même contre la raison, il s'est volontairement mis en défaut, il doit en subir la peine. Il est à espérer que l'exemple qui va être fait, aura son influence dans le district de Berthier, et qu'à l'avenir l'on ne se méprendra plus sur une chose si facile à saisir. Ailleurs, l'on a tenté de semblables petites manœuvres, mais la loi était là, et elle s'est fait sentir avec promptitude et énergie, et depuis ce temps là, la loi a son cours, et l'on ne voit plus de ces tentatives indignes des membres d'une société civilisée, et que l'on ne tolérerait pas même dans des contrées moins avancées en civilisation.

La règle est déclarée absolue, le jugement est comme suit :

La cour ayant entendu les parties sur la règle obtenue en cette cause contre le dit Pierre Bottineau, ainsi que leurs témoins, examiné la procédure, et sur le tout délibéré :

Attendu que le dit Pierre Bottineau s'est, le cinq de septembre, mil huit cent quarante-trois, à Ste-Elizabeth, dans le district inférieur de Berthier, opposé à l'exécution du bref d'exécution émané en cette cause, en fermant et tenant fermée sa maison, et refusant d'en ouvrir la porte à Louis Moyse Sylvestre, huissier saisissant, qui s'était rendu chez le dit Pierre Bottineau pour procéder à la vente des effets qu'il y avait saisis, et que le dit Pierre Bottineau a, par là, encouru les peines portées par la loi.

Ordonne et adjuge qu'il soit décerné contre le dit

Pierre Bottineau, une prise de corps, et qu'il soit appréhendé et détenu en la prison commune du district de Montréal jusqu'à ce qu'il ait satisfait au jugement, en capital, intérêts et frais, à l'exécution duquel le dit Pierre Bottineau s'est opposé, comme dit est, avec et ensemble tous les frais de la présente règle et l'exécution du présent règlement.

—

Wm Vondenvelden & D. M. Armstrong (1)

JUGÉ : Que l'avocat qui a rendu des services professionnels à son client, en dehors de ceux prévus par le tarif, ne peut en réclamer le prix par une action sous forme de dommages-intérêts.

Per curiam.—La question qui se présente ici, et sur laquelle les parties ont été entendues, le 21 novembre dernier, est de savoir si, au moyen d'un plaidoyer de cumulation d'actions, le défendeur peut faire déclarer qu'il y a concours prohibé d'actions, dans une poursuite intentée contre lui par le demandeur, pour le recouvrement de £18. 18s 6d dont £7 10s réclamés par le demandeur qui est avocat et procureur, comme "dommages et intérêts spéciaux que l'avocat mérite d'avoir de son client chaque fois qu'il travaille légitimement hors des cas prévus par le tarif, lesquels dommages se montant nécessairement au même item de tarif que le demandeur a droit de réclamer comme avocat ;" le demandeur alléguant aussi dans sa déclaration "que depuis le 27 août 1842, il a en sa qualité d'avocat du défendeur, fait des pas et démarches ainsi que diverses œuvres et recherches laborieuses, à l'instance et par le fait du défendeur, lesquelles œuvres approfondissaient et revivaient toute la dite cause et assujétissaient le demandeur à une grande perte de temps." Le demandeur dans

(1) *Cour de District, Ste Thérèse, 1844.*

ses conclusions, demande une condamnation contre le défendeur pour “ la somme de dix-huit livres dix-huit chelins et dix pences courant d’honoraires et dommages et intérêts et avec les dépens.”

Il se présente deux questions à juger.

1o Y a-t-il en loi une action qui compète à l’avocat, pour “ dommages et intérêts spéciaux que l’avocat mérite d’avoir de son client chaque fois qu’il travaille légitimement hors des cas prévus par le tarif.”

2o Dans le cas où il n’existe pas une telle action, le plaider de cumulation d’actions, est-il applicable à l’espèce dont il s’agit.

Et d’abord, quant à la première question, pour laquelle le savant demandeur a probablement le mérite de l’invention, existe-t-il une telle action ?

DOMMAGES ET INTÉRÊTS

Qu’entend-on par dommages et intérêts ?

Les dommages et intérêts signifient le gain qu’on a manqué de faire et la perte qu’on a soufferte par le fait d’autrui.—Ferrière, Dict. de Droit (Ed. de 1762, vo Dommages et intérêts t. 3. p. 719.

C’est l’indemnité ou dédommagement qu’on doit à la personne à qui l’on a causé quelque préjudice.—Rép. de Jurisp. Guyot, vo Dommage, p. 121.—Merlin, Rép. Jurisp., vo Dommage p. 25.

M. Merlin distingue ensuite, comme le font les auteurs, les diverses causes qui donnent lieu aux dommages-intérêts, et à la p. 26, il s’exprime comme suit :

“ IV. Dans les obligations qui se bornent au paiement d’une certaine somme, ces dommages-intérêts résultant du retard dans l’exécution, ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts fixés par la loi, sauf les règles particulières au commerce et au cautionnement.

“ V. En fait de dommages-intérêts pour l'inexécution de l'obligation, soit de donner une chose qui ne consiste pas en argent comptant, soit de faire ou de ne pas faire, il y a deux questions à examiner.....

M. Merlin entre dans l'examen des diverses questions de dommages-intérêts auxquels l'inexécution donne lieu, suivant qu'elle est due au dol, faute ou autre cause.

Les dommages et intérêts, dit M. Toullier, vol. 3, p. 231, consistent en général dans l'indemnité de la perte que le créancier a faite dans son patrimoine, et du gain dont il est privé. *Lucrum cessans, damnum emergens.*

M. Donat explique ceci bien clairement :

“ Toutes les sortes de dédommagements se réduisent à deux espèces ; l'une qu'on appelle simplement intérêt, et l'autre qu'on appelle dommages-intérêts. L'intérêt est le dédommagement, et le désintéressement dont un débiteur d'une somme d'argent peut être tenu envers son créancier, pour le dommage qu'il peut lui causer, faute de payer la somme qu'il doit. Comme si celui qui a emprunté une somme, ne la paie pas au terme ; si un acheteur ne paie pas le prix de la vente ; si un locataire n'acquitte pas les loyers de la maison qu'il tient à louage, ou un fermier le prix de son bail. Tous les autres dédommagements, de quelque nature que soit le dommage, s'appellent dommages et intérêt ; comme si un locataire manque de faire les réparations que le bail l'oblige de faire, et que la maison en soit endommagée : si un associé néglige l'affaire commune dont il est chargé, et qu'elle périclite ; si un tuteur manque d'exiger les dettes de son mineur, et qu'il les perde, si un vendeur ne garantit pas l'acquéreur d'une éviction. Et on donne aussi le nom de dommages et intérêts aux dédommagements que doivent ceux qui ont causé quelques dommages par un crime ou par un délit.....

“ Il y a cette différence, par les lois et notre usage, entre les dommages qui naissent du seul défaut de paiement d'une somme due, et des dommages qui ont d'autres causes ; que tous les dommages que peuvent souffrir ceux qui ne sont pas payés d'une somme au terme, sont tous uniformes, et fixés par la loi à une certaine portion de la somme due pendant une année, et pour plus ou moins de temps à proportion..... Ainsi, quiconque doit de l'argent, soit pour un prêt ou pour d'autres causes, ne doit pour tout dédommagement, s'il ne paie pas que l'intérêt réglé par la loi.....

Domat liv. III. tit. 5, p. 235.

Il y a donc deux classes de ces dédommagements, celui que doit dans certains cas celui qui n'a pas payé au terme, ce sont alors des intérêts, et ils doivent être des intérêts réglés par la loi ; et en second lieu, le cas des dommages indéfinis, résultant de l'inexécution, du dol, du crime, du délit et autres causes qui diffèrent du simple défaut de paiement.

Il n'en faut pas davantage pour se convaincre que les “ dommages et intérêts spéciaux ” que réclame le demandeur, ne sont ni de l'une, ni de l'autre des espèces de dédommagements dont parlent MM. Ferrière, Guyot, Merlin, Toullier et le profond Domat. Il a plu au demandeur de donner à une réclamation qui eût peut être été accueillie sous une autre forme, un nom et une mise qui en font une chose inconnue dans les lois, la jurisprudence du pays, et la procédure. Il ne pourra donc éventuellement réussir dans ses prétentions.

La seconde question qui est de savoir, si au moyen du plaidoyer de cumulation d'actions, le défendeur peut obtenir le renvoi de la partie de la déclaration qui a rapport à ces “ dommages et intérêts spéciaux.”

L'on peut à peine voir ici une difficulté à résoudre,

car s'il n'y a pas d'action pour "dommages et intérêts spéciaux dus à l'avocat, etc.," il n'y a pas concours, cumulation, une seule chose existant en loi ne peut pas faire que cette chose et une autre imaginaire en fassent deux réelles, et assurément que le défendeur n'a aucun droit d'exiger que le demandeur opte entre la substance et l'ombre. Il s'en suit donc que le plaidoyer de cumulation d'actions, doit être renvoyé avec dépens, la Cour réservant à faire droit sur le débouté de cette partie de la réclamation du demandeur, lorsque le cas y écherra.

Joseph Latour v. A. Massicotte (1).

Jugé.—Dans une action en dommages, le défendeur ne peut, sur une simple allégation que les injures reprochées n'ont pu nuire au demandeur, prouver le caractère de ce dernier.

Per curiam.—Le défendeur sur une défense à cette action pour injures verbales, dans laquelle il avait allégué que les propos en question, s'ils avaient eu lieu, n'avaient pu faire aucun tort au demandeur, voulut prouver que le caractère du demandeur était mauvais, et qu'il n'avait pu souffrir de ces propos.

La cour décide que cette preuve est inadmissible, vu que le défendeur n'a pas plaidé cela spécialement; que le demandeur n'était pas en état de prévoir une telle preuve, et de la rencontrer.

(1) *Cour de Division, Ste Elizabeth, 1844.*

**CONTRAT DE MARIAGE PASSE DANS ONTARIO.—
CONFLIT DE LOIS.**

En 1871, un commerçant, domicilié à Montréal, va contracter mariage dans la province d'Ontario, l'épouse étant domiciliée dans cette dernière province. Le mariage est précédé d'un contrat de mariage, (*marriage settlement*), fait dans Ontario ; par lequel le futur s'oblige, aussitôt après le mariage, transporter à la future épouse ou à des fidéi-commissaires qu'elle nommerait, pour le bénéfice exclusif de celle-ci : 1o certains meubles, effets de ménage, lui appartenant et se trouvant à son domicile, détaillés à une liste annexée ; 2o une certaine somme d'argent ; 3o tous les biens et effets appartenant à la future, et en particulier certains effets détaillés à une autre liste annexée. Les parties ajoutent pour dernière convention que rien dans ce contrat ne serait censé priver la future de tout droit qu'elle avait ou pouvait avoir par la loi dans l'une ou l'autre des provinces d'Ontario et Québec en l'absence de tout contrat de mariage. Puis le mari revient immédiatement avec sa femme à Montréal, où ils ont toujours été domiciliés depuis. Sous quel régime sont ces époux ?

Il y a communauté de biens, *communauté légale*, entre personnes domiciliées en cette Province, se mariant avec un contrat de mariage qui ne contient aucune stipulation contraire, ou n'en fait aucune mention, comme il y a communauté entre celles se mariant sans contrat, les époux étant présumés dans les deux cas vouloir se soumettre aux lois et coutumes du pays, C. C. 1260, 1271. Il en est de même si le mari, domicilié dans la Province, va se marier à l'étranger, sans contrat, et y revient résider avec sa femme : c'est ce qu'enseigne Pothier (Bugnet), vol. 7, Communauté,

Nos 14-19 ; Lacombe dit aussi : “ La communauté sans convention se règle suivant le domicile du mari lors de son mariage; c'est-à-dire où les conjoints vont s'établir immédiatement après la célébration.” Citation dans *Young & Deguise*, 29 L. C. J. 194, Cour d'Appel, 23 septembre 1884, JJ. Dorion, Ramsay, Tessier, Cross et Baby. Sur la question de communauté, voir *Rogers v. Rogers*, 3 L. C. J. 64, B. R. 1848, JJ. Rolland, Day et Smith, *Brodie v. Cowan*, 7 L. C. J. 96, C. S. 1852, JJ. Day, VanFelson et Mondelet.

L'article 1271 ajoute toutefois qu'il n'y aura pas de communauté si par le contrat elle est spécialement ou implicitement exclue ; et dans l'espèce sous considération, il se présente une autre complication, à savoir, que le contrat a été passé dans Ontario. Or, par l'article 8 de notre Code, les actes passés hors de la Province “ s'interprètent et s'apprécient suivant la loi du lieu où ils sont passés, à moins... que de la nature de l'acte, ou des autres circonstances, il n'apparaisse que l'intention a été de s'en rapporter à la loi d'un autre lieu ; auxquels cas il est donné effet... à cette intention exprimée ou présumée.” Il faut donc, comme dans tous les cas de doute, s'assurer de l'intention des parties, et quand le contrat a été passé hors de la Province, considérer la portée de l'article 8, rapproché des articles 7 et 776, § 3, qui reconnaissent les donations faites à l'étranger.

En passant ce contrat dans Ontario, où la communauté n'existe pas, en y introduisant des dispositions inusitées ici, entr'autres le transport par le mari à la femme des biens appartenant même à celle-ci, en y stipulant des avantages à la future qui sont incompatibles avec la qualité de commune dans une communauté légale, les parties ont bien manifesté leur intention de ne pas se mettre sous le régime de la communauté, et c'est la conclusion qui paraît s'imposer.

L'épouse aura-t-elle les pouvoirs et avantages de notre séparation de biens ? ou devra-t-elle être considérée avoir ceux que confère la loi d'Ontario à la femme mariée ? Quelle est la portée de l'article 8 de notre Code ?

Sur cette dernière question, je trouve la cause de *Ross & Ross*, R. J. Q. 2 B. R. 413 (1893), Cour d'Appel, 4 mai 1893, J.J. Lacoste, Baby, Blanchet, Hall et Wurtele ; il s'y agit d'un testament fait à New-York suivant la loi de cet Etat, le testateur étant domicilié à Québec et seulement de passage à New-York. Le juge en chef, en rendant jugement, dit : " En l'absence de la loi et de la convention dont parle l'article (C. C. 8), nous devons donner au testament l'effet qu'il a dans l'Etat de New-York, à moins qu'il ne résulte du testament même ou des circonstances que l'intention du testateur a été de s'en rapporter à la loi de son pays." Tout conflit de lois cesse donc, c'est la loi étrangère qui prédomine ; et dans le cas présent, c'est la loi d'Ontario qu'il faut appliquer au contrat de mariage et aux droits respectifs des époux.

Le droit statutaire d'Ontario quant aux femmes mariées se trouve aux chapitres 132, 133, 134 des Statuts Refondus de cette province, R. S. O. 1887, les deux derniers chapitres se rapportant, l'un au douaire, amendé en 1894, l'autre à l'aliénation des immeubles de la femme, amendé en 1888. Le chapitre 132 reproduit le statut de 1884, c. 19, avec les amendements de 1886, c. 20, s. 18, et 1887, c. 7, ss. 21, 22. Par cette loi, la femme mariée peut contracter, posséder séparément des biens meubles et immeubles, tant ceux lui appartenant lors de son mariage que ceux qu'elle aurait acquis après, faire commerce séparé, jouir de ses épargnes, salaires, etc., déposer des deniers, être actionnaire et voter, poursuivre et être poursuivie, etc., le tout par elle-même, comme si elle n'était pas

mariée ; il n'y a que le cas d'intérêt conjoint de la femme et du mari où la présence de ce dernier soit requise dans l'acte ou la poursuite. Cette émancipation de la femme date du statut de 1859, c. 34, lequel sans donner tous les droits énumérés ci-dessus, décrétait que dès lors la femme mariée pourrait posséder et acquérir des biens meubles et immeubles, exempts des dettes et du contrôle du mari, sujet toutefois à toutes dispositions de contrats de mariage.

C'était la loi en force dans Ontario en 1871, à l'époque du mariage sous considération, les droits plus étendus datant de l'année suivante, statut de 1871-72, chap. 16 ; ces deux statuts formant le chap. 125, des S. R. O. 1877, ont été abrogés par celui de 1884, qui les remplace et y ajoute des dispositions nouvelles. Je note en passant le fait curieux que les formules avaient jusqu'en 1871, gardé l'empreinte du droit antérieur, comme le constate le transport par le mari à la femme des biens qu'elle même apporte en mariage, biens qui, depuis 1859, ne devenaient plus la propriété du mari.

La femme mariée d'Ontario a donc des droits plus étendus que ceux de la femme séparée de biens d'après notre droit de Québec. Cependant quand il s'agit d'immeubles situés en notre province, ou de poursuites devant nos tribunaux, la femme mariée dans Ontario et domiciliée ici ne peut tirer avantage de cette plus grande étendue de droits : il lui faut l'autorisation requise sans exception par notre Code, C. C. 6, 176, 177, 1424, et ses droits deviennent pratiquement ceux de notre femme séparée de biens.

Mais il y a un état intermédiaire entre la communauté et la séparation de biens, savoir, la simple exclusion de communauté, C. C. 1262, 1416-1421. Cet état ne peut être celui de la femme mariée dans Ontario avec un contrat de mariage, *marriage settlement* ; car

en lui enlevant ses biens meubles, ainsi que ses revenus, on irait à l'encontre de l'intention des parties telle que manifestée par le contrat, à l'encontre de la lettre même de ce contrat, dont cependant notre Code reconnaît la validité.

Je conclus en disant qu'à mon avis, la femme mariée dans Ontario sous les circonstances précitées, se trouve pratiquement, quant à ses biens dans la province de Québec, quoique son contrat de mariage ne le dise pas en propres termes, dans la position de la femme séparée de biens suivant notre Code.

Montréal, Juillet 1897.

PHILIBERT BAUDOIN,
Membre du Cercle des Notaires.

LOI DES DOUZE TABLES

TEXTE

1ère Loi.—Si quelqu'un en ajourne un autre, que l'ajourné aille aussitôt comparaître. Si l'ajourné n'y vas pas, que celui qui ajourne prenne des témoins, qu'ensuite il retienne sa partie adverse, et l'empêche d'aller où bon lui semble. Mais si l'ajourné tire en longueur, quoiqu'il feigne de vouloir comparaître, ou s'il cherche à s'évader, que celui qui ajourne mette la main sur lui, et le conduise de force devant le magistrat. Si l'infirmité ou la vieillesse empêche l'ajourné de se présenter en justice, qu'on l'y fasse porter dans une voiture ordinaire ; mais si l'ajourné ne s'en contente pas, et qu'il exige une voiture bien couverte, que celui qui ajourne ne soit pas obligé de la lui fournir.

. BARREAU ET BARRE

On donne le nom de *Barreau* à tout l'ordre des avocats ; mais, outre cette signification générale, l'on désigne encore sous ce nom la place réservée aux avocats dans les salles d'audience.

La *Barre* était la séparation entre le barreau et la partie de la salle occupée par le public.

Au Parlement, la barre était gardée par deux huissiers. On y plaçait les parties dont la comparution étaient ordonnée, les témoins, les fonctionnaires faisant un rapport à la cour, les parties plaidant leur propre cause, et les procureurs représentant les parties par procuration spéciale. Les avocats seuls avaient le droit de se placer au barreau. Il y avait le barreau de l'appelant et celui de l'intimé.

Nous avons remarqué un reste de cette coutume dans la salle du Conseil Privé, en Angleterre, où, d'un côté, à la droite du tribunal, se place l'appelant, et de l'autre côté, à la gauche, l'intimé, avec leurs avocats, solliciteurs, conseils et clercs. Le public n'est admis que sur quelques bancs à l'arrière.

Ces distinctions n'existent pas dans nos cours de justice. Il n'y a que dans nos parlements, à Ottawa et à Québec, que l'usage de la barre a été religieusement conservé. Dans nos cours, l'enlèvement de la barre a fait disparaître le barreau ; et, maintenant, les avocats sont confondus dans la salle d'audience avec les parties, les témoins, les huissiers et même les flâneurs. Tous y circulent librement avec grande confusion. Quelquefois le siège du juge lui-même n'échappe pas à cette invasion. Pourtant un peu d'isolement n'y serait pas de trop, ne serait-ce que pour permettre à l'avocat qui va plaider de mettre, au dernier moment, un peu d'ordre

dans ses pièces et un peu de recueillement dans ses idées. Nous demandons le rétablissement du barreau, c'est-à-dire, d'une enceinte réservée aux avocats dans les salles d'audience.

VESTIAIRE

Qu'a-t-on fait de notre vestiaire ? Une cour d'enquête, un lieu public que tous envahissent ; une salle de pas perdus où se réunissent tous les causeurs ; et les avocats dont les robes sont disparues, sans avoir pu être retrouvées, savent que les filous mêmes ne se gênent pas de s'y introduire. Les juges exigent, avec raison, que nous portions un costume en plaissant ; cette coutume est ancienne, mais celle du vestiaire ne l'est pas moins.

La garde-robe du barreau devrait être un endroit privé où les avocats puissent se réunir, comme en famille, soit pour tenir leurs assemblées, pour revêtir leur costume, ou pour rencontrer leurs confrères. L'espace manque, dit-on. Ce n'est pas une raison pour nous enlever ce que nous avons droit d'avoir. Des sommes énormes ont été dépensées pour agrandir et embellir notre palais de justice ; on n'a toutefois réussi qu'à en faire une souricière. Eh bien, puisque l'embellissement est manqué, et qu'il n'y a plus à espérer d'en faire un monument d'architecture, que le gouvernement, au moins, lui donne à l'intérieur une division convenable, dut-on, à cet effet, l'agrandir encore en construisant des ailes de chaque côté.

Nous appelons sur ces questions l'attention de notre bâtonnier et du conseil du Barreau. N'est-ce pas à eux à veiller à la conservation de nos droits et à notre bien-être professionnel ?

J. J. BEAUCHAMP.

ABOLITION DE LA CONTINUATION DE COMMUNAUTÉ.

Jouissance ou usufruit légal du survivant des conjoints
communs en biens

I.

ABOLITION DE LA CONTINUATION DE COMMUNAUTÉ

Depuis le 1er septembre 1897, la continuation de communauté est abolie dans la province de Québec.

Les articles 1323 jusqu'à 1337 du Code civil, contenant notre législation sur la continuation de communauté, ont été abrogés par le chapitre LII, des Statuts de Québec, 60 Victoria, 1897, sanctionné le 9 janvier 1897, et entré en vigueur le 1er septembre 1897, suivant la proclamation du lieutenant-gouverneur en conseil, publiée dans la *Gazette Officielle* de Québec, le 7 août dernier (1897).

Cette institution, dont l'origine remonte à des siècles, a fait son temps et n'est plus que du domaine de l'histoire.

Les motifs qui ont amené le législateur à la supprimer ont été exposés par l'Honorable F. G. Marchand, premier ministre de la province de Québec, lorsqu'il a soumis son *bill* à l'effet d'abolir la continuation de communauté.

Ce *bill* et les autorités à son appui ont été publiés à la page 213 et suiv. du 1er volume de cette REVUE.

La communauté commence avec le mariage, elle devait naturellement finir avec lui : par suite, la mort de l'une des parties entraîne la dissolution de la société conjugale, comme elle entraîne la dissolution de toute société.

Une cause de dissolution telle que la mort naturelle se rattache à l'essence même des sociétés. En effet,

on aurait peine à comprendre qu'une société formée entre deux personnes subsistât encore après la mort de l'un des associés.

Cependant notre Code civil, reproduisant notre ancien droit, avait conservé pour un cas particulier une exception à cette règle essentielle, en maintenant la continuation de communauté, dans le cas où le survivant des époux, qui restait avec des enfants mineurs nés de son mariage, avait négligé de faire un bon et fidèle inventaire.

Dans l'impossibilité où ces enfants se trouvaient, par la faute du survivant, d'établir, à l'aide d'un titre régulier, la consistance de la communauté, à l'époque du décès de leur auteur, on leur permettait, c'était une faculté pour eux, de soutenir que la communauté avait continué jusqu'au moment où il leur plaisait d'en demander le partage.

Ce partage pouvait être demandé par eux, même près d'un demi-siècle après la dissolution du mariage, ainsi qu'il ressort d'une petite étude que j'ai faite à la page 167 et suivantes du 2ème volume de cette REVUE.

Après avoir fait l'inventaire des biens dépendant de la continuation de communauté pour parvenir au partage, il y avait lieu de faire un autre inventaire des biens dépendant de la communauté, lors du décès du prédécédé, afin d'éclairer les enfants sur le choix qu'ils avaient l'option de faire entre la communauté et la continuation de communauté.

La continuation de communauté pouvait être, suivant les circonstances, simple ou composée.

La communauté qui avait existé entre les deux époux se prolongeait-elle après la mort de l'un d'eux entre leurs enfants et le survivant ? C'était la continuation de communauté simple.

Mais il y avait aussi une continuation de commu-

nauté composée, qui était celle à laquelle le survivant avait associé d'autres : comme quand il avait contracté un second mariage. Il se formait alors deux sociétés qui se confondaient en une seule, appelée communauté *tripartite*, parce qu'elle se partageait par tiers entre trois têtes : le survivant des époux pour une tête, les enfants du premier lit pour la deuxième et le second conjoint pour la troisième. Ces deux communautés, bien qu'elle n'en fissent qu'une, n'en conservaient pas moins leur être propre et distinct.

Si le second conjoint de l'époux survivant mourait à son tour, laissant aussi des enfants mineurs de son mariage, l'époux restait encore en continuation de communauté *tripartite* avec ses enfants des deux lits, et le fonds commun renfermait ainsi un tiers pour l'époux survivant, un tiers pour les enfants du premier lit, et un tiers pour les enfants du second lit.

Si les époux avaient chacun des enfants d'un précédent mariage avec lesquels ils fussent en continuation de communauté, il se formait, entre les deux époux et les enfants des précédents mariages, une nouvelle communauté qui se divisait en quatre parts, deux pour les deux époux, et deux pour les enfants des deux précédents mariages.

Si l'un des deux époux ou tous les deux ensemble étaient en continuation de communauté avec les enfants de plusieurs lits, par exemple, si le mari avait des enfants de trois lits et la femme de deux, la communauté était composée de sept parts : une pour chacun des deux époux, et cinq pour les enfants des précédents mariages. Dans ces divisions différentes, chaque part se subdivisait par portions égales entre tous les enfants d'un même lit.

Il est arrivé bien souvent que la continuation de communauté imposée à l'époux survivant, pour le punir d'avoir manqué de faire inventaire, a eu pour

résultat la punition même des enfants qui ont été victimes de la mauvaise administration du survivant, qui, comme chef de la continuation de communauté, avait le pouvoir de disposer de tout ce qui la composait ¹ Il ne restait plus aux enfants de choix à faire, il n'avaient qu'à accepter ce que le survivant pouvait leur payer en acompte de la part qui leur revenait dans la communauté lors de la dissolution du mariage.

On comprend tout ce qu'un tel état de choses devait, dans la pratique, créer de difficultés dans les liquidations. Dans ce conflit de plusieurs sociétés qui se formaient lorsque le survivant des époux se remariait, il était difficile qu'il ne surgît pas des embarras inextricables ; il était également difficile que les contestations ne se compliquassent pas souvent des questions les plus épineuses.

Aussi, à cause de ces inconvénients même et des procès qu'elle pouvait susciter, la continuation de communauté, instituée pour protéger l'intérêt des enfants, ne leur offrait qu'un très dangereux secours ; d'un autre côté, elle faisait violence à la nature même des choses ; car toute société se rompt par la mort de l'un des associés. Ce principe est incontestable : et il ne l'est pas moins, qu'on ne peut être placé, malgré soi, dans les liens d'une société qu'on n'a pas contractée, ni voulu contracter.

Pour toutes ces considérations, notre législature a supprimé, avec raison, cette institution condamnée par une expérience séculaire ; ou plutôt, elle l'a remplacée.

Voici la loi destinée à remplacer les articles 1323 jusqu'à 1337 du Code civil, suivie des articles du Code Napoléon ayant quelque analogie avec notre loi.

1. Les articles depuis 1323 jusqu'à 1337 du Code

¹ C. C., 1333.

civil, les deux inclusivement, sont abrogés et remplacés par ce qui suit :

1323.—Après la dissolution de la communauté par décès et en l'absence de testament à ce contraire, le survivant des conjoints a la jouissance des biens de la communauté venant à ses enfants du chef du conjoint prédécédé ; cette jouissance dure, quant à chacun des enfants, jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de dix-huit ans accomplis ou jusqu'à son émancipation.

1324.—Les charges de cette jouissance sont :

1. Celles auxquelles sont tenus les usufruitiers ;
2. La nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants selon leur fortune ;
3. Le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux ;
4. Les frais funéraires et ceux de dernière maladie du conjoint prédécédé.

1325.—Cette jouissance cesse dans le cas d'un second mariage.

1326.—Elle ne s'étend pas aux biens donnés ou légués sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas.

1327.—Dans les trois mois du décès d'un des époux, le survivant est tenu de faire inventaire des biens et effets communs.

1328.—Cet inventaire doit être authentique, fait avec un légitime contradicteur et clos en justice dans les trois mois qui ont suivi sa confection.

1329.—Le survivant, sur requête présentée à l'un des juges de la Cour Supérieure dans le délai fixé par l'article 1327, peut obtenir, à la discrétion du juge, que ce délai soit prolongé.

1330.—Le défaut d'inventaire dans le délai mentionné fait perdre à l'époux survivant la jouissance des revenus de ses enfants mineurs.

1331.—Le subrogé tuteur qui n'a point obligé le

survivant à faire inventaire dans le délai, est solidairement tenu avec lui de toutes les condamnations qui peuvent être prononcées au profit des mineurs.

1332. — Le subrogé tuteur peut demander la cessation de la jouissance du conjoint survivant, si celui-ci ne se conforme pas aux obligations ci-dessus mentionnées résultant de son usufruit

A défaut par le subrogé tuteur de demander cette cessation d'usufruit, tout parent des mineurs jusqu'au degré de cousin germain inclusivement, peut demander la nomination d'un tuteur *ad hoc* pour poursuivre cette demande.

2. La présente loi n'affectera pas les causes pendantes.

3. La présente loi entrera en vigueur le jour qui sera fixé par proclamation du lieutenant-gouverneur en conseil.

C. N. 384. Le père, durant le mariage, et, après la dissolution du mariage, le survivant des père et mère, auront la jouissance des biens de leurs enfants jusqu'à l'âge de dix-huit ans accomplis, ou jusqu'à l'émancipation qui pourrait avoir lieu avant l'âge de dix-huit ans.

385. — Les charges de cette jouissance seront :

- 1o Celles auxquelles sont tenus les usufruitiers ;
- 2o La nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants, selon leur fortune ;
- 3o Le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux ;

4o Les frais funéraires et ceux de dernière maladie.

386. — Cette jouissance n'aura pas lieu au profit de celui des père et mère contre lequel le divorce aurait été prononcé; et elle cessera à l'égard de la mère dans le cas d'un second mariage.

387. — Elle ne s'étendra pas aux biens que les enfants pourront acquérir par un travail et une industrie

séparés, ni à ceux qui leur seront donnés ou légués sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas.

C. N. 1442. — Le défaut d'inventaire après la mort naturelle ou civile de l'un des époux, ne donne pas lieu à la continuation de la communauté; sauf les poursuites des parties intéressées, relativement à la consistance des biens et effets communs, dont la preuve pourra être faite tant par titre que par la commune renommée.

S'il y a des enfants mineurs, le défaut d'inventaire fait perdre en outre à l'époux survivant la jouissance de leurs revenus; et le subrogé tuteur, qui ne l'a point obligé à faire inventaire, est solidairement tenu avec lui de toutes les condamnations qui peuvent être prononcées au profit des mineurs.

II.

JOUISSANCE OU USUFRUIT LÉGAL DU CONJOINT SURVIVANT SUR CERTAINS BIENS DE SES ENFANTS MINEURS.

Comme introduction à l'étude de notre nouvelle loi constituant en faveur du conjoint survivant l'usufruit de certains biens appartenant à ses enfants mineurs, voyons quelle est la nature générale du droit d'usufruit accordé, en France, aux père et mère sur les biens de leurs enfants; notre droit d'usufruit en faveur du conjoint survivant ressemblant sous divers rapports à celui du droit français.

Les commentateurs du Code Napoléon sont unanimes à reconnaître que l'usufruit légal des père et mère sur les biens de leurs enfants mineurs est un attribut de la puissance paternelle, et doit être considéré comme une récompense attachée à l'exercice de cette puissance. Aussi cet usufruit s'étend-il à tous les biens

de leurs enfants mineurs ; ceux que ces enfants peuvent acquérir par un travail ou une industrie séparés en étant exclus. Ainsi l'usufruit légal est en France universel de sa nature, il est de droit commun et il existe sous tous les régimes, sous le régime de la séparation de biens comme sous celui de la communauté ou de l'exclusion de communauté. Cet usufruit existerait aussi en France, nonobstant le testament du prédécédé au contraire.

Dans le système de notre nouvelle législation, la jouissance accordée au conjoint survivant ne lui est pas donnée comme un apanage de la puissance paternelle et comme un droit pécuniaire dû à l'exercice de cette puissance ; elle ne comprend aussi que les biens de la communauté venant à l'enfant du chef du conjoint prédécédé ; elle n'est donc pas universelle, comme en France. Le conjoint prédécédé aurait pu, par son testament, priver le conjoint survivant de cette jouissance ou la lui accorder sans charge, ou à des charges et conditions autres que celles portées par notre loi.

Les caractères de l'usufruit créé par notre loi sont bien différents de ceux de l'usufruit légal en France. On peut comparer notre usufruit à celui que l'article 754 au Code Napoléon attribue, dans le cas de décès de l'enfant sans postérité, au père ou à la mère survivant, usufruit que tous les commentateurs du Code Napoléon considèrent comme un véritable usufruit et non un attribut, un accessoire de la puissance paternelle.

Le législateur rayait de nos lois la continuation de communauté qui était considérée comme une pénalité imposée au survivant des époux, pour avoir négligé de faire l'inventaire des biens communs ; mais, d'un autre côté, il désirait que le survivant fit cet inventaire, qui avait pour effet de sauvegarder l'intérêt des mineurs.

Il s'agissait donc de trouver un moyen pour induire le survivant des-conjoints à faire cet inventaire.

Voilà pourquoi il a donné au conjoint survivant l'usufruit de la part de ses enfants mineurs dans ces biens, et il l'a assujetti à faire inventaire à peine de perdre cet avantage.

Nous devons donc examiner le droit d'usufruit accordé par notre loi au conjoint survivant, non comme un attribut de la puissance paternelle, mais comme un usufruit pur et simple, et comme on devrait considérer l'usufruit que le prédécédé aurait accordé au conjoint survivant, soit par contrat de mariage, soit par testament, en lui imposant cependant les charges et les conditions auxquelles est assujetti l'usufruit du conjoint survivant par notre loi. Il est vrai que le législateur se sert presque toujours du mot *jouissance*, pour qualifier le droit de l'époux survivant. Cependant, l'article 1332 dit que le subrogé tuteur peut demander la cessation de la jouissance du conjoint survivant, si celui-ci ne se conforme pas aux obligations résultant de son usufruit. Ajoutons que la définition que l'article 443 donne de l'usufruit s'applique à cette jouissance : *le conjoint survivant a le droit de jouir de choses dont les enfants ont la propriété.*

Nous allons maintenant examiner :

- 1o A qui l'usufruit est accordé.
- 2o Quels biens il comprend.
- 3o Quels droits il confère.
- 4o Quelles obligations il impose.
- 5o Comment il prend fin.

I. — A qui l'usufruit est-il accordé ?

D'après l'article 1323, c'est au conjoint survivant, ayant été com un en biens avec l'époux prédécédé, qu'est accordé cet usufruit ; le conjoint survivant y a

droit, lors même qu'il ne serait pas tuteur de ses enfants mineurs.

La jouissance est attribuée au conjoint survivant par la loi elle-même ; elle lui est attribuée de plein droit ; elle n'est subordonnée à aucune acceptation ; mais si le conjoint survivant n'a pas besoin d'accepter l'usufruit, il peut y renoncer ; c'est un avantage que la loi lui offre, ce n'est point une charge qu'elle lui impose.

Il importe seulement que le conjoint survivant, lorsqu'il veut renoncer à l'usufruit, ne fasse aucun acte, d'où l'on pourrait conclure qu'il l'a accepté.

Car nous verrons que son acceptation, une fois faite, pourrait produire irréparablement contre lui des effets importants : de telle sorte que la renonciation qu'il ferait ensuite à l'usufruit, après l'avoir accepté d'abord, n'aurait d'effet que pour l'avenir.

Notre loi n'ayant pas réglé la forme de cette renonciation, on pourrait, il me semble, l'assimiler à la renonciation à une succession, et elle se ferait par acte devant notaire ¹, dont copie serait enregistrée ².

L'article 1323 ne donne cet usufruit au conjoint survivant qu'en l'absence de testament à ce contraire de la part du prédécédé. Il laisse à ce dernier le droit de disposer de sa part de communauté comme bon lui semblera, tant pour le fonds que pour les fruits et revenus.

Il pourra, s'il le juge à propos, priver le conjoint survivant de cet usufruit en tout ou en partie, ou le lui accorder sans charge aucune, ou à des charges et conditions autres que celles portées par la loi.

Il est aussi au pouvoir des époux, adoptant le

¹ C. C. 651.

² C. C. 2126.

régime de la communauté de biens ¹, de stipuler dans leur contrat de mariage que cet usufruit n'aura pas lieu, ou aura lieu sans charges, ou à des charges et conditions autres que celles que comportent la loi.

Ce n'est que faute par les conjoints de s'en être expliqués dans leur contrat de mariage, ou par le conjoint prédécédé d'en avoir disposé autrement par son testament, que le conjoint survivant a droit à l'usufruit.

Ainsi le notaire, en rédigeant à l'avenir un contrat de mariage ou un testament, lorsqu'il s'agira d'époux communs en biens, fera bien d'attirer l'attention des parties sur la nouvelle loi, afin que si elles désirent que l'usufruit qu'elle établit n'ait pas lieu, ou qu'il ait lieu sans charges, ou à des charges et conditions autres que celles de la loi, des clauses expresses à ces fins soient insérées dans leur contrat de mariage ou dans leur testament.

II. — *Quels biens l'usufruit comprend-il ?*

L'article 384 du Code Napoléon accorde au père, et, après lui, à la mère, la jouissance des biens de leurs enfants, sans exception ni réserve, en général de tous leurs biens, de quelque nature qu'ils soient, et à quelque titre qu'ils leur aient été acquis.

Notre article 1323 n'accorde au conjoint survivant que la jouissance des biens de la communauté venant à ses enfants du chef du conjoint prédécédé. Cette jouissance ne comprend pas les biens propres de communauté acquis aux enfants comme héritiers du conjoint prédécédé, ni les autres biens acquis aux enfants en dehors de ceux dépendant de la communauté. Cette jouissance est limitée à la part des enfants dans les

¹ En France, l'usufruit a lieu sous tous les régimes ; ici, il n'a lieu que sous le régime de la communauté.

biens communs, elle n'est pas universelle comme en France ¹.

L'article 1326 dit aussi : “ *Elle, la jouissance, ne s'étend pas aux biens légués ou donnés sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas.* ”

Le disposant peut apposer à sa libéralité telles conditions qu'il juge convenable, pourvu que ces conditions ne soient pas contraires aux lois ni aux bonnes mœurs.

Or, la loi elle-même, qui accorde cet usufruit au conjoint survivant, a cru devoir prendre le soin de déclarer licite la condition par laquelle le disposant le priverait de la jouissance du bien donné ou légué à son enfant. On aurait pu craindre, sans cela, que l'enfant ne devînt victime des ressentiments dont son père ou sa mère aurait été le seul objet ; il peut se rencontrer beaucoup de personnes qui, malgré une bienveillance très marquée pour un enfant, aimeraient mieux ne lui rien laisser du tout, si le père ou la mère devait nécessairement avoir l'usufruit de la libéralité qu'ils ne veulent faire qu'à l'enfant lui-même.

Toutefois, comme c'est là une exception, la loi veut que la condition soit expresse.

Dans le doute, il faudrait donc se décider en faveur de l'usufruit du conjoint survivant.

Ce n'est pas à dire pourtant que le disposant doit employer aucune formule sacramentelle.

Il est nécessaire sans doute, mais il suffit que son intention de soustraire à l'usufruit du conjoint survivant les biens par lui donnés ou légués à l'enfant, soit non équivoque et certaine.

Peu importe que cette condition soit exprimée dans

¹ Par le *bill* de M. Marchand, le conjoint survivant avait la jouissance de tous les biens venant à ses enfants du chef du conjoint prédécédé.

une phrase détachée et spéciale, ou qu'elle résulte virtuellement des différentes clauses et circonstances de la disposition elle-même.

Nous pouvons donc dire que la condition est expresse, dès qu'elle résulte clairement de l'acte ¹.

Le notaire fera bien d'exprimer expressément la volonté du donateur ou du testateur : de priver le conjoint survivant de l'usufruit des biens donnés à ses enfants.

III.—Quels droits confère l'usufruit ?

Notre loi ne renferme aucune disposition relative aux droits que confère l'usufruit du conjoint survivant : on doit donc en conclure que cet usufruit confère les mêmes droits que l'usufruit ordinaire, sauf quelques modifications résultant de la loi créant cet usufruit.

L'usufruit est établi par la loi, ou par la volonté de l'homme ; et l'usufruit du conjoint survivant, est soumis aux mêmes règles, il attribue les mêmes droits que l'usufruit établi par le fait de l'homme. La différence d'origine n'entraîne dans les charges, ou dans la durée de l'usufruit, d'autres différences que celles qui ont été spécialement écrites.

C'est ainsi que l'article 1324, en déclarant que les charges de l'usufruit du conjoint survivant sont celles auxquelles sont tenus les usufruitiers, suppose que les droits qui en résultent sont aussi ceux des usufruitiers ; car la réciprocité est logique et équitable.

Il est vrai que l'usufruit du conjoint survivant ne dure pas pendant toute sa vie, et qu'il finit lorsque l'enfant a un certain âge. Mais cette objection ne prouve rien, puisque l'usufruit ordinaire lui-même peut être établi suivant toute espèce de modalité et

¹ Demol, vol. 6, No 508.

de condition, ou purement, ou à certain jour, etc. ¹
Ainsi, je réfère le lecteur au titre de l'usufruit pour constater les droits du conjoint survivant ².

IV.—*Quelles charges sont imposées à l'usufruit du conjoint survivant ?*

Ces charges sont, aux termes de l'article 1324 :

- 1o Celles auxquelles sont tenus les usufruitiers ;
- 2o La nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants selon leur fortune ;
- 3o Le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux ;
- 4o Les frais funéraires et ceux de dernière maladie du conjoint prédécédé.

Cet article est presque identique à l'article 385 du Code Napoléon. Lorsqu'il s'agit des charges de l'usufruit, notre article 1324 est aussi général que l'article 385 du Code Napoléon ; tandis que lorsqu'il s'agit de déterminer les biens qui sont sujets à cet usufruit, l'article 1323 n'y assujettit que la part des enfants dans les biens de la communauté. L'article 382 du Code Napoléon soumet tous les biens de l'enfant à l'usufruit des père et mère survivants.

Il est bon de noter cette différence.

Expliquons-nous sur chacune de ces charges de l'usufruit du conjoint survivant.

La loi met d'abord au compte du conjoint survivant :

Les charges auxquelles sont tenus les usufruitiers (1324) ³.

C'est ainsi que l'usufruitier doit :

¹ C. C., 445.

² C. C., 447 et suiv.

³ C. C. 463 et suiv.

1o Faire dresser l'inventaire des meubles et l'état des immeubles soumis à l'usufruit ¹ ;

2o Donner caution de jouir en bon père de famille ².

L'article 601 du Code Napoléon déclare que les père et mère ayant l'usufruit légal du bien de leurs enfants.....ne sont pas tenus de donner caution ; mais notre loi n'a pas une telle disposition.

3o Conserver la substance de la chose.

Telles sont les principales obligations, celles dont toutes les autres ne sont que le développement et la conséquence.

Il acquittera donc toutes les impenses qu'un bon père de famille prélève sur les revenus : les contributions, les arrérages des rentes, les intérêts des capitaux, les pensions alimentaires ou viagères ³.

Il fera les réparations d'entretien ⁴.

En un mot, les revenus passifs sont à sa charge, comme les revenus actifs à son profit ; car les uns sont inséparables des autres ; car il n'y a de fruits que déduction faite de toutes ces charges annuelles et périodiques, que l'usage, la raison, la nécessité même des choses ont mises à la charge des fruits.

Remarquons que le premier numéro de l'article 1324 impose à l'usufruit du conjoint survivant les charges ordinaires de l'usufruit.

Pour donner un sens aux numéros suivants de cet article, il faudra donc y voir des charges spéciales qui ne pèsent pas sur l'usufruit ordinaire, et qui affectent seulement l'usufruit du conjoint survivant.

1o Les charges de l'usufruit du conjoint survivant sont :

¹ C. C. 463.

² C. C. 464.

³ C. C. 471.

⁴ C. C. 468.

2o *La nourriture, l'entretien et l'éducation des enfants selon leur fortune* (1323-2o).

Mais, dira-t-on, l'article 165 a déjà déclaré que :

“ Les époux contractent ensemble, par le seul fait du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants.”

Pourquoi donc reproduire une seconde fois cette disposition, et qu'importe que l'auteur de l'enfant en soit tenu comme père, aux termes de l'article 165 ou comme usufruitier, aux termes de l'article 1324. ?

Il importe beaucoup : et la cause de l'une et de l'autre obligation n'est pas du tout, dans ces deux cas, la même :

L'obligation imposée au père et à la mère par l'article 165, a pour cause la procréation de l'enfant, et leur qualité de père et mère.

L'obligation imposée au conjoint survivant par l'article 1324, a pour cause l'usufruit lui même, qui ne lui a été concédé par la loi que sous cette condition qu'il a tacitement acceptée. Cette cause a quelque chose de contradictoire ; c'est une sorte de traité à forfait entre la loi et l'usufruitier.

Et de là les différences suivantes :

1o En vertu de l'article 165, les père et mère ne sont tenus de nourrir et d'élever leur enfant que selon leur fortune personnelle.

Au contraire : en vertu de l'article 1324, le conjoint survivant est tenu de nourrir et d'élever ses enfants, *selon leur fortune*, d'eux-mêmes.

2o En vertu de l'article 165, les père et mère ne sont tenus de payer *de suo* les frais d'entretien et d'éducation, qu'autant que les enfants n'ont pas eux-mêmes des biens personnels pour y satisfaire.

Au contraire : en vertu de l'article 1324, le conjoint survivant est toujours tenu de payer ces frais, lors même que les enfants auraient des biens personnels

qui ne seraient pas compris dans son usufruit.

L'enfant, par exemple, a des biens propres de communauté lui appartenant comme héritier de sa mère, pour une somme de \$5,000 ; et d'autres biens, comme légataire d'un parent, valant \$4,000. En tout \$9,000.

Et la part de l'enfant dans les biens communs s'élève à la somme de \$200.00.

Eh bien ! le père n'en devra pas moins payer seul et intégralement les dépenses de nourriture, d'entretien et d'éducation de son enfant.

Il objecterait en vain, suivant nous, que l'enfant ayant des revenus personnels, il n'est plus tenu de le nourrir et de l'élever à ses frais.

Nous lui répondrons que sans doute il n'est plus tenu, comme père, aux termes de l'article 165 ; mais qu'il en est toujours tenu, et exclusivement tenu, comme usufruitier, aux termes de l'article 1324-3o.

Cet article est, en effet, absolu ; il met, dans tous les cas, à la charge du conjoint survivant, tous les frais d'entretien, de nourriture et d'éducation de l'enfant : sans distinguer si cet enfant a ou n'a pas d'autres biens, qui ne seraient point soumis à l'usufruit du conjoint survivant¹.

3o L'article 1324 met à la charge du conjoint survivant : *Le paiement des arrérages ou intérêts des capitaux*. Mais de quels arrérages et de quels intérêts ?

S'agit-il de ceux qui étaient déjà dus au moment où il a commencé ? Il s'agit, dans le No 3 de notre article 1324, des arrérages et des intérêts déjà dus lors de l'ouverture de l'usufruit.

La charge des intérêts et arrérages à échoir *in futuram* venait d'être, à l'instant même, imposée à l'usufruit du conjoint survivant : par le No 1 de cet article, le paiement des intérêts et arrérages échus

¹ Demol, No 540.

pendant la durée de l'usufruit est, en effet, *l'une des charges auxquelles* sont tenus les usufruitiers¹ ; or, si on applique encore le No 3 de l'article 1324, ce numéro ne serait qu'une inutile redondance d'autant plus inexplicable, qu'il constitue une disposition spéciale et distincte ; donc, il est impossible de n'y pas voir aussi une charge distincte et spéciale.

Le législateur, en accordant au conjoint survivant la jouissance des biens de ses enfants, n'a pas voulu que cette jouissance détruisît, ou même diminuât jamais le fonds, le capital de leur patrimoine ; et il s'est montré, sur ce point, envers le conjoint survivant, plus sévère, très certainement, qu'envers l'usufruitier ordinaire.

Le législateur a donc cru qu'il était convenable, qu'il était d'une bonne gestion, dans l'intérêt des mineurs, de ne payer que sur les revenus à venir, même les intérêts et arrérages du passé.

Il n'a pas voulu que, pour ces sortes de dettes en général peu importantes, on entâmat la *substance* même du patrimoine des enfants.

La jouissance du conjoint survivant en sera un peu diminuée, il est vrai ; mais le capital de l'enfant sera intact.

4o Enfin, le conjoint survivant doit acquitter :

Les frais funéraires et ceux de dernière maladie du conjoint prédécédé.

L'article 385-4o du Code Napoléon ne disait pas, comme le nôtre, qu'il s'agissait des frais funéraires et de dernière maladie du conjoint prédécédé : aussi, controverse entre les commentateurs du Code Napoléon sur ce point.

Telles sont les obligations du conjoint survivant.

¹ C. C. 471.

La loi les mettant directement à sa charge, il peut être poursuivi directement par les créanciers.

Mais pourtant, c'est l'enfant, et non pas lui, qui est héritier et propriétaire ; et le conjoint survivant n'est tenu, en quelque sorte, qu'au nom de l'enfant, et seulement comme détenteur des biens qui sont grevés de ces charges.

V. — *Quels sont les modes d'extinction de l'usufruit du conjoint survivant ?*

Nous comprenons sous ce titre des modes d'extinction de l'usufruit du conjoint survivant, les différentes causes pour lesquelles le conjoint survivant peut être privé ou déchu de l'usufruit.

Ces modes sont de deux sortes :

A. — Les uns spéciaux et particuliers à l'usufruit du conjoint survivant.

B. — Les autres, généraux et communs à tout usufruit.

Examinons les successivement.

A. — *Des modes particuliers d'extinction spéciaux à l'usufruit du conjoint survivant.*

1^o D'abord, l'usufruit du conjoint survivant s'éteint, lorsque l'enfant a atteint l'âge de dix huit ans accomplis ¹.

C'est là son terme le plus long, son terme régulier et véritable. On peut dire, sous ce rapport, qu'il est un usufruit établi à certain jour ².

2^o L'usufruit du conjoint survivant s'éteint par l'émancipation, soit expresse, soit tacite, de l'enfant ³.

¹ 1323.

² C. C. 445.

³ C. C. 1323.

L'émancipation tacite est celle qui résulte du mariage ¹.

3o L'usufruit du conjoint survivant s'éteint par la mort de l'enfant.

On ne saurait objecter l'article 482 C. C.

“L'usufruit accordé jusqu'à ce qu'un tiers ait atteint un âge fixe, dure jusqu'à cette époque, encore que le tiers soit mort avant l'âge fixé.”

Car l'enfant n'est point un tiers, il est le propriétaire même des biens grevés de l'usufruit ; et l'âge de dix-huit ans, marqué par la loi comme le terme de l'usufruit du conjoint survivant, n'est point un terme fixe, dans le sens de l'article.

L'article 1323 d'ailleurs n'accorde au conjoint survivant que l'usufruit des biens de son enfant ; or, après le décès de l'enfant, les biens ne sont plus les siens ; donc, l'usufruit du conjoint survivant s'évanouit.

5o Aux termes de l'article 1325 la jouissance du conjoint survivant cesse dans le cas d'un second mariage.

D'après la seconde disposition de l'article 386 du Code Napoléon, l'usufruit ne cessait qu'à l'égard de la mère qui se remarierait ; le père conservait cet usufruit malgré un second mariage.

Notre article 1325 ne met aucune différence entre le père et la mère, l'un ou l'autre perd son usufruit par un second mariage.

L'usufruit ne s'éteint alors que pour l'avenir, bien entendu ; l'article 1325 n'en prononçant que la cessation.

Cette déchéance est assez grave pour qu'on n'y ajoute pas une rétroactivité de privation, dont rien ne pourrait expliquer l'injustice.

6o Les commentateurs du Code Napoléon, en admet-

¹ C. C. 314.

tant qu'il n'y avait pas de doute que l'usufruit cessait par l'abus de jouissance de l'usufruitier, étaient partagés d'avis sur le point de savoir si l'usufruit cessait aussi, quand le conjoint survivant n'en remplissait pas les charges. L'article 1332 tranche la question dans l'affirmative, en décrétant que le *subrogé tuteur peut demander la cessation de la jouissance du conjoint survivant, si celui-ci ne se conforme pas aux obligations ci-dessus mentionnées résultant de son usufruit*; et en décrétant de plus que :

A défaut par le subrogé tuteur de demander cette cessation d'usufruit, tout parent des mineurs jusqu'au degré de cousin germain inclusivement, peut demander la nomination d'un tuteur "ad hoc" pour poursuivre cette demande.

Le législateur, anxieux de sauvegarder autant que possible l'intérêt des mineurs, a cru devoir étendre les pouvoirs du subrogé tuteur et, partant, ses obligations. C'est pourquoi, il sera tenu de voir à faire déchoir le conjoint survivant de son usufruit, s'il n'en remplit pas les obligations.

La loi a cru devoir organiser une tutelle *ad hoc* pour faire déchoir le conjoint survivant de ses droits, quand le tuteur néglige de le faire : mais l'initiative de cette mesure extraordinaire n'est laissée qu'à l'un des parents jusqu'au degré de cousin germain inclusivement du mineur ; c'est une dérogation au droit commun, qui donne cette initiative à tout parent du mineur, à quelque degré que ce soit.

De fait, les parents au delà du degré de cousin germain du mineur portent peu d'intérêt aux affaires de ce dernier : voilà pourquoi le législateur a cru devoir déroger au droit commun.

70 *Inventaire.* L'article 1327 déclare que *dans les trois mois du décès d'un des époux le survivant est tenu de faire inventaire des biens et effets communs.*

Et l'article 1330 porte que *le défaut d'inventaire dans le délai mentionné fait perdre à l'époux survivant la jouissance des revenus de ses enfants mineurs.*

L'une des obligations du conjoint survivant, nous l'avons vu, est de faire inventaire comme tout usufruitier doit le faire.

A la vérité, l'usufruitier ordinaire n'est pas tenu d'y procéder dans un certain délai sous peine de déchéance ; et l'article 463 se borne à déclarer qu'il ne peut entrer en jouissance qu'après avoir fait dresser l'inventaire.

Mais c'est au maître de la nue propriété qu'il appartient de surveiller et d'exiger de lui l'accomplissement de cette condition ; et c'est au maître de la nue propriété lui-même, que la loi laisse ce soin.

Ici, le nu propriétaire, c'est l'enfant de l'usufruitier. C'est son enfant mineur, et la loi devait dès lors pourvoir elle-même à sa garantie.

C'est ce qu'elle a fait par les articles 1327 et 1330.

Si la peine de la continuation de communauté n'est plus attachée au défaut d'inventaire, une nouvelle sanction contre le conjoint survivant, qui a négligé de remplir cette formalité, est établie par l'article 1330 en lui faisant perdre l'usufruit que la loi lui a accordé pour l'engager à faire, dans les trois mois du décès de l'époux prédécédé, l'inventaire *des biens et effets communs*. En principe, la dissolution d'une communauté, par la mort naturelle de l'un des époux, donne lieu à la confection d'un inventaire par le survivant ; car toute communauté dissoute doit nécessairement arriver à une liquidation, à un règlement des intérêts communs. Or, l'instrument nécessaire d'une liquidation est un inventaire qui donne exactement la consistance des biens et des effets ayant appartenu à la communauté dissoute ; qui fasse connaître par cela même les choses qui, étant la propriété personnelle

de l'un ou l'autre des époux, ne doivent pas être attribuées à la communauté, encore qu'elles aient été momentanément confondues avec les biens communs ; enfin, qui fixe complètement les éléments du partage à faire, si la femme ou ses héritiers acceptent la communauté.

L'inventaire doit être *fait et terminé* dans le délai de trois mois du décès du prédécédé ; mais le conjoint survivant pourrait, sur requête présentée à l'un des juges de la Cour Supérieure, dans *le délai de trois mois du décès du prédécédé*, obtenir, à la discrétion du juge, que ce délai soit prolongé.

Cette faculté est accordée au conjoint survivant par l'article 1329. En effet, l'exercice de cette faculté, subordonnée à l'examen que fera le juge des motifs invoqués par le conjoint survivant, ne peut nuire aux héritiers du prédécédé ; et, d'un autre côté, l'équité commande de ne pas frapper des déchéances de l'article 1330 le conjoint survivant, que les circonstances ont empêché de terminer l'inventaire ¹.

Aux termes de l'article 1328, *cet inventaire doit être authentique, fait avec un légitime contradicteur, et clos en justice, dans les trois mois qui ont suivi sa confection.*

Les formalités qui doivent être observées par le conjoint survivant pour la confection et la clôture de l'inventaire des biens communs, nécessaires pour ne pas lui faire perdre l'usufruit, sont les mêmes qui étaient prescrites pour empêcher la continuation de communauté, ou pour interrompre la continuation, et démontrent encore que le législateur a accordé au conjoint survivant l'usufruit de la part de ses enfants mineurs dans les biens communs, pour l'induire à faire inventaire, et que la peine de la continuation de la communauté est remplacée par la peine de la perte de

¹ Aubry et Rau, V, 5515, pp. 383, 384.

cette jouissance par le fait de ne pas remplir ces formalités d'inventaire et clôture dans les délais prescrits.

Si le conjoint survivant n'a pas fait l'inventaire dans le délai de trois mois, et fait clore cet inventaire en justice dans le délai de trois mois de sa confection ; et s'il n'a pas obtenu, dans le cours de trois mois du décès du prédécédé, de prorogation du juge, la déchéance de l'article 1330 est encourue par lui d'une manière irrémédiable, et les tribunaux ne pourraient l'en relever, par le motif que l'inventaire qu'il aurait fait tardivement présente toutes les apparences de la sincérité, et qu'il paraît certain que les droits des héritiers de l'époux prédécédé n'ont pas été compromis.

Lorsqu'une loi de fonds impose l'accomplissement de certaines formalités dans un délai déterminé, en indiquant la sanction qui s'attache à leur inaccomplissement, cette sanction est encourue par la seule expiration du délai, et l'exécution tardive de ces formalités ne relève pas la partie de la déchéance qui l'a atteinte : *frustra impletur defecte semel conditio*. S'il en était autrement, il serait inutile de fixer un délai pour la confection de l'inventaire.

Nous admettrions cependant une exception au principe que la déchéance de l'article 1330 est encourue irrévocablement si l'inventaire n'a pas été fait dans les trois mois et clos dans les trois mois de sa confection. Si le conjoint survivant prouve qu'il a été empêché par des circonstances de force majeure de procéder à l'inventaire, nous croyons que les tribunaux devront l'exonérer de toute pénalité. L'article 1330, interprété comme nous l'interprétons, pose une règle générale : l'obligation pour le conjoint survivant de faire inventaire dans les trois mois ; mais il est de principe que le cas fortuit et la force majeure font exception à toutes les règles.

Sans doute, le conjoint survivant a eu le tort grave de ne pas demander une prorogation de délai, lorsqu'il a vu que les circonstances ne lui permettraient pas de faire l'inventaire dans le délai légal ; mais il n'en serait pas moins contraire à l'équité, et aux principes généraux sur la force majeure, de frapper le conjoint survivant d'une peine, pour n'avoir pas accompli une formalité qu'il a été dans l'impossibilité d'accomplir.

La déchéance résultant du défaut d'inventaire a lieu de plein droit, sans qu'il y ait besoin d'une décision préalable du tribunal pour constater que cette déchéance est encourue ¹.

Il faudrait assimiler au défaut d'inventaire prévu par l'article 1330, l'inventaire irrégulier ou incomplet que le conjoint survivant aurait fait dresser ².

Cet inventaire, qui n'est que des biens communs, doit être authentique, fait avec un légitime contradicteur et clos en justice dans les trois mois de sa confection ³.

Il doit d'abord être fait par devant notaire : car tout inventaire requis en vertu d'une loi quelconque, doit être fait par un notaire ⁴, et remplir, outre les formalités communes à tous les actes notariés, les formalités spéciales prescrites par le Code de Procédure Civile, au titre de l'inventaire. (Article 1392).

En second lieu, il doit être fait avec un légitime contradicteur, c'est-à-dire en présence des héritiers de l'époux prédécédé ou de leurs représentants légaux ou eux dûment appelés ⁵.

En troisième lieu, l'inventaire doit être *fidèle et*

¹ (Rodière & Pont II, No 1007).

² Art. 1327.

³ 1328.

⁴ C. P. C. 1391.

⁵ C. P. C. 1381, 1389

exact, porte l'article 1398 du Code de procédure civile : la raison l'exige pour tout inventaire.

La fin que la coutume se propose en exigeant un inventaire, disait Pothier, étant de constater la part qu'ont les mineurs dans les biens de la communauté, il est évident que le survivant ne remplit pas cette fin par un inventaire infidèle, qui ne contient pas tous les effets qui sont à sa connaissance ¹.

Toutefois, nous croyons qu'il convient d'apporter à cette dernière condition le tempérament que Pothier y apportait : si l'inventaire est incomplet sans que l'époux ait eu la volonté de le rendre infidèle, mais parce qu'il a, de très bonne foi, oublié d'y faire comprendre certains objets, les tribunaux pourraient ne pas prononcer la déchéance établie par l'article 1330 :

“ Quoiqu'il y ait des omissions dans l'inventaire, dit Pothier, si elles ne sont pas malicieuses, les effets omis ayant pu échapper à la mémoire du survivant, l'inventaire ne laisse pas d'être valable et d'empêcher la continuation de communauté, sauf à y ajouter par la suite ceux qui surviendraient à sa connaissance, car les lois n'entendent pas obliger à l'impossible.”

Ce que Pothier dit des omissions qui ne sont pas intentionnelles de la part de l'époux survivant, nous croyons qu'il faut le dire aussi des irrégularités qui pourraient entacher l'inventaire, si la bonne foi de l'époux survivant et les circonstances, les rendaient excusables ².

En quatrième lieu, l'inventaire doit être *clos en justice*. C'était une formalité requise pour la clôture de l'inventaire à l'effet d'empêcher ou de dissoudre la continuation de communauté ³.

¹ Traité de la Communauté, No 793.

² Guillouard, No 793.

³ C. C. 1324, 1336.

L'omission de cette formalité permettait aux enfants mineurs de demander la continuation de communauté, comme si aucun inventaire n'eût été fait.

Faute de cette clôture, dit Pothier¹, faite dans les trois mois de la confection, l'inventaire quoique fait incontinent après la mort du prédécédé, quoique fait d'ailleurs dans toutes les règles et avec un légitime contradicteur, n'est pas valable, et il n'a pas empêché la continuation de communauté.

A défaut de clôture en justice, l'inventaire requis d'après notre loi aurait le même sort que sous l'ancien droit : il ne serait pas valable ; et, partant, l'époux survivant perdrait son usufruit comme si aucun inventaire n'eût été fait.

Ce n'est qu'au moyen de la clôture en justice que cet inventaire est porté à la connaissance du public. *La clôture de l'inventaire en justice, lorsqu'elle est requise*, dit notre article 1398 C. P. C., *se fait sur représentation de l'inventaire au juge et sur déclaration sous serment que l'inventaire est fidèle et exact.* C'est ce qui avait lieu sous l'ancien droit.

Pour les fins de cette clôture, le survivant, dit Pothier, se présente devant le juge, avec le notaire, qui doit rapporter la minute de l'inventaire. Le juge reçoit le serment du survivant, qu'il a compris dans l'inventaire qu'il présente tous les effets, titres et papiers de la communauté qui sont à sa connaissance ; le juge en donne acte, lequel acte est écrit sur la minute de l'inventaire, en tête et à la fin. C'est ce qui est porté par l'acte de notoriété du 11 janvier 1701.

Cependant, la pratique suivie dans notre province est de dresser acte de la clôture de l'inventaire : mais de ne faire sur la minute de l'inventaire qu'une mention de cette clôture, dans les termes suivants :

¹ Traité de la C., No 798.

“ Affirmé et tenu pour clos en justice par acte de ce jour ” avec mention du lieu et de la date.

Une deuxième sanction est attachée au défaut d'inventaire.

Faute par l'époux survivant d'avoir fait inventaire des biens communs dans le délai prescrit, non seulement il perd l'usufruit de la part de ses enfants mineurs dans ces biens, mais il est aussi responsable de tous les dommages que ses enfants mineurs pourront souffrir par suite du défaut d'inventaire. C'est ce qui ressort de l'article 1331.

Le conjoint survivant, comme tuteur de ses enfants mineurs, serait aussi tenu, à peine de tous dommages envers ces derniers, de faire inventaire des biens de ses enfants au nombre desquels se trouverait leur part dans la communauté.

Ainsi, que le conjoint survivant soit tuteur ou non de ses enfants mineurs, il est toujours tenu de faire l'inventaire des biens communs ; et faute de le faire, comme conjoint survivant, dans les trois mois du décès du prédécédé, et comme tuteur, immédiatement après avoir prêté serment et avant de s'immiscer dans l'administration des biens du mineur, si ce n'est pour les actes de gestion urgents et indispensables, il est responsable des dommages qu'éprouveront les mineurs du retard de faire inventaire ¹.

A plus forte raison serait-il responsable du défaut absolu d'inventaire, ou, ce qui revient au même, d'un inventaire reconnu infidèle ².

Une des conséquences qui pourrait en résulter contre le conjoint survivant, c'est que le mineur ou ses représentants auraient le droit de prouver la valeur des choses qui devaient être inventoriées, soit

¹ C. C. 291 et 292.

² Demol, t. 7. Nos 568, 569.

par les titres quelconques qu'ils pourraient se procurer, soit par témoins, soit même par commune renommée ¹.

Ce n'est que l'application du droit commun consacré par les articles 1233—50 (C.N. 1318) et 1242 (C.N. 1353). En effet, la disposition cinquième de l'article 1233 permet de prouver par témoins, toutes les fois que le créancier n'a pas pu se procurer une preuve par écrit; or, ici, le mineur ne pouvait pas se procurer lui-même l'écrit, l'inventaire que l'époux survivant devait lui donner et ne lui a pas donné. D'un autre côté, l'art. 1242 permet au juge de se décider par de simples présomptions abandonnées à ses lumières, c'est-à-dire par simples *on dit* dans le cas où la preuve testimoniale est admise ².

L'admission de la preuve de la consistance des biens de la communauté par témoin et même par commune renommée, se justifie dans les circonstances: le défaut d'inventaire après la dissolution de la communauté laisse les héritiers de l'époux prédécédé complètement désarmés, lorsqu'il s'agit d'établir quelle était la consistance de la communauté. L'époux survivant possède non-seulement tous les biens et valeurs qui la composaient, mais il détient tous les titres, papiers et notes qui peuvent révéler l'existence de ces biens; et, s'il est de mauvaise foi, la preuve directe et juridique de la consistance de la communauté sera, le plus souvent, impossible aux héritiers.

¹ On appelle proprement preuve *par témoins*, celle faite par des personnes qui affirment positivement les faits allégués; on appelle preuve *par commune renommée*, celle consistant dans de simples présomptions tirées de *ouï dire*, de bruits répandus dans le monde; *on dit* que le défunt avait un revenu de tant, *il paraît* que son mobilier valait tant tout le monde pensait que son numéraire se montait à tant &c.

² Marcadé, art. 451.

Si la preuve par la commune renommée est dangereuse pour l'époux survivant, il ne peut s'en prendre qu'à lui : et ce remède est d'ailleurs le mieux approprié à la situation difficile faite aux héritiers de l'époux prédécédé, par la négligence ou le calcul de l'époux survivant.

Une troisième sanction du défaut d'inventaire se trouve dans l'article 1331 : *Le subrogé tuteur qui n'a point obligé le survivant à faire inventaire dans le délai est solidairement tenu avec lui de toutes les condamnations qui peuvent être prononcées au profit des mineurs.*

Si l'époux survivant était nommé tuteur à ses enfants, de droit commun le subrogé tuteur aurait été tenu de surveiller l'administration du tuteur, et, par tant, de lui faire faire inventaire à peine de tous dommages. Son devoir est de veiller aux intérêts du mineur ¹. Or, à la dissolution de la communauté, l'intérêt de l'enfant mineur est de faire constater par inventaire la consistance et la valeur des biens communs, tandis que l'époux survivant a intérêt, s'il n'est pas honnête, à ce que cette constatation n'ait pas lieu ; le subrogé tuteur doit donc provoquer l'inventaire, pour la conservation des droits du mineur, au même titre qu'il doit, aux termes de l'article 2118 C.C., veiller à l'enregistrement de l'hypothèque légale du mineur sur les biens de son tuteur.

Le subrogé tuteur doit alors agir, et, s'il reste dans l'inaction, par négligence ou par calcul, la peine que l'article 1331 édicte contre lui n'a rien que de légitime.

Le législateur a vu d'ailleurs dans cette pénalité un nouveau moyen d'arriver à la confection de l'inventaire qu'il désire par-dessus tout : l'époux survivant y a intérêt pour éviter la perte de son usufruit, et le subrogé tuteur, pour se soustraire à la solidarité édictée contre lui par l'article 1331.

¹ C. C. 267.

Les condamnations qui peuvent être prononcées solidairement contre l'époux survivant et le subrogé tuteur, comprennent la réparation de tout le préjudice que le défaut d'inventaire a pu causer à l'enfant mineur ; ce qui s'applique, d'abord, au montant des valeurs de communauté que l'époux survivant n'aurait pas représentées, et dont l'existence aurait été établie contre lui par titres ou par commune renommée ; et, en second lieu, aux intérêts et aux fruits des biens de l'enfant mineur que l'époux survivant aurait perçus, malgré la déchéance de l'article 1330.

B.—Des modes d'extinction de l'usufruit du conjoint survivant communs à l'usufruit en général.

L'usufruit du conjoint survivant s'éteint encore, bien entendu, par les mêmes événements qui mettent fin à l'usufruit ordinaire.

Cette extinction peut résulter :

- 1o De la mort du conjoint survivant.
- 2o De la renonciation du conjoint survivant à son droit.
- 3o De l'abus de jouissance.

1o Que la mort du conjoint survivant mette fin à son droit, cela est d'évidence.

2o Chacun peut renoncer à ses droits privés et particuliers ; or, la jouissance de l'époux survivant constitue dans sa personne un bien privé, un droit particulier : donc il peut y renoncer.

L'usufruitier ordinaire peut renoncer au droit qu'il avait d'abord accepté, de quelque cause qu'il procède, legs, donation entre vifs, ou contrat à titre onéreux ; cette faculté n'est que la conséquence d'une règle du droit commun, qui permet à chacun de renoncer à ce qui lui appartient et d'abdiquer son droit. Et, puisque aucun texte n'enlève cette faculté au conjoint sur-

vivant, il faut reconnaître qu'elle lui appartient. Il n'y a là rien de contractuel ; rien de conventionnel ; l'usufruit est conféré à l'époux survivant par la loi, comme tout autre usufruit peut être conféré par un titre quelconque ; l'époux survivant a donc, comme tout autre usufruitier, le droit d'y renoncer. La loi y met des conditions et des charges, sans doute : mais tout usufruit a ses charges ; et cela n'empêche pas la faculté de renonciation. Les charges ne sont imposées à l'usufruitier qu'autant qu'il conserve l'usufruit.

Quant à la forme de la renonciation, nous nous en sommes expliqué plus haut, en traitant des droits de l'usufruitier.

La renonciation n'a d'effet, activement et passivement, que pour l'avenir.

Ainsi, malgré sa renonciation, l'époux survivant reste tenu, envers l'enfant, d'acquitter :

1o Les intérêts et arrérages dus par la personne à qui l'enfant a succédé ; comme aussi les frais funéraires et ceux de dernière maladie de cette personne.

2o Les frais d'entretien, de nourriture et d'éducation des enfants, correspondant au temps de sa jouissance.

3o Les autres charges, telles que réparations des biens, correspondant aussi à cette jouissance.

La même conclusion s'applique également au cas où l'usufruit de l'époux survivant viendrait à s'éteindre autrement que par la renonciation de ce dernier, par exemple, par la mort de l'enfant, survenue même très peu de temps après l'ouverture de l'usufruit.

Cela est grave, sans doute, et il est bon que le conjoint survivant y réfléchisse ; il devra y réfléchir encore plus sérieusement ici qu'en France ; en France, l'époux survivant a l'usufruit de tous les biens du mineur, tandis qu'ici, il n'a que l'usufruit de la part

du mineur dans les biens communs, et il peut arriver que cette part soit bien modique.

Il se peut que la très courte durée de l'usufruit ne lui laisse pas le temps de recueillir assez de revenus pour faire face aux obligations qu'il aurait contractées par son acceptation.

Il y avait, par exemple, cinq ou six cents piastres d'arrérages et autres charges à payer, et le revenu annuel de tous les biens n'était que de trois cents piastres. L'usufruit n'a duré qu'un an.

L'usufruitier sera en perte de deux ou trois cents piastres. Tel est le résultat de cet usufruit tel que la loi l'a organisé.

C'est une sorte de forfait, c'est un droit aléatoire, par suite duquel il peut arriver que le conjoint survivant se trouve engagé *ultra vires*, soit à cause de l'insuffisance des revenus comparativement aux charges, soit à cause de la courte durée que l'usufruit aurait eue.

Cependant, *les créanciers de l'usufruitier peuvent faire annuler la renonciation qui aurait été faite au préjudice de leur droit*; telle est la disposition de l'article 484 C.C.

3o Enfin *l'usufruit, dit l'article 480 C.C., peut aussi cesser par l'abus que l'usufruitier fait de sa jouissance, soit en commettant des dégradations sur le fonds, soit en laissant dépérir faute d'entretien.*

Ce mode d'extinction a cela de particulier qu'il n'opère pas de plein droit, comme les autres modes d'extinction en général, tels par exemple, que la mort de l'usufruitier; c'est une déchéance qui doit être prononcée en justice.

Il faut certainement empêcher l'époux survivant d'abuser; mais il ne faut pas oublier non plus que cet usufruitier est ici le père ou la mère, et qu'il convient d'adoucir, autant que possible, vis-à-vis de ses enfants, et en quelque sorte dans un intérêt de bon

ordre, la sévérité et l'humiliation des mesures à prendre.

Je terminerai cette étude en faisant remarquer :

Que, dans notre droit, l'usufruit du conjoint survivant ne comprend que la part, peu considérable dans la plupart des cas, des enfants mineurs dans la communauté, et est à tout évènement très aléatoire ;

Que les charges sont très considérables et loin d'être proportionnées à cet usufruit dans le plus grand nombre de cas.

Et qu'ainsi le conjoint survivant, avant d'accepter cet usufruit, ne sera pas trop prudent, en faisant un inventaire immédiatement après le décès du conjoint survivant, des biens communs ; pour bien se rendre compte de l'importance, tant activement que passivement, de son usufruit, et pour éviter les déchéances et responsabilités auxquelles la nouvelle loi l'assujettit.

L. BELANGER.

Montréal, septembre 1897.

LOIS DES DOUZES TABLES.

1^{RE} TABLE.

LOI 2e.—*Des causes pour lesquelles l'ajourné obtient son renvoi.*

“ Si, cependant, il se présente quelqu'un qui réponde pour l'ajourné, que celui-ci soit renvoyé.

“ Qu'un homme riche soit le répondant d'un citoyen riche ; mais que tout citoyen puisse répondre pour un citoyen pauvre.

“ Si les parties, allant se présenter devant le juge, font en chemin un accommodement, que l'affaire soit ainsi terminée.”

POTHIER, 1699-1772

LECTURE FAITE A L'UNIVERSITÉ LAVAL A QUÉBEC
EN MARS 1897.

I

Pendant les derniers règnes de la monarchie française, la science du droit fit des progrès considérables en France, grâce aux travaux de législation et de jurisprudence qui furent publiés à cette époque : travaux remarquables, non pas par le nombre ni par l'invention, ou par l'application d'aucune réforme, dans les lois, ou dans l'étude du droit : mais par l'introduction d'un droit uniforme et bien déterminé dans toutes les parties du royaume, et la rédaction savante et claire des travaux de législation ; par l'effort de concentration, par l'érudition et la sûreté de doctrine des ouvrages de jurisprudence, par l'épanouissement complet des principes contenus dans le droit romain. Alors se forma la synthèse du droit, qui jusque-là était resté enseveli et dispersé dans le chaos des lois romaines et des coutumes : chaos exploré, mais non débrouillé par les nombreux commentaires des auteurs qui avaient écrit auparavant. Il fallait la centralisation du pouvoir pour permettre d'imposer, dans une certaine mesure, l'unité dans les lois, prélude de l'uniformité complète qui fut définitivement réalisée par le Code Napoléon.

C'est, en effet, pendant le règne de Louis XIV, que parurent les grandes ordonnances sur la procédure, le droit criminel et le droit maritime, qui résumaient et codifiaient les lois existantes à cette époque. Puis, sous Louis XV, celles sur les donations, les testaments et les substitutions.

Sous Louis XIV, Domat, ami de Pascal, écrivait son traité "des lois civiles," et, sous Louis XV, Pothier publiait ses ouvrages, dont l'ensemble forme un code complet du droit français sous la monarchie. D'Aguesseau, qui fut procureur général sous Louis XIV, et chancelier sous Louis XV, connut ces deux auteurs et prit part à leurs travaux par l'encouragement qu'il leur donna. Les grandes ordonnances et les travaux de ces jurisconsultes devaient être les travaux préparatoires de la grande œuvre de synthèse qui trouva sa dernière expression dans le code.

Avant de tomber, la vieille monarchie préparait ce qu'on pourrait appeler l'inventaire des lois civiles, comme pour en assurer la conservation dans la tourmente qui se préparait, et transmettre aux institutions nouvelles le soin de les perpétuer. Il est assez curieux de voir la monarchie, qui marchait à la banqueroute, et dont la chute devait entraîner la spoliation des biens du clergé et de la noblesse, préparer comme son testament ces monuments législatifs, qui décrètent le respect des droits privés : et de voir, d'un autre côté, la révolution, née de cette banqueroute et auteur de cette spoliation, recueillir et sanctionner ces mêmes droits dans le code civil.

II

Mon but n'est pas d'entrer dans des considérations aussi étendues. Je veux seulement vous parler de l'un des deux auteurs que j'ai nommés, de Pothier, celui dont les ouvrages ont le plus contribué à la confection du Code Napoléon, et, chose qui nous regarde plus particulièrement, à la confection de notre Code Civil : car ce dernier est à peu près la reproduction du Code Napoléon.

Pothier naquit à Orléans en 1699. Il y demeura toute sa vie, exerçant ses charges de conseiller et de professeur à l'université, et écrivant ses ouvrages : car il aimait le travail et fuyait le bruit, et s'il aimait la gloire, il l'attendait de la postérité, car il ne fit rien pour l'obtenir de son vivant.

Son père était conseiller au présidial d'Orléans, charge à laquelle il succéda à l'âge de 21 ans. Cette charge équivalait à peu près — quoiqu'il soit difficile d'établir une comparaison entre deux systèmes judiciaire aussi différents — à celle de juge de la Cour Supérieure ici, et il peut paraître extraordinaire que Pothier l'ait occupée si jeune. Mais d'abord, cette place n'avait pas l'importance et l'éclat qu'elle possède dans cette Province : dans un pays monarchique comme la France, où les charges publiques étaient si nombreuses, où toute l'attention était concentrée sur Paris et sur la Cour, et où la noblesse conférait plus d'honneur que les charges publiques, la charge de conseiller ne jetait pas un éclat extraordinaire. Mais il y a une raison majeure pour que cette charge ne fût pas un honneur exceptionnel, ni la récompense d'un génie précoce : il suffisait pour l'obtenir de pouvoir la payer ; on achetait la charge de conseiller, comme on achète, aujourd'hui encore, une étude de notaire en France, pourvu, sans doute, que l'on remplisse certaines conditions de compétence.

S'il était possible d'en faire autant dans ce pays, on verrait d'aussi jeunes magistrats monter sur le banc. Ce ne sont pas les candidats qui manqueraient dans tous les cas. Il n'y aurait qu'une chose à craindre, c'est qu'ils ne fussent pas tous des Pothier.

La vénalité des charges ne produisait pas tous les effets désastreux que l'on eût pu en attendre. Ces charges se transmettaient le plus souvent de père en fils avec les traditions d'honneur et d'intégrité qui

ont fait la réputation de la vieille magistrature et des parlements de France.

Cette pratique de vendre les charges a eu un bon résultat, quoique cela puisse paraître paradoxal ; c'est d'elle qu'est née l'indépendance de la magistrature. Au premier abord, on pourrait croire que celui qui avait acheté sa place devait être facile à acheter lui-même, et porté à vendre sa justice pour se refaire. *Mais non.*—Le plus grand danger pour l'indépendance des juges vient plutôt de l'intimidation que de la corruption. Or, celui qui avait acheté sa charge en était le propriétaire, il était inamovible et indépendant du pouvoir : il pouvait rendre la justice sans crainte, et n'avait pour censeur que sa conscience et l'opinion publique. Les avantages de cette indépendance ont paru tellement frappants que, en abolissant la vénalité des charges, on n'a pas cru pouvoir assurer mieux l'indépendance des juges qu'en les rendant inamovibles.

En France, la magistrature et la profession d'avocat étaient deux carrières distinctes. On conçoit que Pothier exerçant à 21 ans les fonctions de juge, sans avoir passé par la rude expérience de la pratique au barreau, eût encore à travailler pour compléter ses connaissances du droit.

C'est une chose qui étonne toujours, que le spectacle de vieux praticiens plaidant des procès devant de jeunes magistrats, et demandant à leur inexpérience la décision dont dépend la fortune de leur client. Mais il y a, paraît-il, une grande différence entre plaider et juger ; le rôle de l'avocat, dit-on, est de chercher des difficultés, des contradictions, car il est sans cesse contredit et appelé à répondre aux arguments de ses adversaires : le rôle du juge, au contraire, est de concilier les opinions et de chercher des solutions.

Quant à moi, je ne connais par expérience qu'un côté de la question, et je ne sais pas si cette explication vous satisfait, mais elle ne me satisfait pas du tout. Il me paraîtra toujours qu'il est nécessaire, pour faire un bon juge, d'avoir plaidé des causes et conduit des enquêtes : d'avoir donné des consultations et connu de près les mœurs et les ruses des clients et des témoins.

Dans tous les cas, Pothier, pas plus que les nombreux magistrats ses contemporains, n'eût passé à la postérité, s'il n'eût fait que juger des procès, malgré la science et l'autorité que requièrent l'exercice de ces hautes fonctions.

C'est grâce à l'intérêt qu'ont excité ses ouvrages, que ses contemporains nous ont appris ce qu'il était sur le banc.

Les tribunaux, en France, sont composés, comme l'on sait, d'un président et de conseillers ; et l'examen de chaque cause est confiée à l'un des conseillers, qui est chargé d'en faire rapport. Son biographe nous dit qu'il usa le premier au baillage d'Orléans, du droit qu'ont les rapporteurs d'opiner dans les affaires dont ils font le rapport, quoiqu'ils n'aient pas 25 ans. Cela n'empêche pas que Pothier ne fût le plus humble des hommes, même le plus timide ; mais il paraît avoir toujours été à son aise quand il traitait une question de droit.

Plus tard, et surtout quand il présidait, il était très peu accommodant pour les avocats : c'est un grief sérieux contre lui.

Notre loi ne permet d'être nommé juge qu'après avoir pratiqué dix ans au barreau : ces dix ans (d'ordinaire ces vingt ou vingt-cinq ans) de pratique comptent pour beaucoup dans l'indulgence de nos juges pour leurs anciens confrères.

Les interruptions sont souvent utiles, et pour le

juge, et pour l'avocat ; pour le juge, lorsqu'il a besoin de quelque éclaircissement ; pour l'avocat, parce qu'elles lui indiquent les points qui demandent des développements.

Mais il paraît que Pothier abusait de son droit d'interrompre : " Dès qu'il avait saisi une cause, dit son biographe, il ne donnait le temps, ni aux avocats de l'expliquer, ni aux juges de l'entendre... Si un avocat s'écartait du point décisif, il se hâtait de l'y ramener ; mais s'il avançait un moyen hasardé, ou soutenait un principe faux, il le souffrait avec une impatience dont il n'était plus le maître, et l'interrompait pour le rappeler aux vrais principes et aux moyens de la cause. L'audience dégénérait ainsi quelquefois en dissertation et en une espèce de conférence. Ses amis lui faisaient des représentations qu'il approuvait, mais il n'en était pas le maître."

Evidemment il avait tort, car il ne faut pas que la partie qui succombe, ait à se plaindre de n'avoir pas été entendue.

S'il était sévère pour les avocats, il paraît avoir eu le cœur plus tendre pour les parties, car il ne pouvait supporter le spectacle de la torture, que l'on infligeait encore de son temps aux accusés dans les causes criminelles. On évitait pour cette raison de le faire rapporteur dans les procès où l'on prévoyait que la question pourrait être ordonnée. N'est-il pas étonnant de voir qu'il y a à peine un siècle que cette iniquité est disparue de nos lois ? Pothier en donne les règles en détail dans son traité de la procédure, quoique sans indiquer la nature de ces épreuves. Son biographe prend la peine, comme pour l'excuser, de dire que cette impuissance d'assister à l'application de la question, " procède beaucoup plus de la sensibilité des organes physiques, que du sentiment moral ! " Autres temps, autres mœurs !

III

Comme je l'ai dit tout à l'heure, Pothier eut tout d'abord à s'occuper de lui-même et à mûrir ses propres connaissances. Le droit romain était alors la principale source du droit, même pour les pays de droit coutumier, comme Orléans. On sait que la France n'était pas autrefois régie par un droit uniforme : le droit y différait d'une province à une autre, quelquefois d'un village à un autre. Chaque groupe de population suivait une coutume, ou loi, qui lui était propre. La coutume était le droit non écrit, celui que l'usage avait établi, sans qu'il eût jamais été promulgué. Certaines parties de la France, le midi surtout, où la domination romaine avait laissé le plus de traces, suivaient le droit romain. On appelait ces pays, pays de droit écrit, parce qu'on y suivait un droit rédigé, tandis que les coutumes n'existaient que dans la mémoire des hommes.

Cependant, le droit romain faisait autorité même dans les pays de droit coutumier, pour tout ce qui n'était pas réglé par les coutumes. On est étonné, en lisant le traité de Pothier sur la Coutume d'Orléans, de trouver que les citations du droit romain y tiennent plus de place que le texte même de la coutume d'Orléans. Dumoulin lui-même, l'auteur par excellence sur le droit coutumier, dit : " En dernier ressort, nous avons recours au droit romain, le plus équitable, celui qui répond le mieux à toutes les difficultés ; non pas que nous ayons jamais été soumis à Justinien ou à ses successeurs ; mais parce que ces lois, tirées des écrits des plus savants jurisconsultes, sont tellement conformes à la justice, à la raison, et en tout point concluantes, qu'elles sont passées dans l'usage de presque toutes les nations chrétiennes et ont reçu l'approbation générale."

Vous n'avez jamais entendu parler ainsi du droit des grecs, n'est-ce pas ? Les lois de Solon sont restées célèbres par un bon mot d'Anacharsis, qui les compara à des toiles d'araignées, bonnes pour prendre des mouches, mais incapables d'arrêter les gros insectes et les oiseaux. (C'est d'ailleurs un défaut commun à toutes les lois politiques).

Les lois de Lycurge permettaient le vol : ce n'est pas par là assurément qu'elles se recommandent à l'admiration des peuples. Quelles sont les autres lois que mentionne l'histoire ? La loi salique ? Elle est connue par l'application qu'en fit Philippe, le Long pour s'assurer le trône de France au détriment de sa nièce Jeanne de Navarre.

La loi de Moïse était faite en vue de la situation particulière du peuple juif et de sa mission. Elle avait même, en grande partie, pour objet de tenir ce peuple éloigné des peuples idolâtres qui l'entouraient.

Une chose qui nous frappe, c'est que dans les cités antiques les droits politiques étaient confondus avec les droits privés : l'exercice des droits privés, de même que celui des droits politiques, étant réservé aux seuls citoyens. Le caractère commun de toutes ces législations, c'est leur exclusivisme.

A l'origine, le droit romain n'était pas différent : le citoyen romain seul pouvait acquérir la propriété, seul exercer la puissance paternelle, seul contracter le mariage légitime, de même que seul il pouvait voter dans les comices. La loi des douze tables, le plus célèbre monument du droit de Rome, n'appartient pas au droit romain, je veux dire à celui que les peuples d'Europe ont adopté sous ce nom, nous ne la connaissons même pas : on ne nous en a pas conservé le texte. Nous n'en avons que de rares fragments, conservés dans les citations qu'en ont faites les auteurs classiques, autant que dans les écrits des juriconsultes.

Ainsi, le droit romain, celui qui fait autorité, n'est pas le droit des romains, mais le droit universel, formé par l'infiltration du droit des gens, *jus gentium*, comme les romains l'appelaient ; le droit commun de toutes les nations, qui avait fini par s'imposer aux romains eux-mêmes. On conçoit qu'il fallut briser le cercle étroit des mœurs quiritaires quand le droit de cité eut été accordé au monde entier. et quand Rome elle-même fut peuplée et gouvernée par des étrangers.

Dans l'antiquité, le droit romain fut donc le seul droit universel et fondé sur la raison. Rome seule pouvait le posséder, parce que Rome seule, dans le monde antique, n'était pas une cité, mais la capitale du monde. Dans le monde moderne, il n'y a, pour ainsi dire, pas d'autre droit que le droit romain, car le droit de l'Europe en est sorti ; il n'en est que le développement.

Les institutions du plus grand empire temporel se sont unies aux institutions du plus grand empire spirituel, et ces deux organisations écloses, l'une de la raison humaine, l'autre de la lumière divine, ont traversé les siècles et formé les générations successives des races européennes qui dominent aujourd'hui le monde. Bossuet n'a-t-il pas dit que le bon sens est le maître du monde ? Or le droit romain a été appelé la raison écrite.

Du temps de Pothier, il fallait puiser des autorités directement dans le droit romain : on se servait couramment du code et des pandectes de Justinien. Ce droit s'était augmenté, dans le cours des siècles, d'une masse de commentaires et d'annotations, et c'était un labour méritoire que d'en connaître les dédales. Domat, il est vrai, en avait extrait les principes immuables et les avait dégagés des parties inertes, hors d'usage et inapplicables aux mœurs modernes. Mais

Domat avait fait la philosophie du droit, plutôt qu'un ouvrage pratique.

Pothier, qui avait fait un travail considérable sur le droit de Justinien pour son propre avantage, entreprit de publier une édition des *Pandectes*, sans y ajouter beaucoup du sien, mais en disposant les matières dans un nouvel ordre, de manière à en élucider le sens par le rapprochement des textes épars.

Le *Digeste*, ou les *Pandectes*, est un recueil composé de fragments des grands jurisconsultes, cités textuellement, mais sans ordre rigoureux. Les éloges que l'on fait du droit romain s'adressent à la matière du droit, mais nullement à la forme des ouvrages publiés sous Justinien. Les fragments cités sont bien écrits, mais le mélange qu'on en a fait, et les contradictions qu'ils renferment, rendent l'ensemble très obscur.

Pour accomplir le travail entrepris par Pothier, il fallait savoir le code et le digeste par cœur, connaître les commentaires des romanistes : il fallait surtout posséder le jugement nécessaire pour se guider dans ce labyrinthe; en un mot, il fallait être un jurisconsulte. Pour donner une idée de l'importance de l'ouvrage, il suffit de dire que Pothier y travailla douze ans, et plus de vingt-cinq, si l'on compte le travail préparatoire.

Le chancelier D'Aguesseau, ayant entendu parler de l'entreprise de Pothier, le manda à Paris pour en conférer. Pothier y fit plusieurs voyages dans ce but, et il s'établit entre eux à ce sujet une correspondance assez suivie. D'Aguesseau y donnait des conseils, et discutait l'ordonnance et les détails de ce grand ouvrage auquel il s'intéressait beaucoup.

L'ouvrage parut en 1748 et n'eut pas un succès digne du travail qu'il avait coûté. Il se vendit surtout à l'étranger. Un journaliste de Leipzig en fit une critique acerbe, dans laquelle il reprochait à l'auteur

de n'avoir rien fait de nouveau : on lui répondit, en France, que l'auteur lui-même ne prétendait pas avoir fait rien de nouveau, sinon d'avoir présenté des matières dans un nouvel ordre et d'avoir éclairci le texte du digeste. Le titre bien modeste de l'ouvrage l'indiquait suffisamment. Pothier l'avait intitulé : *Pandectæ Justinianæ in novum ordinem digestæ*.

Ce grand ouvrage qui, dans l'esprit de son auteur, devait être l'œuvre principale de sa vie, ne fut pourtant qu'un travail préliminaire. C'est en le rédigeant que Pothier se rendit capable d'écrire ses traités sur le droit français.

IV

Nommé professeur à l'université d'Orléans en 1749, à la place de M. Prévot de la Jannès, Pothier se trouvait tout prêt pour "remplir avec éclat une chaire de droit," comme on disait autrefois. Il possédait à fond la science du droit et il s'en était assimilé toutes les parties, tant par l'étude que par la pratique des tribunaux. Pothier avait désiré cette place de professeur, non pas pour les émoluments, car il voulut les partager avec un concurrent à qui il fut préféré, mais pour le plaisir d'enseigner. Il avait le goût de la clarté et de la simplicité, et il n'avait jamais oublié l'enseignement défectueux qu'il avait reçu lui-même à l'université de son temps. Les professeurs, paraît-il, s'y plaisaient à égarer leurs élèves dans les distinctions et les subtilités du droit romain, plutôt que d'en élucider les principes : c'était en enseigner les défauts seulement. Au lieu de simplifier la science, ils ne faisaient que la développer et la compliquer, comme si le but de l'enseignement était de donner l'érudition.

Pothier donnait ses leçons d'une manière très simple et presque sous forme de conversation avec ses

élèves. Il savait se mettre à leur portée, ce qui est très facile à dire, mais très difficile à pratiquer : pour y réussir, il faut surtout aimer l'enseignement.

Mais ce ne sont pas les qualités du professeur, non plus que celles du magistrat, qui ont immortalisé Pothier. Ce sont ses écrits qui l'ont rendu célèbre.

Il avait déjà publié avec MM. Jousse et Prévot de la Jannès une édition de la coutume d'Orléans. Il en fit paraître une seconde en 1760, avec une introduction générale et une introduction particulière à chaque titre. Ces introductions forment à elles seules un abrégé assez complet de tout le droit. Nous avons vu que les coutumes étaient le droit non écrit : cela était vrai à l'origine seulement, car plus tard elles furent rédigées par ordre des rois de France et devinrent en réalité des lois écrites. Mais les mots, dans le droit comme ailleurs, survivent ordinairement aux choses. C'est le texte de l'une de ces coutumes, celle d'Orléans, que Pothier publia avec des commentaires. Mais son œuvre principale est le traité des obligations, publié en 1761, et les traités sur les différents contrats et sur presque toute la matière du droit, qui parurent à de très courts intervalles jusqu'à sa mort arrivée en 1772. Une partie même de ses écrits ne fut publiée qu'après sa mort.

Le titre des obligations, dans le droit, comprend les règles générales des droits personnels, et touche à toutes les autres parties du droit. Les autres traités de Pothier sont, en grande partie du moins, le développement des principes exposés dans son traité des obligations. C'est ce dernier qui est le plus important et qui passe pour son chef-d'œuvre. Je ne vous énumérerai pas les titres de ses ouvrages : ce serait une nomenclature ennuyeuse pour ceux qui ne sont pas de la profession, inutile pour ceux qui en sont.

Les traités de Pothier sont écrits au double point de

vue du droit et de la conscience, du for extérieur et du for intérieur. On a blâmé ce parallèle qui montre, dit-on, trop souvent l'opposition qu'il y a entre la loi et la conscience. Il est certain que la loi et la conscience sont deux tribunaux dont la juridiction est différente. La loi est la conscience sociale ; elle juge des faits tel qu'ils se manifestent à l'extérieur, et dans la mesure seulement où ses décisions peuvent être utilement sanctionnées par les hommes : c'est la justice des hommes, et l'on sait qu'elle n'a pas une réputation sans tache. La conscience, quoique basée sur la morale aussi, est la justice absolue, mais elle est hors de la portée des hommes, et Dieu se réserve d'en sanctionner les arrêts.

Cependant, il semble qu'il n'est pas inutile, même pour le légiste, de trouver à côté des règles du droit les règles qui doivent guider l'honnête homme dans les difficultés que soulèvent le choc des intérêts opposés. Il peut arriver qu'à force d'étudier les règles du droit seulement, on soit porté à oublier les règles de la morale et de la bonne foi, et qu'on en vienne à prendre la loi pour guide de la conscience. Sans doute, les lois de la conscience ne sont pas du domaine de l'avocat : mais il ne peut s'en désintéresser complètement, ne fût-ce que pour le besoin de la sienne propre.

Comme moraliste, Pothier a toute la rigidité d'un janséniste. Ce n'est pas lui qu'on accusera de morale relâchée. Les opinions de Saint Thomas lui-même ne l'ébranlent pas. Ainsi, à propos de la vente, Pothier expose le principe que la bonne foi exige du vendeur qu'il ne dissimule rien des vices de la chose qu'il vend, et qu'il les déclare tous à l'acheteur. St Thomas à ce sujet (je donne son opinion telle que Pothier la rapporte) dit que le vendeur n'est obligé de déclarer ces vices que s'ils étaient de nature à nuire à l'acheteur, ou si le vendeur profitait de sa dissimulation pour

obtenir un prix plus élevé que la valeur de la chose. Mais Pothier soutient que, même si le vendeur a diminué le prix de la chose en proportion du vice qui en diminue la valeur, c'est encore une injustice de la vendre sans le déclarer, parce que l'acheteur pourrait ne pas acheter s'il en connaissait l'existence, et que le vendeur se trouve ainsi dans une position plus avantageuse que celle de l'acheteur : ce qui est contraire à l'égalité qui doit régner dans un contrat.

Je n'ai pas besoin de dire que cette discussion ne regarde que la conscience : au point de vue du droit, les seuls vices qui annulent la vente sont les défauts cachés, c'est-à-dire, ceux qu'il est impossible d'apercevoir, même en examinant la chose attentivement. Si la loi était aussi sévère que la conscience, il n'y a pas beaucoup de ventes, de nos jours, qui ne pourraient pas être annulées. Cette préoccupation honorable de mettre la conscience en garde contre les décisions de la loi, est bien caractéristique des mœurs du temps (non pas de celles de la Cour).

Il est certain que si, après avoir lu Pothier, on jette les yeux sur les réclames du commerce d'aujourd'hui, on est étonné du contraste entre les théories du légiste et les pratiques en usage dans les affaires. En faisant la part aussi large que l'on voudra des mensonges innocents qui ne trompent personne, il est certain que cette pratique de la réclame à outrance a faussé le sens moral du public. Elle commence à nuire aux commerçants eux-mêmes, et je lisais dernièrement un article où l'on propose des moyens d'y remédier, dans l'intérêt bien entendu du commerce.

Au point de vue du droit, le grand mérite des ouvrages de Pothier est le mérite essentiel de tout ouvrage de ce genre : c'est la sûreté de son enseignement. A une immense érudition, à une connaissance des lois complète et éclairée par la pratique des tri-

bunaux, il joignait un jugement solide, exempt des préjugés du monde : car, malgré l'apparente absence d'originalité de ses écrits, il était d'un esprit indépendant et nullement affecté par les idées reçues.

Une des premières choses qui frappe dans Pothier, c'est sa complète absence de préoccupation personnelle ; ainsi, dans son *Traité des Obligations*, il n'y a ni préface, ni introduction, ni préambule, aucun prétexte pour se mettre en scène : sa première phrase est la définition des obligations. Il en est de même dans tous ses autres traités. C'est encore plus simple, n'est-ce pas, que le fameux début de

“cet auteur plein d'adresse,
 “ Qui sans faire à l'abord de si haute promesse,
 “ Me dit d'un ton aisé, doux, simple, harmonieux :
 “ Je chante les combats et ce héros pieux.....”

Il est vrai que Pothier ne composait pas un poème épique, et il faut allouer quelque chose à Virgile, pour la différence des genres.

J'ai parlé de l'apparente absence d'originalité de Pothier ; l'absence d'originalité n'est pas dans l'auteur, elle est dans le sujet. Pothier ne fait pas un ouvrage philosophique sur les lois, il n'en fait pas la critique, il ne cherche pas à rattacher le droit à l'ensemble des connaissances générales : il ne traite pas de l'origine ou du but du droit, ou des principes qui doivent guider le législateur, comme Domat, Bentham, ou Montesquieu. Il fait un ouvrage pratique, son but est de réunir, de classer et d'exposer l'ensemble des lois du royaume. Il n'invente pas, il sait et il enseigne.

Quand il s'agit d'un principe indiscutable, Pothier l'énonce et en donne les raisons : s'il rencontre un point douteux, il cite les opinions pour et contre, les discute brièvement, et se prononce simplement, sans passion, sans emportement. Vous me direz, peut-être,

qu'on ne s'attendait guère à voir d'emportement dans cette affaire : c'est pourtant chose qu'on trouve souvent dans les auteurs de droit.

Mais qu'on ne s'y trompe pas : sous des apparences aussi modestes, et quoique citant presque continuellement des autorités à l'appui de ses opinions, Pothier a introduit dans le droit français beaucoup du sien. " Ils écrivaient, dit Laurent, parlant de lui et de Domat, dans les pays de coutume, où le droit romain n'avait d'autre autorité que celle de raison écrite ; voilà comment il arrive que, tout en procédant du droit romain, ils le modifient."

Ce n'est pas qu'ils eussent le droit de faire les lois ; les tempéraments équitables qu'ils ont apportés au droit romain, ils ne les ont imposés eux-mêmes que par l'autorité de leur raison. Les tribunaux, et, plus tard, les législateurs du Consulat, les ont adoptés d'après eux, et leur ont donné force de loi.

Il ne faudrait pas non plus attribuer à ces auteurs plus de modifications qu'ils n'en ont fait subir au droit romain, les tribunaux, les commentateurs, le temps seul, auquel rien ne résiste, avaient déjà, surtout dans les pays de coutume, grandement modifié le droit de Justinien. Le principe de l'équité n'est pas nouveau, il a paru dans le monde en même temps que l'homme. Il était déjà très développé dans le droit romain, c'était même le principe vital de ce droit, et ce par quoi il s'est transmis à la postérité.

Mais le droit romain était en principe éminemment formaliste, et d'une logique inflexible ; c'était le droit scolastique, tenant compte des besoins de la logique autant que des besoins de l'homme. Du moins, il nous paraît tel aujourd'hui, à nous qui vivons sous une loi plus équitable, qui à son tour paraîtra à nos descendants avoir été encore bien arriérée et bien formaliste ; car tout est relatif dans les choses humaines. Sans

doute : la raison absolue ne saurait être en contradiction avec l'équité, mais les déductions logiques d'une loi, qui est chose relative, peuvent n'être pas équitables. Les romains considéraient le droit comme émanant de la cité, de la loi édictée par la cité. Les développements que leurs jurisconsultes en ont faits, étaient des déductions logiques de la loi : elles n'aboutissaient pas toujours à l'équité. Les dispositions équitables qui ont été introduites dans le droit romain, l'ont été, non pas tant sous l'influence de ses jurisconsultes, que par l'intervention du préteur, du magistrat populaire, de ce que nous appelons aujourd'hui la jurisprudence des arrêts ; c'est cette jurisprudence qui, depuis Justinien jusqu'à Pothier, n'a pas cessé d'élargir le cadre du droit romain pour y faire triompher, sur toute autre considération, et comme principe dominant, l'équité. Domat et Pothier ont été la plus forte et la dernière expression de ce principe, que le code a sanctionné.

Mais le Code n'a pas terminé l'évolution du droit dans le sens de l'équité : elle dure encore, et durera tant qu'il y aura des législateurs et des tribunaux. Elle s'opère à la fois par l'interprétation équitable que les tribunaux donnent à la loi, et par le caractère d'équité que le législateur imprime aux lois nouvelles. Voici un exemple de l'évolution du droit qui s'opère dans le sens de l'équité :

Les exceptions à la forme, aujourd'hui si mal vues, sont cependant ce qu'il y a de plus logique en loi. Ainsi, vous vous appelez Jean et, dans une action que vous prenez contre moi, vous vous donnez le nom de Paul : je plaide par une exception à la forme que vous êtes Jean et non pas Paul, et je demande le renvoi de votre action. Puis je être condamné à payer à Jean, à qui je ne dois rien ? Mon plaidoyer n'est-il pas très logique ? C'est la rigueur du droit romain : mais ce n'est pas l'équité.

Pourquoi votre action serait-elle renvoyée pour une erreur cléricale ? N'y a-t-il pas moyen d'y remédier autrement ? Puisque Jean n'est pas votre nom, qu'il vous soit permis d'y substituer celui de Paul sur votre action, et qu'il n'en soit plus question. Dans notre procédure, on a introduit un remède aux erreurs cléricales : on permet à la partie de changer son nom si elle l'a mal écrit. Mais tout cela ne se fait pas sans frais ; vous vous êtes trompé, il faut en payer la façon : il vous est permis d'amender votre action, mais en payant les frais d'amendement.

Mais ce n'est pas tout encore : la Cour va maintenant vous condamner à payer les frais de mon plaidoyer d'exception à la forme qui était bien fondée. Tout cela est parfaitement logique, mais pourquoi tant de détours pour arriver après tout à corriger une simple erreur de plume ? Pourquoi ne pas permettre de corriger l'erreur tout de suite, sans plaidoyer, sur la simple demande du premier qui voudra s'en plaindre ? Puisque *errare humanum est*, atténuons au moins les conséquences des erreurs inévitables. Eh ! bien, cet idéal sera réalisé par notre nouveau code de procédure, adopté à la dernière session de la législature. Désormais, il ne sera plus permis de demander le renvoi d'une action pour des niaiseries : celle des parties qui ne sera pas satisfaite de la forme d'une action, pourra seulement demander qu'on la corrige, s'il y a lieu, aux dépens de la partie qui aura commis l'erreur.

Le principe de l'équité est aujourd'hui inscrit en tête de nos lois. Tanâ:s que, dans le droit romain, il n'y avait en règle générale de recours que ceux donnés par la loi : dans notre droit, il est expressément décrété qu'il y a remède à tout, et que s'il y a quelque chose à laquelle la loi n'ait pas pourvu, le juge doit y suppléer.

La disposition des matières, la classification, surtout dans le traité des obligations, appartient en propre à

Pothier : elle est le fruit de son travail sur les Pandectes ; dans le droit, comme dans les sciences naturelles, la classification est par elle-même toute une source de progrès, par la relation qu'elle établit entre les différentes parties du sujet. L'idée elle-même d'un traité des obligations, c'est-à-dire d'un ouvrage exposant les règles communes à toutes les obligations, est de Pothier. C'est pourtant une idée bien simple que celle de réunir ensemble les règles communes à plusieurs matières : oui, simple comme toutes les idées de génie. Sans doute, Pothier n'a pas trouvé cela dans une inspiration soudaine : la chose existait en germe dans le droit romain, Domat l'avait partiellement accomplie : mais jamais on n'avait formulé une théorie aussi complète que celle de Pothier. Les divisions de son traité des obligations ne sont pas parfaites, mais le code les a adoptées, et aucun des auteurs contemporains n'a pu réussir à en imposer une autre.

Pothier ne s'est pas complètement affranchi des subtilités du droit romain, mais il faut lui savoir gré de celles qu'il a fait disparaître.

Aujourd'hui, en France, on ne lit plus guère Pothier, car les commentateurs du Code Napoléon le remplacent et, le dépassent ; le droit, pas plus que les autres sciences, n'a reculé depuis Pothier. Mais son opinion reste toujours la meilleure interprétation du Code, pour les matières où le droit ancien n'a pas été changé. Avant la publication de notre Code Civil, en 1867, il était véritablement, avec la Coutume de Paris, le Code Civil du Bas-Canada. C'est dans ses ouvrages qu'on étudiait le droit. Il en a perdu depuis, et il en perdra encore quand nous aurons des traités sur le droit canadien, comme celui que publie en ce moment M. Mignault. Cependant, aujourd'hui encore, quand

on peut citer un texte de Pothier, on est sûr de l'emporter devant nos tribunaux.

V

Le style de Pothier est la simplicité même ; simplicité ne dit pas encore assez : car non seulement le style est sans prétention, non seulement il ne contient pas une phrase travaillée en vue de l'effet, mais il va constamment au but, et il n'a pas d'autre préoccupation que celle d'être clair. C'est la sincérité la plus entière, elle nous fait oublier l'auteur pour ne penser qu'au sujet. On pourrait se demander si c'est le style d'un écrivain, ou si ce n'est pas plutôt le style impersonnel du droit lui-même. On dirait que l'écrivain est un de ces êtres composés, la résultante de plusieurs écrivains, quelque chose comme ces figures que la photographie produit maintenant par la juxtaposition des traits communs de toute une famille ou de toute une classe d'hommes : un type enfin.

Et, en réalité, c'est bien là ce qu'il est, le type formé par l'étude des grands jurisconsultes romains, dont il était saturée. Les plus grands, Gaius, Ulpien, Paul, Papinien, sans être du grand siècle, étaient encore de la belle époque littéraire de Rome. C'est à l'étude de ces auteurs, dont les fragments composent le digeste, que Pothier doit sans doute son style véritablement légal, et ce n'est pas un mérite commun qu'il faille remonter si haut pour retrouver sa lignée littéraire. Cela le rattache aux classiques français, et de fait il ne porte aucune trace de la littérature du 18^{me} siècle : ses lectures favorites, en dehors du droit, étaient les écrivains de Port-Royal, Nicole surtout.

Je sais bien qu'aujourd'hui on estime avant tout le style personnel ; mais il faut s'entendre : le style personnel est bien au-dessus du style sans caractère ; mais plus un écrivain approche de l'idéal, moins il devient

personnel dans un sens ; c'est qu'alors il approche d'un type plus élevé (que celui d'un simple individu) et son style n'en a que plus de caractère.

N'allez pas croire que je veuille élever Pothier au rang des grands écrivains classiques. Il n'avait pas de prétention littéraire d'abord, et quand je parle ainsi de Pothier, je veux dire qu'il avait le style qui convenait le mieux à son sujet : c'est là, il me semble, la première qualité du style. Il l'avait si naturellement ! par modestie, je dirais presque, en s'oubliant lui-même pour son sujet. Il disait qu'il écrivait pour ses élèves : n'est-ce pas ainsi, pour des élèves, qu'ont été écrits deux immortels chefs-d'œuvre, *Télémaque* et le discours sur l'*Histoire Universelle*, le premier pour le duc de Bourgogne, le second pour le Dauphin ?

Avec cela, peut-être est-il bien un peu aride à la lecture. J'avoue qu'étant étudiant, j'ai essayé d'y mordre et que j'en ai été rebuté ; mais ce qui m'a rebuté ce sont ses qualités mêmes. Je n'y ai vu que du droit, et rien que du droit, de l'abstraction tout le temps. Et tous les auteurs didactiques solides, ceux qui n'écrivent pas pour la foule, sont ainsi : un savant peut être un très grand écrivain, mais ses qualités de style sont perdues pour le public. Buffon n'est pas une exception, et ce qui se lit le plus dans ses ouvrages n'est pas de la science pure, tant s'en faut.

D'ailleurs les chefs-d'œuvre ne sont pas tous écrits avec, comme disent les littérateurs du jour, des larmes et du sang : mais ils sont l'expression de la pensée fournie par l'expérience à la maturité du jugement. Pour les goûter, il faut le commentaire que fournissent l'expérience de la vie et les connaissances préalablement assimilées.

La lecture de Pothier est encore indispensable au juriconsulte, pour l'étude des principes et de l'histoire

du droit : car pour bien comprendre la raison des choses, il faut en connaître l'origine.

VI

Maintenant, il me reste à vous dire un mot de Pothier lui-même. La critique moderne ne sépare jamais l'homme de ses œuvres, et il est vrai que l'un et l'autre se complètent et s'éclairent mutuellement. Nous avons vu, par l'examen de ses œuvres, Pothier érudit, écrivain dont la raison s'impose, homme de bien, sévère et simple. Jamais caractère d'homme n'a été plus en accord avec celui de ses œuvres, que le caractère de Pothier.

Les quelques détails que nous avons sur sa vie, nous sont fournis par un Monsieur Letrosne, son concitoyen et son ami, dans un éloge qui se trouve au deuxième volume des œuvres de Pothier, dans l'édition Bugnet. Cet éloge est nécessairement, comme son nom l'indique, un panégyrique, et peut-être en faut-il rabattre un peu : mais même à ne le juger que par les anecdotes rapportées, il paraît bien que le caractère de Pothier est ce qu'on en peut juger d'après ses œuvres.

Il avait tout ce qui convient au sage, et tout ce qu'il faut pour être heureux : l'amour de la retraite et de l'étude, l'absence de passion, tout, jusqu'à l'*aurea mediocritas*. De plus, il était célibataire. Il vécut dans sa ville de province, sans prendre part aux agitations politiques qui se préparaient, ni au mouvement des idées qui devaient amener tant de changements. Il ne fit que quelques voyages à Paris, un au Havre, et quelques séjours à la campagne aux environs d'Orléans. Il diffère en cela de la plupart des grands hommes, qui généralement ont beaucoup appris en voyageant.

On ne se douterait guère, par ses ouvrages, dit

Dalloz, que Pothier fut contemporain de Voltaire. Tout ce qui l'indique dans sa vie, c'est une remarque de son biographe, qui dit qu'il avait le plus profond mépris pour les philosophes du jour. Ce mépris ne venait pas d'un attachement aveugle à ses croyances : car l'étude de la religion est celle à laquelle, après le droit, il consacra le plus de temps. Il lisait St Augustin, et il avait sans doute constaté lui-même qu'une des causes qui éloignent de la religion est l'ignorance de ses vérités. Ce n'est pas non plus qu'il ne connût pas les mœurs de son siècle : il les déplore et les dénonce dans son traité de la prescription.

Il avait aussi étudié spécialement la géométrie, science qui passe, comme on le sait, pour développer le jugement (mais qui probablement ne va pas jusqu'à en donner à ceux qui n'en ont pas). Ses connaissances littéraires étaient celles des gens instruits de son temps, plus forts latinistes que nous, (je parle pour moi). Il écrivit son ouvrage sur les Pandectes en latin ; et il lisait Juvénal et l'indispensable Horace. Quand, plus tard, il se livra à ses travaux juridiques, il ne se laissa plus distraire du droit par aucune autre étude.

Levé à cinq heures, il entendait la messe, puis travaillait jusqu'à l'heure de l'audience, ou jusqu'à midi quand il ne siégeait pas. Après dîner il donnait son cours, se remettait au travail jusqu'au souper à sept heures : puis il ne travaillait plus sous aucun prétexte, et se couchait à neuf heures. Il poussa l'amour de la régularité jusqu'à abandonner l'usage du café, parce qu'il avait remarqué que cela l'avait empêché de dormir une fois jusqu'à dix heures : il disait qu'une heure de sommeil valait mieux qu'une tasse de café. D'une constitution délicate, cette vie régulière lui fut indispensable pour remplir son immense tâche.

Rien ne pouvait le distraire de son travail que les-

visites qu'il recevait en grand nombre ; il poussait cependant la délicatesse jusqu'à ne jamais faire dire qu'il était absent ; pour être tranquille, il allait travailler chez un ami. Les vacances étaient pour lui une occasion de travailler plus que dans le reste de l'année, parce qu'il était plus libre. Il en passait une partie à la campagne, où il avait une ferme ; c'était loin d'être un château, mais il y était tranquille, et c'est tout ce qu'il désirait. C'est là qu'ont été écrits ses ouvrages, en grande partie.

Malgré cet amour du travail, son labeur était parfaitement réglé ; et quoiqu'il dût préférer sans doute l'étude et le travail de la composition à toute autre chose, jamais il n'y consacrait le temps qu'il devait aux devoirs de sa charge. Il laissait le travail aussi facilement qu'il le reprenait. Le jeudi était son jour de congé : il en profitait pour rendre ses visites. Pothier paraît avoir parfaitement combiné dans sa conduite cette règle indispensable du travail, qui veut qu'on ne perde jamais son temps, tout en n'abusant jamais de ses forces, règle si bien exprimée par ces mots : *Festina lente*.

N'allez pas croire qu'un homme aussi absorbé par le droit fût insensible à ce qui l'entourait, au monde extérieur.

Un jour, qu'il était allé faire une promenade aux environs d'Orléans, et qu'il était arrêté dans la campagne, il se prit à examiner le paysage et parut profondément absorbé ; puis il dit en sortant de sa contemplation : "*Non habemus hic manentem civitatem* : " parole qui peint tout un état d'âme, celui de l'homme qui jouit des spectacles de la nature, qui jouit de ce monde par surcroît, et qui ne s'y attache pas uniquement.

On voit que, chez lui, l'ardeur au travail n'était pas seulement l'obsession de la pensée par un but unique :

c'était la détermination d'accomplir sa tâche et de le faire dans les meilleures conditions possible. On a dit que le génie, c'est la patience : oui, on trouvera dans presque toutes les œuvres remarquables la même persistance et la même régularité dans l'effort.

Il est vrai que le caractère des ouvrages de Pothier ne suppose pas un travail d'inspiration : mais l'inspiration, c'est l'activité de la pensée provoquée par l'application. Ce n'est pas l'envolement de l'esprit soulevé par quelque démon familier, ce n'est pas la fureur de la Sybille : *Deus, ecce deus !* comme on est porté à le croire quand on est jeune et plus avide de plaisir que de peine. Il ne faut pas croire au talent facile, au travail du génie soulevant, comme Atlas, le monde sans effort.

Pour faire des chefs-d'œuvre, sans doute, " il faut sentir du ciel l'influence secrète," mais aussi il faut beaucoup travailler.

On sait la fable de l'homme qui court après la fortune : l'inspiration est comme la fortune ; celui qui ne court pas après et qui se contente de l'attendre à la maison, a bien des chances qu'elle ne vienne jamais frapper à sa porte.

Pothier a publié ses ouvrages à de très courts intervalles à la fin de sa vie : mais il avait travaillé trente ans pour s'y préparer.

Nous avons vu que Pothier avait du bien de famille ; mais on sait que le désintéressement n'a rien à faire avec la fortune. On voit des gens qui n'ont rien et qui sont très généreux, au point de donner même ce qu'ils n'ont pas ; on en voit d'autres qui, étant déjà riches, veulent toujours amasser, selon le proverbe : " Plus le diable en a, plus il veut en avoir. "

Pothier fut généreux et désintéressé sans prodigalité. Il ne cherchait pas à augmenter son avoir, il donnait le surplus de ses revenus. Il conservait

cependant ce qu'il avait. Ainsi, un de ses immeubles avait été exproprié par la municipalité : il en acheta un autre d'égal rapport. Il remplaçait ses capitaux à mesure qu'ils lui étaient remboursés : mais il s'en rapportait entièrement à son notaire pour la gestion de sa fortune. Il fit bien, car il n'était pas en état d'y voir lui-même, tant à cause du grand nombre de ses occupations, qu'à cause de sa négligence : il était l'homme le moins soigneux du monde.

J'ose espérer que ces détails ne vous paraissent pas trop minutieux : il m'a semblé qu'ils aideraient à connaître le caractère d'un homme dont la vie privée est aussi pleine d'enseignements pour le citoyen, que ses écrits le sont pour le légiste. Il est véritablement un type de la bourgeoisie du siècle dernier : non pas de celle qui a fait la Révolution, mais de celle qui l'eût empêchée, si sa vertu eût pu servir de contre-poids aux vices et à l'ineptie des courtisans.

Sa servante, Thérèse Javol, conduisait la maison à sa fantaisie et très fidèlement. C'est elle qui réglait la dépense, et elle avait pris un grand ascendant sur lui, en le débarrassant des petits soins de la vie ordinaire. Elle lui achetait ses habits, voyait à la table, faisait le menu à sa guise : elle modérait ses aumônes en menaçant d'acheter à crédit, si elle venait à manquer de monnaie par suite de ses libéralités. C'est une menace qui n'aurait pas de prise sur bien des gens.

Une fois par année, elle entreprenait, avec le secours d'un ami de son maître, de rassembler les livres de sa bibliothèque qu'il laissait toujours dans le plus grand désordre. Il fallait quelquefois s'adresser à elle pour obtenir certaines faveurs de son maître : ainsi, sur les instances de ses amis, elle le fit consentir à laisser peindre son portrait.

Cette familiarité ressemble assez à celle de Molière avec sa servante ; on sait que Molière lui lisait

ses comédies, pour juger de l'effet qu'elles produisaient à la lecture. L'histoire ne dit pas si Pothier a jamais lu à la sienne son grand ouvrage sur les Pandectes,—par conséquent il est permis d'en douter.

Peut-être que l'autorité extraordinaire de ce maire du palais en jupon vous paraît avoir été inquiétante pour la liberté de son roi et maître : je me rappelle l'histoire d'un curé de grande expérience, qui disait : “ Quand la servante commence à dire, “ notre voiture, notre vache,” elle est déjà plus maîtresse que nous : c'est le temps de la renvoyer.” La Thérèse de Pothier devait bien dire : “ notre bibliothèque.” Cependant, comme ceux qui l'ont connue n'en ont dit que du bien, je ne puis pas me permettre d'insinuations malveillantes sur son compte. Au contraire : je dois voir en elle la justification du proverbe : “ Tel maître, tel serviteur.”

Inutile de dire qu'avec un labeur aussi considérable que celui qu'il avait à faire, Pothier ne fréquentait pas beaucoup les salons. Sa modestie l'eût empêché d'y briller ; et, de fait, il paraît que, dans des visites, ou dans des conversations rapides, il était loin de donner la mesure de son intelligence.

L'habitude de la retraite et du travail ne va pas sans quelques inconvénients : en outre, la nature n'avait pas favorisé Pothier d'un physique avantageux ; non pas qu'il fût laid de visage, mais il était mal bâti, quoique grand, et, avec cela, très gauche. Il marchait tout de travers, et ne savait même pas s'asseoir convenablement.

Il avait parfaitement conscience de sa gaucherie, et il était le premier à en plaisanter. C'est lui-même qui racontait que, passant un jour en robe à Paris devant un restaurant, des jeunes gens en sortirent pour le montrer du doigt.

Étant allé à Paris sur l'invitation du chancelier

D'Aguesseau, qui désirait le voir au sujet de son ouvrage sur les Pandectes, il se présenta à la porte, et sur la réponse que le chancelier n'était pas visible, il retourna à son hôtel et voulait quitter Paris le lendemain : mais ses amis l'en détournèrent. On rappelle à ce propos l'anecdote de LaFontaine, qui, étant parti de Paris pour aller voir sa femme à la Ferté-Milon, s'en retourna sans l'avoir vue, parce qu'au moment de son arrivée, elle était au salut.

L'aventure de Pothier tourna mieux : il se rendit de nouveau chez le chancelier, qui, averti de sa présence dans l'antichambre, alla au-devant de lui et le reçut avec distinction, à la grande surprise de tout le monde, qui l'avait jugé sur l'apparence.

Si Pothier était timide et gauche en société, dans l'intimité il retrouvait toute l'originalité de son esprit. Il était ouvert et plein d'abandon avec ses amis : quand il discutait sur des sujets qui lui étaient familiers, il s'échauffait au point qu'on ne le reconnaissait plus. Il avait ses opinions propres, qui pouvaient paraître singulières aux autres, parce que, dit son biographe, " les hommes, même les plus raisonnables, ne suivent guère que l'opinion."

En effet: ce qui fait que les esprits originaux paraissent excentriques, ce n'est pas affectation de leur part comme pour les cerveaux vides ; mais bien, qu'ils n'acceptent pas sans contrôle les opinions des autres. Pothier fut certainement un caractère entier et très personnel. Il fut, avant tout, sincère et conséquent dans toute sa conduite: et par là, j'entends faire de lui le plus bel éloge que l'on puisse faire d'un homme. Je prends le mot sincérité dans son acception la plus étendue : je veux dire cette bonne foi entière, non seulement envers les autres, mais aussi envers soi-même, que donne l'amour de la justice.

Il eut non seulement l'amour de la justice, mais il

ent aussi l'amour du droit. Toute sa vie lui fut consacrée : outre l'exercice de ses fonctions de juge et de professeur, outre la composition de ses ouvrages, labeur déjà trop considérable pour un homme ordinaire, il avait à répondre à des consultations qui lui étaient adressées de toutes les parties de la France, et il donnait régulièrement, des conférences chez lui aux membres du barreau.

Le droit fut sa seule passion : à tel point que nous avons vu que, pour le droit, il sortait de son calme habituel soit à l'audience, soit dans les conversations privées. Et lorsqu'il était seul, il s'en occupait à peu près exclusivement.

VII

Quelle a été l'influence de Pothier sur le droit français ? Quelle trace ses ouvrages ont-ils laissée dans le monde ? C'est là, en somme, l'épreuve décisive de la valeur d'un écrivain.

Pour en juger, je rappellerai un mot que l'on a adressé comme un reproche à Pothier : on a dit qu'il avait tué la science du droit, parce qu'avec ses ouvrages on se croirait dispensé de remonter aux sources, et d'étudier les vieux auteurs.

Rappelons-nous que le droit suivi du temps de Pothier, c'était le droit romain, droit romain mitigé si l'on veut, par les coutumes, par la jurisprudence et par l'équité ; mais enfin, le droit romain, le Code et les Pandectes, étaient invoqués tous les jours devant les tribunaux. Les écrits de Pothier ont fait disparaître Justinien du forum. Dans ce sens, on a eu raison de dire qu'il a tué le droit : il a tué le droit romain.

Depuis Pothier, on ne le cite plus, non seulement devant les tribunaux, mais même à peine dans les

ouvrages de droit. Il a fait du droit romain une science historique ; on l'étudie encore, il faudra toujours le connaître, il sera toujours la source du droit, mais on l'étudie au point de vue historique seulement.

On l'apprend à l'université, comme on apprend le latin au collège, la plupart du moins, pour l'oublier ensuite. Il en reste surtout, comme du latin, la tournure donnée à l'esprit. Laurent, parlant des jurisconsultes romains, dit : " Ces jurisconsultes brillent au premier rang dans notre science, mais ce qui les distingue, c'est bien moins l'esprit d'équité que la rigueur de leurs déductions. Leibnitz les compare à des mathématiciens : ils manient les principes comme des formules d'algèbre. Voilà pourquoi le droit romain est un excellent instrument d'éducation juridique. Notre science est une science de raisonnement : il faut donc développer, chez ceux qui l'étudient, l'esprit logique qui déduit avec rigueur les conséquences qui découlent des principes."

Voilà le véritable rôle du droit romain ; mais dans la pratique, on n'a pas l'occasion de s'en servir. Tandis que, du temps de Pothier, le moindre praticien devait en avoir une connaissance pratique ; il était appelé à s'en servir tous les jours.

Et cela est tellement vrai que les rédacteurs du code Napoléon, qui citent constamment les textes du droit de Justinien dans leurs rapports, paraissent n'avoir pas connu le droit romain autrement que par les ouvrages de Pothier et de Domat. Voici ce que dit Laurent à ce sujet :

" Il faut donc, en chaque matière, éclairer les lois nouvelles par la tradition à laquelle elles se rattachent. Reste à savoir quelle est notre vraie tradition. Sur ce point, il y a un véritable malentendu. Les orateurs du gouvernement répondent : C'est le droit romain. Oui mais ce n'est pas le droit du digeste.

Nous doutons fort que les auteurs du code civil aient une seule fois consulté les compilations de Justinien ; ils ne citent même pas les grands jurisconsultes du XVIIe siècle ; nous ne leur ferons pas injure en disant que le nom de Doneau leur était inconnu. Quelles sont les sources romaines où ils ont puisé ? Tous les orateurs s'accordent à célébrer les écrits de Domat et de Pothier. ”

N'est-il pas remarquable que, non seulement pour le droit français, mais même pour le droit romain, les auteurs du code civil ne soient pas remontées au delà de Pothier et de Domat ? Et n'avais-je pas raison de dire que ceux-ci ont remplacé Justinien ? Pothier et Domat sont donc les véritables auteurs du code civil français, et ce code a servi de modèle à tous les codes aujourd'hui en vigueur. Les codes de Belgique, de Hollande, de Westphalie, de la Louisiane, de la Province de Québec, sont comme le code civil français, inspirés directement de Pothier : et les autres pays d'Europe qui ont codifié leurs lois ont tous, plus ou moins, subi l'influence du code Napoléon.

Celui qui, par ses travaux, a rendu possible la codification du droit moderne, est un grand jurisconsulte : il a été cet esprit vigoureux nécessaire à certaines époques pour faire la synthèse des connaissances acquises et des progrès accomplis pendant le cours des siècles, et pour sauver la science de ses propres et trop multiples développements. Il a définitivement établi le droit moderne sur sa véritable base : l'équité, qui servira de point de départ aux progrès futurs de la science légale. Car la science du droit n'est pas stationnaire, et si les principes du droit sont immuables comme ceux de la morale, les applications qu'on peut en faire sont multiples et diverses, comme les différents aspects que prend la vie dans le cours des âges.

Je ne crois pas vous avoir exagéré la portée des œuvres de Pothier : sans doute, il n'a pas inventé le droit moderne, mais il en a été la plus fidèle et la plus complète expression, et à ce titre, son nom restera attaché à l'une des grandes époques du droit dans le monde. Les grands hommes sont ceux qui trouvent une expression pour dire ce que leurs prédécesseurs n'avaient fait que bégayer. Tout le monde sait que Christophe Colomb n'a pas découvert l'Amérique, mais il l'a révélée au monde, et son nom vivra dans la mémoire des hommes aussi longtemps que le souvenir de ce grand évènement.

La réputation de Pothier sera celle qu'il eût le plus désirée, s'il eût été accessible à l'ambition : celle d'un homme de bien et d'un grand jurisconsulte. Les jurisconsultes ne promulguent pas les lois, mais en réalité ce sont eux qui les font, car c'est dans leurs écrits que le législateur va les puiser. Dans ce sens, on peut dire que, pour le droit privé, Pothier a été le législateur des temps modernes.

C. E. DORION.

LOI DES DOUZE TABLES

1RE TABLE.

LOI 3e.—*De la connaissance que le Magistrat doit prendre de l'affaire.*

“S'il n'y a point eu d'accommodement, que dans le *Comitium* ou le *Forum*, dès la pointe du jour et avant midi, les parties exposent brièvement au juge leur affaire; qu'après midi, en présence des parties, le magistrat admette le sujet de la contestation, et règle la procédure; que le jugement ne se prolonge point au-delà du coucher du soleil.”

FOREIGN LAW AND ITS PROOF.

Ambiguity of the expression. — When we speak of applying the law of a foreign country to a given case, the expression is not free from ambiguity. For it may mean either the ordinary laws which govern the inhabitants of that country when no foreign element enters into the controversy, or it may mean the rules of Private International Law which would be followed by the courts of that country in dealing with the particular case under consideration. It will often make a great difference whether our courts apply what may be called the territorial law of a foreign country, or the rule of Private International Law which would be considered applicable to the case by the courts of that foreign country. For example : a French subject, domiciled in Italy, is sued in our courts, and the question of his status and capacity is raised. By article 6 of our Civil Code his capacity must be decided by the law of his domicile, i. e. Italy. If we apply what has been called the territorial law of Italy, we must ascertain what is the status and capacity of Italian persons. But if we apply the rule which the Italian law would recognize as applicable to that particular case, we shall not have to consider the status and capacity of Italians at all, but that of Frenchmen, for by the law of Italy questions of status and capacity depend on nationality and not on domicile. So that our courts, on referring to the law of Italy, would by that law be referred to the law of France for the solution of the question.

In the recent case of *Ross v. Ross* (1), it was held

(1) Q. R. 2 Q. B. 413 ; 25 S. C. R. 307.

unanimously by the Court of Appeals of this Province and by a majority judgment in the Supreme Court of Canada, that in such cases the application of foreign law means and includes the rules as to the choice of law (or the rule of Private International Law) which the foreign country would apply to the particular case. The circumstances were as follows. A will had been made in the holograph form in the City of New York by a person domiciled in this province, and the validity of this will was contested by the heirs at law on the ground that by the law in force in this Province at the time the will was made (1865) it was necessary to its validity that it should be made according to the forms required by the law of the place where it was made, according to the maxim : *locus regit actum*. It was alleged that the holograph form of wills did not exist under the laws of the State of New York, and that consequently the will was a nullity. The expert testimony established that the holograph form of willing was unknown to the laws of the State of New York, but that the laws of that State recognized the validity of wills made according to the law of the testator's domicile. The Court of Appeals unanimously held that the rule *locus regit actum* applied to wills and that it was imperative and not merely permissive, so that the formal validity of this will depended on its compliance with the forms required by the law of New York. But the Court also held unanimously that the will was made according to a form authorized by the law of New York, and was therefore valid. In the Supreme Court, three of the judges (Strong, C. J., Sedgewick and King, JJ.) held that the rule *locus regit actum* was not imperative, but permissive only, while the other two (Fournier and Taschereau JJ.), held with the judges of the Court of Appeals that the rule was imperative. The majority also held (Tasche-

reau J., dissenting) that the will was valid even if the rule were imperative, inasmuch as it would be considered valid by the law of New York.

It is manifest from this decision that our courts in applying the law of a foreign country should apply the rule as to the choice of law (or the rule of Private International Law) which would there be regarded as applicable to the particular case. For (assuming that the rule *locus regit actum* was imperative) if the will in *Ross v. Ross* had been tested by reference to what has been called the territorial law of the State of New York (i. e. the law which would ordinarily be applied by its courts in cases presenting no foreign element), the will would undoubtedly have been held to be invalid, inasmuch as the holograph form was proved to be unknown to the local law of New York. It was only by applying the rule of Private International Law prevailing in that state (i. e. that which recognizes the validity of wills made according to the law of the domicile), that it became possible to hold that the law of New York had been complied with.

This solution appears to be in accord with the rule established in England (1), and also with the weight of authority in France, although the question is not so well settled there (2).

Proof of foreign law.—When foreign law is relied on by any party to a case in this province, such law must

(1) *Bremer vs. Freeman*, 10 Moo. P. C. 306.—*In the goods of Lacroix*, L. R. 2 P. D. 94.—*Collier vs. Riva*, 2 Curteis, 855.—*Maltass vs. Maltass*, 1 Robertson, 67.—*Westlake*, Private International Law, s. 83.—*Dicey*, Conflict of Laws, pp. 76-78.

(2) *Cass* 24 juin 1878. Dalloz, 1879, 1, 56.—*Cass.* 5 mai 1875. *Journal du Palais*, 1875, 1036.—*Bruxelles*, 14 mai 1881, Sirey, 1881, 4, 41.—*Rej.* 6 fév. 1843, Dalloz, 1843, 1, 208, compared with same case in England (*De Bonneval vs De Bonneval*, 1 Curteis, 856).—*Journal de Droit International Privé*, 1885, p. 5 ; 1890, p. 335.

be specially pleaded and must be established by evidence.

Thus, in *Hart v. Phillips* (1), where a transaction had taken place in England, and the defendant pleaded that the consideration was tainted with usury the Court of Appeals was of opinion that this plea was bad, inasmuch as there was not in that pleading an averment stating what was the law of England in relation to this matter, which was essential.

Again in *Addams v. Worden* (2), the defendant pleaded the statute of limitations of the State of New York as a bar to the claim sued upon, but made no proof of such statute, and the Court of Appeals held that the statute of a foreign state cannot be judicially noticed but must be proved as a fact before our courts can decide upon its nature and effect.

In the recent case of *Rendell v. Black Diamond SS. Co.* (3) it was held by the Court of Review (Tait A. C. J., Taschereau and De Lorimier, JJ.) that where the parties had filed a consent that the foreign law might be established by reference to statutes and jurisprudence in the same way as if it had been proved by evidence in the case, the Court was not bound to take cognizance of the foreign law but that this must be explained to the court by the evidence of a proper expert. In this case, however, the reference by the parties to foreign books had been accepted by the judge in the Superior Court (Davidson, J.), and a similar consent was acted on by the Superior Court (Andrews, J.) in the case of *Rogers v. Mississippi & Dominion SS. Co* (4).

In the absence of allegation and proof of the foreign

(1) 1 L. C. R. 90.

(2) 6 L. C. R. 237.

(3) Q. R. 10 S. C. 257.

(4) 14 O. L. R. 99.

law our courts assume that there is no difference between the foreign law and our own. This rule has been applied even to the law of the other provinces of the Dominion of Canada, whose law is treated like that of any foreign country. A few cases may be given to illustrate the application of this rule.

In *Parker v. Cochrane* (1), a wife sued for separation of property. The parties were married in England, but no proof of foreign law was made, and Day, J., held that it must therefore be taken to be the same as that which prevails here.

In *Brodie v. Cowan* (2), the defendant relied on the law of Scotland as applying to consorts whose matrimonial domicile was in Scotland, and set forth the difference between the *communio bonorum* of the Scotch law and community of property under our law. No proof, however, was made as to the law of Scotland, and the Court held that the law of that country must be presumed to be the same as our own.

In *Bank of Montreal v. Hopkins* (3), the question was as to the effect of a marriage contract executed in 1859 in the Red River settlement (now Manitoba). The parties expressly admitted that at the time of the marriage contract the laws of England were in force in the Red River Settlement, but did not admit what that law was. The Court held that the foreign law must under these circumstances be presumed to be the same as the law of this province.

In *Trew v. Kirkup* (4), the plaintiff alleged that she was separated as to property from her husband under the laws of the Province of Manitoba, but made no

(1) Mont. Cond. Rep. 65.

(2) 1 L. C. J. 96.

(3) 5 L. N. 162.

(4) Q. R. 7 S. C. 308.

proof as to the law of that province. The Court held that in the absence of such proof, the law of Manitoba must be presumed to create community of property between consorts marrying without antenuptial contract.

In *Thomson v. Thomson* (1), it was held that, in the absence of evidence as to what the law of the Province of Ontario was as to the effect of a marriage without license or previous publication of the banns, it must be presumed to be the same as the law of the Province of Quebec, by which a marriage, even if annulable, is not radically null because of the omission of such formalities.

In *Dupont vs Quebec SS. Co.* (2) the Court of Review held that as regards the interpretation of a contract of hiring no difference could be presumed to exist between our law and the law of New York, in the absence of allegation and proof of that law.

A good illustration of the application of this rule will be found in the cases of *Giles v. Jacques* and *Primeau v. Giles* (3) in which the Court of Appeals rendered judgment on the same day in two actions instituted by the receiver of a foreign insurance company in liquidation against members for assessments to meet the company's losses. The circumstances were similar in both cases, except that the foreign statute authorizing the assessment was proved in one case and not in the other. The Chief-Justice (Sir A. A. Dorion) in rendering judgment said :—“There is very little difference between the two cases, except that in the case of Jacques the Ontario Statute was filed, while in the case of Primeau it was not filed. We think in

(1) Q. R. 9 S. C. 389.

(2) Q. R. 11 S. C. 188.

(3) M. L. R. 7 Q. B. 456 and 467.

the former case the action should have been maintained, while in the Primeau case it should have been dismissed. As to the question of calls, they were made by the directors after the Court of Chancery had ordered that a receiver be appointed, but before he was actually appointed. According to our law, the moment a company is insolvent the power of the directors ceases. Foreign law is presumed to be the same as ours where the contrary is not proved. Therefore on the 13th July 1877, when these calls were made, the directors according to our law would have had no authority to make them. In the Jacques case the Ontario statute is produced, and shows that the proceedings are regular. It may be said, you have the statute before you in the case of Jacques, why not put it in force in the case of Primeau ? The answer is that we can only look at it in the particular case in which it is produced. When the foreign law is not proved we have to take it for granted that it is the same as our own " (1).

(1) In the case of *Grainger v. Parke* (10 L. C. R. 350), decided by the Court of Appeals in 1860, some of the judges appear to have held views at variance with the doctrine supported by the jurisprudence above given. The action was brought by a foreign executrix and other plaintiffs, and the defendants demurred on the ground that the declaration did not show what were the rights of the executrix under the foreign (Irish) law, or what was the effect of such foreign law in vesting her with the estate and rights of the deceased. The demurrer was maintained by the Superior Court, but the judgment was reversed by a majority of the appellate Court. Sir L. H. Lafontaine, C. J., and Duval J., dissenting, held, that the promise to pay alleged to have been made by the defendant to the executrix was invalid because it was not shown by the declaration that by the law of Ireland the executrix had power to receive such promise. The three judges who constituted the majority did not rest their opinions on the same reasons. Badgley J., thought that the rights of an executrix under a will are recog-

But the necessity of making such proof no longer exists when the statement of the foreign law by one party is not contradicted by the other. The Court is then bound to accept the law in the very terms of the allegations and without modification (1).

Our practice as to the proof of foreign law is in conformity with the English rule, but it differs from the view adopted by modern French authorities. In France the law of a foreign country is not treated by the judges as an ordinary question of fact: it is a document of which the court may take cognizance as well as the parties, and its application does not depend exclusively on the will of the latter. The judge cannot take a purely passive attitude as to the knowledge and application of foreign law, but must proceed *ex officio* to ascertain and apply it when the occasion arises (2).

It must be admitted that this is a more reasonable way of dealing with foreign law than that followed by

nized the world over; Mondelet, J., was of opinion that the allegation of a promise to pay was enough to defeat the demurrer; and Aylwin, J., appears to be the only one who applied the principle that, in the absence of proof of the law of a foreign country, the court must apply its own law

(1) *Voght v. Richter*, 21 R. L. 81.

(2) Brocher, *Droit International Privé*, Vol. I, pp. 153-4. Laurent *Droit Civil International*, Vol. 2, Nos 279 sqq.

Under the old French system there seems to be no trace of our present practice of proving foreign law as a fact in the case. When a conflict of laws arose between one province of France and another, the Court ascertained the law by referring to the decisions, enactments, or text-writers of the province whose law was held to be applicable to the particular case. The same method appears to have been adopted for ascertaining the laws of foreign states, for we find the advocates citing from Dutch, German or Italian writers to establish the law of foreign countries, without ever referring to any testimony in support of their opinions.

our courts. The assumption of the similarity between our law and that of a neighbouring province is frequently at variance with notorious facts, and the application of the rigorous rule that foreign law is identical with ours unless proved to be different puts the judge in the absurd position of deciding a case upon a supposition which he knows to be fictitious. Why should not the difference between our law and foreign law on any given point be regarded as one of those notorious facts of which the court may take judicial cognizance? There certainly are some matters of common knowledge which the judge is supposed to be cognizant of without proof, and which are not more peculiarly within his knowledge than the fact that the laws or foreign countries frequently differ from our own. It would, indeed, be too much to ask the judge to ascertain the foreign law, but he might properly require the parties to furnish the court with the necessary information.

It is curious to observe that English and American courts do not apply the rule in regard to statutory law. On the contrary, the presumption is held to be that, in the absence or allegation and proof, the law of a foreign country is not similar to the statutory law of the forum. (1) This was held in a recent case by the Supreme Court of Canada (2), and although the decision was rendered upon an appeal from a judgment of the Court of Appeal for the Province of Ontario, there is no reason to think that the Supreme Court would decide otherwise in a Quebec case. For our own practice in this respect is not, as has been observed, based upon the French law, but rather upon English precedents. The question arose upon

(1) Greenleaf, on Evidence, vol. 1, No. 488, *a*.

(2) *Purdon vs Pavey & Co.* 26 S. C. R. 412.

proceedings taken in Ontario to set aside a mortgage on lands in the State of Oregon as having been given in fraud of creditors, and the Chief Justice, in delivering the judgment of the court, said : " So far as the lands are concerned; the validity or invalidity of this transaction must depend on the *lex rei sitæ*—the law of the State of Oregon—and there is no allegation that according to that law a constructive trust by operation of law would arise by reason of the intent to hinder and delay creditors or that even an express trust must necessarily enure to or be available for the satisfaction of creditors. It may be that a mortgagee's interest according to the law of Oregon is not exigible. Up to 1837, according to English law such interest was not at common law, nor until the passing of statutes of comparatively modern date, available to satisfy creditors by means of either legal or equitable execution. Then we cannot presume that the law of Oregon corresponds with the present state of our statutory law."

If such a presumption is unreasonable, it is certainly not less unreasonable for a Quebec Court to assume that the old French law of community of property is in force in the adjoining provinces or in the great majority of the States of the American Union, whose law is known by every lawyer to be based on the common law of England. In the case of British possessions, at least, it would seem that under the terms of the Imperial Statute to be referred to presently our courts need not make any such presumption, but may of their own motion cause the law to be ascertained by reference to another court (1).

No authoritative decision appears to have been rendered here as to what persons are competent experts to give evidence of foreign law. The almost invariable

(1) *Infra*, p. 405.

mode adopted before our tribunals is to examine lawyers actually practising in the foreign country whose law is to be established. But instances may be found where our courts have been satisfied with the testimony of others than professional men. Thus in *Patez v. Klein* (1), which was an action for wages brought by seamen against the captain of a Russian ship, the Court accepted the evidence of the defendant and of another Russian captain to establish that the ship's articles were valid and binding according to the Russian law under which they were made, although the sailor's testimony gave a different version as to that law. It is probable that in an ordinary civil case our courts would not accept such an opinion as to foreign law, but in a maritime case the judge may have admitted it *ex necessitate rei*, and may also have been influenced by the fact that by section 12 of chapter 56 of the Consolidated Statutes of Lower Canada, providing for the punishment of seamen on conviction for desertion, it is enacted that the oath of the master of a foreign merchant vessel that, to the best of his belief and understanding, any seaman is bound to serve on board such vessel according to the law of the country to which such vessel belongs, shall be *prima facie* evidence that he is legally bound to serve on board such vessel — although, of course, such provisions could not in strictness be applied except in prosecutions under that statute.

In England the practice is that the witness must either be a professional man, or at least must hold some official position requiring special knowledge. Thus, judges, advocates, barristers and solicitors are admitted to establish the law of a foreign country (2),

(1) 13 L. C. R. 433.

(2) In a case of *Cartright v. Cartright & Anderson*, which was an undefended divorce suit, the counsel for the petitioner, desiring to

a Roman Catholic Bishop to prove the matrimonial law of Rome, and a Persian ambassador to prove the law of his country. But it is doubtful whether the evidence of consuls and vice-consuls is admissible, and it is certain that the law of a foreign country cannot be proved by a juriconsult if his knowledge is derived solely from having studied it at a foreign university (1).

In a recent case (2) our Court of Appeals held that the law of France was proved by the production of a duly certified copy of a judgment rendered *ex parte* by a French Court upon the petition of a married woman to be authorized to sue in her own name for the recovery of a debt due to the community, her husband being an absentee. The wife having obtained this authorization from the French Court, instituted proceedings here against the debtor who appeared in the suit, but made no defence, stating that he was ready to pay the amount demanded if the plaintiff proved her ability to give a good discharge. The judgment of the French Court was produced in the case, but no proof of the French law was made. The Superior Court held that in the absence of such proof the French law must be presumed to be the same as

prove the validity of the marriage according to the Canadian law, the marriage having been celebrated in Montreal, called as a witness Mr. Bompas, Q. C., who testified that he was familiar with Canadian law, having practised for many years in Canadian appeals before the Judicial Committee of the Privy Council. Sir J. Hannen refused to admit this evidence or to hold that an English barrister by practising before the Privy Council becomes an expert as to any system of law in respect of which the Privy Council may be the final Court of Appeal. (See 1 L. N. 338).

(1) *Taylor*, on Evidence, vol. 2, s. 1425.

(2) *Burton v. Davies*. Q. R. 11 S. C. 123 ; 2 R. de J. 465 ; 3 R. de J. 160.

our own, in virtue of which the money sought to be recovered would fall into community and under the control of the husband. Consequently, as this community was not shown to have been dissolved, and as none of the formalities required by our law in regard to absentees appeared to have been fulfilled, the plaintiff had no quality to bring the action and could not give a valid discharge. As to the foreign judgment, the Court held that this could not be regarded as deciding the merits of the plaintiff's claim, but merely as authorizing her to appear before the court and urge whatever legal rights she might be found to have upon investigation before the proper tribunal. The Court of Appeals unanimously reversed this judgment holding that under article 1220 C.C., §. 1, the foreign judgment made *prima facie* proof of its contents and, *inter alia*, that it was rendered according to the foreign law.

Whenever the law to be ascertained is the law administered in any part of the British Dominions another method of establishing such law is furnished by the Imperial Act of 1859 (22 & 23 Vict., cap. 63). This act provides that if in any action pending in any Court within Her Majesty's Dominions, it shall be the opinion of such Court, that it is necessary or expedient for the proper disposal of such action to ascertain the law applicable to the facts of the case as administered in any other part of Her Majesty's Dominions on any point on which the law of such other part of Her Majesty's Dominions is different from that in which the Court is situate, it shall be competent to the Court in which such action may depend to direct a case to be prepared setting forth the facts, as these may be ascertained by verdict of a jury or other mode competent, or may be agreed upon by the parties, or settled by such person or persons as

may have been appointed by the Court for that purpose in the event of the parties not agreeing. The Court or judge, after settling such case, settles the questions of law arising therefrom upon which the opinion or another Court is desired, and pronounces an order remitting the case and questions to a Superior Court in such other part of Her Majesty's Dominions. The parties or their counsel may be heard before the Court whose opinion is sought, and before pronouncing an opinion such Court may take any further procedure it deems proper. The opinion may be lodged in the Court which sought it by any of the parties to the action, and upon a motion to that effect the Court applies the opinion to the facts, or submits it to the jury as evidence, if the case is tried by jury. In the event of an appeal to Her Majesty in Council or to the House of Lords, the opinion pronounced by any Court whose judgments are reviewable by Her Majesty in Council or by the House of Lords, may be adopted or rejected as it may appear well founded or not in law (1).

This enactment seems to furnish a more satisfactory mode of ascertaining foreign law than the usual one of examining experts. For it is often difficult, when experts differ in their opinions, to know the relative standing and authority of such experts (2). Moreover,

(1) Similar facilities for the better ascertainment of the law of foreign countries, when pleaded in courts within Her Majesty's Dominion, are provided by the Imperial Act of 1861 (24 Vict. ch. 11) in cases where a convention has been entered into between Great Britain and any foreign state. But up to this time no such convention appears to have been made, and the act has in consequence remained a dead letter.

(2) In *Bremer vs Freeman* (10 Moore, 306) the Judicial Committee of the Privy Council held that when the evidence of the experts is unsatisfactory and conflicting, the Appellate Court, not having an opportunity of personally examining the witnesses, to ascertain the weight due to each of their opinions will examine for itself the

experts examined on behalf of one of the parties to a case are frequently inclined to support the views of that party and to imitate the partisanship too often exhibited by other professional experts, who consider themselves as retained to support a particular opinion. And yet, in spite of its manifest superiority in these respects, the Imperial Act does not appear to have been made use of in cases pending in our courts. An example of a reference by the Court of Chancery in Ontario to our Superior Court will be found in the case of *Noad v. Noad* (21 L. C. J. 312).

The language of this statute seems to imply that a British Court need not assume a purely passive attitude when it appears to such Court that the law to be applied is that in force in some other part of Her Majesty's Dominions. The act says that a reference to another British Court may be made, *if in the opinion of the Court it is necessary or expedient for the proper disposal of an action to ascertain the law of some other British possession applicable to the facts of the case*; which indicates that, of its own accord and without waiting for the action of the parties, the Court may order such reference. If this be a correct interpretation of the statute, it follows that in the cases above cited in which it appeared that the law of England, of Scotland, of Manitoba, or of Ontario, applied to the facts of the case, the Court, instead of presuming it (in the absence of proof supplied by the parties) to be the same as that of this province, might have ordered a reference under the act, and have escaped from the absurdity of applying our civil law to provinces governed by English law. In all probability its attention was not drawn to this enactment, which appears to have been lost sight of in cases before our tribunals.

decisions of the foreign courts and the text writers, in order to arrive at a satisfactory conclusion upon the question of foreign law.

DE LA PROPRIÉTÉ DES PÊCHERIES ET DU DROIT DE PÊCHE.

“ La faculté de chasser et de pêcher, dit l'article 587 du Code Civil, est sujette à des lois d'ordre public et aux droits légalement acquis des particuliers.”

Pour compléter cet article, il faut connaître quels sont ces droits légalement acquis et qui a juridiction quant à ces lois d'ordre public ?

Qui a le droit de pêcher dans les eaux de la province et quelle est l'autorité qui peut concéder ce droit ?

Ces questions, d'une grande actualité, ont bien des fois été soumises à la décision de nos tribunaux, et je crois qu'il n'est pas inutile de résumer nos lois sur cette matière telles qu'interprétées par notre jurisprudence.

Nos eaux se divisent en trois classes : les eaux non navigables ni flottables ou flottables à buches perdues seulement, les eaux navigables et flottables et enfin, les hâvres publics.

I.—EAUX NON NAVIGABLES NI FLOTTABLES.

Les propriétaires riverains de chaque côté ont la propriété de ces eaux jusqu'au milieu, et, comme conséquence de leur droit de propriété, ils ont seuls le droit d'y pêcher et de concéder ce privilège à des tiers.

Dans les endroits où ces eaux sont avoisinées par les terres publiques non concédées, la Couronne représentée par le gouvernement de la province peut seule accorder, conformément aux lois provinciales, le droit d'y pêcher, et y donner des licences de pêche.

(*Autorités* : Argument tiré de l'art. 400 du Code Civil ; Boswell et Denis, 8 R. J. R. p. 381 ; LeBoutillier *vs* Hogan, 17 R. L., p. 463 ; Robertson et la Reine, *Case* Suprême, 6 R. C. Suprême, p. 52.)

Cependant toute personne domiciliée dans la province peut pêcher à la ligne, pourvu que ce ne soit pas dans un temps prohibé, sans aucun permis, dans les lacs et rivières qui *ne sont pas sous bail* et qui appartiennent à la Couronne. (S. R. P. Q. art. 1378).

Le Commissaire des Terres est chargé de vendre les terres publiques. D'après les lois actuelles, les acquéreurs de ces terres n'ont pas de plein droit le privilège de pêcher dans les eaux qui les avoisinent. Ainsi l'article 1375 des Statuts Refondus de Québec exige qu'une réserve de trois chaînes en profondeur des terres, bordant les rivières et les lacs de la province soit faite, lors de la vente ou de l'octroi gratuit des terres de la Couronne pour les fins de pêche. Le lieutenant-gouverneur peut cependant réduire la profondeur de cette réserve d'après l'Acte 58 Victoria, ch. 20, s. 1. A raison de cette réserve, les propriétaires de ces nouvelles terres ne peuvent donc pas réclamer la propriété des eaux non navigables et le droit exclusif d'y pêcher, en front de leur propriété, comme dans les autres eaux non navigables de la province.

II.—EAUX NAVIGABLES ET FLOTTABLES ET HAVRES PUBLICS.

L'article 400 du Code Civil se lit comme suit :
“ Les chemins et routes à la charge de l'état, les fleuves et rivières navigables et flottables et leurs rives, les rivages, lais et relais de la mer, les ports et les hâvres et les rades, etc., sont considérés comme des dépendances du domaine public.”

D'abord que devons-nous entendre par rivières navigables et flottables ? Les rivières sont navigables lorsqu'elles ont assez d'eau pour porter des bateaux. Il ne suffirait pas que des canots ou légères embarcations pussent flotter sur des eaux pour les faire déclai-

rer navigables. Elles sont flottables lorsqu'elles peuvent porter des radeaux ou trains de bois, c'est-à-dire des pièces de bois liées ensemble. Les eaux qui ne sont flottables qu'à *buches perdues*, c'est-à-dire pour des billots séparés, non liés ensemble ne peuvent être classées parmi les rivières flottables. (Boswell et Denis, 8 R. J. R. p. 381). Les rivières navigables et flottables doivent être considérées telles depuis le plus haut point de navigabilité et de flottaison possible jusqu'à leur embouchure, sans égard aux obstacles locaux à la navigation ou au flottage. (Hurdman & Thompson 4, R. O., C. B. R. p. 409).

L'article 400 du Code Civil met dans le domaine public les rivières navigables et flottables. Faut-il que ces deux conditions se rencontrent nécessairement, ou une seule suffit-elle ? L'article 538 correspondant du Code Napoléon se sert des mots navigables ou flottables. Si l'on consulte l'ancien droit et notre jurisprudence, notre article doit recevoir la même interprétation que celui du Code Napoléon, et il faut décider qu'une seule de ces deux conditions suffit. Ainsi une rivière flottable seulement, mais non navigable, fait partie du domaine public.

Une première question qu'il faut maintenant se poser est celle-ci : qui est propriétaire de ces fleuves et rivières ? D'après l'article 400 du Code Civil, ces fleuves et rivières [sont des dépendances du domaine public. Le Code Civil est devenu en vigueur le 1er août 1866. A cette époque la Couronne était représentée par le gouvernement du Canada, et celui-ci avait donc la propriété de ces eaux. Mais depuis la Confédération, 1er juillet 1867, ce domaine est-il celui du gouvernement fédéral ou celui du gouvernement de la province ?

Il faut distinguer entre les fleuves et rivières navigables et les hâvres publics. D'après la section

108 de l'Acte de la Confédération, tous les hâvres publics dans les différentes provinces appartiennent au Dominion, les autres eaux navigables sont restées la propriété des provinces où elles se trouvent, en vertu des articles 109 et 117 du même acte. Comme conséquence de leur droit de propriété, le gouvernement du Canada peut seul donner des permis de pêche dans ces hâvres publics, et le gouvernement de la province a seul le droit d'accorder un tel privilège dans les autres eaux navigables, même où la marée se fait sentir, et ce, que ces eaux soient douces ou salées. (*In re Provincial Fisheries*, oct. 1896, Cour Suprême, 26 R. C. Suprême, p. 444.) Cette opinion de la Cour Suprême fait néanmoins l'objet d'un appel encore pendant devant le Conseil Privé.

Mais les propriétaires riverains des rivières navigables et flottables, comme par exemple, le fleuve St Laurent, n'ont-ils pas le droit exclusif de pêcher en face de leur propriété respective, sans aucun permis ou licence ? Non, ils n'ont pas ce privilège de plein droit. Ils ne peuvent le réclamer que dans le cas où leurs actes de concession soit de la part de la Couronne ou soit de la part du seigneur, le leur ont accordé expressément. Et encore dans ce dernier cas, le seigneur ne pouvait transférer ce droit de pêche à ses censitaires que si les lettres patentes de la Couronne lui octroyant sa seigneurie, lui concédait expressément le droit de pêche ; si non, ce droit était reté à la Couronne. Ainsi pour qu'un seigneur puisse réclamer une retribution d'un propriétaire riverain, à raison d'une place de pêche dans ces eaux, se trouvant dans les limites de sa seigneurie, il faut qu'il établisse par ses titres que le droit de pêche lui a été cédé par la Couronne et qu'il l'a conservé.

(*Fraser v. Fraser*. Révision, 31 mai 1892, 2 R. O.

C. S. p. 61. Confirmé en appel, le 4 avril 1893. 2 R. O. C. B. R., p. 215.)

Supposons maintenant que le propriétaire riverain ait ainsi obtenu la concession d'un droit de pêche en face de sa propriété, soit du seigneur, soit de la Couronne. Ce droit est-il limité exclusivement à l'espace découvert par la marée, entre la haute et la basse marée ? Il s'étend aussi bien à la partie du rivage que l'eau ne laisse pas, eau profonde, qu'à celle qui découvre à la marée basse. (*Lavoie v. Lepage*. Révision, 12 R. J. Q., p. 104, 31 mars 1886, et *Fraser et Fraser*, 2 R. O. C. B. R., p. 221.)

Un propriétaire riverain n'a pas eu de concession d'un endroit de pêche en front de sa propriété, mais y a tendu une pêche pendant plusieurs années. Peut-il invoquer une possession même de trente ans pour s'en prétendre le propriétaire. Il faut encore distinguer. Si le droit de pêche a été concédé au seigneur, la prescription de trente ans peut être invoquée, mais si la Couronne en est restée propriétaire, aucune prescription n'est possible car l'on ne prescrit pas contre la couronne, (C. C., 2213), et celle-ci pourra concéder ce droit à une autre personne. Cependant ce propriétaire riverain pourra invoquer sa possession et réclamer des dommages *des tiers* qui, comme lui n'ont aucun titre, et qui le troublent. Ainsi, "on a toujours reconnu, dit Sir L. N. Casault, juge en chef de la Cour Supérieure, le droit d'un possesseur d'une pêche ou mieux de l'endroit où il a l'habitude de tendre une pêche, à des dommages contre celui qui l'y trouble." (Révision, *Lavoie v. Lepage*, 12 R. J. Q., p. 106—*Gagnon et Hudon*, 5 R. J. R., p. 96).

L'Acte 22 Victoria, chapitre 86, section 39, (16 août 1588) reproduit à la section 35 du chapitre 62 des Statuts Refondus du Canada, allait encore plus loin en statuant : "Tout sujet de Sa Majesté qui était en

possession paisible d'une place de pêche, le 16 août 1858, en sera, pour les fins de cet acte, considéré comme le propriétaire, et il sera censé l'être, lorsqu'il ne l'aura pas abandonnée pendant douze mois consécutifs, et il ne sera permis à nulle autre personne de tendre des appareils de pêche de manière à nuire à sa pêche."

Ces possesseurs d'endroits de pêche, le 16 août 1858, sont encore, je crois, protégés par nos lois. Il est vrai que ce chapitre 62 des Statuts Refondus a été rappelé par l'Acte 29 Victoria, chapitre 11, section 1, mais la section 3 de ce dernier statut a respecté les droits acquis, en permettant au Commissaire des Terres de la Couronne de donner des permis de pêche mais seulement pour les endroits où le *droit exclusif de pêcher n'existait pas déjà en vertu de la loi*, en faveur des particuliers.

L'Acte du Canada, 31 Victoria, chapitre 60, section 2, a reproduit la même disposition en confiant les droits du Commissaire des Terres, sous ce rapport, au ministre de la Marine et des Pêcheries. Cette disposition se trouve maintenant refondue à l'article 4 du chapitre 95 des Statuts Revisés. Il est vrai que cet article 4 du chapitre 95 des Statuts Revisés, d'après la Cour Suprême, ne peut s'appliquer qu'aux havres publics, mais il n'en respecte pas moins les droits acquis en 1858.

Il ne faut pas conclure cependant, que ceux qui ont pris possession d'un endroit de pêche depuis le 16 août 1858, peuvent en être considérés comme les propriétaires ? Non, nos lois actuelles ne reconnaissent que les droits acquis en vertu des statuts antérieurs. Cependant, si cet endroit de pêche se trouve vis-à-vis de leur propriété, ils ne pourront pas, comme je viens de le dire, en citant les paroles de Sir L. N. Casault, être troublés par des tiers qui n'y ont aucun droit.

La section 14, du chapitre 95 des Statuts Révisés permet à tout individu de pêcher à la ligne dans les postes de pêche affermés ou licenciés dans le but exprès d'y pêcher aux rets, pourvu que cette pêche à la ligne soit faite dans un but étranger au commerce. Cette disposition n'est pas aussi générale qu'elle paraît l'être. D'après l'interprétation donnée par la Cour Suprême, en octobre dernier, ce droit de pêcher ainsi à la ligne, ne pourrait être exercé que dans les postes affermés pour la pêche aux rets situés seulement dans les havres publics, et non dans les autres eaux navigables. Pour ces dernières eaux, il faut appliquer les lois de la province, et ces dernières lois ne contiennent pas une semblable disposition.

D'après une des dispositions de la Grande Charte, aucun droit exclusif de pêche ne pouvait être concédé dans les eaux où la marée se fait sentir. " L'ancienne loi française, dit le juge Girouard, de la Cour Suprême, suivie dans la Nouvelle-France, n'a jamais fait les distinctions du droit commun anglais entre les eaux navigables douces et celles où la marée se fait sentir, et elles ne restreignent nullement le pouvoir du roi de faire des concessions de pêche..... Les édits et ordonnances contiennent plusieurs décisions des intendants de justice canadiens où ce droit de la couronne est parfaitement reconnu." Puis le juge Girouard conclut que cette disposition de la grande charte ne peut être invoquée à l'encontre du droit de la couronne de faire de telles concessions.

LOIS POUR LA PROTECTION DES PECHERIES

Nous venons de voir qui est propriétaire du droit de pêche.—Voyons maintenant quelle est l'autorité qui peut faire des lois pour la protection du poisson ? Le parlement ou la législature ?

Le parlement fédéral seul a cette juridiction ; cette

question n'est plus controversée. — “ Le parlement fédéral, disait le juge Fournier, dans la cause de Robertson, peut dire au propriétaire : “ vous ne pêcherez qu'à certaines saisons de l'année et qu'avec certains instruments et engins de pêche autorisés.” Aussi les lois fédérales sur cette matière ont-elles été déclarées constitutionnelles par la Cour Suprême.

Ainsi la juridiction du pouvoir fédéral se borne à régler l'exercice du droit de pêche, sans porter atteinte à la propriété des eaux.

L. P. SIROIS.

Québec, juin 1897.

LOI DES DOUZE TABLES

2me Table : 1re Partie.

Loi 1ère — Il ne reste rien de cette loi. L'on croit qu'il s'agissait du règlement fait par le magistrat sur la manière dont devait se faire l'instruction du procès.

Loi 2me — *Du jour fixé pour comparaître en justice et des causes légitimes qu'on peut avoir pour ne pas se présenter au jour marqué.*

“ L'instruction du procès une fois réglée, que les parties donnent de part et d'autre des cautions et de secondes cautions, ou cautions des premières cautions, qui répondent que les parties comparaitront au jour assigné ; que faute de comparaître, la peine dont on est convenu soit payée : à moins qu'une maladie grave, qu'un vœu, que l'absence pour le service de la république, n'aît empêché la comparution. Si le juge, l'arbitre ou l'une des parties éprouve l'un de ces obstacles, que l'affaire soit remise à un autre jour.”

Loi 3me — “ Que celui qui a besoin du témoignage de quelqu'un, se transporte trois fois, c'est-à-dire, trois jours de marché, devant la maison de ce témoin, et qu'à sa porte il le somme à haute voix, en lui disant des injures, de venir rendre témoignage.”

PRATIQUE JUDICIAIRE A MONTREAL

Nous commençons avec ce numéro de la REVUE LÉGALE, et nous continuerons chaque mois, à publier les jugements qui seront rendus par nos tribunaux dans les matières de procédure civile. Un nombre considérable de questions importantes sont soulevées tous les jours dans la pratique ; et, malheureusement, jusqu'aujourd'hui, les décisions des juges sur cette partie importante du droit n'ont pas été rapportées. Pourtant elles intéressent tous les avocats et sont pour eux d'une application continuelle.

Nous croyons donc être utile à la profession et répondre au désir de nos abonnés en consacrant quelques pages, chaque mois, à cet objet. Le moment nous paraît bien choisi, car, le nouveau Code de Procédure Civile fera, sans doute, surgir plusieurs questions transitoires.

Allard v. Charlebois ¹:

Exception à la forme. — Entrée du jour de la signification sur le dos de la copie.

JUGÉ : Le défendeur ne peut, par une exception à la forme, prendre avantage de l'omission de l'huissier d'inscrire sur le dos de la copie du bref de sommation la date de sa signification, à moins qu'il n'établisse qu'il en a souffert un préjudice. C. P. C. arts. 127, 174 ².

Le texte du jugement suivant explique suffisamment les faits :

¹ C. S., *Mathieu J.*, 4 octobre 1897. *Bastien & Lamarche, avocats du demandeur. — Charbonneau & Pelletier, avocats du défendeur.*

² Un jugement semblable a été rendu, le 12 octobre 1897, dans une cause de *Mallette v. Renaud*, C. S., *Mathieu J.*

“ Le demandeur, le 21 septembre dernier, fit émaner un bref de sommation contre le défendeur, l'assignant à comparaître dans un délai de six jours après le jour de la signification à lui faite de ce bref.

“ La signification fut faite au défendeur le 21 septembre. Mais l'huissier qui a fait cette signification n'a pas mis sur le dos de la copie du bref et de la déclaration qu'il a signifiées, sous sa signature, mention de la date de la signification tel que requis par l'article 127 C. P. C. Le bref a été rapporté le 27 septembre, le défendeur a comparu, et le 29 il a fait signifier une motion en exception à la forme avec un avis qu'il la présenterait le 1er octobre courant. Cette exception à la forme se plaint de cette irrégularité dans l'assignation ou du défaut par l'huissier d'avoir fait sur le dos du bref, mention, sous sa signature, de la date de la signification.

“ L'article 174 C. P. C. dit que le défendeur peut invoquer par exception à la forme des irrégularités dans le bref, dans la déclaration ou dans la signification, lorsqu'elles lui causent un préjudice. Le défendeur n'a pas fait voir que cette irrégularité dans la signification lui causait un préjudice, et son exception à la forme est renvoyée sans frais.”

Waters v. Grier ¹

Judicatum solvi—action qui tam.

Jugé : Qu'une action populaire ou *qui tam* intentée avant le mois de septembre 1897, sous l'ancien Code de Procédure Civile peut être continuée après cette dernière date, sous le nouveau Code, sans que le demandeur soit tenu de fournir un cautionnement pour les frais sous l'article 180 C. P. C.

Le demandeur a, le 9 août 1897, intenté contre le défendeur une action *qui tam*, lui réclamant la pénalité de \$200.00, pour lui et Sa Majesté, parce que le défendeur, agent de la *Dominion Fire Association of Alexandria* dans l'Etat de la Virginie, avait négligé de faire

¹ C. S., Mathieu J., Montréal 4 octobre 1897. *Stephens & Hutchins, avocats du demandeur.—Madore & Guérin, avocats du défendeur.*

enregistrer une déclaration conformément aux articles 4754 et 4759 des Statuts Refondus de la Province de Québec.

Le 1er de septembre 1897, le nouveau Code de Procédure est venu en force, et par l'article 180 " le défendeur peut exiger que le demandeur soit tenu de donner caution pour le paiement des dépens dans les actions populaires ou poursuites *qui tam* pour recouvrement d'amendes ou de pénalités."

Le défendeur en vertu de cet article fit motion pour faire condamner le défendeur à fournir le cautionnement *judicatum solvi*.

Voici le jugement sur cette motion :

" The Court, etc. :

" The suit of the Plaintiff who therein sues as well in his own behalf as in behalf of Her Majesty the Queen, is to recover for the defendant, agent for the Dominion Fire Association of Alexandria Virginia, the sum of \$200.00, being the penalty imposed by article 4957 of the Revised Statutes of Quebec for not having made the declaration required by the article 4754 of the said statute for and on behalf of the said Association.

" The writ was returned on the 20th of August last.

" On the 2nd day of September last, the defendant gave notice to the plaintiff that on the 13th day of September last, he would move for security and on the said last mentioned day 13th September last, he in fact moved for security for cost, under article 180 of Code of Civil Procedure.

" Plaintiff says that when he began his proceedings, he was not subject to the obligation and that the law would have a retroactive effect if he was now bound to furnish security. The Court thinks that the plaintiff is not bound to furnish the security.

" The motion is dismissed with costs."

*Lookerby v. Eadie et H. Laporte et al, T. S. ¹.**Saisie-arrêt — Salaire — Commission — Saisie tenante.*

JUGÉ : Que lorsqu'un tiers-saisi déclare que son employé n'est pas à salaire, mais à commission, et qu'il ne lui doit rien parce qu'il lui a avancé de l'argent pour ses frais de voyages, le saisissant a droit à ce que la saisie soit déclarée tenante sur motion, sauf au défendeur à contester la saisie-arrêt au mérite.

Le jugement contient tous les faits de la cause. Nous le citerons au long.

“ The Court, etc. :

“ On the 24th day of September last, the plaintiff issued a writ of saisie-arrêt after judgment to attach in the hands of the tiers-saisis, whatever moveable property the said tiers-saisis might have in their possession belonging to the defendant and whatever moneys, or other things they might owe him or would have to pay to him.

“ On the 7th day of October instant, the tiers-saisis Laporte, Martin & Co. declared that they owed nothing to the defendant, and that they had no property in their hands belonging to him, but that the defendant was in their employ working on commission, that he was earning about forty or forty-five dollars a month, that he actually owes the tiers-saisis the sum of \$84.29, for money advanced to him for his travelling expenses.

The tiers-saisis filed a copy of the contract which they have with the Defendant. The said contract does not appear to have a definite period, but is subject to be cancelled at any time by the tiers-saisis.

The plaintiffs move that the saisie-arrêt do declare *tenante*, claiming that what the tiers-saisis would pay to the defendant under the form of the commission is a salary, and that under paragraph 11, of article 599 of Code of Civil Procedure, a portion of that salary can be taken in execution, and that under article 697, the attachment must be declared *tenante* for a portion of the said salary which can be attached as long as the contract of the defendant with the tiers-saisis will remain in force. The defendant,

¹ C. S., Mathieu, J., Montréal 13 octobre, 1897. Emard & Taschereau, avocats du saisissant.

on his part contends that the commission which he is entitled to receive from the tiers-saisis is not comprised under the word salary, and that no portion of it can be attached. The saisie-arrêt is declared *tenante* reserving to the defendant his right to contest the said attachment on the merits and without prejudice. The cost to follow the decision on the merits."

Lighthall v. Honan & The Town of Westmount, T. S. ¹.
Saisie-arrêt—Frais—Appel.

JUGÉ : Que lorsque le tiers-saisi déclare qu'il a été condamné à payer au défendeur certains frais dans un procès, mais que la cause a été portée en Appel, et que la question de savoir s'il devra ou non, dépend du jugement qui sera rendu, la saisie pourra néanmoins être déclarée *tenante*.

Voici le jugement :

"The Court on motion of plaintiff, the defendant having made default to appear ; in as much as it appears by the tiers-saisis declaration herein made on or about the 10th of September instant 1897, that said tiers-saisie was at the time of service of the saisie-arrêt served on said tiers-saisi on the 30th of June 1897, condemned and still remains condemned to pay defendant the costs under certain Superior Court judgments therein described (to unit cases nos 588 and 1534 Superior Court of Montreal, wherein Richard Warmington was plaintiff and said tiers-saisie was defendant and Thomas Campbell Bulmer was intervenant) which judgments have been suspended by Appeals to the Court of Queen's Bench (Appeal Side), and that the liability of the tiers-saisie together with the amount thereof will not be determined till final judgments are rendered on said Appeals, and praying said motion that the said saisie-arrêt and the said seizure thereunder be declared binding, valid and *tenant* until the liability of said tiers-saisie shall be so determined, and that the said tiers-saisie be held to then declare a new the amount of its said liability in order that it may be adjudged and ordered

¹ C. S., Mathieu J., Montréal 15 octobre 1897. *Lighthall & Harwood, avocats du demandeur.—Dunlop, Lyman & Macpherson, avocats de la tiers-saisie.*

to pay plaintiff out the amount to be so determined, the plaintiffs' debt, interest and costs in this cause.

“ Doth grant said motion and doth declare the *saisie-arrêt* holding *tenante* costs reserved.”

Chalau v. Lewis ¹.

JUGÉ : Que d'après l'article 202 du Code de Procédure Civile, la dénégation dans une défense doit être générale ou spéciale ; celle qui nie toutes les allégations, sauf celles qui sont admises, est irrégulière n'étant ni générale ni spéciale, et doit être rejetée. ²

Le jugement suivant explique suffisamment les faits de la contestation :

“ The Court, etc. :

“ The paragraph first of the defense is as follows : “ That except as hereinafter admitted all the allegations, matters and things contained in plaintiff's declaration are untrue and are hereby specially and expressly denied.”

Then the defendant goes on and denies specially certain allegations of plaintiff's declaration, and afterwards, alleges new facts. The plaintiff moves that the defendant be held to choose between his general denial and the other portion of his defense and that on default of his so doing that the whole defense be rejected.

By article 202 C. C. P. each party must reply specially and categorically to the allegations of the opposite party, either by admitting or denying them, or by declaring that he is ignorant of them.

The party may nevertheless deny generally all such allegations, but a general denial excludes any other defence, answer or reply upon the facts of the case.

The first allegation of the defence of the defendant is not a general denial, because it denies all the facts only, which he does

¹ C. S., *Mathieu J. Montréal 13 octobre 1897. Emard & Taschereau, avocats du demandeur. — Morris & Holt, avocats du défendeur.*

² Un jugement semblable a été rendu le 2 novembre 1897. C. S., *Mathieu J., Belling v. Robb & Martin, opposants.*

not admit hereafter in his plea, and it is not a special denegation as it denies generally all the allegations of the declaration without specially and categorically mentioning them.

The defendant at the hearing declared that he intended to rely on allegations 2, 3, 4 and 5 of his said defence. The said first allegation of the said defence is hereby rejected, with costs.

Schiller v. Daoust ¹

JUGÉ : Que la femme qui poursuit en séparation de corps n'a droit d'emporter avec elle que les linges et les hardes qui lui sont nécessaires ; pour les autres meubles, elle doit procéder par saisie-revendication et non par requête.

Voici le jugement :

“ La Cour, sur la partie de la requête de la demanderesse demandant la livraison de ses effets ; rend le jugement suivant, après avoir examiné la procédure et délibéré :

“ Sous l'article 1101, C. P. C., la femme qui veut obtenir une séparation de corps peut être autorisée à emporter avec elle, les linges et hardes qui lui sont nécessaires ; mais quant aux effets mobiliers qui lui appartiennent, si son mari les lui refuse, elle doit sous l'article 1103, procéder par voie de saisie-revendication, et le juge ne peut, en autorisant la femme à poursuivre en séparation de corps, donner un ordre sommaire au mari, de livrer à sa femme séparée de biens d'avec lui, tous les effets mobiliers qui lui appartiennent.

La demande de la requérante, qu'il soit ordonné à son mari de lui livrer les objets mobiliers mentionnés dans sa requête, est renvoyée sans frais. Elle devra se pourvoir par saisie-revendication.”

¹ C. S., *Mathieu J.*, 22 septembre 1897. *Taillon, Bonnin & Morin pour le demandeur, Fortin & Laurendeau pour le défendeur.*

THE CONFLICT OF LAWS

CONTRACTS.

The formal validity of a contract is governed by the rule laid down in article 7 of the Civil Code, i. e. contracts made outside of the province are valid if they comply with the requirements of the place where they are made. And as the rule *Locus regit actum* reproduced in this article has been held by the Supreme Court of Canada to be permissive merely, and not imperative ⁽¹⁾, it would follow that the parties may also employ the form recognized by the law of their domicile. The application of this principle is easy enough when both parties have the same domicile, but are we to conclude that if they have different domiciles they have the option of following the forms of either ? For instance, would marriage covenants between persons, one or whom was domiciled in Quebec and the other in Ontario, be validly executed here either in the authentic form required by our law or under private signature as required by the law of Ontario ? The doctrine laid down by the Supreme Court as to the permissive or facultative nature of the rule *Locus regit actum*, although enunciated in general terms, was applied to the case of a will, and it may be doubted whether it would be extended to the case of a contract when the parties have different domiciles. In England, where the *lex loci contractus* governs the formal validity of the contract, the courts have always held that no contract is valid which is not made in accordance with the local form. ⁽²⁾

⁽¹⁾ *Ross vs Ross*, 25 S. C. R. 307.

⁽²⁾ *Dicey*, Conflict of Laws; p. 549.

In the case of *Furniss vs. Larocque* ⁽¹⁾ which was, it is true, decided before the Supreme Court had put the above interpretation on article 7 C. C., the Superior Court at Montreal held that a contract of partnership entered into at Bordeaux, France, between two persons domiciled in this province, was null and void for non-compliance with the formalities of the French law in regard to the formation of such contracts, and an action *pro socio* brought here by one of the alleged partners against the other was dismissed.

Most of the ordinary contracts are not subjected to any particular form, and consequently the question of the formal validity of contracts arises only in cases in which the local law requires a special form for a particular kind of contract. For instance, the Bank Act (53 Vict. cap. 31, sec. 20) provides that the shares of the bank shall be assignable and transferable according to such form as the directors prescribe, and similar provisions are found in the Federal and Provincial acts for the incorporation of joint-stock companies and in many private charters. Transfers of this kind must necessarily be recorded in uniform manner in the books of a corporation, and consequently the law requires compliance with the form prescribed by the corporation. Again, transfers of British ships can only be made in the form required by the Merchant Shipping Act, and transfers of inland vessels in conformity with the provisions of the act respecting the navigation of inland waters.

Another exception to the general rule is found in contracts concerning immoveable property. These must often conform to the law of the situation, when some positive law requires a particular form to be observed. Thus by art. 2540 C. C. conventional hypo-

(1) M. L. R. 2 S. C. 405.

thees must be in authentic form, or (when they affect lands held in free and common soccage) in a certain statutory form (art. 2041).

The capacity of each of the parties to the contract depends on the law of his domicile. (1)

In England and in the United States there is a tendency to regard contractual capacity in ordinary mercantile contracts as dependent, not on the law of the domicile, but on that of the place where the contract is made. (2)

But our courts make no distinction in this respect between mercantile and other contracts. Thus, although under our law a minor engaged in trade, is deemed to be of age for all the purposes of his trade, a minor domiciled in a country whose law gives no recourse against such minor, cannot validly oblige himself in this province in the course of his trade. (3)

The rules for the interpretation of contracts are contained in article 8 of the Civil Code, which provides that : " Deeds are construed according to the laws of the country where they were passed, unless there is some law to the contrary, or the parties have agreed otherwise, or by the nature of the deed or from other circumstances, it appears that the intention of the parties was to be governed by the law of another place ; in any of which cases, effect is given to such intention expressed or presumed."

The language of this article, it will be observed, gives the court the greatest latitude for arriving at the intention of the parties, which, in matters of contract, is supreme, unless some prohibitive law or considera-

(1) Civil Code, art. 6.

(2) *Dacey*, Conflict of Laws, p. 547. *Story*, Conflict of Laws, No 82.

(3) *Jones vs. Dickinson* (Q. R. 7 S. C. 313).

tions of public policy or morality prevent the tribunal from giving effect to such intention. In general the parties may fairly be presumed to have had in view the customs of the place where they enter into a contract and this is especially the case where the performance of the contract is to take place there. But the *prima facie* presumption ceases to exist when the contract is to be performed in another place, and in such case the *lex loci solutionis* is usually resorted to. And sometimes the case will call for the application of the first rule to one part of the contract, and of the second rule to another part. For example, in a sale of goods by a merchant in Montreal to a merchant in New York it might be that the performance of the seller's part of the contract (e. g. delivery on board the train) would be governed by our law while the buyer's obligation to pay would be governed by the law of New York.

But the court is not bound as a matter of law to apply either the *lex solutionis* or the *lex loci contractus*. The question is what law the parties intended to govern the contract or even a part of the contract. In considering what law must govern great importance should be attached to the *lex loci solutionis* and also to the *lex loci contractus*, but neither of them is, of itself, conclusive. ⁽¹⁾

Again, the rights and obligations flowing from a contract must also be determined by the law or custom which the parties had in view, or may be presumed to have had in view, according to the rules laid down in article 8 C. C.

The wording of this article, taken in its narrowest and most literal sense, might appear to indicate that these rules are intended to apply merely to the *inter-*

(1) See the case of *Hamlyn vs. Talisker Distillery*, Appeal Cases, 1894, 202, and *Colonial Bank vs. Cady*, 15 Ap. Ca. 267.

pretation of contracts. The article reads: "Deeds are construed according to the laws of the country where they were passed &c." But the French version is somewhat broader in its terms: "Les actes s'interprètent et s'apprécient suivant la loi du lieu où ils sont passés &c."—which clearly implies that the rules enunciated in the article are applicable to the determination of the legal effect of contracts as well as to their interpretation. Even without the assistance of the French version our courts would in all probability extend rather than restrict the meaning of the word "construed." In *London & Brazilian Bank vs. Maguire* ⁽¹⁾ the word "interpretation" used in section 71 of the Bills of Exchange Act, 1895, was held to include the "legal effect" of the drawing, endorsement or acceptance of a bill. A few examples may be cited from our reports to illustrate the application of these rules.

In *Moore vs. Harris* ⁽²⁾ the Judicial Committee of the Privy Council held that a bill of lading, made in England, by the master of an English ship, is a contract to be governed and determined by English law. The action was brought by a Toronto firm against the owners of a line of steamships plying between London and Montreal for damage done to merchandize on the voyage from London to Montreal. The judges in the courts below had founded their decision upon our law, under which they considered that a substantive defence existed to the action on the ground of unreasonable and unfair delay on the part of the plaintiff. But their Lordships were clearly of opinion that the English law must be applied, and that under this law the plea was bad. ⁽³⁾

⁽¹⁾ Q. R. 8 S. C. 358.

⁽²⁾ L. R. 1 Ap. Ca. 318; 2 Q. L. R. 147.

⁽³⁾ Compare with this the recent English, case of "The Indus-

In *Vennor vs. Life Association of Scotland* (1) the Court of Appeals held that a bond signed in this province in favour of a foreign insurance company must be interpreted according to the law of this province, and that a power contained in the bond to cancel an insurance policy guaranteeing it, must, under our law, be exercised before a tender is made.

In *Rogers vs. Mississippi & Dominion SS. Co.* (2) goods had been ordered by a Quebec firm from an English firm, and had been shipped by the latter by one of the defendant Company's steamers from Liverpool to Quebec. The Superior Court (Andrews, J.) evidently regarded this as a contract to be governed by the law of England, carrying with it the remedy of stoppage *in transitu*.

So in *Wurtele vs. Montreal Ocean SS. Co.* (3) the same Court (Casault, J.) considered that a sale made in Scotland to a merchant in this province should be governed by Scotch law.

Again, in *Rhode Island Locomotive Works vs. South Eastern Railway* (4), where a sale and delivery of two locomotives had been made in the State of Rhode Island, and the vendor took out an attachment in revendication in this province, where the locomotives then were, asking that the sale be dissolved for non-payment of the price, the proceedings were dismissed by the

trie," L. R. 1894 (Adm.) 681, where a charter party, in usual English form, made in London between the agents of the German owner of a German vessel and the defendants, who carried on business in England, was held to be an English contract to be construed according to English law.

(1) 30 L. C. J. 303.

(2) 14 Q. L. R. 99.

(3) Unreported, but quoted in the foregoing case, pp. 105 & 106.

(4) 31 L. C. J. 209.

Superior Court, on the ground that the *lex loci contractus* (the law of Rhode Island) did not give the vendor any such remedy as that of attachment in revendication or the privilege of annulling the sale if the price were not paid. The court held that article 8 of the Civil Code was applicable to the case, and that article 6, providing that our law is applied whenever the question involved relates to privileges and rights of lien and contestations as to possession, could not create, on moveables brought into this province, a privilege or recourse which did not attach to them before their removal.

We have seen that article 8 C. C. subjects the interpretation of contracts and the rights flowing therefrom to the law of the place where the contract is made, except in certain cases. One of these exceptions is when by the nature of the deed or from other circumstances, it appears that the intention of the parties was to be governed by the law of another place. A good illustration of this exception is furnished by the case of *The Queen vs. Doutré* ⁽¹⁾, where the Judicial Committee of the Privy Council held that a contract made with an advocate of this province for his professional services is dependent on the law of his professional domicile, and not on the law of the place where the contract is made or where the services are to be given. The action was brought by a member of the Quebec bar for the value of professional services rendered to the Dominion Government in connection with the Fishery Commission under the Treaty of Washington. It was not disputed that according to the law of the Province of Quebec the Plaintiff could recover a *quantum meruit* for the value of such services, but it was contended by the Canadian Government that the

(1) L. R. 9 Ap. Ca. 745 ; 28 L. C. J. 209.

plaintiff's right to sue for his fees must depend either upon the law of Ontario (*lex loci contractus*) inasmuch as the arrangement was alleged to have been entered into in the city of Ottawa, or upon the law of Nova Scotia (*lex loci solutionis*) the Fishery Commission having held its sittings in the city of Halifax, and that in neither case was any suit competent to him. But their Lordships held that when an advocate is by law and the custom of his profession entitled to recover payment for his professional work, those who engage his services must, in the absence of any stipulation to the contrary, be held to have employed him upon the usual terms according to which such services are rendered.

The validity of the discharge of a contract depends on the law to which the parties intended to submit themselves, in accordance with the rules laid down in article 8 C. C. and such discharge, if it extinguishes the liability according to that law, will operate as a complete bar to the claim in this province. This principle, which is generally admitted ⁽¹⁾, has been laid down by the Court of Appeal in the case of *The Equitable Life Assurance Co. vs. Perrault* ⁽²⁾. The plaintiff represented a creditor of a Canadian policy holder in an insurance company domiciled in New York, and claimed the amount of the policy for the benefit of the creditors of the assured. The company pleaded that the policy was issued and made payable in New York, that the indemnity was payable there, and that they had paid the amount to the administrator appointed to the assured under the laws of New York, in compliance

(1) *Bar*, Private International Law, p. 610.

Dacey, Conflict of Laws, pp. 375-7.

Story, Conflict of Laws, pp. 330-34.

(2) 26 L. C. J. 382.

with a judgment obtained by such administrator in the Superior Court of New York. The Court of Appeal held that the company having lawfully performed their part of the contract at New York, where the contract was made, and where they agreed to pay, had been validly discharged according to the law of New York, and that this discharge operated a release of their obligation everywhere.

In a recent case decided by the Exchequer Court of Canada ⁽¹⁾ the question was raised as to the law which should govern the imputation of payments made under a letter of guarantee. The Exchange Bank, of Montreal, having become financially embarrassed applied for assistance to the Department of Finance of Canada, and this assistance was granted several times in the hope of saving the institution from insolvency. On the occasion of one of those advances the defendant, a director of the Bank, guaranteed its repayment by a letter signed in Ottawa and there delivered to the Deputy Minister of Finance. But the place of the Bank's application for the advance, of the payment of the Government cheques, of the deposits, and of the giving of the receipts was in Montreal. It was contended by the defendant that his suretyship had been extinguished by payments made by the Bank which should under the law of the Province of Quebec be imputed to the amount secured by the defendant. On the other hand, it was contended that the law of Ontario should apply, and that under that law no such imputation or appropriation of payments should be made. Davidson, J., held that when a contract is made in one country and is to be performed either wholly or partly in another, then the proper law of the contract, especially as to the mode of performance, is the law of the country

(1) *The Queen vs. Ogilvie*, 16 Nov. 1897.

where the performance is to take place, and consequently that in the present case dominant weight must be given to the law of suretyship as it exists in this province.

It frequently happens that the parties to a contract expressly state that it shall be governed by some particular law or custom, and in such case, as article 8 provides, effect is to be given to this intention. We shall see, however, when we come to consider the material validity of the contract, that the parties cannot in this way elude prohibitive laws simply by stating that the contract shall be governed by some foreign law. Examples of express reference to a particular law or custom are often found in bills of lading which stipulate that general average is to be made up according to the York & Antwerp rules, 1890, or that the contract is to be governed by the French or English law, according to the ship's flag. ⁽¹⁾

Much diversity of opinion exists as to the law which should govern the material or essential validity of a contract. The tendency, on the whole, is to recognize the supremacy of the law which the contracting parties may be presumed to have had in view, according to the rules above laid down for discovering that intention ⁽²⁾. But there are important exceptions and

(1) In many bills of lading used in this country it is stipulated that the contract shall be governed by "British" law. The meaning of this ambiguous expression, which might include the law of England or that of Scotland, or indeed that of any British colony, was discussed but not decided in *Rendell vs. Black Diamond SS. Co.* (Q. R. 10 S. C. 271-2). See also *Wilson vs. Wilson* (2 R. de L. 431) where the parties had referred their rights "to the laws, usages and customs of Great Britain."

(2) *Boullenois*, vol. 2, pp. 472 sqq. *Felix*, vol. 1, pp. 205 sqq. *Story*, *Conf. of Laws*, §242. *Savigny*, *Priv. Int. Law*, p. 247. *Dicey*, *Conf. of Laws*, pp. 553 sqq.

imitations to this general rule. The autonomy of the parties cannot in this regard be always and everywhere recognized, for they must not be allowed to arbitrarily elude the law which would otherwise naturally govern the contract. Thus, if two persons domiciled in this province should enter into a gaming contract here which was to be carried out here, they could manifestly not withdraw the matter from the operation of our law by simply inserting a clause to the effect that the contract should be governed by the law of some foreign country which does not prohibit such contracts.

Again, the *lex fori* will prevent our courts from enforcing a contract which is opposed to our public policy, for by article 6 of the civil code the law of this province is applied whenever the question involved relates to public policy. Thus, contracts made in a foreign country to raise loans for the purpose of carrying on war with Great Britain or her allies would certainly not be sanctioned by our tribunals.

More difficulty is experienced in dealing with contracts which contravene the laws of public order and good morals. There is no doubt as to the invalidity of contracts which are inconsistent with the good order of all civilized societies, or which violate rules of morality universally recognized. Contracts to promote the the commission of crimes, to corrupt the administration of justice or to enter into a polygamous union, would unquestionably not be enforced by our courts. But there are numerous cases where contracts violate the rules of public order and morality recognized in one civilized state while they are allowed in another. Must the test of the *lex fori* be applied to decide the validity of a gaming contract, a sale of slaves, a transaction in fraud of creditors, a champertous agreement, a contract between attorney and client whereby the former stipulates for a contingent fee out of the property to be

recovered &c., &c. ? Story ⁽¹⁾ says that to come within this exception a contract must be clearly founded in moral turpitude, and not simply contrary to the statutes of the country where it is sought to be enforced ; and he cites a case in New York, where the sale of lottery tickets is prohibited, maintaining the validity of a bond conditioned for the performance of certain duties enjoined by a law of Kentucky, which authorized the obligees to sell lottery tickets for the benefit of a college in that state, the *lex loci solutionis* being applied. So in England a contract made in Brazil by a British subject domiciled in England, for the sale to a Brazilian domiciled in Brazil of slaves lawfully held by the law of Brazil, was held valid, such contract being then lawful by the law of Brazil ⁽²⁾.

In France and Germany, however, the prevailing opinion appears to be that the *lex fori* will refuse to recognize or enforce contracts which contravene the the rules of public order and good morals recognized by the local law. ⁽³⁾

No precedents are to be found in our jurisprudence, nor is much light thrown upon the subject by the old French writers. It is submitted that the doctrine laid down by Story is more in keeping with the spirit of our law than the opposite view. It is certain that our courts will recognize the validity of some foreign contracts which would be void as against public order if they were made and to be performed in this province. Thus, it can hardly be doubted that our tribunals would admit the validity of a contract made and to be

(1) Conf. of Laws, s. 258a.

(2) *Santos vs. Illidge*, 8 C. B. N. S. 861.

(3) *Fælix*, Droit Int. Privé, pp. 217-18.

Laurent, Droit Civil International, vol. 8, No. 113.

Savigny, Conf. of Laws, p. 252.

performed abroad and valid by the foreign law, by which a common carrier should stipulate immunity from damages resulting from his own negligence or that of his servants. If this be granted, where shall we draw the line of demarcation ? It is only necessary to read the distinctions which some modern authors have attempted to make in order to become convinced that there is no logical reason for refusing recognition to all contracts which do not violate the universally accepted rules of morality and good order. It is generally conceded that obligations must be considered as invalid if they are forbidden by the law of the place of performance although they may be legal by the law of the place where the contract is made ⁽¹⁾, but it is difficult to see how the laws of public order of this province are affected by a contract made and to be performed abroad. It does not seem more improper for our courts to maintain an action in damages for the breach of a gaming contract made and to be performed abroad, than to recognize the validity of a foreign divorce obtained before a competent tribunal, for the indissolubility of the marriage tie is as much part of our laws of public order as the prohibition of gaming contracts.

An exception is very generally made to the rule that contracts are regarded as invalid if they contravene the foreign law of the place where they are made or where the performance is to take place. Prohibitions resting on purely fiscal grounds are usually disregarded, as, for instance, in the case of customs duties, revenue stamps &c. In France, England and the United States the tendency of the courts is to consider contracts as valid although they violate such prohibitions. Among

(1) *Felix*, vol. 1, pp. 216 sqq.
Bar, pp. 538-9, 557.
Dacey, p. 560.

the text-writers, some defend the prevailing jurisprudence on the ground that as far as customs duties are concerned states live in a kind of war with one another ⁽¹⁾, but others, including most of the modern authors, repudiate this theory as unworthy of civilized nations ⁽²⁾. Our courts do not seem to have been called upon to pronounce upon the question, but the legislation regulating conflicts of laws in matters, relating to bills of exchange has reproduced the view that our courts are not obliged to regard the effect of the revenue laws of a foreign country. ⁽³⁾.

The right of creditors to impeach contracts made by their debtor in fraud of their rights (*Actio Pauliana*) would, it seems, depend on the law of the place where the contract is made. Thus, in *Prentice vs. Steele* ⁽⁴⁾ the Court of Review held, confirming the judgment of the Superior Court, that where a policy of insurance had been issued and made payable in New York, and had been assigned in this province in fraud of the creditors of the assured, the rights of the creditors to obtain the avoidance of this transfer must be governed by our law and not by the law of New York.

But an exception must be made to the above rule in the case of an action tending to impeach a hypothec or mortgage on foreign immoveables, for then the *lex rei*

(1) *Pardessus*, s. 1492. *Emerigon*, vol. 1, ch. 8, s. 58.

(2) *Pothier*, Assurances, s. 58.

Story, Conflict of Laws, s. 245-7.

Laurent, Droit Civil Int., vol. 8, No. 114.

Brocher, Droit Int. Privé, vol. 2, p. 92.

Dicey, Conflict of Laws, p. 562.

(3) Section 71 of the Bills of Exchange Act, 1890, provides that where a bill is issued out of Canada, it is not invalid by reason only that it is not stamped according to the law of the place of issue.

(4) M. L. R. 4 S. C. 319 and 5 S. C. 294.

sitae would govern, and the validity or invalidity of the transaction would depend on that law. No Quebec case appears to have determined this, but the Supreme Court of Canada, in a recent case from Ontario ⁽¹⁾, held that the courts of that province cannot entertain an action to set aside a mortgage on foreign lands on the ground that it was taken in pursuance of a fraudulent scheme to defraud creditors. The principles upon which the case was decided appear to be the same in our law as in that of Ontario, and the same decision would probably be rendered in a Quebec case. An attempt was made to distinguish between the debt itself and the security — the foreign lands — and to maintain the attachment of the debt only, but, as the Chief Justice remarked · “ It is not at all clear that even if all that was asked had been a mere attachment of the debt such relief could be given, inasmuch as in that case the mortgagor could not be compelled to pay the debt without having the lands reconveyed to him and this would involve an administration of the law of Oregon by the courts here as the sufficiency of such a reconveyance would depend altogether on that law. ”

(1) *Purdom vs. Pavey & Co.*, 26 S. C. R. 412.

E. LAFLEUR.

LOI DES DOUZE TABLES.

2me Table : 2me Partie.

1er Chef.—Si quelqu'un commet de nuit un vol, et qu'il soit tué, que celui qui le tue n'encoure aucune peine.

" THE CANADIAN ANNUAL DIGEST "

POUR 1896.

Parmi les moyens les plus propres à faire avancer la science du droit, se place au premier rang la publication des jugements rendus par les cours de justice. Leur publicité permet d'en extraire les principes qui ont servi de base à la décision du juge pour en faire une nouvelle application. Elle fait passer à la postérité des travaux ardu, des recherches précieuses, des conclusions nouvelles qui autrement seraient perdus. La critique, à son tour, en fait voir les côtés faibles, en découvre les imperfections, et permet ainsi à la raison humaine d'en faire sortir une nouvelle doctrine. C'est ainsi que se perfectionne la science de la jurisprudence ; et l'on sait que de nos jours, elle a pris, surtout en France, une grande importance.

Mais il en est de la jurisprudence des arrêts comme de toute science : pour que l'intelligence puisse se l'approprier profondément et en tirer un effet pratique ou travailler à son progrès, il faut une méthode synthétique, ou un tableau des éléments de cette science. Dans la jurisprudence, pour que le praticien puisse se servir avantageusement des rapports judiciaires ; pour permettre au critique d'en mieux faire une étude comparée ; et au juriste, de travailler à mettre d'accord la doctrine et les arrêts, il faut un répertoire ou tableau des jugements rendus. Aussi devons-nous saluer avec joie l'apparition de tout nouveau digeste, table alphabétique ou index, réunissant dans un seul volume, dans un ordre alphabétique ou chronologique, le contenu de plusieurs volumes d'arrêts.

C'est avec ces remarques que nous présentons à nos lecteurs un nouvel ouvrage “ THE CANADIAN ANNUAL DIGEST FOR 1896.” Ce digeste a été publié par Charles H. Masters, rapporteur de la Cour Suprême du Canada, et par Charles Morse L. L. B., rapporteur de la Cour d'Echiquier du Canada. C'est un volume de 371 pages, à double colonnes, qui contient, outre les noms des juges de tout le Canada, toutes les causes rapportées dans les rapports suivants : Supreme Court of Canada Reports, vols 25-26 ; Echequer Court of Canada Reports vol. 5, nos 1-3 ; Ontario Appeal Reports, vol. 23, nos 1-4 ; Ontario Reports, vol. 27 ; Ontario Practice Reports, vol. 17, nos 1-5 ; Quebec Queen's Bench Reports, vol. 5 ; Quebec Superior Court Reports, vol. 9 ; Nova Scotia Reports, vol. 28, nos 1-2 ; New-Brunswick Reports, vol. 33 no. 4 ; New-Brunswick Equity Reports, vol. 1, nos 2-3 ; Manitoba Reports, vol. 2, nos. 1-4 ; British Columbia Reports, vol. 3, no. 2, vol 4 ;..... avec une table alphabétique des causes rapportées, confirmées, renversées ou prises en considération, ainsi qu'une liste des statuts auxquels il a été référé.

L'ouvrage est bien fait, et les *jugés* sont ceux qui apparaissent aux rapports originaux.

Nous regrettons néanmoins qu'il soit incomplet pour la Province de Québec ; tout un de nos rapports judiciaires a été complètement ignoré. Ainsi des 110 décisions rapportées par la *Revue de Jurisprudence* de l'Hon. juge de Lorimier en 1896, aucune n'est mentionnée, à l'exception de sept d'entr'elles que les auteurs ont trouvées dans les rapports judiciaires de la Province de Québec. Nous aurions également aimé à voir, sous le résumé des jugements rendus, la date du jugement, le tribunal qui l'a rendu, et même les autorités citées. Un digeste est plus qu'une simple table alphabétique. Souvent l'avocat l'apporte ec

lui devant les tribunaux pour en lire les citations, et il lui tient lieu des rapports originaires. C'est en cela qu'il est très-utile, et c'est pour cela qu'il faut le faire aussi complet que le comporte son objet.

Nous ne sommes pas moins d'opinion que cet ouvrage mérite le plus grand encouragement. C'est la première fois que l'on publie un *Digeste* de toutes les décisions judiciaires du Canada. Il rendra de grands services. Car, bien que les lois civiles de notre province diffèrent de celles des autres provinces du Canada, on les trouve d'accord sur bien des points. Il y a plusieurs sources de droit auxquelles toutes les nations ont puisé : le droit romain, le droit des gens, le droit naturel. Et en droit commercial, le droit français, surtout la célèbre Ordonnance du Commerce, n'est-elle pas l'origine du droit commercial anglais ? Quant au droit criminel, au droit municipal, au droit administratif, ils sont les mêmes dans toutes les provinces. Souvent les statuts sont copiés les uns sur les autres, sans qu'il y soit fait beaucoup de modifications.

Le "*Digest*" sera donc d'une grande utilité aux avocats en leur apportant le secours de tous les jugements rendus pendant l'année, dans tout le Canada.

La typographie ne laisse rien à désirer, et fait honneur à la *Canada Law Journal Company* qui en est l'éditeur.

J. J. BEAUCHAMP.

THE BANK ACT.**SECTIONS 73 AND 75.**

These clauses, in their history in this country, begin perhaps as far back as the Factors' Act, 10 and 11 Vict., chap. 10. (Civil Code, articles 1735 to 1754), and partly in certain Acts passed between 1859 and 1868 to grant additional facilities in commercial transactions.

A warehouse receipt before the Factors' Act, was in some respects unsatisfactory and of uncertain value to the transferee. The vendor's lien for unpaid purchase price might still attach to the goods it referred to. The assignor or transferor might be only an agent, and might not have in fact sufficient authority to transfer the goods. The qualities of representing the goods and of being transferable by delivery did not attach to all such documents nor to all of them in the same degree, but only so far as a universal custom of merchants could be proved. Even if there were no vendor's lien and the agent had sufficient authority, the warehouseman had to be brought to acknowledge the fact of the transfer, and to agree to hold for the transferee, or the latter had yet to get the goods into his actual possession.

The preamble of the Factors' Act states that it is intended to give better protection to Merchants. By the Act, the transfer by the owner of a receipt appears to have been assumed to have been of great efficacy; (sec. 5), perhaps the Legislature estimated its effects more highly than the Courts, for we cannot assume that the Legislature intended to give a greater effect to transfers by agents than transfers by owners would have had.

Some documents of title might have to a greater degree than others the quality of representing the goods and of passing by endorsement or delivery according to the different customs of merchants. The Act put anyone taking goods from an agent in possession of the documents of title in as good a position as if the agent were the owner, *and a valid pledge or sale was created by endorsement and delivery, as if the instrument represented the goods*; and while the Act (sec. 3) allowed and facilitated substitution of security, it excepted from its scope pledges for past due debts (sec. 4). This is probably the origin of the idea of making an exception as to past due debts in legislation authorizing the taking of security by means of documents of title.

We must now turn to the series of acts, 22 Vict., chap. 20; C.S.C. chap. 54; 24 Vict., chap. 23; 29 Vict., chap. 19, which may be called the Commercial Facilities Acts.

Prior to these Acts, chartered banks were prohibited from advancing money on goods, *but not from taking goods as additional security* (C.S.C. chap. 55, sec. 15). They were not helped to advance money on warehouse receipts by the Factors' Act, because by this Act pledges of documents of title were to be deemed pledges of the goods to which the documents related (sec. 5).

Both Banks and private individuals when they took such receipts for past due debts were left to the common law as to their title and as to realization.

The Act 22 Vict., chap. 20, and its amendments gave the chartered Banks the right to receive warehouse receipts, and the enumerated documents of title, as security for simultaneous advances, by endorsement and delivery. They were in the fullest sense of the term Acts giving additional facilities in commercial

transactions, for they not only gave additional powers to Banks but they also created a statutory method, available both to Banks and individuals of realizing the security taken under the Act of more convenient nature than had previously existed. They did not, however, assist pledges for past due debts ; but provided that " no transfer of any such bill of lading, etc., " shall be made *under this Act* to secure the payment of any bill " except the bill be negotiated simultaneously. The Chartered Banks might however have taken either goods or documents of title as additional security, though in so doing they would have only enjoyed common law rights and remedies. (*Fatt v. Shortley*) ¹. It is upon the basis established by these acts that the banking business of the whole country upon the security of produce and manufactures has since been carried on.

There was no express prohibition upon banks or individuals as to advancing money on the security of a promise such as a promise to give security subsequently, nor as to acquiring and holding documents of title so obtained. Such a promise would have been a mere executory agreement, not creating any right *in re* against any specific goods or documents of title. It cannot be said that such a contract was facilitated in any way by legislation of any kind or by either of these sets of Acts, but it is doubtful if it was prohibited or the Banks prevented from enjoying the benefits of it if carried out. Practically, we may say that both of these sets of Acts were Acts intended to facilitate commerce. They did not take away from the Banks or individuals any powers they previously had, nor any remedies at common law, but under certain

¹ Q. R. 1 S. C. 389.

conditions they gave them rights and remedies which they had not previously had.

We have now to trace the influence of this legislation upon the Bank Acts.

The Consolidated Statutes of Canada, chap. 54, sec. 8, said in effect that "notwithstanding anything to the contrary in the charter of any Bank," Documents of Title might be transferred to any Bank or person as collateral security for the payment of bills or notes discounted by the bank in the regular course of its business, or of any debt due to such person; and being endorsed, should vest in the bank or person the title of the endorser to the goods.

Section 9 says that no transfer of such document of title shall be made "*under this Act*" to secure the payment of any bill, note or debt unless such bill, note or debt be *negotiated or contracted* at the same time with the endorsement of the document of title.

This is where the words "negotiated or contracted" originated, and it is evident from the context that "negotiated" refers to the bills or notes of the bank, whilst "contracted" refers to the debt due to the private person.

A definite effect is given to the endorsement of the instrument and also to the instrument itself as representing the goods.

The first Bank Act after Confederation 31 Vict., chap. 11, incorporated these clauses, preserving the clause commencing "Notwithstanding anything," and even the reference to the debts due to private persons, and also the provision that the transfer should not be made "*under this act*" unless the bill, note or debt was negotiated or contracted at the same time as the endorsement. The Act was intended to be of short duration, and in 1871, 34 Vict., chap. 5, a more elaborate Bank Act was passed. The form of giving the power

to the Bank, was slightly changed and section 46 provides that the Bank may *acquire and hold* documents of title as collateral security for the payment of bills or notes discounted by the Bank in the regular course of its banking business, or of any debt which might become due to the Bank under any credit opened or liability incurred by the Bank. The provision about the transfer remains the same ; it is not to be made "*under this act,*" unless the bill, note or debt be negotiated or contracted at the time of the acquisition thereof by the Bank ; and there are also added the words "or upon the understanding that such document of title would be transferred."

It was this incorporation of the Commercial Facilities Acts with the Bank Act, and the fact that the draughtsmen of the different Bank Acts treated their provisions as if they related to corporate powers of Banks, that have gradually produced a restriction on the powers of the Banks.

In 1880, by 43 Vict., chap. 22, a change was made, and provisions which in their origin were intended to facilitate commerce were recast as if they related merely to the powers of banks and were intended to restrict them. It was provided that a Bank might *acquire and hold* documents of title as collateral security for the payment of any debt incurred in its favor in the course of its banking business. And the paragraph regarding transfer which was contained in the previous Acts is in this Act put into the same section by way of a proviso and recast in a prohibitive form "Provided always that the Bank "*shall not acquire or hold* any documents of title to secure the payment of any bill, note or debt unless such bill, note or debt be negotiated or contracted at the time of the acquisition thereof by the Bank, or upon the understanding, etc., etc."

R. S. C., chap. 120, sec. 53, preserved this form, that is to say, the Bank might *acquire or hold* documents as collateral but should *not acquire or hold* them unless the bill, note or debt was negotiated or contracted at the time of the acquisition thereof by the Bank.

The result was that under the Bank Act a chartered Bank taking security by way of bill of lading or warehouse receipt was placed in a worse position than an individual.

Curiously enough, in the Province of Quebec, in the Revised Statutes, by the omission of the words "under this Act" as contained in the Consolidated Statutes chap. 54, sec. 9, the part of 22 Vict., chap. 20 and amending acts, which granted certain advantages to security taken under the acts, has been made to assume a prohibitive character, apparently by the draftsman omitting these words under the idea that they were mere surplusage. So that where formerly these acts said that certain things might be done in a special way, and if so done, would give certain greater advantages than if done in an ordinary way, the Revised Statutes of Quebec, (secs. 5646 and 5649), now say that these things cannot be done at all except in the special way. The result, however, of the repeal of chap. 54, sec. 9, acts by schedule "A" R.S.C. has been that they do not exist as statutes of the Dominion, except in so far as they are contained in the Bank Act; and this taken in connection with the Quebec legislation give rises in this Province to difficulties which in former days did not exist.

An individual in Quebec before the R. S. Q. might have taken and held bills of lading or warehouse receipts, or the goods they represented, as additional security for a past due debt. He would not have received any facilities in so doing by reason of the

Statutes. But the Banks since 1880, and individuals in Quebec since 1890, are put in a much worse position, for they are now prevented from acquiring or holding documents of title except when taken simultaneously with the making of the debt.

The modifications introduced in the different Bank Acts do not go back to the actual source of the trouble, however. First, 34 Vict., chap. 5, sec. 47, had enabled the Banks to acquire and hold such documents on a "previous understanding." This is manifestly rather vague. It is not clear whether it is a mutual understanding, or an understanding of the Bank, or on understanding of the party who was to give the security ; so we find in 43 Vict., chap. 22, sec. 7, that a promise takes the place of an understanding, that is evidently a promise of the giver ; and now the final form in the Bank Act requires a written promise or agreement.

It is evident, under Section 68 of the Bank Act, that the Bank may take mortgages or hypothecs upon goods by way of additional security, and equally evident under Section 75 that it may not so take documents of title : though under the legislation as it stood prior to the Bank Acts, it might have done so. Not only may it not now take a transfer under the Act of a document of title for a past due debt, but it may not even acquire or hold such a document for a past due debt. It would be of interest if some one acquainted with the discussions and negotiations which took place between the Bankers and the Government in connection with the different Bank Acts would say whether these changes were the result of deliberate intention or whether they have crept in gradually through inadvertence.

C. S. CAMPBELL.

PRATIQUE JUDICIAIRE A MONTREAL

*Barrette v. Beaudry et John H. Bourgoin,
Intervenant* ¹.

Saisie-arrêt. — Frais.

Jugé : Que, dans une saisie-arrêt, les frais de l'avocat saisissant sont déterminés par le montant du jugement condamnant le tiers-saisi.

Voici le jugement :

La Cour après avoir entendu les partis par leurs avocats, sur la requête de la tiers-saisie, pour réviser le mémoire de frais de la demanderesse, taxé à la somme de \$29.30, et après examen de la procédure et délibéré ;

Rend jugement comme suit :

“ John H. Bourgoin est intervenu dans une poursuite en séparation de biens intentée par Cordélia Barrette contre Simon Beaudry. Sur un incident, Bourgoin a été condamné à payer \$7.50 de frais. Le 19 août dernier, l'avocat distayant a fait émaner une saisie-arrêt après jugement, pour saisir entre les mains de la Banque d'Hochelega, ce qu'elle pouvait avoir appartenant à Bourgoin, ou ce qu'elle pouvait lui devoir. Sur cette saisie-arrêt, le protonotaire a taxé les frais comme si la saisie-arrêt était émanée dans une action de seconde classe de la Cour Supérieure, on demande la révision de cette taxation, et à ce que le mémoire de frais soit taxé comme dans une cause de la Cour de Circuit pour le montant de \$7.50. L'article 554 C. P. C. dit que pour les fins de la taxation, la classe de l'action est déterminée par le montant ou la nature du jugement à moins que le tribunal n'ait autrement ordonné. Le jugement rendu contre l'intervenant est de \$7.50 si l'avocat distayant avait obtenu jugement contre la tiers-saisie ce n'eut été que pour une somme de \$7.50, puisque c'était là, le montant de sa créance. Faisant l'application de cet article du Code de Procédure, il est ordonné que le mémoire de frais soit taxé comme dans une cause de la Cour de Circuit de \$7.50.

¹ C. S., *Mathieu J.*, 29 octobre 1897. *Raoul Guilaut, avocat du demandeur. — J. A. Drouin, avocat de l'Intervenant.*

Sleeth v. Simpson et al, ès-qual ¹.*Défenses.—Autres poursuites semblables.*

JUGÉ : Que le fait que les défendeurs auraient été poursuivis par d'autres personnes pour des services et des ouvrages semblables à ceux dont le demandeur réclame le prix et aurait fait renvoyer l'action, ne peut constituer une bonne défense à l'action de ce dernier.

La réponse partielle en droit du demandeur fut maintenue, et cette allégation du défendeur, retranchée de son plaidoyer.

M. A. Lachaine v. Louis Desjardins, J. Desjardins, opposant ².*Opposition afin de charge.—Bail.*

JUGÉ : Lorsqu'une propriété est annoncée pour être vendue par le shérif, le locataire peut par opposition afin de charge demander qu'elle ne soit vendue qu'à la charge de son bail.

Le jugement contient les faits de la cause ; il est dans les termes suivants :

“ La Cour après avoir entendu les partis par leurs avocats respectifs sur la contestation en droit de la demanderesse, ayant examiné la procédure et délibéré.

“ Rend le jugement suivant :

“ Le 30 mars dernier, le défendeur a loué à son fils, Joseph Desjardins pour le terme d'une année à compter de ce jour-là, une terre située en la paroisse de Ste-Rose dont le numéro 261 des plan et livre de renvoi officiels. Le 21 mai dernier, la demanderesse a fait saisir cet immeuble par le shérif de ce district en vertu d'un bref d'exécution émané de cette cour en date du 14 mai dernier. Le 21 juillet dernier, Joseph Desjardins, a produit entre les

¹ C. S., *Mathieu, J., Montréal, 17 octobre 1897. A. Terrill, avocat du demandeur.—Hall, Cross, Brown & Sharp, avocats du défendeur.*

² C. S., *Mathieu J., Montréal, 27 octobre 1897. Léonard et Laporte, avocats du demandeur.—Jos. Desjardins, avocat du défendeur. Fortin et Laurendeau, avocats de l'opposant.*

mains du shérif, une opposition demandant que cet immeuble soit vendu à la charge de son bail. La demanderesse conteste cette opposition par une inscription en droit, disant que le décret met fin au bail et que l'opposant n'a pas droit d'exiger que la vente de l'immeuble ait lieu sujet à son bail. L'article 1663 C. C. dit que le locataire ne peut, à raison de l'aliénation de la chose louée, être expulsé avant l'expiration du bail par une personne qui devient propriétaire de la chose louée en vertu d'un titre consenti par le locataire, à moins que le bail ne contienne une stipulation spéciale à cet effet et n'ait été enregistré. L'article 2128 dit que le bail d'immeuble pour un terme excédant un an ne peut être invoqué à l'encontre d'un tiers-acquéreur s'il n'a pas été enregistré. L'article 1663 nous paraît imposer une charge sur l'immeuble.

Puisque le locataire ne peut, après le bail, disposer de son immeuble comme il aurait pu le faire, si son obligation résultant du bail eût été une obligation personnelle ; puisque cette article 1663 impose une charge sur l'immeuble il s'en suit que le locataire a le droit sous l'article 724 C. P. C. de demander que cet immeuble soit vendu à la charge de sa jouissance tel que convenu au bail. Si les créanciers considèrent qu'ils éprouvent aucun préjudice par l'imposition de cette charge ils ont leurs recours écrit dans l'article 722 C. P. C. L'inscription en droit est renvoyée avec dépens distraits à MM. Fortin & Laurandeu, avocats de l'opposant.

The Montreal Board of Trade v. Burel et al ¹

Demande incidente. — Permission du juge.

JUGÉ : 1° Que si la demande reconventionnelle n'est pas faite avec la défense, elle ne peut être produite subséquemment qu'avec la permission d'un juge.

2° Qu'à défaut de cette permission, la demande reconventionnelle peut être renvoyée avec dépens, sur une inscription en droit.

Voici le jugement :

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le fond de cette cause, par laquelle le demandeur réclame des

¹ C. S., Davidson, J., Montréal, 2 novembre 1897. Archambault, Chauvin & Leclerc, avocats du demandeur. — T. Pagnuelo, avocat du défendeur.

défendeurs la somme de \$133.33 due lors de l'institution de l'action pour balance de loyer des quatre mois précédents en vertu de deux baux passés le 11 mai 1894 devant Fry, notaire ;

Condamne les défendeurs conjointement et solidairement à payer au demandeur la dite somme de \$133.33 avec intérêt à compter du 20 septembre 1897, date de l'assignation et les dépens distraits à M^{tres} Archambault, Chauvin & Leclerc, avocats du demandeur.

A. Nordheimer v. Dame C. Farrell et vir ¹.

Déclaration. — Délai. — Femme mariée. — Autorisation. — Communauté. — Action non-sommaire.

JUGÉ : 1° Que dans les cas où la loi permet de laisser la copie de la déclaration au greffe du tribunal, dans les trois jours qui suivent la signification du bref, ces trois jours sont inclus dans le délai ordinaire d'assignation, lequel doit être compté du jour de la signification du bref.

2° Que lorsqu'une femme mariée est poursuivie et que son mari est mis en cause seulement pour l'autoriser, elle doit être décrite comme séparée de biens, autrement elle doit être considérée comme commune, et sans droit d'exercer les actions de la communauté qui appartiennent seules au mari.

3° Lorsqu'une action est prise comme non-sommaire, le demandeur ne peut ensuite obtenir la permission de la rendre sommaire.

Le jugement suivant explique suffisamment la procédure faite en cette cause :

“ The Court having heard the parties by their counsel upon the merits of the exception à la forme fyled by the defendants as well as upon the Plaintiffs motion to amend ; having examined the record and deliberated.

“ Seeing that by the exception to the forme fyled in this cause the defendants complain that no legal timely service of the declaration has ever been made upon them, and further that the female defen-

¹ C. S., Archibald, J., Montréal, 10 novembre 1897. Weir & Hibbard, avocats pour le demandeur.—R. Murphy, avocat pour le défendeur.

dant does not appear by anything alleged by Plaintiffs to have any legal *status* as a defendant.

“ Seeing that the writ was served upon defendants with a delay of more than ten days, but that the declaration was deposited in the prothonotary’s office for defendants with a delay of only nine days.

“ Considering that the provision of law authorizing the Plaintiff in certain cases to serve the defendant with the declaration by leaving the same for him, in the Prothonotary’s office, within three days from the seizure, must be interpreted as withdrawing such three days from the delay ordinarily required between service and return and that in consequence the service in this cause was sufficient,

“ Seeing that defendants are described in this cause as follows :
 “ Dame Catharine Farrell of the said city of Montreal alias Mrs John Gourley, wife of John Gourley, of the same place and the said John Gourley to authorize his said wife to ester en justice.”

“ Considering that in this province husband and wife are deemed to be in community unless the contrary is alleged and that the husband and not the wife is master of the actions of the community and ought to be sued in respect of any debt or obligation of the community, and that notwithstanding, as in this instance, the obligation was apparently contracted by the wife.

“ Considering that when a wife *commune en biens* makes a contract she does so only as agent of the community and that when suit is brought in respect of such contract the husband must be made a party.

“ Seeing plaintiffs motion to amend in which they ask to be allowed to add the words “ Summary Procedure ” to the writ and declaration and other proceedings in this cause and also to include John Gourley husband of the female defendant already summoned to authorize his wife as a defendant in the cause.

“ Considering that the plaintiffs having failed to take advantage of the provisions of law regarding Summary Procedure have in effect declared their option for ordinary procedure and are not now entitled to change that option.

“ Considering that it is opportune to permit plaintiffs to add John Gourley husband of female defendant as a defendant in the cause.

“ Doth maintain the exception *à la forme* in this cause fyled for costs only and for the surplus doth dismiss it and doth grant plaintiffs motion as far as regards the joining of John Gourley as a defendant in the cause and doth dismiss it for surplus and plaintiffs are condemned to pay the costs of defendant exception *à*

la forme and defendants costs on plaintiffs motion to amend dis-
traits to defendants attorneys.

Laporte v. Dauphinois & Daigle mis en cause ¹.

Requête civile — Défense en droit — Erreur dans la rédaction d'un jugement.

JUGÉ : 1^o Que des erreurs cléricales dans la rédaction d'un jugement peuvent être corrigées sur requête à cet effet ;

2^o Que même dans le cas où le requérant aurait intitulé sa demande sous le nom de " requête civile " et en aurait pris les conclusions, une défense en droit à cette requête sera renvoyée, pourvu que les erreurs dont on se plaint puissent être rectifiées sous les conclusions de la requête.

Le requérant allègue dans sa requête civile qu'un jugement de la Cour Supérieure fut rendu le 2 décembre 1896, maintenant un bref de *certiorari* pris contre un jugement de la cour des commissaires de Belcœil, quant aux frais seulement, le demandeur s'étant désisté de son jugement en cour des commissaires ; que dans la rédaction du jugement il y a eu substitution des parties : ainsi le requérant devint intimé et *vice-versâ*, de sorte que, Laporte aurait été condamné aux frais, tandis que Dauphinois devait l'être.

Dans ses conclusions le requérant demande que ce jugement soit annulé, mis de côté, et qu'un nouveau jugement soit rendu conformément aux faits.

L'intimé a plaidé d'abord par une défense en droit, alléguant comme moyens, que les faits allégués ne tombaient pas sous l'article 505 du C. P. C., et ne donnaient pas ouverture à la requête civile.

¹ C. S., *Doherty J. Montréal, 27 octobre 1897. Piché & Bazin, avocats du requérant. — Bisailon, Brosseau. & Lajoie, avocats de l'intimé.*

La Cour a renvoyé cette défense en droit par le jugement suivant :

“ The Court having heard the parties by their counsel on the contestation in law of the “ requête civile ” and examined the proceedings and documents of record and deliberated.

“ Considering that if as alleged by said petitioner in his petition the judgment which he seeks to have revoked in so far as it condemned him to pay costs was the result of a mere accidental substitution of the name of petitioner for that of respondent, the petitioner is entitled upon petition to the Court which rendered said judgment to have said accidental error rectified ; considering that the fact that petitioner entitles his petition a “ requête civile,” whereas the grounds therein moved are not such as under the dispositions of article 505 C. C. P., give rise to such “ requête civile ” does not prevent the said petition availing as a procedure not incompatible with the disposition of said Code and whereby petitioner may enforce his said right to have said judgment rectified.

“ Considering that the demurrer of respondent is unfounded.

“ Doth dismiss said demurrer with costs distracts to Piché & Bazin, attorneys of petitioners.

Denton et al v. Arpin & l'hon. F. G. Marehand T. S. ¹

Saisie-arrêt après jugement. — Cautionnement judicatum solvi.

JUGÉ : Que la partie qui fait émaner une saisie-arrêt après jugement intente une instance, et s'il ne réside pas dans la province de Québec, il doit fournir le cautionnement *judicatum solvi*.

Les demandeurs ont le 10 septembre 1897 fait émaner un bref de saisie-arrêt après jugement dans lequel ils se décrivent comme résident à Chicago, aux Etats-Unis. Cette saisie-arrêt fut signifiée le 13 du même mois. Le 23 septembre, le défendeur fit une motion demandant que les demandeurs fussent tenus de four-

¹ C. S., Mathieu J., Montréal 9 novembre 1897. Taylor, Bucham & Lamothe, avocats des demandeurs. — Robidoux, Chenevert & Robillard, avocats du défendeur.

nir un cautionnement pour les frais, et de produire une procuration *ad litem*. La discussion sur la motion porta sur la question de savoir si celui qui fait émaner une saisie-arrêt après jugement tombe sous l'effet de l'article 179 du C. P. C., et doit donner un cautionnement pour les frais. Le jugement fut rendu dans les termes suivants :

“ La Cour, parties ouïes sur la motion du défendeur pour obliger le demandeur à donner cautionnement pour frais, rend le jugement suivant :

“ La saisie-arrêt après jugement est une instance commençant par un bref revêtu des formes requises pour les brefs d'assignation, enjoignant au tiers-saisi de comparaître au jour et à l'heure fixées pour déclarer sous serment quels effets il a en sa possession appartenant au débiteur et quelles sommes de deniers ou autres choses il lui doit, ou aura à lui payer, et assignant également le débiteur à comparaître au jour fixée pour voir déclarer la saisie-arrêt valable (art. 678 C. P. C.) Les règles concernant la signification des assignations ordinaires s'appliquent à la saisie-arrêt (art. 679 C. P. C.), il doit y avoir un jugement sur cette instance condamnant le tiers-saisi par défaut (art. 679 C. P. C.), ou suivant sa déclaration (389 C. P. C.) et le jugement rendu sur la déclaration de dette d'un tiers-saisi équivaut à une cession judiciaire en faveur du saisissant, du titre de créance du saisissant, et opère subrogation (692 C. P. C.). Et si le tiers-saisi déclare avoir en sa possession des effets mobiliers, le jugement ordonne qu'ils seront vendus. Le demandeur sur une saisie-arrêt après jugement intente donc une instance et s'il ne réside pas dans la province, il doit fournir aux défendeurs, si ce dernier le demande, une caution pour la sûreté des frais qui peuvent résulter de ses procédures sur la saisie-arrêt. Les demandeurs étant désignés au bref de saisie-arrêt après jugement émané en cette cause, comme résidant à l'étranger, doivent sous six semaines de cette date, produire une procuration de leur part, et fournir au défendeur qui le demande, caution pour la sûreté des frais qui peuvent résulter de leurs procédures ; les dépens suivant le sort du procès.

The Queen's Hotel Company et al v. McLaren ¹.*Compagnie en liquidation.—Péremption d'instance,*

JUGÉ : Lorsqu'une compagnie incorporée est mise en liquidation sous l'opération de la loi, il y a le changement [d'état prévu par l'article 280 du C. P. C., et la péremption d'instance se trouve suspendue, mais une motion à cet effet sera renvoyée sans frais, si le fait n'est dénoncé au défendeur que lors de la présentation de la motion.

Voici le jugement :

“ The Court having heard the parties by their counsel upon the motion of the defendant for peremption renders the following judgment :

“ The plaintiffs sued the defendant on the 25th day of december 1893. The writ was returned on the 31st day of January 1894. The company Plaintiff was put in liquidation by a winding up order under the winding up act on the 26th day of november 1895. This liquidation had the effect of changing the status of the company Plaintiff. Under Article 250 Code of Civil Procédure peremption does not take place when the party himself has changed his civil Status. The motion for peremption is dismissed without costs as the liquidation has been denounced only at the time that the motion for peremption was presented.

Picklemen v. Adler ².*Production de livres—229 C. P. C.*

JUGÉ : Que la demande de production de livres sur lesquels est basée une action ne peut être faite, par le défendeur, qu'après que le plaidoyer a été produit.

¹ C. S. M., Mathieu, J., 10 novembre 1897. Hall, Cross, Brown & Sharp, avocats de la demanderesse.—White, Duclos & O'Halloran, avocats du défendeur.

² C. S. M., Mathieu J., 8 novembre 1897. Hutchinson & Oughtred, avocats du demandeur.—Saint-Pierre, Pelissier & Wilson, avocats du défendeur.

L'action était sur compte pour \$622.27. Elle fut apportée le 9 septembre 1897.

Le 23 septembre, le défendeur fit la motion suivante :

Motion on behalf of the defendant : 1st. In as much as the present action is based upon a statement of affairs couched down in six large sheets of paper covered with items extracted from account books, exhibits n^o 1 on Plaintiff ;

2nd. In as much as at the dates mentioned in said exhibit, the defendant was in partnership with the plaintiff, and that plaintiff was the book-keeper of the firm ;

3rd. In as much as about the month of June last- the partnership existing between the plaintiff and the defendant was dissolved ;

4th. In as much as after the dissolution of said partnership, the plaintiff kept and is still keeping all the books in his possession ;

5th. In as much as the defendant is incapable of libelling his plea on the present action without examining all the original account books out of which exhibit No 1, of plaintiff has been transcribed.

That the plaintiff be ordered by this Honorable Court to fyle at the Protonotary's office all the original account books out of which exhibit No 1 was transcribed in order to give defendant an opportunity to examine them and that defendant be not bound to fyle his plea until plaintiff has fyle said books for examination as aforesaid, with costs to the undersigned attorneys.

La Cour a renvoyé cette motion dans les termes suivants :

“ La Cour, parties ouïes sur la motion du défendeur demandant la production par le demandeur des livres d'où il a tiré son exhibit No 1, rend le jugement suivant :

“ L'article 289 du Code de Procédure Civile me permet une application de la nature de celle faite par le défendeur, qu'après la production de la défense.

“ La motion du défendeur est renvoyée avec dépens.”

Duchesne v. Tremblay ¹.

Séparation de corps et de biens.—Conclusion.—Inscription en droit.

JUGÉ : Que lorsque, dans une défense à une action en séparation de corps et de biens, le défendeur ne demande pas le renvoi de la demande, les allégations de son plaidoyer qui tendent à établir le mal fondé de l'action seront renvoyées sur inscription en droit.

A une action en séparation de corps et de biens, avec saisie-conservatoire et demande d'une pension alimentaire de \$5.00 par semaine, le défendeur plaïda entr'autres choses :.....

4. Que le défendeur avait souvent raison de se mettre en colère contre sa femme, et qu'alors il lui arrivait de parler inconsidérément à sa femme, sans avoir l'intention de l'injurier ;.....

6. Que si la vie est devenu impossible entre les époux la faute en était à l'épouse et à sa mère ;

7. Que la demanderesse et sa mère habitent ensemble depuis longtemps ;

8. Que la mère de la demanderesse est une femme nerveuse, susceptible et qui ne peut souffrir le défendeur ;

9. Que cette belle-mère cherche toujours à trouver le défendeur en défaut, et qu'elle n'avait à son égard que des remarques blessantes ;

10. Que cet état de choses existant depuis longtemps avait pour effet d'exciter les colères du défendeur ;

¹C. S. M., Archibald, J., 29 novembre 1897. Horace St.-Louis, avocat de la demanderesse.—Normand & L'apillon, avocats du défendeur.

11. Que la demanderesse prenait toujours fait et cause pour sa mère ;.....

14. Qu'il est faux que le défendeur ait refusé de pourvoir aux besoins de sa famille ;.....

16. Que la demanderesse ayant déserté le toit conjugal et refusant d'y revenir, le défendeur a dû la menacer de vendre à l'encan les meubles du ménage.

Le défendeur dans ses conclusions ne s'opposait pas à la séparation, mais se contenta de demander à n'être pas condamné à payer de pension alimentaire.

La demanderesse inscrivit en droit sur les allégations ci-dessus, pour les raisons suivantes :

1o En les admettant comme vraies elle ne peut justifier les conclusions de la défense.

2o Ces conclusions ne sont qu'à l'effet de faire renvoyer la demande d'aliments.

3o Les allégations 6, 7, 8, 9, 10 et 11 sont des reproches à la demanderesse qui ne peuvent servir de défense à une action en séparation de corps.

4. Le défendeur ne conclut qu'à une diminution de la pension demandée et non au renvoi de l'action.

5. Les allégations n'ont rien qui puisse faire aucun effet sur la demande de pension.

6. Les reproches du défendeur contre la demanderesse et la mutualité des torts ne peuvent faire renvoyer l'action.

Pourquoi la demanderesse demande le rejet des aliénas 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 14 et 16, sauf à laisser subsister les autres, 4, 2, 3, 5, 12, 13 et 15, qui sont des dénégations qui valent comme défense, avec dépens.

La Cour a maintenu cette inscription en droit par le jugement suivant :

"The Court having heard the parties upon Plaintiff's inscription in law against paragraphs 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 14 and 16 of Defendants pleas, and deliberated.

“ Seeing defendant by the conclusion of his said plea in effect, submits himself to justice as to the separation de corps et de biens demanded by the Plaintiff.

“ Seeing defendant does not ask by the conclusion of said plea that plaintiff be deprived of any matrimonial right, but only represents that his means do not warrant him in paying plaintiff as a pension so large a sum as \$5.00 per week.

“ Seeing the allegations of which plaintiff complains are such as charge the Plaintiff herself with faults and such as tend to show that the bad relations between the parties which have rendered their common life impossible has been caused by interference of plaintiff's mother, but defendant does not in consequence ask the dismissal of plaintiff's action.

“ Considering that the said allegations are not relevant to the conclusions of defendants plea.

“ Doth dismiss the same and order that they be struck from the said plea with costs in favour of plaintiff.”

*Durocher v. Durocher.*¹

Requête civile — Exception à la forme — Prescription.

JUGÉ : Que la défense demandant le rejet d'une requête civile parce qu'elle aurait été présentée après les six mois mentionnés à l'article 1178 C. P. C., est un plaidoyer de prescription qui doit être apposé au mérite, et non par exception à la forme.

Voici les termes du jugement :

“ The Court having heard the parties, petitioner and contestant by their counsel upon the merits of contestant's motion in the nature of an exception à la forme to the petition in this cause filed.

“ Seeing the petition in this cause is in revocation of judgment;

“ Seeing that the contestant by his motion seeks to have said petition dismissed as being prescribed under article 1178 and 1179 of the Code of Civil Procedure.

“ Considering that the said objection is not properly invoked

¹ C. S. M., Archibald, J., 20 décembre 1897. Robidoux, Chenevert & Robillard, avocats du requérant. — Geoffrion, Dorion & Allan, avocats de l'intimé.

by an exception to the form, but ought to form the ground of a plea to the merit.

“ Doth reject the said motion with costs.”

Cousineau v. Fiset et al ¹.

Inscriptum. — *Copie des pièces.*

Jugé : Que si une cause est inscrite pour enquête et mérite sans avis à l'autre partie, et sans la production d'une copie des pièces de la procédure, l'inscription sera rayée sur motion.

“ **Motion des défendeurs :** Attendu que le six octobre dernier la demanderesse a inscrit cette cause sur le rôle des enquête et mérite sans donner aux défendeurs ou à leurs procureurs avis de la dite inscription ;

“ Attendu qu'une copie des pièces de plaidoirie n'a pas été produite au greffe pour l'usage du juge présidant au procès ;

“ Attendu que la présente cause a été illégalement mise sur le rôle pour preuve et audition le dix-neuf novembre courant.

“ Le demandeur demande que la dite inscription soit rayée du rôle des enquête et mérite avec dépens.

Motion accordée avec dépens.

Burrows v. Keating ².

Contrainte par corps — Cessions de biens

Jugé : Que la cession de biens, sous l'article 846 C. P. C., est un mode, pour le débiteur incarcéré en vertu de la contrainte par corps, d'obtenir son élargissement et d'être exempt de l'emprison-

¹ C. S. M., Archibald, J., 17 novembre 1897. *Smith & MacKey*, avocats du demandeur. — *A. Delisle*, avocat du demandeur.

² C. S. M., Archibald J., 17 décembre 1897. *Beauchamp & Bruchési*, avocats du demandeur. — *Weir & Hibbard*, avocats des défendeurs.

nement, mais que pour qu'elle ait cet effet il faut qu'elle soit complète et finale sous les articles 849, 886, 887, 888 et 889 C. P. C.

Le 6 décembre le demandeur obtint contre le défendeur une règle *nisi* ordonnant que le défendeur soit emprisonné jusqu'à ce qu'il se soit conformé à un jugement rendu contre lui le 31 mai 1897, le condamnant à payer au demandeur \$150 de dommage et les dépens pour fausse arrestation.

Le 11 décembre, le défendeur fit une cession judiciaire de ses biens. Le 14 décembre il produisit une contestation de la règle, alléguant une cession judiciaire de biens déjà faite par le défendeur le 28 janvier 1894, ainsi que celle du 11 décembre 1897 et demanda pour ces causes qu'il fut déchargé de la règle.

La cour a déclaré la règle absolu par le jugement suivant :

“ The Court having heard the parties by their respective counsel on the merits of the rule *nisi* herein issued against the defendant, on the sixth day of December instant 1897, and returned on the thirteenth day of the same month (December instant), examined the proceedings and papers fyled and deliberated.

“ Whereas on the thirty-first day of May last (1897) a final judgment was rendered in this cause by the Court of Review, confirming the judgment rendered in this cause by this Superior Court on the seventh day of November eighteen hundred and ninety-six condemning the Defendant to pay to the Plaintiff *es qualité*, the sum of one hundred and fifty dollars with interest and costs, for personal injuries to wit for damages resulting from illegal arrest of the minor son of Plaintiff.

“ Whereas on the twentieth day of July last (1897) the said judgment and the notice required by law were served on the defendant personally.

“ Whereas more than four months have elapsed since the service of such judgment and notice and that the defendant has neglected or refused to pay the said sum of one hundred and fifty dollars with interest, and the further sum of one hundred and thirty five dollars and sixty cents being the amount of the costs in this cause, that the defendant has not satisfied the said judgment in no manner whatever and that said judgment does not adjudge on that part of

the conclusions of the action demanding *la contrainte par corps* against the defendant.

“ Considering that no sufficient cause has been shown by the defendant.

“ Considering that the judicial abandonment filed in this cause although under the terms of article 846 of the Code of Civil Procedure, a means of exempting from imprisonment under civil process is not yet final and complete seeing articles 849, 886, 887, 888 and 889 of said Code to maintain the conclusions of contestation of the present rule.

“ Doth reject said contestation and declare the said rule *nisi* absolute, doth order that the defendant be imprisoned in the common jail of this District until he shall have satisfied said judgment and paid to the plaintiff the said sum of one hundred and fifty dollars with interest from this day and the further sum of one hundred and thirty-five dollars and sixty cents being the costs of this suit with interest from this day, and also the costs of the said rule *nisi* and of its execution to be taxed according to law and mentioned in the writ of committimus to be issued.”

Common vs-qual v. McCaskill et al ¹.

Jugé : 1. Que le liquidateur d'une compagnie insolvable ne peut poursuivre sans l'autorisation préalable du juge, son autorisation subséquente est insuffisante.

2. Que dans le cas de poursuite sans cette autorisation, l'action pourra être renvoyée sur exception à la forme.

Le jugement qui suit explique suffisamment les faits de la cause :

“ La Cour parties ouïes sur le mérite de l'exception à la forme produite en cette cause par le défendeur Duncan Alexander McCaskill rend le jugement suivant :

“ Le demandeur agissait en sa qualité de liquidateur de la compagnie dite “ The Dominion Cold Storage Company Limited ” poursuit les défendeurs pour recouvrer d'eux la somme de \$15,000.52. Le bref a émané le 4 septembre dernier et le deman-

¹ C. S. M., Mathieu, J., 2 novembre 1897. J. Buchan, avocat du demandeur.—MacMaster & Maclellan, avocats des défendeurs.

deur n'a été autorisé que le 7 septembre par un des juges de cette cour à poursuivre les défendeurs pour la somme de \$13,450.00. Le défendeur Duncan Alexander McCaskill a fait une exception à forme disant que cette poursuite est irrégulière, vu que l'autorisation au demandeur ne lui a pas été donnée au préalable tel que requis par la sec 31 du chap. 129 des S. R. C. de 1886, et que cette autorisation n'a été donné que pour une somme moindre que celle pour laquelle il a poursuivi. Lorsque le défendeur a fait émaner son bref d'assignation il n'était pas encore autorisé à poursuivre. L'article 117 du Code de Procédure Civile déclare que toute action commence par un bref d'assignation. Le demandeur a donc commencé sa poursuite avant d'y être autorisé et l'autorisation ne couvre pas le montant de la poursuite tel que la loi l'exige. Le liquidateur qui ne se fait pas autoriser tel que requis par la loi ne représente pas légalement la compagnie. L'exception à la forme est maintenue et la poursuite du demandeur, quant au défendeur Duncan Alexander McCaskill, est déclarée irrégulière et elle est renvoyée avec dépens distraits à Mtres MacMaster & MacLennan avocats du dit défendeur Duncan Alexander McCaskill, sauf au demandeur à se pourvoir de nouveau.

MacDonald v, Boswell et al & La Compagnie de Chemin de Fer de Témiscouata ¹.

Intervention.—Cour de Revision.—Tierce-opposition.

JUGÉ : 1. Que toute partie qui a un intérêt dans un procès peut y intervenir soit en Cour de Première Instance ou même en Cour de Revision ou d'Appel.

2. Que lorsqu'une intervention est reçue par la Cour de Revision, la cause sera renvoyée au tribunal de Première Instance pour qu'il y soit procédé sur l'intervention selon que de droit.

3. Qu'une intervention ne peut être admise après le jugement final ; dans ce cas, la partie intéressée doit procéder par tierce-opposition.

¹ C. R., *Tellier, de Lorimier, dissident, Lynch, J.J.*, 27 juin 1897.—*Gill, Tellier, de Lorimier, J.J.*, 20 octobre 1897 ; C. S., *Archibald, J.*, 3 novembre 1897. *Beaudin, Cardinal & Loranger, avocats du demandeur.—Geoffrion, Dorion & Allen, avocat de l'intervenante.*

Voici le jugement que la Cour de Revision a rendu sur la demande d'intervention de l'intervenante :

“ La cour après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur la présentation de la demande en intervention de la dite compagnie de chemin de fer de Témiscouata, après avoir examiné le dossier et la procédure en cette cause et sur le tout mûrement délibéré :

“ Considérant que celui qui a un intérêt dans un procès survient entre d'autres parties, peut y intervenir en tout temps avant jugement, tant en cour de première instance qu'en cour d'appel ;

“ Considérant que le tribunal saisi de la demande principale est toujours compétent pour recevoir la demande en intervention ;

“ Considérant, que sont incontestablement recevables à intervenir dans un procès, toutes personnes qui auraient qualité pour former tierce opposition au jugement qui doit déterminer la contestation ; et que le droit éventuel de former tierce-opposition au jugement à l'avenir est pour celui à qui ce droit appartiendrait, une cause légitime d'intervention ;

“ Considérant qu'à la face de ses allégations, la requérante paraît intéressée dans l'issue du procès pendant entre les parties, et dans la demande en Revision de jugement porté devant cette Cour ;

“ Considérant que cette Cour est maintenant la seule saisie du procès survenu entre le demandeur et les défendeurs pour les fins de la revision du jugement rendu en icelle le 12 avril dernier ; et partant la seule compétente pour recevoir la demande en intervention de la requérante ;

“ Considérant que si cette Cour n'a pas le pouvoir de connaître et de décider du mérite de la dite demande en intervention, elle est la seule qui puisse la recevoir, et elle doit la recevoir afin que la requérante, en la faisant signifier, et en la faisant renvoyer devant la Cour Supérieur en première instance pour y être entendue et décidée, puisse être reçue, s'il y a lieu, partie dans la présente cause, et, le cas échéant, être entendue et faire valoir ses intérêts sur la demande en revision de jugement soumise à cette Cour ; pour ces motifs déclare la dite demande en intervention reçue, et réserve d'adjuger ce qu'il appartiendra, quand les délais pour la signifier seront expirés, quand au renvoi de la dite demande en Cour de première instance, pour y être entendue et jugée.

L'honorable Juge de Lorimier est dissident.

Le demandeur a contesté cette intervention devant la Cour de Revision, d'abord par une inscription en droit, alléguant que l'intervenante n'avait pas, à cet étage de la procédure, le droit d'intervenir, mais qu'elle devait procéder par tierce opposition. Sur cette inscription la Cour a rendu le jugement suivant :

“ La Cour parties ouïes sur la réponse en droit à l'intervention, examiné la procédure et délibérée ;

“ Ordonne que la cause soit renvoyée au tribunal de Première Instance, pour qu'il y soit procédé selon que de droit sur l'intervention de la compagnie du chemin de fer de Témiscouata, frais à suivre le sort de l'intervention.”

La cause étant revenue en Cour Supérieure l'inscription en droit fut maintenue par le jugement suivant :

“ The Court having heard the intervenants (The Témiscouata Railway Company) and the plaintiff upon the inscription in law made by the latter to the intervention fyled by the said company intervening ;

“ Seeing that the plaintiff asks the rejection of the said intervention on the ground that the same was presented after final judgment between plaintiff and defendant, and when this cause was iuscribed before the Court of Review, plaintiff contending that procedure by intervention does not lie after final judgment in the Superior Court, but that the intervenants, if they had any rights to protect, should have proceeded by tierce opposition.

Seeing the judgement of the Court of appeals in the case of Warmington Appelant, and Bulmer, Respondent.

Doth maintain the said inscription in law and doth reject the said intervention with costs distraits to plaintiff's attorney's.

J. J. BEAUCHAMP.

NOTES DE JURISPRUDENCE

DE

L'HON. JUGE MONDELET*B. Beaupré v. A. Breau et al*¹.

JUGÉ.—1. Des matériaux d'un bâtiment démoli ne sont immeubles qu'autant qu'ils sont destinés à être replacés au corps du bâtiment dont ils n'ont été séparés que momentanément.

2. Ils cessent d'être immeubles s'ils sont transportés ailleurs, ou si on ne s'en sert pas pour rebâtir au même endroit.

Per curiam.—Avant d'en venir à la preuve sur la question de fait qui se présente en cette cause, il faut déterminer ce qui suit, qui est une question de droit.

Les débris d'un moulin démoli, transportés sur une autre terre séparée de la première par une rivière, appartenant à un autre que le propriétaire du sol où était construit le moulin qui a été démoli, sont-ils meubles ou immeubles ?

Le principe fondamental est que tout ce qui se peut transporter d'un lieu à un autre, sans détérioration, est meuble. Mais il y a des exceptions et entr'autres : les matériaux qui proviennent d'un bâtiment démoli, parce qu'ils représentent l'immeuble qu'ils composaient avant la démolition.

Cette fiction, car ce ne peut être qu'une fiction qui fait que ce qui est détaché de l'immeuble, qui n'en fait plus partie, soit néanmoins considéré comme immeuble, n'est pas arbitraire, et il n'est pas difficile d'en apercevoir le principe et la source dans le droit romain :

Ea quæ in ædificio detracta sunt ut reponantur ædificii sunt d. 417 § 10.

¹ *Cour de District, St Jacques, 1843.*

Pour la même raison, *at ea quæ parata sunt ut imponantur, non sunt ædificii.*

Ce sont donc les choses que l'on a détachées d'un édifice, pour les y replacer, qui sont censées immeubles, mais celles qui ne sont que préparées pour cet édifice, et qui n'y ont point encore été employées, sont meubles.

L'on comprend cette distinction, car elle est fondée en raison.

Il n'est donc pas surprenant que Chopin rapporte un arrêt qui l'a jugé de même. Voy. Petit commentaire de Ferrière, sur Cout. de Paris, p. 179.

M. Pothier, dans le grand nombre de règles qu'il indique sur la distinction entre les meubles et immeubles, au traité de la communauté, consacre ce principe au t. 3 (Ed. 4e) 5me règle, no 39, p. 509.

“ Les choses qui sont réputées faire partie d'un fonds de terre, continuent même pendant qu'elles en sont détachées, à être réputées en faire partie, tant qu'elles sont destinées à y être replacées.”

No 62. “ Les choses attachées à une maison et qui en font partie, continuent d'en faire partie, lorsqu'elles en sont détachées, tant qu'elles sont destinées à y être replacées.”

P. 518. “ Suivant cette règle, si une maison a été incendiée, ou est tombée de vieillesse, les matériaux qui en restent, conservent leur qualité d'immeubles, tant qu'ils peuvent paraître destinés à la reconstruction de la maison, mais lorsque le propriétaire paraît avoir abandonné le dessein de reconstruire sa maison, ces matériaux séparés du sol, sont choses meubles.”

Ce principe est bien clairement énoncé et soutenu au Rép. de Jurisp. de Guyot, t. 11 vo meubles, p. 499.

“ Le Parlement de Paris, dit Basnage, sur l'art. 506 de la coutume de Normandie, a suivi cette distinction, et il a jugé que tous les matériaux propres à

bâtir, qui procèdent de la démolition d'une maison, et sont sur le lieu destiné à la réédification, sont réputés immeubles."

C'est si bien la destination de réincorporer au même bâtiment sur le même sol, ou au sol même, qui fait réputer immeubles, les choses détachées d'abord, que nous trouvons dans Merlin, Rép. Jurisp. (3me Ed. 40) t. 1 ; vo Biens. p. 701, que : " Ce qu'on a retiré de la terre aux approches de l'hiver, avec dessein de les replanter au retour de la belle saison,.....et..... les arbustes nés de pépins semés dans une pépinière, font aussi partie du terrain ; ce qui ne serait pas la même chose, si ces arbustes, d'abord arrachés, avaient été mis ensuite en dépôt sur un autre terrain, ils seraient alors au rang des choses mobilières, ainsi que les arbres coupés ou renversés par le vent."

Dans un ouvrage écrit *ex professo*, par le profond M. Delvincourt, Cours du Code Civil t. 1, dans ses " Notes et explications, p. 327, l'on trouve ce qui suit :

" Dans une construction.—Les Romains faisaient, à cet égard, une distinction. Ils regardaient comme meubles, les matériaux assemblés pour construire un édifice, et comme immeubles, ceux qui avaient été détachés d'un édifice, pour y être replacés. Cette distinction qui est raisonnable, peut se concilier avec les dispositions du Code, si l'on entend l'article 532, des matériaux provenant d'un édifice entièrement démoli, qui sont certainement meubles, jusqu'à ce qu'ils soient employés dans une autre construction. Mais quant à ceux qui ont été détachés momentanément pour cause des réparations, et pour être ensuite replacés, je pense qu'ils conservent leur qualité d'immeubles. *Posita sunt ad integrandum domum.*

M. Merlin, dans son Rép. Jurisp. Ed. 3me T. B. vo meubles, p. 172, 2de Ed. IV, s'exprime comme suit :

" Ces choses que l'on a détachées d'un édifice pour les y replacer, sont censées immeubles."

Toullier t. 3, Des Biens, etc., p. 16.

No 19 : “ Les matériaux provenus de la démolition d'un édifice perdent la qualité d'immeubles qu'ils avaient, lorsqu'ils en faisaient partie, et représentent leur nature de meubles.

“ Mais ils conservent la qualité d'immeubles, s'ils n'ont été séparés de l'édifice que momentanément, et pour y être replacés, par exemple, si voulant élever sa maison, le propriétaire fait désassembler la charpente et la couverture, les bois et les ardoises qui auront été séparés pour un moment, conservent, pendant ce temps, leur qualité d'immeubles ; il en est de même des matériaux qu'on est obligé de séparer de la maison pour la réparer.”

Prévôt de la Jannès, Principes de Jurisp., t. 1, p. 26.

“ Les matériaux tirés d'un bâtiment, pour y être replacés... sont immeubles.”

L'on a parlé d'un arrêt cité par Chopin : cet arrêt est du 17 oct. 1579, il confirme tout ce que disent sur cette question, les auteurs ci-dessus cités. Et voici comment Rousseau de Lacombe, Recueil de Jurisp. vo meubles, no 5, en parle :

Matériaux de maison démolie pour rebâtir, n'ont changé de nature, et ne sont meubles. Arrêt 17 oct. 1579. Chop. Rén. des propres, ch. 1, sect. 11, no 6.

De toutes ces autorités, il résulte :

Que les matériaux d'un bâtiment démoli ne sont immeubles, qu'autant qu'ils sont destinés à être replacés au corps de ce bâtiment dont ils n'ont été séparés que momentanément ; que ces matériaux, s'ils sont portés ailleurs, et que l'on ne réédifie pas sur le même sol, cessent d'être immeubles, par la raison toute frappante, qu'ils ne représentent plus le bâtiment, et que ce n'est plus ce bâtiment que le propriétaire réédifia sur son sol.

J. J. BEAUCHAMP.

DE L'INTIMIDATION CLERICALE EN MATIÈRE D'ÉLECTIONS PARLEMENTAIRES.

L'électeur appelé à exercer son droit de suffrage ne vote pas au hasard pour un candidat plutôt que pour un autre. Il est toujours induit à le faire par quelque chose qui opère sur son esprit et incline sa volonté. Ce qui l'influence ainsi peut provenir de lui-même, de ses propres connaissances et de ses propres réflexions. Mais, le plus souvent, l'électeur est influencé par des paroles et des écrits.

Est-il défendu d'influencer les électeurs ? Il suffit de poser la question pour la résoudre. Notre droit public proclame et protège la liberté de la parole et de la presse, surtout en vue de les faire servir à influencer l'électorat. Les électeurs étant appelés à dire comment ils entendent que le pays soit gouverné, il faut qu'ils puissent se renseigner avant de se prononcer. Non seulement, donc, notre loi ne défend pas d'influencer les électeurs dans l'exercice de leur droit de suffrage, mais elle favorise les deux moyens les plus puissants de les influencer, la parole et la presse.

Mais, si notre loi permet d'influencer le vote des électeurs, elle exige rigoureusement que l'influence exercée sur eux soit légitime. Pour qu'elle le soit, il faut, non seulement qu'elle laisse l'électeur parfaitement libre de voter dans un sens ou dans l'autre, mais qu'elle soit exercée en faisant valoir auprès de lui des considérations légitimes.

INFLUENCE LÉGITIME ET INFLUENCE ILLÉGITIME.

Il y a donc des influences légitimes et d'autres qui ne le sont pas. Pour pouvoir apprécier celles qui se présentent en pratique, il faut remonter aux principes de notre droit public sur le droit de suffrage.

Le droit de suffrage, sous notre constitution, n'est pas la propriété personnelle de l'électeur. C'est une espèce de fidéicommiss, de *trust*, qui lui est confié dans l'intérêt public. Il doit donc l'exercer dans l'intérêt général. S'il en fait usage pour son bénéfice personnel, il s'approprie ce qui ne lui appartient pas.

Il suit de là, que tout moyen d'influencer les électeurs qui consiste à leur faire espérer un bien ou craindre un mal pour le public en général, est un moyen légitime d'influence. Par exemple : il n'est pas défendu à un candidat ou à ses amis de tâcher de convaincre les électeurs que la politique d'un parti ou d'un candidat est propre à faire un grand bien ou un grand mal au pays.

Au contraire, tout moyen d'influencer les électeurs qui consiste à leur faire espérer des avantages pour eux personnellement, ou à leur faire craindre quelque perte ou dommage personnels, est un moyen d'influence illégitime. Par exemple : il n'est pas permis d'influencer un électeur en lui donnant ou en lui promettant de l'argent, ou un emploi, ou en le régaland avec des aliments ou des boissons. Il n'est pas permis, non plus, de l'influencer en lui faisant craindre que s'il vote d'une certaine manière il en souffrira dans sa personne, dans sa famille, ou dans ses biens.

Voilà ce que l'esprit seul de notre constitution suffirait à faire apercevoir. Mais c'est aussi ce que décrète le texte formel de notre loi électorale. Statuts Révisés du Canada, ch. 8, sect. 84, 85, 86, 87, 93, 96 et 98. Acte Electoral de Québec 59 Vict. ch. 9, art. 252, 253, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266.

EN QUOI CONSISTE L'INFLUENCE INDUE.

Je vais, maintenant, m'occuper exclusivement de ce dernier moyen d'influence, et surtout de l'influence indue pratiquée par le clergé.

Comme je le disais plus haut, il n'est pas défendu d'influencer les électeurs ; ce qui est défendu, c'est de les influencer par des moyens qui sont contraires à l'esprit de notre constitution. Voici comment s'exprimait sur ce sujet le baron Martin, dans la cause en invalidation de l'élection de Bradford, en Angleterre :

“ The policy and the theory of the law is, that a man upon whom the elective franchise is conferred should judge for himself which is the best and preferable candidate, and give his vote accordingly. But influences are brought to bear upon men which cannot be prevented. There are some influences which are called due influences, and other influences which are called undue influences, and the law has endeavoured to punish the use of undue influences. Amongst these influences there are what are called bribery, treating and oppression, that is, an improper and undue pressure put upon a man. But if pressure is put upon a man, or a bribe is administered to him, no matter by whom, or refreshments are given to a man, no matter by whom, for the purpose of affecting his vote, the effect is to annihilate the man's vote, because he gives his vote upon an influence which the law says deprives him of free action ; he becomes a man incompetent to give a vote, because he has not that freedom of will and of mind which the law contemplates he ought to have for the purpose of voting. But that affects the man alone, it does not affect the candidate ; it has merely the effect of extinguishing the vote, and if there was a scrutiny for the purpose of ascertaining who had the majority of lawful votes, that man's vote ought to be struck off the poll, but that is all. But it has long been held, before these acts of Parliament passed at all, that by the Common Law of the land, that is, law not created by the enactments of acts of Parliaments, bribery, undue

influence and undue pressure vitiate an election." Voir O'Malley et Hardcastle, Election cases, vol. 1, page 40.

En quoi doivent consister les moyens d'influence que la loi qualifie d'indûs ? Il y en a sur lesquels il est inutile d'insister, parce qu'ils sont d'un caractère trop évident. Tels sont, par exemple, l'infliction ou la menace de violences, ou de maux que l'auteur de la menace n'a pas le droit d'infliger, comme des coups, des blessures, des menaces d'en infliger, ou de causer du dommage à la propriété.

Mais il est très rare qu'on ait recours à ces moyens d'influencer les électeurs. Le plus souvent, l'intimidation est pratiquée en menaçant de priver de certains biens que l'auteur de la menace a droit de refuser, ou d'infliger certains maux que l'auteur de la menace a le droit de causer. Par exemple : un père a parfaitement le droit de ne pas donner ses biens à son fils, un client de cesser d'acheter dans un magasin, un propriétaire de ne plus louer sa propriété au locataire qui l'occupe. Mais ils n'ont pas le droit de dire, le père à son fils : je ne te donnerai pas mes biens si tu votes d'une certaine manière ; le client au marchand : je n'achèterai plus chez vous si vous ne votez pas pour tel candidat ; le propriétaire à son locataire : vous n'aurez plus ma maison si vous votez pour un tel. En un mot, il n'est pas permis de faire usage même d'un droit en vue d'influencer un électeur à voter d'une certaine manière par la crainte de perdre quelque avantage, ou de souffrir certaine perte. C'est un point parfaitement établi par la jurisprudence des tribunaux anglais et canadiens.

Dans la cause en invalidation de l'élection de Westbury, il avait été établi qu'un manufacturier du nom de Horrop, qui employait un grand nombre d'ouvriers, leur avait dit qu'il cesserait d'employer tous ceux

d'entre eux qui voteraient pour l'un des candidats. On prétendit que, comme il avait le droit d'employer qui il voulait, sa conduite ne constituait pas un cas d'intimidation illégale. Voici comment le juge Willes a traité cette prétention :

“ The 5th section (du Corrupt Practices Prevention Act 1854,) forbids appealing to a man's fears by means of violence or intimidation. Upon these words a question might arise whether they are not to be understood in a direct sense, and whether you must not only show damage, but damage the result of some injury for which an action might be maintained at law, and it might be pleaded as to these words that the damage resulting from being dismissed from an employment when the master had a legal right to dismiss, was not a damage arising within that description, and, therefore, not within the statute. I need not, however, express my opinion upon that, because the following words are large enough to include every sort of intimidation, every sort of conduct which would operate upon the mind of another, and terrify and alarm him into doing what the person misconducting himself willed, against his own free will, because the words are, *or in any other manner practices intimidation upon or against any person in order to induce or compel such person to vote or refrain from voting, or on account of such person having voted or refrained from voting* : ¹

Le même principe a été appliqué par le juge Blackburn dans la cause en invalidation de l'élection de North Norfolk. Parlant de l'élection de Stafford, qu'il avait annulée antérieurement, voici comment il s'est exprimé :

“ That was a case where the injury was a wrongful, a violent injury ; but I think the section is not at all

¹ 1 O'Malley et Hardcastle, Election cases, page 50.

confined to that. It goes on to say, " if he shall inflict or threaten to inflict, by himself or by or through any other person, any injury, damage, harm or loss." In another manner, that is intimidation. I think that harm or loss is not confined to these cases ; I think it would apply to cases where, though a person has a perfect right to do it, if he does it with the motive of affecting the vote, the doing of it does inflict harm upon the other side. I take it that where a tenant holds his land from year to year, and the landlord can at any time give six months notice to quit, the landlord has a perfect right to choose his tenant, and turn him out ; but if the landlord threatens to inflict, or does inflict, that turning out of his tenant for his vote, that is inflicting harm or loss within the meaning of the act, and I think that sort of thing was intended to be struck at by the statute. So, where a person employs a servant, and the servant is continueing in his employment, and would, in all probability, continue so in the ordinary course of things, the master may dismiss him at pleasure, giving him proper notice, and commits no wrong in doing so : but if he does it on account of the vote and for the purpose of coercing the voter, the statute intends, I think, to make that an infliction of loss which was to be punished. ¹ "

Ce qui précède est très important à noter au point de vue de l'intimidation qui peut être pratiquée par le clergé. Car, dans la cause de Brassard contre Langevin, en invalidation de l'élection de Charlevoix, M. le juge Routhier avait décidé que l'intimidation qui avait été pratiquée par un certain nombre de curés ne devait pas annuler l'élection, parce que ces curés avaient le droit de prêcher la doctrine catholique, et

¹ 1 O'Malley et Hardcastle, page 240.

que si, d'après cette doctrine, voter pour le candidat Tremblay était un péché, ils avaient droit de le dire, quelle que fût par là l'intimidation produite sur les électeurs. Voici comment il s'exprimait :

“ En accordant au culte catholique une entière liberté dans notre pays, en inscrivant en tête de notre constitution particulière cette importante garantie du *libre exercice de la religion Catholique Romaine*, elle a nécessairement enlevé à notre parlement le pouvoir de supprimer ou de gêner cette liberté..... De tout ce que je viens de dire j'ai le droit de conclure..... qu'il est contraire à l'esprit de la constitution de supposer que notre parlement a voulu apporter des entraves ou fixer des limites à la liberté de la prédication chrétienne, quand sa législation ne trahit aucune intention de toucher à cet ordre de choses.

“ Ce que l'on reproche aux prêtres incriminés, c'est d'avoir représenté le parti libéral comme dangereux pour la religion et ennemi de la hiérarchie catholique ; c'est de l'avoir assimilé au parti libéral français, et finalement d'avoir déclaré qu'il y aurait péché pour les électeurs à voter pour ce parti.

“ Voilà l'accusation que l'on me soumet et sur laquelle on veut que je me prononce. Mais n'est-il pas évident que c'est placer la cour en face d'une impossibilité ?

“ Dira-t-on d'abord que je dois condamner et proscrire de semblables paroles du prêtre, sans savoir si elles sont vraies ou fausses ? Mais alors ce serait commettre à l'égard du prêtre et de la religion dont il est ministre, un acte arbitraire et tyrannique ; ce serait nier à cette religion le droit de veiller à sa conservation. ¹ ”

Mais cette doctrine a été condamnée par la Cour

¹ 2 Quebec Law Reports, pages 352, 353 et 357 passim.

Suprême du Canada, devant laquelle le jugement fut porté en appel.

Il n'y a donc aucun doute qu'il peut y avoir *influence indue* ou intimidation, alors même que les menaces employées ont été des menaces d'un mal que celui qui les a faites avait le droit d'infliger. Mais faut-il que ce mal soit un mal physique, temporel ; et une menace de maux spirituels peut-elle constituer un acte d'influence indue ?

La question ne s'est jamais présentée que pour le clergé, et seulement pour le clergé catholique. La chose s'explique aisément : si un laïque se permettait de dire à un électeur que s'il vote pour tel candidat il commet un péché mortel, s'il menaçait cet électeur de la malédiction du ciel, la menace ne serait pas considérée comme bien sérieuse, parce que cet électeur sait bien qu'il n'a pas qualité pour infliger des maux de ce genre. Il en est de même pour le clergé protestant. En face du principe du libre examen, qui fait la base du protestantisme, si un ministre presbytérien, par exemple, disait à un électeur qu'il va commettre un péché mortel en votant pour tel candidat, cet électeur ne pourrait guère être sérieusement intimidé, parce qu'il saurait que ce ministre n'a pas plus droit que lui de dire ce qui est un péché mortel et ce qui n'en est pas un. Ce ne serait, de la part de ce ministre, que l'expression d'une opinion discutable.

Mais il en est tout autrement du prêtre catholique s'adressant à des électeurs catholiques. D'après la doctrine catholique, le pape, les évêques et les prêtres sont juges de ce qui est permis et de ce qui est défendu, de la gravité de ce qui est défendu et des conséquences qui peuvent résulter de la violation de leurs défenses. Ils peuvent, en certains cas, ordonner ou défendre sous peine de péché. Ils ont le droit d'absoudre des péchés ou d'en refuser l'absolution.

Lors donc qu'un évêque ou un prêtre catholique déclarent que c'est un péché mortel de voter pour un candidat, ils font un acte qui ne peut manquer d'intimider un électeur catholique qui serait disposé à voter pour ce candidat, parce que cet électeur sait qu'il a droit de dire ce qui est un péché mortel et d'en donner ou d'en refuser l'absolution. Cet électeur sait que s'il meurt sans en avoir obtenu l'absolution, il est exposé à des peines éternelles.

Ce n'est pas, comme l'a prétendu M. le juge Routhier, dans cette même cause de Charlevoix que j'ai citée plus haut, parce que la religion catholique n'est pas reconnue en Angleterre, qu'on y traite ainsi les menaces de peines et de maux spirituels faites par des prêtres catholiques, mais c'est parce qu'on reconnaît que cela résulte de sa doctrine et ne résulte pas de la doctrine protestante.

Sans doute, il n'est pas plus défendu à un prêtre catholique qu'à un ministre protestant ou à un laïque de s'occuper d'élection. Comme eux il peut, s'il le juge convenable, essayer d'influencer les électeurs par sa parole et par ses écrits ; il peut les exhorter à voter pour un candidat plutôt que pour un autre. Mais, s'il a les mêmes droits que les autres citoyens, il n'en a pas plus qu'eux, et, pas plus qu'eux, il n'a droit de pratiquer l'intimidation, ou de recourir à la corruption ou à toute autre manœuvre illégale. Voici comment s'exprimait sur ce point le juge Keogh dans la cause en invalidation de l'élection de la ville de Galway.

“ Now, what is the necessary consequence if that is a true version of influence ? (Il venait de donner la définition de l'influence indue exercée au moyen de menaces de maux spirituels). Is it that the influence of the clergy is to be excluded. I say not. The bishop of Galway, in answer to the question put to him in

cross-examination : Did you say that if the people were estranged from their clergy, and were not obedient to their clergy, they would escape from all legitimate authority, said yes. I say so too. It has, in the argument been said rather hastily, and, I am sure, without meaning to argue such a proposition, that if the priests use any influence at all the election will be void. The Roman Catholic Bishop is in the eyes of the law of this country a commoner, and as such the Legislature has given him a vote, and he has a right to exercise that privilege. The Protestant Episcopalian Minister has the same right, and so has the Presbyterian Minister. The landlord has his vote, and his tenants have their votes, and is it to be said that the landlord is to use no influence with his tenants ? I deny the proposition altogether. I say that it is right and becoming that a landlord should use his influence with his tenants, and so long as he does not exercise that influence in an illegitimate manner, no steadier or safer, or more legitimate influence can be used. Then, I ask, are the only persons in the community who are not to be at liberty to exercise their legitimate influence the bishops and clergy of the Roman Catholic Church ? I meet with a positive negative any such assumption ; but, as I stated before, that influence must be legitimately exercised.”¹

La même doctrine a été énoncée par le baron Hughes, dans la cause en invalidation de l'élection de Tipperary :

“ A priest's true influence ought to be like a landlord's true influence, springing from the same sources, mutual respect and regard, sympathy for troubles or losses, sound advice, generous assistance, and kind

¹ 2 O'Malley et Hardcastle, page 305.

remonstrance. And where these exist, a priest can exercise his just influence without denunciation, and the landlord can use his just influence without threat or violence. A priest is entitled, as well as any other subject, to have his political opinions, and to exercise his legitimate influence legitimately. It is a mistake to suppose that on a man taking holy orders he ceases to be clothed with all the privileges and rights of a citizen. But a priest has no privilege to violate or abuse the law ; he has no rights to interfere with the rights and privileges of other subjects. He may exercise his own privileges, but he must forbear in respect of others.''¹

Mais le juge qui a posé de la manière la plus claire, la limite entre l'influence légitime et l'influence illégitime du clergé, c'est le baron Fitzgerald, dans la cause en invalidation de l'élection de Longford. Voici comment il s'est exprimé :

“ The Catholic Priest has, and he ought to have, great influence. His position, his sacred character, his superior education, and the identity of interest with his flock insure it to him ; and that influence receives tenfold force from the conviction of his people that it is generally exercised for their benefit. In the proper exercise of that influence on electors, the priest may counsel, advise, recommend entreat and point out the true line of moral duty, and explain why one candidate should be preferred to another, and may, if he thinks fit, throw the whole weight of his character into the scale ; but he may not appeal to the fears or terrors or superstition of those he addresses. He must not hold out hopes of reward here or hereafter, and he must not use threats of temporal injury, or of disadvantage or punishment hereafter. He must not,

¹ 2 O'Malley & Hardcastle, p. 31.

for instance, threaten to excommunicate, or to withhold the sacraments, or to expose the party to any other religious disability. If he does so with a view to influence a voter, or affect an election, the law considers him guilty of undue influence.”

“ I allude to this meeting (une réunion que le clergé avait tenue, et à laquelle il avait décidé de soutenir un candidat :

“ I allude to this meeting (a-t-il dit) because it has been made the subject of much commentary, and upon the face of the petition, as well as in the evidence given for the Petitioners, it has been made the foundation of many of the charges that have been put forward. It is not my duty to pronounce upon the policy or expediency of that step so taken by the clergy—that is the holding, in the first instance, a meeting confined to the clergy of the county, and their selecting a candidate whose interest they agreed to promote with all this power. All I have to do is to pronounce upon the legality of it, and I am obliged to say, that however objectionable it may have been, it was a lawful proceeding. It was quite as open to the clergy, as electors of the county, as it would have been to any other body of electors in the county, to separate themselves from the general mass of the electors, select a candidate, and agree to support that candidate. When we recollect the very great interest which the clergy had in the then pending election, and the crisis which they no doubt considered was imminent, probably, it is a course which one would have expected they would take upon the occasion. The objections to it are that it separates the clergy from the laity ; it exposes the former to the imputation of what is called *clerical dictation*. It creates jealousy and uneasiness, and lays the foundation for the charge of undue influence ; and there is this quite certain, that it calls

upon the judge who may have to determine the validity of the election, to view with suspicion and criticise with vigilance the course which the clergy may take in the contest ¹.”

Voilà la limite de l'influence que le clergé peut exercer. Les prêtres peuvent user en faveur d'un candidat de tout le poids que donnent à leurs paroles et à leurs écrits leur caractère, leur position et leur éducation. Cela peut avoir des inconvénients au point de vue des intérêts religieux, mais c'est leur affaire et celle de leurs supérieurs ecclésiastiques ; la loi ne le leur défend pas. Mais il faut qu'ils usent de cette influence comme tous les autres citoyens doivent user de la leur. Il ne leur est pas plus permis qu'aux autres citoyens d'imposer leurs opinions politiques par des menaces, et par l'intimidation, que ces menaces soient de maux temporels ou de maux spirituels.

La jurisprudence des tribunaux n'a jamais varié sur ce point. Autrefois, on le sait, la validité des élections était décidée directement par la Chambre des Communes elle-même, comme elle l'est encore en France par la Chambre des Députés. Plus tard, le *Grenville Act* renvoya les demandes en invalidations d'élections devant des comités organisés comme des cours de justice, avec toutes sortes de précautions pour assurer leur impartialité. Ce n'est qu'en 1868, en Angleterre, et en 1873, au Canada, que les procès en invalidations d'élections ont été renvoyés devant les tribunaux, auxquels la Chambre a délégué son autorité.

On ne trouve dans les recueils de jurisprudence qu'une décision de comité invalidant une élection, dans le Royaume-Uni, pour cause d'influence indûe du clergé : c'est celle rendue pour le comté de Mayo,

¹ 2 O'Malley & Hardcastle, 14.

en 1857. Dans cette affaire, il avait été prouvé qu'un prêtre, parlant de l'autel, avait dit que "la malédiction du ciel tomberait sur tous ceux qui voteraient pour le colonel Higgins, et que, s'ils mouraient, il leur refuserait les Sacrements de l'Eglise." Le comité annula l'élection.¹

Mais il y a plusieurs décisions dans le même sens rendues par les tribunaux ordinaires depuis 1868.

La première en date est celle relative à l'élection de Drogheda.²

La seconde décision est celle de l'élection de Limerick. Cette élection a été maintenue, mais voici la doctrine énoncée dans cette cause, sur l'influence induite du clergé, par le baron Fitzgerald.³

"If, as it has been admitted by the Respondent's counsel, this is essentially a Roman Catholic city, and if the influence of the Roman Catholic Clergy in it is enormous; if, more than that, from the position of the great majority of the electors of the town, they naturally look to these clergymen, as being better educated men than themselves, for the management of their temporal as well as spiritual affairs — if that be so, bearing in mind the organised condition of the Roman Catholic Clergy, and the fact that in every parish in the town there are at least two or three clergymen so connected with the poorer classes of voters, a question arises in which, as a body, the clergy are interested. If they make the cause of the candidate their own, and give him the benefit of having what may be equivalent in its effects upon the election to a committee room conducted by themselves in every parish, they being the canvassers, and if it

¹ Wolferstan & Dew, Election cases, p. 1.

² 1 O'Malley & Hardcastle, Election cases, page 255.

³ 2 O'Malley & Hardcastle, page 262.

then turns out at the time of the election that the candidate represents his cause as identical with that of the clergy, and publicly gives out that the question between him and his adversaries is whether the clergy shall be put down or raised up, and he be accompanied by them through the streets canvassing; — if that be so, though the particular clergyman of the parish be not the party who accompanied the candidate in canvassing, I, for my part, will doubt long before I say that the candidate is not, so far as his seating in Parliament is concerned, responsible for the acts of those parties in their several districts and parishes. I can determine nothing, but I say that it is a matter upon which my mind is by no means satisfied, and if I were called upon to decide it now, my impression would be decidedly in favour of the liability of the Respondents.”

La question est venue ensuite dans la cause en invalidation de l'élection pour la ville de Galway. Voici comment s'y est exprimé le juge Keogh :

“ I see no reason to qualify in any way a single word which I stated in that judgment (celui de l'élection de Dublin), that I believe to be the law as laid down by the greatest authorities, and of that I believe no happier exposition was ever given than in the celebrated argument of Sir Samuel Romilly in the case of Huguenin vs. Basely. In that case, it was sought to set aside a voluntary settlement made by a widow upon a clergyman and his family, on the ground that it had been obtained by undue influence and abused confidence by the clergyman as agent undertaking the management of that lady's affairs. Sir Samuel Romilly speaks in his argument of this undue influence, and I adopt his words as marking what I conceive to be the limit between due and undue influence. They were as follows : “ Undue influence will be used if

ecclesiastics make use of their power to excite superstitious fears or pious hopes, to inspire, as the objects may be best promoted, despair or confidence," (that is to inspire, despair or confidence in order to obtain their objects, be they what they may), to alarm the conscience by the horrors of eternal misery, or support the drooping spirits by unfolding the prospects of eternal happiness." Now, what is the necessary consequence if that is a true version of influence ? Is it that the influence of the clergy is to be excluded ? I say not..... In the present case, every description of charge has been made against the Catholic clergy ; among other things, they are charged with having refused the rites of the Church, in order to influence votes at the election. If that had been proved in a single case, I would have avoided the election ; I would not have hesitated a moment about it..... I recognize the full right of the Catholic clergy to address their Congregations, to tell them that one man is for the country, that another man is against the country ; nay more, I would not hold a very hard and fast line as to language which in excited times may be used by Catholic ecclesiastics or by civilians. They may be impatient and zealous and rathful, provided they do not surpass the bounds of what is known to be legitimate influence.' " ¹

La plus célèbre décision rendue en cette matière dans le Royaume-Uni, est celle prononcée dans le procès en invalidation de l'élection pour le comté de Galway. Voici comment s'y est exprimé le même juge Keogh, en annulant l'élection du capitaine Nolan pour intimidation cléricale, et en déclarant coupable de cette intimidation l'archevêque de Tuam, les évêques de Galway et de Clonfert, ainsi qu'une trentaine de prêtres de ces trois diocèses :

¹ 1 O'Malley & Hardcastle, page 305.

“ What is undue influence ? I refer to the 5th section of 17 and 18 Vict., ch. 102. It is impossible for any vocabulary of the english language to add one single word to the fullness of that definition. In the Galway town case I had to consider this act, and, although I declared that the legitimate influence of the clergy was desirable (and I declare now that the legitimate influence of the clergy is desirable, that the priests have a right to exercise their legitimate privileges in the same way as other classes) and although I specially denied, in express words, as cogent and concise as I could use. the absurd proposition that no landlord was to use any influence with his tenants, and I declared that no steadier, safer or more legitimate influence than that of the landlord over his tenant could be used, I went on to say that the influence of the clergy must be legitimately exercised, and I added these words, that if unduly exercised by any of them, the higher the person who used it the more fearlessly he ought to be dealt with. I care not, I said, whether he be curate, parish priest, administrator, bishop, or archbishop, I cannot go higher than that in this country, but if undue influence at an election were proved before me to have been exercised within the limits of the law, and if my own reason, consulting as to the proper deductions to be drawn from the facts, I would, without the slightest hesitation in the world, find that to have been an undue election. I further declared (and to these words I wish especially to direct the attention of my learned friends) in the Galway town case three years ago, that if a single voter, the most miserable freeman that crawls about this town, had been refused the rites of the church in order to compel him to vote, or because he had voted in a particular way, I would have avoided this election without the slightest hesit-

ation, and I added : If the Legislature in its goodwill and pleasure and judgment (the bill was then going through Parliament for the disestablishment of the then established Church) is minded to strike down what is called one ascendancy, I hope and believe that the intelligence, the spirit, and the independance of the lay catholics of this country will prevent the setting up of another ascendancy over them more galling and fatal though coming from the midst of their own community. I see no reason to alter or qualify a single word that I said on that occasion. ¹

Ce jugement du juge Keogh a plus tard reçu la pleine approbation du juge Lawson et du baron Bramwell.

Voilà la jurisprudence du Royaume-Uni. Si, de là, nous passons au Canada, nous trouverons la même manière d'interpréter la loi électorale et de traiter le rôle du clergé dans les élections.

La question de l'influence indue du clergé est venue pour la première fois en ce pays dans l'affaire du comté de Bagot, en 1869, devant un comité de la Chambre des Communes du Canada, composé de messieurs Wood, Masson (de Soulanges) Masson (de Terbonne) Merritt et Mills ², et voici comment se sont exprimés tous les membres du comité à l'exception de M. Mills : "Spiritual influence, if properly alleged and true would, of itself, in the judgement of this committee, be sufficient to render the election absolutely null and void."

La même question est venue ensuite dans la cause en invalidation de l'élection de Bonaventure en 1876. La décision de la Cour de Révision de Québec en cette affaire n'est rapportée, que je sache, dans aucun

¹ 2 O'Malley & Hardcastle, page 57.

² 1 Rapports de la Cour Suprême, page 217.

recueil de jurisprudence, mais elle est bien connue de tous ceux qui sont au courant de ces matières. Deux des juges qui avaient annulé l'élection pour cause d'intimidation cléricale, messieurs les juges Casault et Maguire, ont été censurés, sinon même excommuniés, par Mgr Langevin, alors évêque de Rimouski.

Mais la cause canadienne la plus célèbre sur cette matière, est la fameuse cause de Charlevoix, jugée par la Cour Suprême du Canada en janvier 1877.

Cette cour, le plus haut tribunal du Canada, a annulé l'élection de M. Langevin pour le comté de Charlevoix, pour influence indue du clergé catholique de ce comté, et sa décision a fixé définitivement la jurisprudence sur cette matière.

Voici comment s'est exprimé sur ce sujet M. le juge Taschereau, frère de Son Eminence le cardinal archevêque de Québec :

“ Déjà une cause identique, dans laquelle s'élevaient les questions de droit les plus importantes, a été décidée à l'unanimité par trois juges éminents de la Cour Supérieure de la province de Québec, professant la religion catholique, et cette décision a créé un précédent d'une haute portée. (Il s'agit du procès en invalidation de l'élection de Bonaventure). Mais il est également vrai qu'un membre éminent de l'épiscopat canadien a jugé à propos de commenter ce jugement, de le blâmer sévèrement, et de déclarer contraire à la foi catholique les principes de droit invoqués par ces honorables juges. Ceci me suffit pour démontrer la difficulté dans laquelle je me trouve, comme catholique, de concert avec l'un de mes confrères de cette cour.”

Après avoir analysé la preuve des sermons dont on se plaignait, il continue en ces termes :

“ Tous ces discours, accompagnés de menaces, et d'affirmations de *cas de conscience*, étaient de nature

à produire dans l'esprit du plus grand nombre des électeurs du comté, condamnés à entendre ces choses pendant plusieurs dimanches consécutifs, une crainte sérieuse de commettre un péché grave, et d'être privés des sacrements de l'Eglise. Il y a en cela l'exercice d'une influence indue de la pire espèce. En effet, ces menaces et ces déclarations tombaient de la bouche du prêtre parlant du haut de la chaire et au nom de la religion, et étaient adressées à des gens peu instruits et généralement bien disposés à écouter la voix de leurs curés."

"Après avoir cité quelques-unes des décisions que j'ai rapportées plus haut, le juge Taschereau continue :

"Le principe de toutes ces décisions est que le prêtre ne doit pas faire appel aux craintes de ses auditeurs, ni dire que l'électeur qui votera pour tel candidat commettra un péché ou encourra des censures ecclésiastiques, ou sera privé des sacrements.....

.....

"J'admets, sans la moindre hésitation et avec la plus sincère conviction, le droit du prêtre catholique à la prédication, à la définition du dogme religieux et de tout point de discipline ecclésiastique. Je lui nie dans le cas présent comme dans tout autre cas semblable, le droit d'indiquer un individu ou un parti politique et de signaler et vouer l'un ou l'autre à l'indignation publique, en l'accusant de libéralisme catholique ou de toute autre erreur religieuse. Et surtout, je lui nie le droit de dire que celui qui contribuerait à l'élection de tel candidat commettrait un péché grave."

Voici comment s'est exprimé dans la même cause M. le juge Ritchie, devenu plus tard Juge-en-Chef de la Cour Suprême :

"It has long ago been said by a standard ega

authority as a common law doctrine that it is essential to the very existence of Parliament that elections should be free, wherefore all undue influences on electors are illegal. The rights of individual electors are the rights of the public. All, without distinction of class or creed, are alike interested in the good government of the country, and in the enactment of wise and salutary laws, and, therefore, the public policy of all free constitutional governments in which the electoral principle is a leading element (at any rate of the British Constitution) is to secure freedom of election ; and it has been truly said a violation of this principle is equally at variance with good government and subversive of popular rights and liberties, and, therefore, the Legislature has, with the greatest care, made stringent provisions to prevent any unconstitutional interference with the freedom of elections, by prohibiting anything calculated to interfere with the free and independant exercise of the franchise in the following plain and unmistakable language." (Il cite ici la clause 8 de notre loi électorale fédérale.

" I has been contended, and the learned judge below seems to have sanctioned the contention, that this section does not apply to undue spiritual influence. Independent of the principle of the common law, of which this section may be said to be in affirmance rather than a statutory introduction of a new principle, the section has repeatedly received judicial construction in Ireland and in England and in this Dominion. Whenever and wherever the question has been raised, so far as I am aware, except in the judgment now appealed from, it has been clearly declared that undue spiritual influence is within the spirit and the letter of the exactment, and this interpretation and construction, has never received any

legislative repudiation. With the clause thus judicially passed on in great Britain and Ireland, where first enacted, and with a resolution of a committee of the House of Commons, on their journals, affirming the doctrine that undue spiritual influence, if alledged and proved, should void an election..... the Parliament of this Dominion enacted the section I have read in the very words of the Imperial Statute. Now, it is a well established rule that once certain words in an Act of Parliament have received a judicial construction in one of the Superior Courts, and the Legislature has repeated them without alteration in a subsequent statute, the Legislature must be taken to have used them according to the meaning which a Court of competent jurisdiction has given to them. We, therefore, on the principles of the Common Law, on the construction of the language of the Act, of which we entertain no doubt, and on judicial authority, cannot for a moment doubt that it is our duty to declare that undue spiritual influence and intimidation is prohibited by the Statute."

" But the learned judge (le juge Routhier) intimates that, while that might be so in England and Ireland it is not so in the Province of Quebec ; he does not suggest what the law would, in his view, be in the other provinces of the Dominion, but I am clearly of opinion that the law on this point is the same in all parts of the Dominion as it is in Great Britain.".....

" Clergymen, and I draw no distinction—my observation I wish distinctly to be understood as applying to all churches and denominations alike—Clergymen, I say, are citizens, and have all the freedom and liberty that can possibly belong to laymen, but no other or greater. The fullest and freest discussion of the candidates, of the policy of the Government, of the

merits of the opposition, of any or all of the public questions of the day, can not be denied to either priest or laymen, but while there may be full and free discussion, sollicitation, advice, persuasion, the law says in language not to be mistaken, and not to be disregarded, there shall be no undue influence or intimidation to force an elector to vote or to restrain him from voting in a particular manner. The laymen cannot use undue influence or intimidation, neither can the priest ; many things in themselves perfectly legal, become corrupt, using the word, as pointed by Mr Justice Blackburn, in the North Northfolk case, as meaning with the object and intention of doing that thing which the statute intended to forbid, not *corrupt* in the sense in which you may look upon a man as being a brave or a villain."

Après avoir cité des exemples d'intimidation pratiquée par des laïques au moyen de la menace de choses qu'ils peuvent faire, le juge Ritchie continue :

"So a clergyman has no right, in the pulpit and out, by threatening any damage, temporal or spiritual, to restrain the liberty of a voter so as to compel or frighten him into voting or abstaining from voting otherwise than he freely wills. If he does, in the eyes of the law this is undue influence."

Deux seulement des six juges de la Cour Suprême ont parlé dans cette cause sur cette question de l'influence undue du clergé, mais tous les autres étaient du même avis¹.

Mais M. le juge Routhier, dont le jugement a été ainsi renversé par la Cour Suprême, avait admis qu'il pouvait y avoir intimidation dans la menace par des ecclésiastiques de maux purement spirituels ; il n'avait renvoyé la demande d'invalidation que parce

¹ I Rapports de la Cour Suprême, pages 145 et suivantes.

qu'il se croyait incompétent pour juger des actes spirituels du clergé. Voici comment il s'était exprimé sur l'intimidation par la menace de maux spirituels :

“ En effet, pour qu'il y ait intimidation, il faut que celui qui commet cette offense, prive ou menace de priver l'électeur d'un bien dont il dispose. Or les sacrements sont des biens spirituels dont le prêtre dispose suivant certaines règles que l'église lui a tracées. Quand le prêtre refuse les sacrements à un électeur à cause de son vote, je comprends donc qu'un juge qui se croit compétent en matière spirituelle puisse dire qu'il y a intimidation.”

La dernière cause dans laquelle cette question se soit présentée, est celle en invalidation de l'élection de Berthier, jugée le 20 novembre 1880 par la Cour de Révision siégeant à Montréal. Les trois juges qui la composaient ont été unanimes à annuler l'élection pour cause d'influence indue du clergé. Le juge Johnson, plus tard Juge-en-Chef, parlant au nom de toute la Cour, commence par mentionner quelques-uns des précédents anglais que j'ai cités plus haut, et cite ensuite le témoignage d'un nommé Hénault, racontant une conversation entre lui et son curé. Voici la partie essentielle de ce témoignage :

“ Je suis entré ; j'ai dit : bonjour M. le curé ; il dit : bonjour M. Hénault. Il m'a demandé : Comment vont les rouges ? J'ai dit : ils vont assez bien, dans ce temps ci, mais ils ont des difficultés pour faire leurs Pâques, et je voudrais bien faire mes Pâques comme je les ai toujours faites depuis ma première communion. Il me dit dit, là, dans cette occasion-là : pour quel parti avez-vous voté ? J'ai dit : j'ai toujours voté pour M. Sylvestre. Il m'a dit : voilà une élection qui se présente, voterez-vous dans le même sens ? J'ai dit oui. Il m'a dit : et bien, pas de Pâques. J'ai dit : c'est bien ! je vous ai demandé à faire mes Pâques,

j'irai plutôt à confesse ailleurs et je ferai mes Pâques.”

Puis, appliquant ces précédents au cas qu'il vient de citer, voici comment s'est exprimé le juge Johnson :

“ Here, then, we have a case presented about which, if the law I have cited is to prevail, there ought to be no difficulty whatever..... This is a question of law and purely of law, apart from all other considerations, speculatively or philosophically, there might perhaps be difficulty in saying that of two co-existing but different obligations, the one of religion, and the other merely of legal force, the latter were to be preferred. As a question of law in a Court of Justice, however, there can be no question about it. The privileges of clergymen, of whatever denominations they may be, are subordinated to the law of the land ; allowing their freedom to any extent that they may be pleased to assert it, the question is not whether they have it, but what effect under a certain statute the exercise of it is to have on an election. What is the limit, in all cases or in any case, of human law, I decline to discuss. Its limit for us is the limit of its plain expression. We are its sworn officers ; what it says plainly we must say that it says..... I do not deny, and indeed I put such a case to the Respondent's counsel, that there may be instances in which, apart from the strict lines of law and logic within which this Court should act, it would be difficult to say that either priest or layman was using *undue influence*, at least in an ordinary sense, merely because he should do some of the things which have been held, by the decisions in election cases, to constitute that offence. Take the case I put to the learned counsel — the extreme and improbable case if you will — of a candidate pledged to bring in a bill to repeal the laws against theft or murder founded on the Decalogue. It would surely not be thought by ordinary men that

there was any *undue influence* in saying of such a candidate and his supporters, that both alike were risking their salvation. Yet, when it came to be looked at in the light of the statute, it might possibly be seen that it was legally *undue influence*, because voting is an exercise of a political right protected by the statute, and considered simply as a political right to be protected in his person, the voter has the power to vote as he pleases. The agent, therefore, might be quite right in his opinion, and quite wrong in asserting it at such a time and for such a purpose, because the law has said that at such a time the elector is to be left free to exercise his choice, and that there is a species of influence which it calls undue, and which does not appeal to the reason and judgment only, but to the most tremendous subjects of which the human mind is capable of receiving impressions.”¹

TRIBUNAL COMPÉTENT POUR CONNAITRE DE L'INFLUENCE INDUE CLÉRICALE

L'influence indue cléricale est du ressort des mêmes tribunaux qui ont droit de connaître de toute autre influence indue.

Dans la cause de Charlevoix, le défendeur avait prétendu qu'elle échappait à la juridiction des tribunaux civils, et cette prétention avait été maintenue par M. le juge Routhier, mais son jugement, comme je l'ai dit plus haut, a été mis de côté par la Cour Suprême à l'unanimité. Voici comment s'est exprimé sur ce point le juge Taschereau :

“ L'habile avocat de l'Intimé à prétendu devant la cour de première instance, que les prêtres, curés, accusés d'avoir exercé une influence indue, n'étaient pas justiciables d'un tribunal civil, vu qu'ils étaient

¹ 4 Legal News, page 12.

dans la chaire de vérité au moment où ils firent les discours qu'on leur reproche, que, comme curés, ils avaient mission d'instruire leurs paroissiens et de les prémunir contre des erreurs telles que le libéralisme politique. Il a aussi invoqué le traité de 1763, qui, lors de la cession du Canada à l'Angleterre, a garanti aux Canadiens le libre exercice de la religion catholique. J'admets sans la moindre hésitation et avec la plus sincère conviction, le droit du prêtre catholique à la prédication, à la définition du dogme religieux et de tout point de discipline ecclésiastique. Je lui nie dans le cas présent comme dans tout autre cas semblable, le droit d'indiquer un individu ou un parti politique, et de signaler et vouer l'un ou l'autre à l'indignation publique, en l'accusant de libéralisme catholique ou de toute autre erreur religieuse. Et, surtout, je lui nie le droit de dire que celui qui contribuerait à l'élection d'un tel candidat commettrait un péché grave.

“ En admettant la singulière doctrine que je combats, on permettrait à un curé de travailler, par ses dénonciations, à exclure un protestant de toute candidature à la représentation du peuple, sous le prétexte qu'il est opposé à la religion catholique. Le bon sens des autorités ecclésiastiques et du public a fait justice d'une telle prétention, qui n'a jamais été sérieusement appuyée.

“ Comme conséquence nécessaire de son opinion, l'intimé a prétendu que même en cas d'abus en fait de prédication ou dans l'exercice de leur ministère comme pasteurs, les prêtres curés ne relèvent pas d'un tribunal civil, mais du tribunal ecclésiastique seul chargé de les restreindre, et que, dans la présente cause, les actes qu'on lui a reprochés étaient en matière spirituelle, et non en matière temporelle.

“ Une seule réponse suffirait pour mettre à néant.

cette prétention singulière. C'est que le tribunal qui doit prendre connaissance d'une contestation d'élection est indiqué par la loi, qui, par ce choix, exclut toute autre juridiction.

“ Cependant, disons un mot du prétendu tribunal ecclésiastique dont l'intimé invoque la juridiction comme exclusive. Je me le demande, où le trouvons-nous ce tribunal en Canada ? Pour moi il est *invisible*, insaisissable, il n'existe pas en ce pays, il n'y peut exister effectivement que par l'action conjointe de l'Episcopat et du pouvoir civil, ou par le consentement mutuel des parties intéressées, et, dans ce dernier cas, il n'existerait qu'à titre d'arbitrage conventionnel et n'obligerait que les parties elles-mêmes, et par la seule force de leur convention. Si un tel tribunal existe, je ne lui connais aucun code de loi ou de procédure ; il n'a aucun pouvoir d'assigner les parties et leurs témoins, ni d'exécuter ses propres sentences. Et s'il existait, il serait assez singulier de voir le juif aller demander à un évêque catholique le redressement de torts que lui aurait causés un prêtre catholique, solliciter de cet évêque la justice qu'il réclame des tribunaux civils, ou se soumettre à une peine afflictive qui serait prononcée par ce *tribunal ecclésiastique*. On pourrait multiplier les exemples et en dire autant de tout individu appartenant à n'importe quelle dénomination religieuse autre que la religion catholique.

“ Au lieu de ce système idéal (M. le juge Routhier admet qu'il *n'existe pas* en ce pays), nous avons une loi spéciale, la loi électorale de la Puissance, et, pour la province de Québec, nous avons en outre nos codes civil et de procédure, qui protègent l'exercice des droits de tous, catholiques, protestants ou autres. Tous sont égaux devant ces lois, qui déclarent que quiconque porte préjudice à un autre doit réparation,

et indiquent les moyens à employer pour obliger à cette réparation.

“ Dans cette cause, les Pétitionnaires, électeurs de la division électorale de Charlevoix, demandent l'annulation de l'élection de l'Intimé, sur le principe qu'au moyen de ses agents, il a emporté l'élection par des moyens indus, et ils s'adressent au tribunal civil seul constitué pour cet objet. Le *tribunal ecclésiastique* ne pourrait ni annuler, ni maintenir l'élection, ni condamner d'une manière effective aucune des parties à payer les dépens. Le Parlement ne pourrait ratifier le jugement d'une telle cour sans renoncer à ses privilèges et sans violer les principes constitutionnels les plus élémentaires.

“ Je sais que M. le juge Routhier a déjà, dans une autre cause, affirmé la doctrine extraordinaire qu'un prêtre catholique qui, parlant du haut de la chaire, se permettrait de diffamer quelqu'un, serait protégé à tel point par son immunité ecclésiastique, qu'il ne pourrait être traduit devant nos tribunaux civils, et ne relèverait que d'une cour ecclésiastique.

“ Telle n'est pas la loi, et elle n'a jamais été telle. Les auteurs les plus anciens comme les plus modernes répudient cette doctrine. Dans la province de Québec, le détail des causes dans lesquelles des actions en diffamation portées contre des prêtres pour abus de prédication ont été maintenues, serait plus curieux qu'édifiant, et après quarante années de pratique au barreau de Québec, comme avocat et comme juge, j'ai pour la première fois entendu exprimer l'opinion que M. le juge Routhier a énoncée dans ce jugement.

“ Le principe qui doit dominer dans les causes de cette nature est celui-ci : que le prêtre qui s'oublie dans la chaire jusqu'à injurier ou diffamer quelqu'un, ne par... ligion, ne définit pas la doctrine ni la discipline, mais sort de son caractère sacré, et est

censé, comme tout autre homme, satisfaire une vengeance personnelle ou agir par intérêt, et conséquemment n'est pas dans l'exercice de ses fonctions spirituelles. A part cela, liberté pleine et entière est assurée au prêtre par toutes nos lois civiles et par le traité de 1763, et a toujours été reconnue par le Gouvernement Impérial.

“ Si le jugement de M. le juge Routhier, au lieu d'être renversé en appel, eût été maintenu, nous pourrions rayer de nos codes civils et criminels plusieurs centaines d'articles sur la diffamation, la rébellion et autres sujets de la plus haute importance.

“ Jugeons par là de la confusion que produirait cette interprétation des immunités du prêtre ?

“ Quant à moi, mon serment d'office m'oblige de juger toutes les causes qui me sont soumises suivant la loi, et au meilleur de ma connaissance.”¹

Sur cette question du tribunal compétent pour connaître des questions d'influence indue cléricale, M. le juge Ritchie s'est contenté de s'approprier l'opinion du baron Fitzgerald dans la cause de O'Keefe contre le cardinal Cullen (7 Irish Law Reports, C. L., page 371), qui se lit comme suit :

“ The point emphatically relied on for the Plaintiff, and which we were confidently called on to decide in his favour, was that the rule or supposed rule of the Roman Catholic Church which prohibits a priest from impleading another priest in the temporal Courts in respect of matters relating to his office and character of priest, under pain of suspension from ecclesiastical functions, of expulsion from membership in the Church, is illegal and void as being against public policy. This question which is of importance to the government of all voluntary churches, has been so fully and

¹ 1 Rapports de la Cour Suprême, page 209.

so ably handled by my brother Barry, that I have to say but jittle on it. There can be no doubt that if the rule in question, or rule of any Church had for its object the exemption of the clergy from secular authority, or their immunity from civil jurisdiction or civil punishment, it would be our duty at once to declare that such a rule was utterly illegal. Upon this there ought to be, as there is, no doubt. No Church, no community, no public body, no individual in the realm, can be in the least above the law, or exempted from the authority of its civil or criminal tribunals. The law of the land is supreme, and we recognize no authority as superior or equal to it. Such ever has been and is, and I hope will ever continue to be, a principle of our Constitution.....

“ And I may add for ourselves the general proposition that we do not profess to have jurisdiction over any Church or religious association as such, we do not undertake to decide for them ecclesiastical questions or questions of discipline or internal government. All that we undertake to do is to enforce the law of the land, to protect civil rights and to uphold and preserve the public peace.”

Cette même prétention, que les tribunaux civils n'ont pas le droit de prendre connaissance des actes d'influence indue lorsqu'ils émanent d'un ecclésiastique, a été élevée dans le procès en invalidation de Berthier, dont j'ai déjà parlé. Voici comment M. le juge Johnson, parlant pour toute la Cour, en a disposé :

“ I agree with the defendant's counsel in every word that has been said as to the granting of this religious liberty, but I do not agree as to the effect of the grant. Those to whom it was granted were not put above the law, nor above the rest of their fellow-countrymen. It was a great and just Act of State, placing those who received the benefit on the same footing with respect to their religion as the other inha-

bitants of the country might occupy with regard to theirs. But religious freedom and equality are one thing ; to establish the superiority of one order above another—*an imperium in imperio*—would have been quite another. And after the series of cases on this subject, which it would now be mere pedantry to parade, with every desire to hear whatever could be said on either side, we might well have declined to reconsider the question whether the authority of the Sovereign of England can be exerted in Her Courts over all her subjects in this country, without distinction or whether there are some of them who can violate the Statute Law of the land, and at the same time decline the jurisdiction of ordinary tribunals.”

“The answer that is made is not made for the first time. It is expressed to a great extent by the words *clerical immunity*, and it maintains that the acts of the clergy are cognizable only by their ecclesiastical superiors. The privileges of the Roman Catholic clergy and religion, it is said, were guaranteed by the capitulation and the treaty, and, therefore, this freedom to exercise their religion is above the provisions of the election law, which is the law of the Parliament of this country, and which says that certain things on certain occasions are corrupt and illegal practices, and may have the effect of avoiding an election. I may say at once that we should not be averse to discussing once more a question that has been already pretty well discussed, and as far as the facts of the present case would go, completely decided ; but, in whatever way that question might be looked at, I say without hesitation that it is no answer at all to the present charge. Either these acts, or rather this specific act which we are now upon, in the instance of Mr. Champeau, was committed, as it is alleged to have been committed, or it was not. It is alleged to have been committed by an agent of a candidate at an

election. That is either true, or it is not. If it is not true, if there is no agency, then, of course, there is an end of the case at once ; but if there is in this instance proved agency, (and we hold that there is), the act that would appear to be proved would not be the act of a priest, *quâ* priest, but the act of an election agent who happened to be a priest. It is the act of the candidate through the agency of another that is made the ground for asking that this election be set aside ; and if the agent can shield the candidate by saying that besides his agency for him he had other and distinct privileges of his own, besides the rights of the candidate, then obviously there would be an end of all freedom of election whatever ; for the candidate would in such a case only have to select clerical agents, and there would be an end of the matter. It is for the acts of those who are held by law to have been his agents, that it is asked to set aside this election. Whether there be agency or not, then, this asserted privilege extraneous to the agency is quite immaterial, for if it exists extraneously to the agency, it cannot reach back to the candidate whose acts are in reality now in question, on the principle *qui facit per alium facit per se*. What the priest may do when acting entirely on his own behalf, and not as agent of a candidate in an election, is not now the question before the Court ; but supposing any privilege from the effect of the election law to exist in such a case at all, it can only exist for the priest individually in the exercise of his sacred office, and he can not give the benefit of it to a candidate so as to shield him from the ordinary consequence of the acts of that candidate's agent. He cannot effectually assert his own individual privilege as the privilege of the candidate. Therefore, I should feel disposed to regard this question as quite immaterial, on the plainest logical grounds ; but if I

did not so regard it, I should still be of opinion that it is founded in an entire misapprehension of the facts of history, and an entire disregard of the authority of the law as founded on the most explicit decisions."

CONCLUSIONS

D'après les textes de lois et les nombreuses autorités anglaises et canadiennes que j'ai citées, voici notre loi sur l'influence indue pratiquée par le clergé :

1o Il est permis aux ecclésiastiques comme aux laïcs d'influencer les électeurs en faisant appel aussi fortement que possible à leur raison et à leur jugement, en tâchant de leur faire comprendre que tel candidat ou tel parti, ont une politique préjudiciable aux intérêts du pays, et qu'ils ne doivent pas les soutenir par leurs votes. Il leur est même permis de faire appel aux sentiments des électeurs en faisant valoir les bonnes relations qu'ils ont eues avec eux, les services qu'ils leur ont rendus.

2o Il est défendu aux ecclésiastiques comme aux laïques de chercher à influencer les électeurs en leur inspirant des sentiments de crainte, en leur faisant croire que s'ils votent d'une certaine manière leurs intérêts personnels, temporels ou spirituels, en souffriront ou en profiteront, qu'ils seront privés de certains biens temporels ou spirituels, ou qu'ils auront certains avantages spirituels ou temporels.

3o Quant aux maux dont les électeurs peuvent être menacés, peu importe que l'ecclésiastique qui les en menace, ait ou n'ait pas le droit de les en priver. Et, quant aux biens qu'il leur fait espérer, peu importe qu'il ait ou n'ait pas le droit de les leur procurer. Ce qui rend la menace ou la promesse illégales, c'est l'intention d'influencer, par là, le vote des électeurs.

4o Il est, entre autres, défendu à un ecclésiastique, évêque ou prêtre, de dire à des électeurs, pour les

influencer, qu'ils ne peuvent adhérer à un parti, ou travailler, ou voter pour un candidat, sans mettre leur salut éternel en danger, que s'ils le font, ils s'exposent à attirer la malédiction du ciel sur eux, sur leurs familles ou sur leurs biens, ou qu'ils commettent un péché mortel, ou même un péché ou une faute grave, qu'ils encourrent l'excommunication, ou même la censure ecclésiastique, ou qu'ils seront privés des sacrements, ou qu'ils seront exclus d'une confrérie ou autre association religieuse, ou qu'on leur enlèvera les insignes portés par ceux qui y appartiennent, ou qu'ils seront exclus du chœur de l'église, ou qu'ils seront privés de quelque avantage spirituel, ou seront exposés à quelque humiliation comme catholiques.

5o L'effet de l'un quelconque des actes ci-dessus est d'annuler le vote qu'il a influencé, d'annuler même tout l'élection si cet acte a été commis par un ecclésiastique considéré en loi comme agent du candidat, ou s'il a été commis par n'importe qui un assez grand nombre de ces actes pour qu'ils aient influencé l'élection au point de l'empêcher d'être une élection libre.

Les ecclésiastiques qui commettent ces actes peuvent être poursuivis devant les tribunaux criminels, et condamnés à l'amende et à l'emprisonnement. Ils peuvent aussi être poursuivis devant les tribunaux civils au moyen d'une action populaire ouverte à tout le monde, et condamnés à une amende de deux cents piastres, et s'ils sont ainsi condamnés, ils sont privés de leurs droits politiques pendant sept ans.

6o Le candidat qui, connaissant ces actes, y donne son consentement, est privé de ses droits politiques pendant sept ans.

7o Les ecclésiastiques qui se rendent coupable d'influence indue sont justiciables des tribunaux civils, absolument comme tous les autres citoyens accusés de violations de la loi électorale.

PROHIBITION D'ALIÉNER.

La prohibition d'aliéner, ainsi appelée par notre Code, est plus souvent désignée dans les auteurs sous le nom de défense d'aliéner, et plus récemment, sous ceux d'inaliénabilité, d'incessibilité. Cette clause se présente sous divers aspects et a donné lieu à de nombreux procès, comme en font foi nos rapports judiciaires ; dans les actes qui y sont cités, on la trouve rédigée en différents termes, tous plus ou moins stricts, mais qui, semble-t-il, n'étaient pas assez clairs, puisque des difficultés sont survenues.

Ce me sera, j'espère, une excuse suffisante d'en entretenir aussi longuement les lecteurs de la *Revue* ; je me bornerai dans ces remarques à la prohibition d'aliéner dont il est question au Code Civil, art. 968 et suivants, sans entrer dans la clause d'insaisissabilité et d'aliments, qui s'y trouve souvent jointe, au sujet de laquelle de fréquents recours aux tribunaux ont aussi eu lieu, et qui à elle seule suffirait à un article.

ORIGINE.

La clause de prohibition d'aliéner, avant de revêtir la forme que nous lui trouvons dans le Code, a passé par un long développement. D'abord autorisée par l'ancien droit romain dans les testaments seulement, et pourvu que le testateur y exprimât la raison de cette disposition et en faveur de qui elle était faite, de manière à créer un fidéicommiss¹, elle le fut par la suite dans les donations ; en ce dernier cas, on n'accordait au donateur ou à son héritier, s'il y avait convention, qu'à l'action conditionnelle pour répéter

ff. de leg. et fid. L. 114, § 14.

les objets compris dans la donation ¹. A défaut de raison à l'appui et surtout d'indication d'une personne en faveur de qui elle était faite, la défense d'aliéner n'était regardée que comme un simple commandement à l'héritier, *nudum præceptum*, et restait sans effet.

C'est en cet état qu'elle se trouva introduite en France, tant dans les pays de coutume que dans ceux de droit écrit ; mais on ne tarda pas à s'y élever contre les anciens interprètes, et à dire que dans les donations comme dans les testaments, la stipulation doit avoir le même effet ², et que le droit de revendiquer même contre les tiers existe dans les deux cas et affecte également le droit de propriété. La défense d'aliéner avait donc son effet à l'égard des donations entre-vifs comme de celles à cause de mort et des testaments, avec droit de revendication ou action en désistement contre un tiers, que le droit romain attribuait seulement aux dispositions de dernière volonté ³, car le donateur est maître d'imposer à sa libéralité la charge ou la condition qu'il juge à propos ⁴.

Quoique la simple défense d'aliéner n'eût d'elle-même aucun effet, et fût regardée comme un simple avis, l'on jugeait, si elle était faite à peine de nullité, qu'alors la disposition était faite sous une condition résolutoire au cas d'aliénation, d'où naissait une action en répétition de la chose donnée ou léguée ⁵.

Introduite en Canada avec la Coutume de Paris et le droit général qui y était suivi, la prohibition d'alié-

¹ *C. de conditione ob causam*, liv. 4, tit. 6, L. 3.

² 3 Henrys, liv. 5, ch. 4, quest. 49, citant Maynard, liv. 4, ch. 9 de ses Questions Notables.

³ 2 Ricard, Subst., ch. 4, part. 1. nos 130, 132 ; Guyot, Vo Subst., p. 482 ; Thévenot d'Essaules, Subst., no 171.

⁴ 2 Bourjon, Subst., p. 164 ; 6 Nouv. Den., Vo Défense d'aliéner.

⁵ 8 Pothier, (Bugnet), Subst., no 91.

ner resta jusqu'à la codification ce que nous venons de la voir en France, sauf en tant qu'elle put être affectée par l'introduction de la liberté illimitée de tester ; nos codificateurs, en reproduisant l'ancien droit français, ont suggéré de le modifier de manière à donner effet à la simple défense, même sans peine de nullité, proposition qui fut acceptée par la législature, ainsi que celle exigeant l'enregistrement.

ACTES ET CONTRATS.

La prohibition d'aliéner tirant sa raison d'être de ce que le testateur, le donateur, ont toute liberté de disposer de leurs biens et peuvent apposer à leur don toutes conditions licites, elle ne peut être imposée que s'il y a gratification ; aussi le Code déclare-t-il, art. 970, que " la prohibition d'aliéner la chose vendue ou cédée à titre purement onéreux est nulle."

Pour circonscrire la question, il faut d'abord en distraire le testament : le Code, en disant *vendu ou cédé*, ne peut s'appliquer au legs ; de plus, s'il s'agit d'une vente pour un prix sérieux, en argent, il n'y aura pas à discuter. Mais quand dans une vente la considération est une rente viagère, ou si c'est une cession ou donation avec des charges, ce titre devra-t-il être considéré comme purement onéreux ?

" L'acquisition à *titre onéreux* se fait moyennant un sacrifice, qui est considéré comme l'équivalent plus ou moins exact de l'avantage que l'on reçoit..... la vente, l'échange sont donc des modes d'acquérir à *titre onéreux* ; il en est de même de la société et du prêt à intérêt. Au contraire l'acquisition à *titre gratuit* se fait sans bourse délier ; l'acquéreur ne donne rien comme contre-valeur de ce qu'il reçoit. Il en est ainsi dans la donation entre-vifs ou testamentaire "

¹ 2 Baudry-Lacantinerie, P.écis de Droit Civil, p. 11.

“ La question ne devra pas toujours être résolue en consultant le nom que les parties ont donné à l'acte, ni même les formes dont il est revêtu. Il faut aller au fond des choses, et rechercher quelle a été la véritable intention des parties, conformément à la règle *contractus non ex nomine, sed ex re, legem accipiunt.*”

“ La plupart du temps, les aliénations à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit masquent une donation, quand elles sont faites par une personne au profit d'un de ses successibles en ligne directe..... La loi, sans tenir compte du nom que les parties ont donné à l'acte, et au risque d'être quelquefois en désaccord avec la réalité des faits, y voit une donation.” “ Des charges ayant été imposées au donataire, il y a *negotium mixtum cum donatione*. La donation devient dès lors un contrat intéressé de part et d'autre, et si les charges égalent ou dépassent le profit, il y a tout simplement un contrat à titre onéreux sous le faux nom de *donation* ”¹.

Ici il faut interpréter plus libéralement les actes prêtant au doute sous le rapport de leur nature. En France, où la substitution est prohibée, l'œil attentif du juge soupçonnera une donation déguisée, et dans le doute l'annulera comme telle, tandis qu'ici elle devra être maintenue et appliquée d'après l'intention du disposant. En outre, notre Code dit à titre *purement onéreux* ; il faut donc que les charges de la donation excèdent notablement le revenu, et l'excèdent plus ou moins, suivant le temps pour lequel ces charges sont imposées et les autres circonstances.

L'art. 970 C. C. est interprété comme suit par notre jurisprudence.

1. Dans un acte contenant vente au mari et donation à sa femme commune, de la moitié du prix, la

¹ 2 Baudry-Lacantinerie, Précis, pp. 252, 290, 342.

charge imposée à l'acquéreur de donner l'immeuble à un des enfants issus de son mariage avec cette femme, fille du vendeur, sera nulle, vu que le titre est purement onéreux quant au mari ¹.

2. Une vente d'immeubles à la charge d'une rente viagère, (moitié des produits naturels et industriels de l'immeuble), est susceptible des mêmes modalités qu'une donation onéreuse. Dans une telle vente, la prohibition d'aliéner peut être valablement imposée à l'acquéreur, avec clause résolutoire en cas de contravention. N. B. L'acte de vente ajoutait à la prohibition de vendre, échanger ou hypothéquer l'immeuble sans le consentement exprès des vendeurs et de leur vivant, que "dans tel cas il serait loisible aux vendeurs de reprendre le dit immeuble, toutes les susdites charges et conditions étant considérées comme prix de la jouissance du dit immeuble" ².

3. La prohibition d'aliéner portée dans un acte de donation à la charge d'une rente viagère n'est valide que pour la partie constatée par experts être à titre gratuit, et une expertise sera ordonnée pour établir la

¹ *Salois v. Neveu*, (fils de l'acquéreur,) & *Drolet*, (créancier,) intervenant ; C. S. Sorel, 24 décembre 1879, McCord, J. ; 10 R. L. 72 ; faits de la cause : vente, 23 décembre 1859, confirmée par seconde vente aux mêmes conditions, 9 août 1864 ; legs par l'acquéreur de tous ses biens, comprenant sa part de l'immeuble ainsi acquis, au défendeur, enfant d'un premier lit ; action en résiliation, avec offre de remboursement du prix payé ; action renvoyée.

² *Lynch*, dem. appelant, & *Hainault*, déf. en garantie, intimé, B. R. 6 septembre 1861, LaFontaine, J. C., Aylwin, Duval, Meredith et Mondelet, J. J., Mondelet, dissident ; 5 L. C. J. 306, 9 R. J. R. Mathieu, 327 ; faits : vente par Hainault et épouse à Routier, 20 juin 1853 ; obligation par Routier à Lynch, 20 février 1854 ; rétrocession et remise par Routier à Hainault, 24 novembre 1855 ; vente par Hainault à Laplante, 2 février 1857 ; action en déclaration d'hypothèque contre Laplante, déboutée, C. C. Beauharnois, 8 octobre 1860 ; jugement confirmé.

partie gratuite et la partie onéreuse de la donation ¹.

4. Une donation d'usufruit faite à charge d'une rente viagère envers la donatrice, et de payer les charges imposées par le titre originaire de concession, est onéreuse, et est déclarée tomber sous le coup de l'art. 970 ².

5. Enfin la disposition de l'art. 970 C. C. qui dit que la prohibition d'aliéner contenue dans un acte purement onéreux est nulle, ne s'applique qu'à la vente ou à titre équivalent à vente et non à un legs ³.

Le dernier paragraphe de l'art. 968 dit que : " dans les donations entre-vifs l'engagement de ne pas aliéner pris par celui qui reçoit a les mêmes effets que la pro-

¹ *Peltier v. Debusat & Debusat*, Opp., C. S. Joliette, 5 septembre 1873, Loranger, J. ; 5 R. L. 57. Pas de remarques ni de faits au rapport.

² *Genier v. Kerr & al.*, Cour de Revision, Montréal, 31 mai 1893, Taschereau, Loranger et Davidson, JJ., R. J. Q. 3 C. S. 409 ; les deux causes citées au rapport ne regardent que l'insaisissabilité. Voir aussi *Fraser & Pouliot es-qua.*, Cour Suprême, 7 juin, 12 décembre 1879, 4 Supreme Court Reports, 515, où, dans une espèce particulière, un bail à rente foncière et non rachetable du 7 septembre 1860, fait sous un statut spécial de 1855, c. 250, et contenant une prohibition d'aliéner, a été jugé être un acte de vente, et à sa face même un titre purement onéreux ; en conséquence la prohibition d'aliéner a été déclarée nulle, et l'opposition à la vente de l'immeuble baillé à rente, sur un jugement obtenu contre le preneur le 9 février 1856, a été renvoyée par la Cour Supérieure, Kamouraska, dont le jugement a été confirmé par la Cour d'Appel sur division, et par la Cour Suprême à l'unanimité.

Wells & al., dem., appelants, & *Gilmour*, déf., intimé. B. R. 27 février 1894, Lacoste, J. C., Bossé, Blanchet, Hall et Wurtele, JJ., R. J. Q. 3 B. R. 250 ; faits : testament, 20 mai 1879, contenant legs particulier d'usage et habitation, avec défense au légataire universel d'hypothéquer ou vendre ; enregistrement d'un jugement obtenu par Gilmour contre le légataire universel sur la propriété chargée du legs particulier ; action pour faire radier cet enregistrement, maintenue en C. S. Bedford et en Cour d'Appel.

hibition.” Je n’ai pu trouver d’autorité à l’appui de cette disposition, bien formelle. Je trouve au contraire que personne ne peut, par une convention faite avec un tiers qui n’y a pas d’intérêt, se priver soi-même de la libre disposition de son propre bien¹. Ceci sous-entend un intérêt légal. Il peut ne pas y avoir d’objection quant à faire de cet engagement un droit de retour en faveur du disposant et de ses héritiers, ils y ont intérêt ; mais il en est autrement quant à la simple prohibition, où le gratifié seul est intéressé, aussi et surtout quant à la substitution, qui n’existe que par la volonté du disposant, C. C. 934, 935.

Les termes du code paraissent dépasser l’intention des codificateurs qui disent simplement : “ Dans les donations entre-vifs, l’inaliénabilité de la chose peut résulter d’une stipulation consentie par le donataire.” Cette disposition ne me paraît pas être entrée dans la pratique.

DIVISION.

La prohibition d’aliéner, nous dit le Code, peut être en termes exprès, ou résulter des conditions et des circonstances de l’acte, C. C. 968 § 3 ; elle peut avoir pour cause ou considération l’intérêt soit du disposant, soit de celui qui reçoit, ou encore des appelés à la substitution ou des tiers, C. C. 969 ; enfin elle peut être faite pour des motifs autres que celui de substitution, C. C. 968 § 2.

Suivant les termes dans lesquels elle est rédigée, ou suivant l’intention évidente du disposant et des parties, et considérée par rapport à ses effets, la prohibition d’aliéner se présente sous quatre aspects, qui sont, dans une progression allant croissante d’après leur importance : 1. un simple conseil, C. C. 972 § 1 ; 2. une simple prohibition, C. C. 972 § 1 ; 3. un droit

¹ Rolland de Villargues, Vo Prohibition d’aliéner, no 6.

de retour, C. C. 972 § 2 ; 4. une substitution, comme la constituant, la confirmant, ou s'y rattachant, C. C. 968, 971.

Simple Conseil.

Le Code dit que l'on ne peut donner à la clause d'autre effet que celui d'un simple conseil, si les expressions s'y bornent évidemment ; ou suivant les auteurs, si les termes n'expriment qu'une recommandation vague, ce qui la réduit à un *nudum consilium*, *nudum præceptum* ¹ ; alors le donataire n'est pas lié, il peut impunément y contrevenir, ou n'y pas déférer ². Par une espèce de paradoxe, la clause aura plus d'effet si elle ne contient aucun motif, que si elle en contient un qui soit insuffisant ou mal exprimé.

Dans l'ancien droit français, quand il paraissait que le disposant n'avait parlé que pour l'intérêt de la personne qu'il gratifiait, sans obligation de rendre, on concluait que ce n'était que pour lui donner conseil ³. Quoiqu'il se trouve ici le cas prévu par l'art. 969, intérêt en faveur de celui qui reçoit, cet intérêt reste à l'état facultatif ; ce n'est pas l'intérêt réel que nous trouverons à la simple prohibition.

Des termes de prière, de désir, de recommandation en faveur de quelqu'un ne seraient pas pris pour de simples conseils, mais comme entraînant substitution ⁴ ; et j'apprends qu'un jugement dans ce sens, et non encore rapporté, a dernièrement été rendu à Montréal.

Nous avons vu avant le Code cette question de simple

¹ 8 Pothier, Subst., Nos 40, 88 ; Thévenot d'Essaules, Subst., No 230.

² 2 Bourjon, Subst., p. 164 ; 6 Nouv. Dén. Vo Défense d'aliéner ; 8 Pothier, Subst., No 91.

³ Thév. d'Ess., Subst., No 236.

⁴ Thév. d'Ess., Subst., Nos 177, 178, 179, 238.

conseil se dérouler par deux fois dans la même cause et devant toutes les Cours jusqu'en Angleterre, où deux jugements de la Cour d'Appel ont été renversés ; c'est le cas de dire que pour un simple conseil, il a coûté cher aux parties intéressées ! En effet le Conseil Privé a jugé qu'une défense faite aux légataires, les enfants du testateur, de n'engager ou de n'aliéner les biens légués qu'après vingt ans du jour du décès du testateur et ne créant aucune substitution, est nulle, ne peut produire d'effets sérieux et doit être considérée comme renfermant un conseil plutôt qu'une défense sérieuse d'aliéner ¹.

La prohibition temporaire serait-elle encore mise de

¹ *Renaud, app., & Guillet dit Tourangeau, intimé, Conseil Privé, 13 décembre 1867, 17 L. C. R. 451, 12 L. C. J. 90, 12 R. J. R. Mathieu, 311 ; faits : testament du père de l'intimé, 6 juin 1855 ; décès en 1855 ; jugement sur confession par l'intimé en faveur de Renaud, 20 novembre 1856 ; saisie d'un des immeubles sujets à la défense d'engager ou aliéner ; opposition par l'intimé, contestée par exception péremptoire et défense au fonds en droit ; défense en droit maintenue et opposition renvoyée, 5 mai 1862, Taschereau, J., la défense d'engager et aliéner étant considérée comme n'étant qu'un conseil ; jugement renversé sur appel de Guillet dit Tourangeau, B. R, 16 mars 1863, Duval, J. C., Aylwin, Meredith, JJ., Mondelet et Berthelot, JJ. assistants, Duval et Meredith, dissidents, défense d'engager et aliéner maintenue par la majorité ; demande d'appel au Conseil Privé refusée, le jugement étant tenu pour interlocutoire ; voir 13 L. C. R. 278, 7 L. C. J. 238 et 11 R. J. R. Mathieu, 372 ; dossier renvoyé à la Cour Supérieure ; jugement sur plaidoyer amendé, 15 avril 1864, Taschereau, J., déboutant l'opposition pour la même raison que dans son premier jugement ; nouvel appel, et second jugement renversé, B. R. 20 septembre 1865, Duval, J. C., Aylwin, Meredith, Drummond et Mondelet, JJ., Duval, Meredith et Drummond décidant que le premier jugement n'était pas interlocutoire mais final, et Drummond étant d'avis que la clause du testament est nulle ; sur appel au Conseil Privé, les deux jugements de la Cour d'Appel furent renversés, et celui de la Cour Supérieure maintenue.*

côté comme nulle, si elle était soumise à nos tribunaux ? Elle ne pourrait l'être, car nous avons dans l'art. 972 un droit nouveau.

Il n'est pas nécessaire de se fonder, à la suite des juges dissidents dans la cause de *Renaud & Tourangeau*, sur les raisons philosophiques autant que légales de Troplong et Demolombe¹, il n'est pas nécessaire, à l'exemple de la Cour de Cassation et autres tribunaux en France, d'admettre comme exceptions implicites des prohibitions temporaires et ayant pour objet de garantir certains droits sérieux², exceptions contre lesquelles s'élève si vigoureusement Laurent³, et qu'il dit chercher en vain dans le Code ; nous avons dans l'art. 972 une disposition positive.

Toutes les prohibitions indéterminées que l'ancien droit ne considérait que comme de simples conseils et que les cours déclaraient en conséquence non avenues, ces clauses sans motif, sans substitution, sans pénalité en cas d'infraction, doivent maintenant avoir leur effet plein et entier.

Je trouve un cas où la cour, tout en reconnaissant la validité de la prohibition d'aliéner, a cru devoir faire une exception à son application ; c'est celui où elle viendrait à l'encontre des droits du donateur lui-même, qui ne peut être censé l'avoir imposée dans un tel but.

Il a été jugé en effet que la clause dans une donation d'immeuble par un père à son fils pour lui procurer des moyens d'existence, avec défense d'aliéner ou hypothéquer du vivant du donateur, ne peut empêcher la saisie et vente de cet immeuble à la poursuite

¹ Troplong, Donations, no 271, 18 Demolombe, no 294.

² Sirey et Gilbert, Codes annotés, sur art. 900 C. N., nos 54-58.

³ 11 Principes de Droit Civil, nos 460, 462, 463 ; V. aussi Baudry-Lacantinerie, Traité de Droit Civil, 1 Donations entre-vifs et Testaments, p. 52.

du donateur sur un jugement obtenu par lui contre le donataire ¹.

Simple prohibition.

L'art. 972 § 1 dit qu'il doit être donné effet à la prohibition d'aliéner qui n'exprime pas de motif et n'est pas faite à peine de nullité ou autre peine, à l'encontre de notre ancien droit qui déclarait cette prohibition un précepte nul comme n'étant qu'un simple conseil.

Cette forme de prohibition peut se subdiviser entre celle faite dans l'intérêt de celui qui reçoit, et celle faite dans l'intérêt des tiers, deux cas également prévus par l'art. 969. Je parlerai d'abord de celle-ci.

La prohibition d'aliéner dans l'intérêt des tiers est employée, non seulement pour leur garantir un droit, — une hypothèque souvent les garantirait aussi bien — mais pour que dans l'exercice de ce droit, ils ne soient pas à la merci de mains étrangères. S'agit-il d'un droit d'usage et d'habitation, d'un usufruit, d'une rente viagère, un membre de la même famille y mettra tous les égards que le disposant attendait de lui et non d'une autre personne. Aussi dans la cause de *Wells & Gilmour* ², le juge en chef en rendant

¹ *Kiernan*, demandeur et contestant, app. et *Kiernan*, défendeur, opposant et intimé, B. R. 8 septembre 1868, Duval, J. C., Aylwin, Meredith, Drummond et Mondelet, J. J., 18 R. J. R. Mathieu, 115 ; faits : donation, 9 mai 1843 ; jugement obtenu en 1846 par le père contre son fils, le donataire, pour ouvrage, etc. ; exécution ; le fils paie partie de la dette et fait de l'ouvrage pour le demandeur ; nouvelle exécution, 29 novembre 1862 ; opposition par le fils, moyens, compensation et insaisissabilité de l'immeuble résultant de la défense ; opposition maintenue sur ce dernier point ; appel par le père ; jugement modifié et opposition maintenue à raison de la compensation, non de l'insaisissabilité, qui ne peut être opposée au donateur.

² Ci-devant, p. 514.

jugement, dit : “ La prohibition d’aliéner ne peut être étendue d’un cas à un autre, mais elle doit, comme toute autre stipulation autorisée par la loi, être interprétée de manière à lui donner son effet plein et entier. La défense a été faite en faveur de la femme, afin de lui assurer la jouissance pleine et entière de son droit d’usage et habitation. Cette jouissance ne serait pas assurée, et par conséquent, l’intention du testateur ne serait pas remplie, si un créancier du légataire pouvait prendre hypothèque et faire vendre la propriété. Une vente faite à la charge du droit d’usage et habitation de (la femme) ne remplirait pas le désir du testateur qui a voulu que sa mère eût affaire à son fils. Et c’est pour assurer davantage à sa mère l’exercice de son droit qu’il a fait défense (au légataire) d’hypothéquer la propriété et l’a obligé à la garder libre de toutes dettes tant que sa mère vivrait. Nous devons respecter sa volonté ”¹.

Mais c’est surtout dans l’intérêt du donataire ou légataire que cette prohibition d’aliéner est employée. Elle se rencontre soit sous des termes directement prohibitifs, soit dans la clause plus fréquente d’incessibilité. La loi protège contre les créanciers le gratifié d’immeubles déclarés insaisissables ou de sommes et pensions données à titre d’aliments, C. P. 599. Là où finit le rôle de la loi commence celui du disposant ; lui seul a droit d’imposer comme condition à son don, que les choses données ou léguées ne pourront être vendues par celui qui les reçoit, qu’elles seront incessibles.

Le disposant avait le même droit avant notre Code, et il en usait, les causes qui l’y obligent n’étant pas

¹ C’est aussi la jurisprudence de la Cour de Cassation, V. Journal du Palais, 64. 1174 ; 65. 874 ; Dalloz, 68. 1. 310.

nouvelles. Mais il fallait alors exprimer spécialement le motif, ou prononcer la nullité en termes exprès, formalités qui sont maintenant supprimées, et c'est sous ce rapport que l'art. 972 § 1 a innové.

Quoique cette clause de prohibition n'exige, pas plus que les autres, de termes exprès, elle doit montrer l'intention formelle de l'inaliénabilité, de l'incessibilité. De ce que la stipulation ou le caractère d'aliments des choses données les exemptera de la saisie et vente, il ne faudrait pas conclure que ces choses seront aussi incessibles : l'un de ces termes ne comprend pas l'autre.

Il faut remarquer que la clause d'incessibilité doit être pure et simple, dans l'intérêt du gratifié seul ; si elle était faite en faveur d'une autre personne, son effet serait bien différent, puisque ce serait alors une substitution.

La volonté du disposant suffit pour donner effet à la simple prohibition ; quel sera cet effet ? Le Code, moins explicite pour ce cas que pour les autres, ne le dit pas ; je me vois forcé d'entrer dans quelques détails.

Puisqu'il ne s'agit que de l'intérêt de celui qui reçoit, l'effet de cette manifestation de volonté à son égard ne peut être que la nullité des actes passés en contravention à la prohibition. Si par imprévoyance, par faiblesse, le gratifié se départit des biens donnés, il doit être remis dans son état antérieur, sans quoi la clause mise là pour son intérêt ne serait qu'illusoire. Le Code dit cependant qu'effet doit être donné à la volonté du disposant, qui ne peut être que de garantir celui qu'il gratifie contre cette imprévoyance, contre cette faiblesse.

Le gratifié peut-il revenir contre son propre acte et en demander la nullité ? La question a été posée

devant nos tribunaux, et elle doit être résolue dans l'affirmative.

Je citerai une page du Nouveau Denizart ¹, où les principes sur le sujet sont clairement donnés.

“ La défense d'aliéner insérée dans la donation ou legs d'une rente viagère, ou usufruit viager, sur la tête du donataire, est une présomption que l'intention du donateur a été de donner la rente pour aliments. En conséquence c'est une clause d'une nature particulière, apposée, non pour grever le donataire, mais en sa faveur. Elle n'est jamais considérée comme un simple conseil ; elle est toujours une clause impérieuse, qui rend radicalement nulle toute aliénation de la rente que le donataire pourrait faire. Si malgré la défense le donataire vient à la vendre, il pourra y rentrer quand bon lui semblera, et l'acquéreur aura seulement contre lui une action en restitution du prix qu'il a donné, sans pouvoir retenir jusqu'à due concurrence les arrérages à écheoir. L'acquéreur ne peut se plaindre qu'on autorise le vendeur à rentrer dans la chose vendue avant d'en payer le prix. Les acquéreurs de rentes viagères méritent d'être traités avec la plus grande rigueur. Ils achètent les rentes viagères la moitié de leur valeur, et quelquefois moins ; c'est un taux reçu parmi eux qu'une rente viagère ne vaut que quatre ou tout au plus cinq années d'arrérages. Ce n'est pas avec les gens riches ou bien rangés qu'ils font affaire, mais avec les gens pauvres ou les dissipateurs, c'est-à-dire, avec ceux par rapport auxquels la défense d'aliéner la rente viagère est la prévoyance la plus salutaire pour assurer leur subsistance. Lorsque dans l'intervalle de la vente à la demande formée pour rentrer en possession de la rente vendue, il s'est écoulé un certain temps, l'acquéreur n'aura pas manqué d'en

¹ Vol. 6, p. 75, Vo Défense d'aliéner.

percevoir les arrérages, mais comme la vente est nulle dans son principe, il doit en compter à son vendeur. Ces arrérages perçus se compenseront d'autant avec le prix principal dont on lui doit la restitution. S'ils excèdent ce prix principal, comme il arrive lorsque la demande en rentrée n'est formée que cinq ou six ans après la vente, l'acquéreur devra la restitution du surplus ; si au contraire le prix principal excède les arrérages perçus, il lui restera pour le surplus une action qu'il ne pourra exercer sur les arrérages de la rente viagère échus depuis la demande ou à écheoir, mais seulement sur les autres biens du vendeur, s'il en a. On ne peut que blâmer la mauvaise foi de celui qui vendrait une rente viagère et en toucherait le prix, dans l'intention d'en rentrer en possession sans restituer le prix reçu..... mais d'un autre côté, il est à souhaiter que pareils acquéreurs se trouvent la dupe de leurs marchés. S'ils étaient autorisés à percevoir les arrérages à écheoir jusqu'à concurrence du principal par eux fourni, la défense d'aliéner serait sans effet. Sûrs de ne rien perdre, ils ne manqueraient tout au plus qu'à gagner, et en seraient bien plus hardis à consommer leurs pernicieuses opérations."

Il est toujours de la plus simple prudence pour l'acheteur d'examiner le titre de son vendeur. S'il y découvre une prohibition d'aliéner, prohibition qui rend le titre résolutoire, il n'achète qu'à ses risques et périls. Le mot ancien *caveat emptor* s'adressera à lui avec plus de raison qu'autrefois, maintenant que par les bureaux d'enregistrement tous les titres sont mis à la connaissance publique.

Ce ne sera pas non plus le cas d'appliquer l'exception de garantie : cette exception détruirait la protection qu'a voulu assurer le disposant, annulerait cette volonté à laquelle il faut donner effet, et qui exige que le gratifié soit remis dans le même état où lui, le dis-

posant, l'a placé. L'acheteur, dans ce cas-ci, souffrira des vices apparents du titre, comme dans un autre cas prévu par le Code, art. 1523, il doit souffrir des vices apparents de la chose qu'il a pu connaître, et au sujet desquels il n'a pas de recours en garantie.

Il est des cas où la clause de simple prohibition ou incessibilité cesse d'avoir effet ; c'est quand il s'agit de dettes alimentaires, ou de dettes ayant rapport à la jouissance, la conservation, l'amélioration des choses données sous cette limitation. Il y a semblable exception à l'insaisissabilité décrétée par la loi elle-même, C. P. 599 § 4.

Je trouve les décisions suivantes touchant cette partie.

1. Une rente annuelle léguée à titre d'aliments et déclarée insaisissable par le testateur peut être cédée par le légataire. Le légataire est non recevable à demander la rescision de cette cession, sur le principe que l'insaisissabilité et la nature alimentaire de cette rente comportent son incessibilité¹.

2. La clause d'insaisissabilité et incessibilité d'un immeuble insérée dans un testament ne s'applique pas aux obligations que le légataire peut encourir à raison de la dite propriété pour l'administration d'icelle².

¹ *Berlinquet v. Précost & al.*, C. S. Montréal, 31 octobre 1871 Mackay, J., 16 L. C. J. 55 ; faits : testament, 14 juillet 1864, contenant legs au demandeur d'une rente annuelle à titre d'aliments, et devant être insaisissable ; transports par le demandeur à l'un des défendeurs, 4 juillet 1867 et 2 octobre 1867, avec déclaration de valeur reçue tant en argent qu'en effets &c. pour aliments ; action en rescision de ces transports, 15 mai 1871 ; action déboutée.

² *Saunders v. Voisard & Déragon & al.* T. S. & Saunders, contest, C. S. Montréal, 1 mars 1878, Rainville, J., 28 L. C. J. 266 ; faits : testament, 19 février 1871, ordonnant que les fruits et revenus des biens légués seraient considérés comme tenant lieu d'aliments et ne seraient pas cessibles, ni saisissables ; saisie-gagerie sur le défendeur déboutée en appel, avec dépens ; saisie-arrêt pratiquée pour ces dépens sur les locataires de l'immeuble légué ; contestation déboutée.

3. L'usufruit de biens meubles dont le mari a hérité, quoique déclaré par le testateur devoir être inaliénable, incessible et insaisissable, peut être saisi en exécution d'un jugement de séparation de corps condamnant le mari à payer à sa femme une pension alimentaire ¹.

4. La défense d'aliéner et l'insaisissabilité portées à un acte de donation ne peuvent être invoquées dans le cas de réparations nécessaires faites pour augmenter la valeur et le revenu de la chose donnée. Le vice d'anticipation (dans un bail) ne peut être invoqué que par le nu propriétaire, l'appelé à la substitution, le pupille ou la femme, excepté dans le cas de fraude. Dans le cas donné, le bail consenti par le demandeur au défendeur ne constitue pas une violation de la défense d'aliéner l'usufruit contenue au dit acte de donation ².

Cette dernière cause était fondée sur des actes et des faits antérieurs au Code, et d'une espèce toute particulière ; d'où je jugement. Il y fut cité (V. rapport, 2 R. L. pp. 142, 143), deux causes dont l'une, celle de *Perrault v. Malo*, où un bail fut déclaré nul comme fait en contravention à une prohibition d'aliéner semblable, et une autre où le transport d'un droit d'usufruit fut aussi déclaré nul ³.

¹ *Maguire v. Huot & al. & Allard*, Oppt, C. S. Montréal, 31 octobre 1882, Torrance, J., 5 L. N. 374.

² *Valois v. Gareau*, C. S. Montréal, 28 février 1870, J. U. Beaudry, J. assistant, 2 R. L. 131 ; faits : donation au demandeur, 20 juin 1832 ; bail de cinq ans au défendeur, avec faculté de le continuer pour quatre autres années, 7 juin 1862, moyennant loyer fixé, et à charge des taxes et de certaines réparations nécessaires, outre les réparations locatives, sans pouvoir exiger même de grosses réparations ; action en résiliation du bail ; en preuve, loyer fort au-dessous de la valeur, mais sans fraude ; action déboutée, le bail n'étant pas susceptible d'être annulé pour cause de lésion ni vilité du prix

³ En France, les actes passés par un légataire ou donataire en

Les observations du juge Meredith, dans la cause de *Renaud & Tourangeau*¹, qui ont pesé d'un si grand poids dans le jugement du Conseil Privé, font voir que si sa principale raison contre la prohibition d'aliéner en question dans cette cause était sa nullité, comme n'étant qu'une prohibition pure et simple, il ne s'appuyait guère moins sur une autre raison que voici, dans les termes du rapport, raison sur laquelle a aussi insisté l'appelant devant le Conseil Privé : "The policy of our law is, and ought to be that property over which a man has full control should be subject to the payment of his just debts ; whereas the effect of the provision in question, if it be valid, is to enable legatees to hold property over which they have in reality unlimited control, free from the payment of their debts, and this irrespective of the nature of the debt sought to be enforced or of the extent of the property held subject to such condition." Puis le savant juge citait comme exceptions l'insaisissabilité décrétée par la loi ou le disposant, disant que ces exceptions n'ont pas droit d'être considérées avec faveur, et qu'elles ne doivent pas être étendues à d'autres cas que ceux déjà sanctionnés par la loi.

Le gratifié sous cette prohibition pure et simple, expressément autorisée depuis par notre Code, n'est pas cet homme ayant le contrôle absolu de sa propriété que l'on voit dans la citation ci-dessus ; et d'autre côté, si la protection de la loi lui est étendue, les tribunaux savent tenir cette protection dans des limites justes pour tous.

contravention à une prohibition temporaire d'aliéner sont déclarés nuls à l'instance même de ce légataire ou donataire. V. entre autres arrêts, Cass. 9 mars 1868, Dalloz, 68. 1. 310.

¹ Ci-devant, p. 517.

Droit de Retour.

L'ancien droit romain exigeait de la part du testateur une expression de la raison sur laquelle il basait sa défense d'aliéner ¹. Quoique par une loi subséquente ², un droit d'action fût reconnu comme résultant de la même défense faite dans une donation, les anciens auteurs français regardaient comme un simple conseil la défense n'ayant aucune personne pour objet ³, et même en reconnaissant l'existence du droit d'action personnelle, aussi un droit de revendication contre les tiers, disaient que la prohibition pure et simple n'opère rien, qu'il faut qu'elle soit faite en faveur de quelqu'un pour empêcher que l'héritier ne puisse vendre ⁴; que l'aliénation faite par le donataire malgré la défense pure et simple d'aliéner est valable, sans pouvoir être arguée de nullité par le donateur, ni par le donataire, ni par leurs ayants-cause ⁵.

Mais au contraire, disaient-ils, si la défense est accompagnée de conditions, elles rendent la donation nulle au cas de contravention, et en ce cas la défense d'aliéner n'est plus un simple conseil, mais une loi impérieuse, à laquelle le donataire est tenu de se conformer sous la peine marquée dans la donation. Telle serait la clause qu'en cas d'aliénation la chose retournerait au donateur; ce qui annulerait entièrement la donation. Telle serait encore la clause qu'en cas d'aliénation, la chose donnée serait substituée à telle ou telle personne ⁶; de plus, que si le testateur avait

¹ *ff. de leg. et fid.* L. 114 § 14.

² *C. de conditione ob causam*, liv. 4, tit. 6, L. 3.

³ 2 Bourjon, Subst., p. 164.

⁴ 3 Henrys, liv. 5, ch. 4, quest. 49, § 2.

⁵ 6 Nouv. Dén. Vo Défense d'aliéner.

⁶ 6 Nouv. Dén. Vo Défense d'aliéner.

fait cette défense au légataire à peine de nullité du legs qu'il lui faisait, en ce cas le legs serait fait sous une condition résolutoire en cas d'aliénation, qui donnerait aux héritiers du testateur en ce cas une action en répétition de la chose léguée ¹.

Pour faire cesser ces distinctions et fixer l'attribution des biens, comme disent les codificateurs dans leur rapport, ils ont suggéré un amendement devenu l'art. 972 ; il n'est plus nécessaire qu'un motif soit exprimé dans la défense, ni qu'elle soit faite sous peine de nullité ou autre peine ; la volonté du disposant suffit pour y donner effet, et à défaut d'autre motif elle constitue un droit de retour en faveur du disposant et de ses héritiers.

Il a été jugé depuis la mise en force du Code mais sur des actes antérieurs à cette mise en force, 1. que même sous la loi existant avant le Code, une prohibition d'aliéner faite à peine de déchéance de la chose donnée, ne peut être tenue pour un *nudum præceptum*, et qu'il doit y être donné effet suivant la volonté du testateur ² ; 2. Que la prohibition d'aliéner contenue dans une donation d'immeuble faite par le père à son fils dans le contrat de mariage de ce dernier, " sans l'express consentement et par écrit du donateur," comprend en termes exprès toute aliénation par vente, cession, échange ou autrement, et en vertu des art. 972 et 975 C. C., une telle prohibition faite sans restriction est censée s'étendre à toutes aliénations soit par actes entre vifs ou à cause de mort et doit être interprétée

¹ 8 Pothier, Subst., No 91.

² *Bourget v. Blanchard & al.*, C. S. Québec, 5 décembre 1881, Meredith, J., 7 Q. L. R. 322 ; faits : testament et décès en 1857 ; saisie par un créancier du légataire, le défendeur, de l'immeuble affecté par la défense d'aliéner ; opposition à la saisie et vente maintenue.

comme constituant un droit de retour en faveur du donateur ¹.

Substitution.

L'effet le plus fréquent comme le plus considérable de la prohibition d'aliéner est la substitution ; c'est d'ailleurs la première forme légale sous laquelle elle se présente. Si elle ne constitue pas par elle-même une substitution, elle peut ou la confirmer ou simplement s'y rattacher, C. C. 968, 971. A tout événement, il n'est pas nécessaire de termes exprès, C. C. 971 § 2, pas plus que dans les autres cas de substitution, C. C. 928. Dès que la prohibition est faite en faveur de quelques personnes désignées, ou que l'on puisse connaître, et qui doivent recevoir la chose après le donataire, l'héritier ou le légataire, il y a substitution, C. C. 973.

Cette clause, loin d'avoir un effet exceptionnel, était, dit Pothier, l'exemple le plus ordinaire de substitution ; l'on en supposait une tacite au profit de la personne désignée en cas de contravention et elle se tirait de la défense faite en faveur de cette personne, car le disposant ne peut avoir d'autre vue vraisemblable que cette substitution en cas de contravention ².

¹ *Pepin de vir*, défs, app., & *Courchène & ux.*, dems, intimés, B. R. 22 septembre 1879, Dorion, J. C., Monk, Ramsay, Tessier et Cross, J.J., 10 R. L. 77 ; faits : contrat de mariage du fils du demandeur avec l'appelante, 17 juin 1860 ; testament du fils, 10 août 1872, contenant legs à sa femme avec substitution à leur enfant, à s'ouvrir au décès de la mère ou son convol en secondes noces ; décès du testateur, 15 août 1872 ; décès de l'appelé en 1873 ; convol en secondes noces, 1 octobre 1874 ; action en pétition d'hérédité et réclamation de l'immeuble par droit de retour, C. C. 630 ; action maintenue en C. S. ; jugement confirmé et appel renvoyé.

² 8 Pothier, *Subst.*, nos 45, 88 et seq. ; aussi 2 Ricard, *Subst.*, ch. 7, part. 1, nos 333 et seq. ; 2 Bourjon, *Subst.*, pp. 164-5 ; 3 Henrys, liv. V. ch. 4, quest. 49 ; 6 *Nouv. Dén.*, Vo Défense d'aliéner.

Nous avons vu lorsqu'il s'est agi du simple conseil, que des termes de prière, de désir, de recommandation en faveur de quelqu'un opèrent une substitution, et en parlant de la simple prohibition, qu'il en est ainsi de la clause d'incessibilité faite en faveur d'une autre personne que le donataire ou légataire ¹.

Il en est autrement si l'on peut prêter une autre intention au disposant, comme s'il dit : " pour lui être propres et à ceux de son côté et ligne," termes qui ne font qu'exclure les biens de la communauté; ou : à quelqu'un " et à ses hoirs," termes, (à ses hoirs), qui n'expriment aucune substitution, mais sont de pur style et n'ont aucun effet ².

La prohibition peut aussi être rédigée en termes génériques, comme : d'aliéner hors de la famille, soit du disposant, soit de celui qui reçoit, ou de toute autre famille, C. C. 977, 978 et 979. Le Code en explique suffisamment la portée, qui de plus est conforme aux auteurs ³.

Notre Code, aux arts. 974, 977 et 980 parle de la gradualité de la prohibition d'aliéner comportant substitution, sans faire allusion au nombre de degrés. Ce nombre est limité à deux outre l'institué par C. C. 932; cet article devra recevoir ici son application entière, même dans le cas de prohibition d'aliéner hors de la famille, ou sous l'ancien droit, la substitution pouvait être graduelle et perpétuelle; et à moins d'expressions précises la prohibition ne sera pas étendue au-delà de l'institué, C. C. 977.

Je trouve dans notre jurisprudence les décisions suivantes se rapportant à cette partie du sujet.

¹ Ci-devant pp. 516, 521.

² 8 Pothier, Subst., nos 42, 43.

³ 8 Pothier, Subst., nos 48, 88, 93-103; 2 Ricard, Subst., ch. 7, part. 1, nos 334, 338; 2 Domat (Rémy), tit. 3, sec. 2, no 5; Thev. d'Ess., Subst., no 232.

1. Dans une donation, la défense d'aliéner dans les termes suivants : " Cette donation faite à cette condition très expresse que les terres données sortiront nature de propre au donataire et aux siens de son côté et ligne, sans pouvoir ni les hypothéquer, ni les vendre," est obligatoire, et en conséquence les hypothèques données par le donataire sont nulles ¹.

2. La prohibition d'aliéner contenue dans un legs conçu en ces termes : " je donne et lègue la jouissance de mes biens immeubles à mon fils, sa vie durant, pour en jouir à titre de constitut et précaire, sans pouvoir les vendre, aliéner ni hypothéquer d'aucune manière que ce soit ;..... pour après son décès, la pleine propriété des dits immeubles appartenir à ses enfants que j'institue mes légataires universels en propriété," n'a d'effet que quant à l'intérêt des enfants du légataire... que cette prohibition d'aliéner a pour effet de constituer une substitution en faveur de ceux pour qui la prohibition est portée et qu'elle ne rend pas les biens autrement inaliénables, et que le légataire peut vendre ces immeubles, (sauf le droit des appelés lors de l'ouverture de la substitution) ².

¹ *Fafard v. Belanger*, C. S., Québec, 6 mai 1854, Duval, Meredith et Caron, J.J., 4 L.C.R., 215 ; faits : donation, 29 juillet 1836 par Bélanger et la défenderesse, son épouse, à leur fils ; résiliation du consentement des parties, 27 avril 1844 ; obligation au demandeur par le fils durant sa possession ; action en déclaration d'hypothèque contre la défenderesse, donatrice ; action déboutée.

² *Compagnie de Prêt et Crédit Fonciers vs Bouthillier*, C. S. en Revision, Montréal, 29 février 1892, Jetté, Mathieu et Wurtele. J.J., Mathieu, dissident ; R.J.Q. 1 C. S., 346 ; faits : testament, 11 juin 1863 ; décès, 11 mai 1866 ; vente par le défendeur, légataire, à la demanderesse, 23 octobre 1883, contenant entre autres dispositions, dation en paiement de deux obligations consenties par le défendeur à la demanderesse ; action pour avoir la possession et autres fins ; action maintenue quant à une partie de l'immeuble acquise par un autre titre que le testament, et renvoyée

ÉTENDUE

La prohibition d'aliéner comprend celle d'hypothéquer, C.C. 968 § 4, d'après le vieux principe *alienationis nomine venit hypotheca* ; les formules ordinaires, toujours prolixes, font cependant mention spéciale de la prohibition d'hypothéquer. Je ne voudrais pas faire de reproche au sujet de ce seul mot, il rend la disposition plus claire à tous les yeux ¹.

Mais la clause contient souvent une énumération des actes prohibés ; comme défense d'engager, affecter, hypothéquer, vendre, céder, échanger ou autrement aliéner. Le Code, art. 975 § 2 dit que s'il n'y a pas de limitation, la prohibition est censée s'étendre à toute sorte d'actes ; cette énumération est donc oiseuse. Elle pourrait même être nuisible ; si une espèce d'actes était omise par oubli ou erreur, l'acte deviendrait permis par le seul fait, et cela, contre l'intention du disposant. Il n'y a lieu de mentionner les actes que si ce dernier veut limiter sa prohibition.

Le même article 975 dit que la prohibition peut être limitée aux actes entre-vifs, ou à ceux à cause de mort ou s'étendre aux uns et aux autres, ou encore être autrement modifiée suivant la volonté du disposant, que l'étendue en est déterminée, d'après le but que le disposant avait en vue, et d'après les autres circonstances. Mais il ne faut pas oublier que le recours aux tribunaux pour l'interprétation des actes est un procédé toujours dispendieux.

Dès que l'intention est manifeste, il faut s'y confor-

pour le surplus, 9 octobre 1890, Tellier. J. ; jugement modifié par la Cour de Revision, qui déclare la dation en paiement tenante à l'égard du défendeur quant à la nue propriété de la partie léguée.

¹ Les formules françaises contiennent le mot *hypothéquer*, par ce que, sur ce sujet, il n'y a pas en France de disposition semblable à la nôtre.

mer strictement. La défense de vendre ne doit pas s'étendre à la donation, *nec vice versá* ; c'est pourquoi si un testateur a légué ses biens à la charge de ne point les vendre hors de la famille, la donation qui en sera faite à un étranger ne donnera pas ouverture à la substitution ¹.

Les auteurs disent que la prohibition d'aliéner comprend généralement toutes les aliénations volontaires, de quelque nature qu'elles soient, mais ne comprend pas les aliénations nécessaires, telles que vente pour la dette du donateur, pour utilité publique, partage et licitation, qui sont des causes nécessaires ². Ceci est conforme à notre art. 953, § 1, 2, et à nos lois d'expropriation. Ces aliénations nécessaires ne donnent pas ouverture aux droits résultant de la stipulation défendant l'aliénation.

La prohibition peut consister en une simple défense de tester, sans condition ni indication ; le Code, art. 976, dit qu'alors la prohibition comporte une substitution en faveur des héritiers naturels du donataire, ou de ceux de l'héritier ou légataire, quant à ce qui restera des biens à son décès. C'est ce que les auteurs appellent la substitution de *residuo* ou *de eo quod supererit*. La défense de tester ne peut concerner l'intérêt de celui à qui on fait cette défense, elle ne peut concerner que celui de ses parents ; on en doit donc conclure qu'elle renferme une substitution au profit des parents ³.

Sur cette partie du sujet, je trouve les décisions suivantes :

1. Le bail pour neuf ans ne constitue pas une alié-

¹ 8 Pothier, Subst., No 98.

² 6 Nouv. Den., Vo Défense d'aliéner, p. 74 ; 8 Pothier, Subst., Nos 99, 100 ; Ricard, Subst., part. 1, No 374.

³ 8 Pothier, Subst., No 90.

nation, et il sera maintenu même s'il est fait par anticipation, excepté dans le cas de fraude ¹.

2. Un donateur peut valablement imposer comme condition d'une donation d'immeubles qu'il fait, la clause que le donataire ne pourra les aliéner du vivant du donateur et de sa femme, et le legs de tels immeubles par le donataire décédé du vivant du donateur et sans enfants, en faveur de sa femme, est nul et de nul effet ².

3. Une donation faite avant le Code, avec prohibition au donataire et à ses héritiers d'aliéner du vivant du donateur, sous peine de nullité, n'empêche pas le donataire de léguer les biens donnés à un ou plusieurs de ses héritiers. Ce legs n'est pas une aliénation et sous ce rapport il diffère du legs des mêmes biens fait par le donataire à un étranger. La violation de cette condition ne peut profiter qu'au donateur et elle ne peut servir au donataire pour revendiquer la partie des biens que son co-donataire a léguée ³.

¹ *Valois v. Gareau*, cité ci-devant, p. 525

² *Bourrassu app. & Bédard intimé*, B. R. 1863, (sans date), Aylwin, Meredith, Mondelet et Berthelot, J.J., 13 L. C. R. 251 ; faits : donation par l'appelant à son fils, 22 octobre 1827 : testament de ce dernier, 19 janvier 1856, contenant legs à sa femme de l'immeuble donné ; décès peu de temps après sans enfants ; action par le donateur contre la veuve pour rentrer dans la propriété donnée ; action déboutée ; jugement renversé par la Cour d'Appel.

³ *Pénisson v. Pénisson*, C. S., Québec, 1880, (date omise), Casault, J., 6 Q. L. R. 239 ; faits : donation, 17 novembre 1855 par Jacques Pénisson et son épouse à Pierre Pénisson, leur cousin, alors en communauté de biens et clause d'ameublissement de propres, avec Joseph Savard ; décès de cette dernière, 22 février 1872, avec testament léguant au défendeur, leur fils, moitié de l'immeuble donné, et autres dispositions à son autre fils et à ses filles ; action pétitoire par Pierre, le donataire, contre son fils, le légataire réclamant la totalité de l'immeuble : action déboutée.

Enfin l'art. 980 C. C. prescrit l'interprétation à donner aux termes "enfants ou petits-enfants," dans tous les cas où ils sont employés seuls dans la prohibition d'aliéner, interprétation qui est la même que dans la substitution, les donations et les legs en général, et sur laquelle il n'y a pas lieu d'insister ici.

ENREGISTREMENT

L'art. 981 de notre Code, article de droit nouveau, prescrit l'enregistrement de toutes les prohibitions d'aliéner, même de celles qui ne sont pas accompagnées de substitution, et de celles qui ne concernent que des biens meubles. Si la prohibition constitue une substitution d'immeubles ou de meubles, elle se trouve en outre sujette à l'enregistrement suivant les articles 938, 941, (voir aussi C. C. 2108, 2109); si la prohibition ne concerne que des meubles et est faite par donation entre-vifs, sans substitution, l'acte sera aussi sujet à l'enregistrement aux termes de l'article 804. Dans le cas de telle donation de meubles sans substitution, où la tradition réelle et possession publique exemptent de la formalité de l'enregistrement, C.C.808, l'exemption existant pour l'acte en tant que donation ne s'y étendra pas en tant que contenant la prohibition, l'article 981 ne faisant aucune exception.

Quand il s'agit d'immeubles, cet enregistrement doit se faire au bureau de la situation, C. C. 804, 941, 2092, et s'il y a substitution par donation à cause de mort ou par testament, en outre au bureau du domicile du substituant, s'il n'était pas le même que celui de la situation, C. C. 941 § 4. Quand il s'agit de meubles, avec ou sans substitution, par donation entre-vifs ou testament, l'enregistrement se fait au bureau du domicile, C. C. 804, 941, § 5, et ne saurait se faire ailleurs, les meubles n'ayant pas de situa-

tion permanente, C.C. 384 ; les articles 2096, 2147 C.C. n'en disent rien.

Il a été jugé que l'art. 2172, prescrivant le renouvellement de l'enregistrement des droits réels sur dépôt du cadastre, ne s'applique pas à la prohibition d'aliéner ; cette prohibition n'est pas un droit réel sur la propriété, c'est une restriction dans l'exercice du droit de propriété ¹.

SUBSTITUTIONS.

Je disais il y a un instant que l'effet principal de la prohibition d'aliéner est la substitution. Si la substitution tant expresse qu'implicite est encore dans notre système de droit, ce n'est pas pour autoriser des droits séculaires, ni par tendance vers les idées aristocratiques, comme c'était le cas autrefois en France. Les codificateurs se trouvaient en présence de notre liberté illimitée de tester ², que personne n'eût consenti à restreindre et qui, suivant eux (mais en quoi ils ont été contredits), autorisait la substitution même perpétuelle ³. Ils reconnaissent cependant que cette liberté peut tendre "à la mise hors du commerce et à l'accaparement des propriétés foncières, tendance diamétralement opposée à celles de nos lois," vu que "dans ce pays la propriété foncière est un objet de spéculation quotidienne" ⁴. Pour faire cesser toute controverse, l'existence des bornes au-delà desquelles le testateur ne pouvait aller suivant les vieilles Ordonnances, fut réaffirmée et la Législature, par l'art. 932, limita la substitution créée

¹ *Wells & al. & Gilmour*, cité ci-devant, p. 514.

² Statuts de 1774, (Acte de Québec), et 1801, (41 Geo. III, c. 4) reproduits dans C. C. 831.

Rapport, des Testaments, s. 6, des Substitutions, s. 1 ; V. sur cette question *Cuthbert v. Jones*, cité ci-après.

⁴ Rapport, des Substitutions, s. 1, des Contrats, s. 1.

par testament ou donation entre-vifs à deux degrés outre l'institué ¹.

Notre Législature, avant comme depuis le Code, a fréquemment exercé son droit d'intervention dans les volontés du disposant, comme en font foi tous les actes spéciaux pour permettre de vendre ou d'hypothéquer des biens substitués. Ce droit d'intervention est aussi exercé dans certaines limites par les juges. La vente des biens substitués a toujours pu se faire avec l'autorisation judiciaire, pour causes nécessaires, lorsqu'il y a urgence ; et telles aliénations sont finales et ne peuvent être résolues à l'ouverture de la substitution ².

Actuellement, tant en droit qu'en pratique, les biens de substitution, immeubles et actions, se vendent sur l'ordonnance et avec la permission du juge, dans les mêmes cas et pour les mêmes raisons que les biens de mineurs et d'interdits. S.Q. 1879, 42-3 V.c. 26, (Vente des "effets publics" appartenant à des incapables), devenu C.C. 351a et C.P. 1356 ; de plus C.P. 1341, 1342, 1357.

Ainsi disparaît graduellement la grande objection d'ordre public, savoir, la mise des biens hors du commerce.

DROIT FRANÇAIS.

En France, les substitutions sont prohibées, C. N. 896 al. 1, ayant été interdites dès 1792, comme opposées aux principes démocratiques, et à l'intérêt public qui exige la libre circulation des biens. Comme con-

¹ Ordonnances d'Orléans, 1560, et de Moulins, 1566 ; V. *Cuthbert v. Jones*, 3 janvier 1885, M. L. R. 2 C. S. 23, confirmé en appel, 25 septembre 1885, M. L. R. 2 Q. B. 44 ; *Mitchell v. Moreau*, C. S. Montréal, 30 novembre 1865, 13 R. L. 684.

² V. *Catly vs Perrault*, 16 R.L. 151, *Benoit vs Benoit*, 18 L.C. J. 286.

séquence, la prohibition d'aliéner (comportant substitution) y est illicite et entraîne la nullité de la donation ou du legs ¹.

La loi n'ayant voulu atteindre que les substitutions fidéi-commissaires, où il y a "deux libéralités des mêmes biens faites par la même personne avec ordre successif," où le disposant "règle l'avenir pour des générations entières," il s'ensuit que plusieurs formes de substitution sont, par exception, spécialement autorisées ou considérées telles : — la substitution vulgaire, C.N. 898,—la disposition de l'usufruit à une personne et la nue propriété à une autre, C.N. 899,—la disposition par les père et mère de la quotité disponible de leurs biens ² en tout ou en partie à un ou plusieurs de leurs enfants, avec charge de rendre à leurs enfants nés ou à naître, au premier degré seulement, C. N. 1048—semblable disposition en cas de mort sans enfants par un frère au profit d'un ou plusieurs de ses frères ou sœurs, avec même charge de rendre, C. N. 1049.

On ajoute la disposition faite à la charge par le donataire de rendre à sa mort à une personne déterminée ce qui restera des biens donnés, la disposition faite à la charge par l'institué de rendre les biens à une personne de la famille du disposant, celle qu'il lui plaira de choisir, le fidéi-commis équivalant à une fiducie, la disposition de deux usufruits successifs, la défense de tester, de disposer à titre gratuit, enfin, mais non sans forte contestation, certaines prohibitions temporaires d'aliéner, suivant la jurisprudence constante de la Cour de Cassation.

¹ 2 *Baudry-Lacantinerie*, Précis de Droit Civil, pp. 251, 252, 336, 458.

² Moitié, tiers ou quart, au cas d'un, deux, trois enfants ou plus, et moitié ou trois quarts, au cas où, n'y ayant pas d'enfants, il y a des ascendants dans les deux lignes ou une seule ; le surplus est la réserve, C. N. 913, 915 al. 1.

Quant au droit de retour, il ne peut, dans la donation, être que conventionnel, au cas du prédécès du donataire, ou du donataire et de ses descendants, mais il ne doit être stipulé qu'au profit du donateur seul, C. N. 951 ; au profit d'un autre, ce serait la substitution prohibée. Par contre, en opposition à notre C. C. 816, la clause résolutoire est sous-entendue dans les donations onéreuses, vu leur qualité de contrats synallagmatiques, C. N. 1184 al. 1, " où la condition résolutoire est toujours sous-entendue pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement " ¹.

Si la disposition ne contient pas une charge réelle, mais plutôt une simple prière de conserver et de rendre, c'est alors un simple conseil ², et la disposition n'en est pas affectée. Elle ne l'est pas non plus par les mots " Je voudrais," même avec la charge de conserver imposée au légataire ³.

Enfin la prohibition d'aliéner ne comprend pas celle d'hypothéquer ⁴.

Il n'y a donc guère de similitude entre notre droit et le droit français actuel. Les deux législations partant de principes diamétralement opposés touchant la substitution, la divergence se fait sentir à presque toutes les phases de la prohibition d'aliéner.

DÉDUCTION.

Pour terminer, je dirai que cette clause de prohibition d'aliéner produisant des effets qui lui sont propres,

¹ 2 Baudry-Lacantinerie, *ibid.* p. 341.

² 2 Baudry-Lacantinerie, *ibid.* p. 458.

³ Dalloz, 1874, Table, Vo Substitution, no 3.

⁴ 5 Rolland de Villargues, Vo Hypothèque, nos 168, 169, citant Persil, 16, art. 2146 ; V. aussi sur la Prohibition d'aliéner, Laurent, Principes de Droit Civil, vol. 11, pp. 601 et s., vol. 14, pp. 528 et s.

qui ne peuvent résulter d'aucune autre stipulation, elle doit continuer à être employée, quoiqu'elle présente des difficultés à cause de ses aspects différents. Par conséquent il incombe au notaire qui la rédige de bien sonder l'intention du disposant, et de se servir pour rendre cette intention, de termes si clairs qu'il ne puisse y avoir deux manières de les comprendre.

A cet effet, il ne pourra être mieux que d'employer les termes et les divisions du code. Le diagnostic fait-il voir chez le disposant l'intention de se limiter à un simple conseil, ajouter à la prohibition qu'elle est faite pour n'avoir d'autre effet que celui d'un simple conseil;--veut-il la simple prohibition d'aliéner, ajouter qu'elle est faite dans l'intérêt du tiers, ou dans l'intérêt du donataire ou légataire, à peine de nullité des actes que ce dernier ferait en contravention;—doit-il y avoir un droit de retour, ajouter à la prohibition que s'il y est contrevenu, les biens donnés retourneront au disposant et à ses héritiers, soit au décès du donataire, soit à l'époque même de l'aliénation, soit à tout autre terme, tel qu'il sera fixé par la convention;—enfin y a-t-il lieu à substitution, indiquer clairement l'appelé, et la substitution suivra de droit son cours.

Montréal, décembre 1897.

PHILIBERT BAUDOUIN,
Membre du Cercle des Notaires.

PRATIQUE JUDICIAIRE A MONTREAL

Angers v. Dame Moreau & The City and District Saving Bank & al, T. S¹.

Inscription en droit.-- Indication des moyens.

JUGÉ : 1o. Qu'une inscription en droit doit contenir tous les moyens sur lesquels elle est basée, et que ceux seuls qui y sont mentionnés seront pris en considération.

2o. Qu'une inscription en droit faite en termes généraux sera renvoyée.

Le 14 octobre 1894, le demandeur, sur son affidavit, fit émaner, en cette cause alors pendante, un bref de saisie-arrêt avant jugement.

Le défendeur conteste ce bref, et produit à l'encontre du dit affidavit l'inscription en droit suivante : " La requérante inscrit cette cause sur le rôle de la cour de Pratique pour audition sur la suffisance des allégations de l'affidavit, pour mardi, le 9 novembre courant et en donne par les présentes avis à l'avocat du demandeur contestant.

Cette inscription a été renvoyée par le jugement suivant :

" The Court having heard the parties on the merits of the inscription in law as to the sufficiency of the allegations of the affidavit filed in this cause by plaintiff for the purpose of obtaining the issue of a writ of Saisie-Arrêt conservatoire having examined the proceedings and deliberated :

" Considering that to entitle a party to a preliminary hearing on a law issue, such party must specify the particular legal objections upon which he relies and *none others* can be argued on such inscription (Art. 192, C. C. P.)

¹ C. S., Archibald, J., Montréal, 6 décembre 1897. B. C. Maclean, avocat du demandeur.—Geoffrion, Dorion & Allan, avocats de la défenderesse.

“ Considering that the pleading on which the present inscription is based does not specify any particular legal objection against the sufficiency of the affidavit in question.

“ Considering defendant petitioner is, in consequence, not entitled to inscribe in law in the premises.

“ Doth reject said inscription in law with costs distracts to plaintiffs attorneys.”

St Louis v. Demers ¹.

Dommages pour assaut.—Compensation d'injures —Motion.

JUGÉ :—Qu'on ne peut en loi plaider compensation d'injures à l'encontre d'une action en dommages pour assaut que pour des faits récents ; les allégations de faits en ce genre de dates éloignées seront rejetées sur motion.

L'action du demandeur était pour assaut au montant de \$200.00. Le défendeur contesta cette action, et dans sa défense alléguait, entr'autres choses, que le demandeur, depuis quatre ans, l'avait provoqué en l'insultant, l'injuriant et en se servant à son égard en maintes circonstances d'un langage de mépris.

Le demandeur fit une motion demandant le rejet de vingt des allégations de la défense du défendeur sur le principe que le défendeur n'avait donné aucun détail quant au lieu, à l'époque et aux circonstances de la provocation alléguée et parce que ces allégations étaient injurieuses et libelleuses.

La Cour par le jugement suivant a maintenu en partie cette motion :

“ La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats sur la motion du demandeur pour rejeter comme injurieux et calomnieux les paragraphes 15, 16, 17, 18, 25, 32, 45, 46, 47 et 48 de la défense du défendeur, et après examen de la procédure et avoir délibéré :

“ Considérant qu'en loi on ne peut invoquer que des provocations

¹ C. S., M. Archibald J., 29 décembre 1897. *Horace St. Louis*, avocat du demandeur.—*Demers & Demers*, avocats du défendeur.

récentes à l'encontre d'une action en dommages pour assaut et que si le demandeur a agi envers le défendeur de la manière alléguée dans les paragraphes de la défense en question ce dernier doit se servir du remède que la loi lui accorde au lieu de se faire justice à lui-même.

“ Accorde la dite motion rejette les dits paragraphes 15, 16, 17, 18, 25, 32, 45, 46, 47 et 48 de la dite défense, mais sans frais vu qu'il n'y avait pas de nécessité de faire deux motions, mais que les conclusions de celle-ci pourraient être incluses dans celles de l'exception à la forme faite par le demandeur pour rejeter certains autres paragraphes de la dite défense.”

*Ex parte Les Commissaires d'Ecoles de St-Henri et La Cité de St-Henri*¹.

Arbitrage.—Nomination d'un troisième arbitre par le juge.

JUGÉ : Que lorsqu'un statut pourvoit à la nomination d'arbitres en matières d'expropriation : deux devant être nommés par les parties et le troisième par le juge, la nomination de ce troisième arbitre par un juge ne peut avoir lieu avant que les parties aient nommé les leur.

Sur une motion par les requérants demandant la nomination d'un troisième arbitre pour procéder à l'expropriation d'une de ses propriétés, la cour a rendu le jugement suivant :

“ The Court having heard the petitioner and the respondent by their respective counsel upon the petition asking for the nomination of a third arbitrator to proceed to the expropriation of certain property belonging to the petitioner, having examined the proceedings and deliberated :

“ Considering that the proceedings relating to the expropriation are purely statutory and that the court cannot add to the statut provisions in that behalf :

“ Considering that the respondent has not yet named any arbitrator on its behalf and that the court cannot now name a third arbitrator.

¹ C. S., Montréal, Archibald, J., 6 décembre 1897. H. Lanotôt, avocat des requérants.—Primeau et Goderre, avocat de l'intimé.

“ Considering that petitioner's petition is premature.

“ Considering however that respondent although it is moved to have decided to proceed with the expropriation in question under article 526 of 60 Vict., cap. 62, has not complied with the provisions of article 497 of said Statute and is in default in the premises.

“ Doth reject said petition as premature but without costs.”

Trenholme v. The Chateauguay Northern Railway Co ¹.

Défense en droit.—Allégations étrangères.

JUGÉ : Que des allégations étrangères aux faits de la contestation seront rejetées sur défense partielle en droit.

L'action se plaignait d'un rapport d'arbitres en matières d'expropriation et en demandait la nullité. La déclaration contenait les allégations suivantes :

“ That for the traversing by other Railways of similar, but less valuable farms, and further from the said City of Montreal, during the past ten years, and not so seriously injured by the Railway, the reasonable fair uniform and general amount awarded by arbitrators have been at least third times as much for the corresponding damages under similar provisions of the law ; and the said John L. Brodie, arbitrator named by defendants, as the arbitrator named by the proprietors in many of said previous arbitrations, particularly for the right of way of the Atlantic & North-West Railway to the west of said City, even dissented in many of such previous awards as being insufficient.

9th. That at and in connection with said arbitration, and others going on practically concurrently before the same arbitrators, affecting plaintiff's neighbours with whom plaintiff practically made common cause, the said arbitrators did not evince or act in that impartial manner they ought to have done. That the said Allard acted and treated witnesses for the proprietors, including plaintiff, in an arbitrary and even insulting manner and endeavored to be little and discredit them and the evidence for plaintiff, and for the proprietors generally then being expropriated.”

¹ C. S., *M. Mathieu, J.*, 4 novembre 1897. *M. W. Trenholme, avocat du demandeur.—Gouin, Lemieux & Décarie, avocats de la défenderesse.*

La défenderesse fit une défense en droit partielle à l'encontre de ces allégations.

Cette défense en droit a été maintenue dans les termes suivants :

“ The court having heard the parties by their counsel upon the merits of the partial demurrer of defendants renders the following judgement :

“ The partial demurrer of the defendants is maintained as regard the following allegations of the plaintiffs declaration to writ ; the second allegation of page number two of said declaration of the following words in allegation number 9 on page 5 of the same declaration to wit : “ And others going on practically concurrently before the same arbitrators affecting plaintiff's neighbors with whom plaintiff practically made common cause,” and the words “ the proprietors including ” in the 7th line of the said allegation, and the words “ and for the proprietors generally then being expropriated,” being in the 10th and 11th lines of the said allegation. Which said allegation contained in paragraph no 2 of said declaration on said words of said allegation no 9 of page number five of said declaration are rejected.

Reserving to adjudicate on the others portions of the said demurrer at the same time as the merits of this cause ; each party paying their own cost on the said demurrer.

Béliveau v. Demers ¹.

Réponse au plaidoyer. — Rejet.

JUGÉ : Qu'une réponse à un plaidoyer qui ne contient aucun fait nouveau, qui n'est pas nécessaire pour lier la contestation, et qui ne contient qu'une argumentation sera rejetée du dossier sur motion à cet effet.

Voici le jugement :

“ The Court having heard the parties by the counsel upon plaintiff's motion, to reject from the record the defendant réplique and duly deliberated :

¹ C M. Archibald J., 30 décembre 1897, Horace St Louis, demandeur ; Demers & Demers, avocats du défendeur.

“ Considering the plaintiff answer in the defendant plea does not set forth new facts, and no reply was necessary to join issue (see Art. 198 C. P. C.).

“ Considering that the greater part of defendant reply consists of a legal argument which is improper in pleading.

“ Doth grant plaintiff's motion and reject defendants said reply with costs.

*Schwazz v. Bode*¹.

Dénégation générale. — Plaidoyers spéciaux subséquents.

JUGÉ : Que la dénégation générale exclut toute autre défense ; et que dans le cas où des plaidoyers spéciaux seraient plaidés avec elle, ces derniers seront rejetés sur motion.

Voici le jugement :

“ La cour parties ouïes sur la motion du demandeur pour faire rejeter du dossier deux des plaidoyers du défendeur.

“ Attendu que par sa dite motion le demandeur allègue : Que le défendeur a produit trois plaidoyers à l'encontre de la présente action, à savoir :

“ 1o Un plaidoyer niant toutes les allégations de la déclaration du demandeur.

“ 2o Un second plaidoyer niant que les effets réclamés par l'action du demandeur appartiennent à ce dernier.

“ 3o Un troisième plaidoyer de compensation.

Qu'en vertu de la loi la dénégation de tous les allégués de la déclaration exclut tout autre plaidoyer et qu'en conséquence les deuxième et troisième plaidoyers du défendeur sont irréguliers et illégaux, et doivent être rejetés du dossier.

“ Accorde la dite motion, déclare les deuxième et troisième plaidoyers du défendeur irréguliers et illégaux et ordonne qu'ils soient rejetés du dossier avec dépens de la dite motion contre le défendeur distraits à Mtres Madore, Guérin & Perron, avocats du demandeur.”

¹ C. S., M. Archibald J., 4 novembre 1897, Madore, Guérin & Perron, avocats du demandeur. — St. Julien & de Boucherville, avocats du défendeur.

*Knuckle v. Charlebois & Lavoie, T. S., et Charlebois, mis en cause*¹.

Mise en cause.—Bref d'assignation.

JUGÉ : Que l'on ne peut mettre en cause une personne qu'en l'assignant par un bref en la manière ordinaire ; et qu'une mise en cause par la seule signification d'une pièce de procédure est irrégulière.

Le jugement fut rendu comme suit :

“ La cour parties ouïes sur l'exception à la forme produite par le mis-en-cause, rend le jugement suivant :

“ Le 15 juillet dernier le demandeur fit émaner un bref de Saisie-Arrêt après jugement, pour saisir entre les mains de la tiers-saisie les bien-meubles qu'elle pouvait avoir entre ses mains appartenant au défendeur et les sommes de deniers ou autres choses qu'elle pouvait lui devoir. La tiers-saisie a, le 28 juillet dernier, déclaré qu'elle avait acheté un hôtel du père du défendeur moyennant la somme \$1,400.00 et qu'au moment de la saisie elle devait encore la somme de \$275.00. Elle déclare qu'avant l'achat le défendeur était en possession de cet hôtel et que c'est avec lui qu'elle a fait la transaction, mais que c'est son père qui a passé l'acte de vente. Le demandeur a contesté cette déclaration, et il en a fait signifier une copie à Edmond Charlebois, le père du défendeur, qu'il appelle mis-en-cause. Edmond Charlebois fit une exception à la forme, disant que cette mise en cause n'était pas régulière, vu que cette contestation ne lui est pas dénoncée par un bref d'assignation. L'Article 117 du Code de Procédure Civile dit que toute action commence par un bref d'assignation. Si le demandeur voulait assigner Edmond Charlebois pour le mettre en cause, il devait le faire par un bref d'assignation dans la forme ordinaire.

“ Permet au demandeur d'assigner le mis en cause, Edmond Charlebois, en la forme ordinaire, sous quinze jours de cette date, et faute par lui de ce faire dans le dit délai, sa contestation de la déclaration de la tiers-saisie sera renvoyée avec dépens quant au dit Edmond Charlebois et dans le cas de la mise en cause, comme susdit dans le dit délai, l'exception à la forme sera renvoyée, mais avec dépens contre le dit demandeur.”

¹ C. S., *M. Mathieu J.*, 11 novembre 1897. *Desmarais & Cordeau*, avocats des demandeurs.—*Fortin & Laurendeau*, avocats des mis en cause.

Dame Martel et vir v. Tanguay ¹.

Description de la femme séparée de biens.—Autorisation.—Exception à la forme.

JUGÉ : Que lorsqu'une femme mariée intente une action elle doit alléguer dans le bref qu'elle est contractuellement ou judiciairement séparée de biens, elle doit aussi y mentionner son autorisation d'ester en justice.

L'action de la demanderesse a été renvoyée sur exception à la forme dans les termes suivants :

“ La cour ayant entendu le défendeur par ses avocats sur le mérite de l'exception à la forme par lui produite en cette cause, la demanderesse ayant fait défaut de comparaître à l'audition quoique régulièrement mise en demeure de ce faire, avoir examiné la procédure et délibéré :

“ Attendu que par son exception à la forme le défendeur allègue : Que la demanderesse qui s'est désignée comme séparée de biens d'avec son mari ne fait pas voir au bref si elle est contractuellement ou judiciairement séparée de biens d'avec son mari, de façon à mettre le défendeur en mesure de constater le bien fondé de cette prétention ; que la demanderesse n'est pas séparée de biens d'avec son mari ; que le bref ne fait pas voir que la demanderesse est autorisée par son mari à ester en justice dans la présente cause et demandant en conséquence que l'assignation soit déclarée illégale, irrégulière, nulle et de nul effet et la présente action renvoyée avec dépens.

“ Maintient la dite exception à la forme et déclare l'assignation illégale, irrégulière, nulle et de nul effet et renvoie l'action de la demanderesse, sauf recours avec dépens distraits à M^{tres} Dupuis & Lussier, avocats du défendeur.”

¹ C. S., *M. Mathieu J.*, 27 septembre 1897. *Beaudin, Cardinal, Loranger & St-Germain*, avocats du demandeur.—*Dupuis & Lussier*, avocats du défendeur.

NOTES DE JURISPRUDENCE

DE

L'HON. JUGE MONDELET

Amable Plouf v. J. P. Sally (1).

JUGÉ : Dans une action basée sur un acte de vente où se trouve cette clause : "le vendeur promet faire agréer et ratifier ces présentes par son épouse sous un mois," le défendeur a droit de faire suspendre l'action jusqu'à ce que l'acte ait été ratifié suivant la convention.

Per curiam.—L'action est pour £3 10s. dûs en vertu d'un acte de vente d'une terre.

Il est dit dans l'acte : "fut présent Amable Plouf, etc., qui promet faire agréer et ratifier ces présentes à Catherine Brissette son épouse d'hui en un mois à peine, etc."

Le défendeur a plaidé "que le demandeur ne peut avoir son action avant que l'acte ait été ratifié par Catherine Brissette l'épouse du demandeur."

Lorsque les actes ne sont pas claires, le principe "que l'on interprête à la décharge de celui qui a contracté l'obligation," reçoit son application et dans les actes de vente, c'est contre le vendeur qu'il agit en principe. (Bourgon, t. 1. p. 476 ; IV, Pothier, Oblig., no. 97.) Cette clause "s'oblige de faire ratifier dans un mois par sa femme," a dû avoir un motif et sous le doute, l'interprétation se fait contre le vendeur.

D'ailleurs, il peut être très intéressant pour l'acquéreur d'obtenir cette ratification, et puisqu'il le demande, on doit lui accorder ce que le vendeur lui a promis. En conséquence, l'action doit être sus-

pendue, non pas déboutée, car il y a action jusqu'à ce que cette ratification ait eu lieu.

Si cette clause était une condition *sine quâ non*, l'on pourrait peut être prétendre à la résolution de la vente, mais elle n'est pas rigoureuse, en sorte que l'action ne peut être que suspendue, mais elle doit l'être.

P. Bottineau v. J. Dechéne & J. Dechéne, opposant ¹

JUGÉ : Que dans un procès-verbal de saisie, l'omission du nom du défendeur saisi ; l'omission de la date du jour où le procès-verbal a été signé ; l'omission de l'heure où la saisie a été faite sont toutes des causes de nullité de la saisie.

Per curiam.—Joseph Déchéne ayant, dans la cause originaire, fait une opposition, elle fut maintenue avec dépens. Une exécution a été, en conséquence, émanée contre le demandeur, les meubles furent saisis, et il est maintenant opposant, et argue la saisie de nullité, d'après plusieurs moyens, savoir :

1o L'exploit ne contient pas le nom du défendeur.

2o Dans l'exploit de saisie, il est allégué que le writ d'exécution y mentionné, est émané à la poursuite du demandeur.

3o Le temps de la saisie, non plus que celui du commencement, ne sont pas mentionnés.

4o Omission de l'indication du domicile des parties.

5o Il n'y a aucun moyen de savoir de quelle cour est émané le writ.

6o Point de cause de dette, pour l'exploit.

7o Le writ n'est point attesté par le juge.

8o L'heure de la saisie n'est point mentionnée.

Les informalités fourmillent dans les procédés de l'huissier

¹ Cour de District, St Jacques, 10 mars 1843.

10 Dans le procès-verbal, l'huissier indique la cause en disant Joseph Dechène, opposant, et François Bottineau, demandeur, sans dire un mot du défendeur ce qui non seulement est absurde, mais en contradiction avec le mandat d'exécution, cette informalité est fatale.

L'huissier aggrave l'erreur et l'absurdité, en disant " que le writ est émané à la poursuite du demandeur, " contre les biens meubles et effets du demandeur."

30 L'huissier allègue au commencement de son procès-verbal, que le writ lui a été livré " ce cinq janvier 1843," et continue à détailler ses procédés, et ne date pas son procès-verbal, en sorte qu'il n'y a aucun moyen de savoir quand il a procédé, puisque ses procédés peuvent avoir eu lieu après que la remise du procès-verbal lui a été faite, et longtemps après. L'heure de la saisie, n'est pas mentionnée. Cette formalité est nécessaire, aussi nécessaire que pour l'ajournement; puisque l'Ordonnance de 1617, tit. 33, art. 3, refère au tit. 2, art. 5 des ajournements, et dit " à peine de nullité."

40 L'omission de l'indication du domicile du saisi, est une nullité prononcée par les articles de l'Ordonnance qui viennent d'être citée.

50 Ce moyen, que l'on ne sait de quelle cour est émané le writ, n'est pas fondé, la cour est suffisamment indiquée, par les mots " Cour de District " et " District de Berthier," bien que l'on trouve les termes suivants : " Terme Supérieur," c'est une irrégularité, mais non pas une nullité.

60 La cause de la dette est indiquée par référence au mandat d'exécution, ainsi ce moyen est sans fondement.

70 Le writ est attesté par le juge, au désir du statut; on ne se plaint pas qu'il n'est pas signé par le juge, cette signature au reste n'est pas requise par ce

statut, bien qu'elle soit nécessaire aux mandats de saisies qui émanent de la Cour de Division. Ce moyen n'est pas fondé.

80 L'heure de la saisie n'est pas mentionnée, ce qui est une nullité, comme il a été observé plus haut.

Ainsi la saisie est nulle, et est déclarée telle.

J. Grenache v. D. Perrault ¹.

JUGE : Qu'un mineur émancipé ne peut seul, sans l'assistance d'un curateur, ester en justice.

Per curiam. — Le défendeur a plaidé minorité ; qu'il est émancipé quoique mineur et qu'il a un curateur." Le défendeur a produit l'acte d'émancipation, et les parties ont consenti que sur l'audition en droit, la cour regardât cette pièce comme produite par le défendeur.

La question à décider est de savoir si un mineur, émancipé et non marié, peut seul sans l'assistance d'un curateur, ester en justice. Dans l'espèce actuelle, le défendeur qui est, de l'aveu des parties, mineur émancipé, par un acte devant le commissaire de la Cour du Banc du Roi, dans lequel il lui est nommé un curateur sans qu'il soit dit pourquoi, et dans lequel il est dit que le mineur est émancipé "à toutes fins quelconques," peut-il être poursuivi seul ?

L'émancipation de mineurs se fait par mariage, ou par lettres du prince, elle donne au mineur le droit de disposer de ses meubles, et la jouissance de ses immeubles. (*Dict. Droit de Ferrière (Ed. 1762), t. I, p. 822, verbo Emancipation*).

L'émancipation par lettres du prince ne peut donc être usitée qu'en pays coutumier ; elle donne aux mineurs le droit de toucher leurs revenus par eux-mêmes, sans être assistés d'un curateur ; mais s'ils

¹ *Cour de Division St Jacques, 9 août 1843.*

ont à soutenir des procès, ou à faire quelques actes judiciaires, il faut nécessairement pour la validité de la procédure, et des actes faits en justice, leur faire nommer un curateur, que l'on nomme curateur aux causes.

Le mineur qui les a obtenues devient usant et jouissant de ses droits, à l'effet d'avoir la pleine et entière disposition de ses meubles, et l'administration de ses immeubles, sans toutefois les pouvoir vendre, engager, ni aliéner.

Si l'action qu'il a à exercer procède de la libre disposition qu'il a de son mobilier, ou de l'administration de ses immeubles, il doit être assisté d'un curateur que le juge lui donne en intérimant ses lettres comme on l'a dit plus haut ; mais si cette action a trait à la propriété de ses immeubles, il doit être assisté d'un tuteur aux actions immobilières, et le curateur aux causes est ordinairement chargé de cette fonction. Quand l'action est importante et n'a pas été prévue, et lorsqu'on a confié à ce tuteur l'exercice de ces actions, ce dernier se fait autoriser par le juge sur l'avis de la famille, à l'intenter, ou on nomme un tuteur *ad hoc* (c'est-à-dire pour cette action seulement) et souvent c'est le tuteur aux actions immobilières. (*Pigeau, Proc. Av., Ed. 1787, t. I, p. 72*).

Par la sentence qui homologue les lettres d'émancipation, le juge, sur l'avis des parents, doit nommer un curateur à l'émancipé, c'est la condition de l'émancipation ; ce curateur l'assiste de ses conseils dans les affaires extra-judiciaires, et sa présence dans les instances dans lesquelles *cette dernière est absolument nécessaire* ; telles sont les fonctions du curateur d'un émancipé.

Faute de cette présence, on jugeait au Châtelet la procédure nulle ; ce qui n'a pas lieu comme on l'a dit, par rapport à l'émancipation que le mariage produit.

(*Droit commun de la France, Bourjon, t. I. p. 72, no 14 ; Argou, t. I, p. 57 et 63*).

Si le mineur est émancipé, il faut l'assigner conjointement avec son curateur, chacun par un exploit séparé, et cette assignation au curateur pour assister son mineur en jugement, est nécessaire à peine de nullité. (*Jousse Ordn. 1697 t. I, p. 131 ajournement*).

M. Jousse cite plusieurs arrêts, et ensuite, il ajoute : “ Néanmoins Dumoulin sur coutume Paris. (§ 78 *gl.* 1, *N.* 28), prétend que cette nullité n'a pas toujours lieu.”

“ L'émancipé par lettres, ne peut ester en jugement, soit en demandant, soit en défendant, sans l'assistance d'un curateur, comme on l'a déjà dit en général et ce qu'on va développer ici ; mais *il n'est pas de même de l'émancipé par mariage, il a droit d'ester en jugement seul et sans l'assistance d'un curateur, le mariage le rendant père de famille, et par conséquent capable seul de cela.* (*Bourjon t. I, p. 74, sec. V. no XXXI*).

Ainsi dans l'action dont il est ici question, le défendeur, comme mineur, n'a pu être poursuivi seul, comme émancipé par lettres, et non par mariage.

Et d'ailleurs, par l'acte d'émancipation, on lui a nommé, comme on a le droit, un curateur, dont une des fonctions, comme le dit Bourjon, est de l'assister “ de sa présence dans les instances, dans lesquelles cette dernière est absolument nécessaire,” et faute de laquelle “ on juge Châtelet, la procédure nulle.”

Quant à l'observation de M. Dumas, qu'il serait bien étrange que ce mineur émancipé qui a le droit de disposer de ses meubles, et a la jouissance de ses immeubles, ne put pas seul intenter une action, il est facile de répondre, que ne pouvant vendre, engager, ni aliéner ses immeubles seul, il est tout clair qu'il ne puisse seul intenter une action, car le jugement grève ses immeubles d'hypothèque ; en second lieu, il n'y a pas plus

d'anomalie que dans le cas du mineur qui seul peut contracter et s'obliger si c'est à son avantage, et qui cependant ne peut sans l'assistance d'un tuteur, poursuivre ou être poursuivi.

Il est à peine nécessaire d'observer que les termes "émancipé à toutes fins quelconques" ne sont pas susceptibles en eux-mêmes de la signification qui leur a été attribuée par M. Dumas, c'est-à-dire, d'autoriser l'émancipé à tout faire par lui même. Ils ne peuvent comporter un sens aussi étendue en loi, car les fonctions des curateurs sont clairement définies par la loi ; sa capacité, quant à certains objets, et son incapacité, quant à d'autres, sont distinctement établies, et le juge qui n'agit que ministériellement, lorsqu'il émancipe un mineur, est sous l'empire de la loi, et ne confère d'autres pouvoirs que ceux que la loi l'autorise de conférer.

Le défendeur n'a donc pas été légalement poursuivi et l'action est renvoyée avec dépens.

*J. B. Jolivet dit Mitron v. A. Roy dit Picotte.*¹

JUGÉ : Que dans une action en dommages causés par les animaux du défendeur sur la terre du demandeur, il faut spécifier les dates où le dommage a été fait ; l'allégation " depuis le ou vers le 10 de mai dernier " est trop vague pour permettre la preuve.

Per curiam.—L'action est pour £14 de dommages causés sur la terre du demandeur, par les animaux du défendeur qui " depuis longtemps et nommément depuis le ou vers le dix de mai dernier les a fait entrer ou permis de les faire entrer sur la terre du Demandeur."

A l'enquête, M. Pelletier se prévalut de la lacune que renferme la déclaration, et prétendit qu'il n'y a

¹ *Cour de Division, Terrebonne, 8 novembre 1843.*

vraiment point de date de la voie de fait dont on se plaint. M. Turgeon répondit que l'espace de temps dans lequel a été commis la voie de fait, s'étend depuis le 10 de mai, jusqu'à l'institution de l'action.

Il faut alléguer le temps, soit en le précisant, ou en se servant des mots " le ou vers le," dans ce dernier cas, la cour restreint le demandeur à deux ou trois jours en deçà, et deux ou trois jours au delà. Il peut y avoir une autre manière qui est " tous les jours depuis tel jour jusqu'à tel jour, v. g., si l'on eût dit " tous les jours depuis le 10 mai jusqu'à l'action," cet allégué eût été un peu vague, mais il y aurait eu plus de précision. L'allégation dont on se plaint ne peut permettre une preuve suffisante.

Le Demandeur a demandé à amender son action avec dépens, ce qui lui est accordé.

*J. Picard v. J. B. Venne.*¹

JUGÉ : 1o Que lorsque le demandeur allègue dans sa déclaration que le défendeur a reconnu lui devoir la somme réclamée dans l'action, il doit indiquer à quelle date cette admission a été faite.

2o Que lorsque, dans une action, un compte est produit portant une date en tête, il n'est pas nécessaire que chaque item du compte et des crédits donnés soit datés, tous sont censés avoir la même date.

Per curiam.—L'action est pour £6 6s sur billet et compte. Le défendeur plaide par exception à la forme : 1o Que la déclaration ne renferme pas l'époque à laquelle l'on prétend que le défendeur a reconnu devoir et promis payer la balance du compte. 2o Qu'il n'y a que deux dates au haut du compte, et que les autres items du compte étant sans date, le défendeur est hors d'état de plaider. 3o Que les avoir au bas du

¹ *Cour de Division, Terrebonne, 8 novembre 1843.*

compte sont sans date, laissant le défendeur dans l'incertitude à cet égard, et le mettant hors d'état de plaider.

M. Dumas a attaqué le premier chef de l'exception, sur le principe qu'il n'est pas le sujet d'une exception à la forme, mais d'une défense en droit, en ce que le demandeur ne pourra procéder à la preuve, d'une reconnaissance dont il n'a pas allégué l'époque, et qu'il se trouve, par conséquent, sans un droit apparent d'action. M. Dumas a repoussé le second moyen, en observant que c'est à ses risques qu'il se borne aux dates du compte ; et quant au troisième chef de l'exception, qu'il n'y a aucune obligation de dater. M. Turgeon a soutenu que c'est par une exception à la forme qu'il fallait se plaindre de l'insuffisance de l'allégué de la reconnaissance sans en indiquer l'époque, et a persisté dans ses deux autres moyens.

La défense en droit a pour objet d'attaquer une déclaration dans laquelle on n'allègue pas un droit d'action ; l'exception à la forme, attaque le vice des allégués, bien qu'on ait allégué un droit d'action, mais d'une manière irrégulière, insuffisante, au point que le défendeur ne puisse avec sûreté plaider à l'action. Or, c'est le cas ici : le demandeur allègue assurément ce qui constitue un droit d'action, lorsqu'il dit que le défendeur a reconnu lui devoir et promis lui payer une certaine somme d'argent dont le recouvrement n'est interdit ni par le droit naturel, ni par le droit des gens, ni par le droit civil, mais il allègue irrégulièrement, insuffisamment ce droit d'action ; ne mentionnant pas la date de la reconnaissance, il met le défendeur hors d'état de plaider avec sûreté ; et hors d'état de le rencontrer à la preuve en connaissance de cause. L'exception à la forme est donc bien plaidée quant au premier chef et est maintenue.

Quant au second, elle est mal fondée, car les dates qui se trouvent au haut du compte ou plutôt la dernière se devra rapporter à tous les *items* de ce compte. Ce chef est donc renvoyé.

Le troisième chef doit également être rejeté, car les avoirs à un compte qui ne porte pas intérêt, ne doivent pas, de toute nécessité, être datés, vû qu'il n'y a pas d'imputations à faire quant à une partie plutôt qu'à l'autre de ce compte. Il est certain qu'il est mieux de dater les avoirs, lorsqu'on le peut faire, mais de ne le pas faire, n'est pas un sujet d'exception. Tout l'avantage est pour le défendeur, s'il a des reçus, et s'il prétend que les avoirs portés au compte, sont pour des sommes payées, outre celles exprimées dans ses reçus, et s'il n'en a pas payé d'autres que celle dont on lui donne crédit dans le compte, quel intérêt a-t-il à savoir exactement des dates qu'il ne devrait pas plus ignorer que le demandeur ? D'ailleurs, il peut arriver souvent qu'un demandeur, surtout un homme illettré, soit hors d'état de préciser les époques des paiements quelquefois minimes qu'on lui a faits ; s'il faut, de toute nécessité, qu'il spécifie ces époques, et qu'il ne le puisse faire, il sera puni de sa bonne foi, car il y aurait gagné à n'en pas parler, puisque dans ce cas, le défendeur n'aurait pas manqué de les indiquer. M. Turgeon a parlé d'une cause qui a été jugée à Ste Elizabeth, et où la cour a exigé qu'un demandeur qui poursuivait une action pour le recouvrement de sommes payées sans être dues, l'action *condictio indebiti* : il n'y a pas même raison de décider, et la raison en est évidente. Le demandeur qui prétend avoir payé des sommes d'argent qui n'étaient pas dues, doit informer le défendeur afin qu'il puisse se défendre, et la cour afin qu'elle juge en connaissance de cause, sur la preuve des allégués, quelles sont les époques auxquelles ces sommes d'argent ont été ainsi payées,

quoiqu'elles ne fussent pas dues. Mais dans le cas actuel, il n'y aura pas de preuve à faire des sommes portées au crédit du défendeur, la preuve en est toute faite, nous en avons la déclaration du demandeur, et si le défendeur prétend avoir payé d'avantage, c'est à lui à l'alléguer, s'il veut être admis à en faire la preuve. Enfin si le défendeur a quelque intérêt à faire rapporter à des dates particulières, des paiements que le demandeur a la bonne foi de reconnaître, et dont le défendeur n'a peut-être pas de reçus, qu'il en fasse l'allégué, et il le prouvera s'il le peut.

Ce troisième moyen est donc mal fondé.

Cela posé, la cour permet au demandeur, d'amender ce qui a rapport à l'allégué de la reconnaissance, en payant au défendeur les frais d'instructions seulement, car dans le cas même où cette partie de la déclaration n'étant pas amendée, la cour au mérite, n'adjugeait qu'une somme moindre que celle qui est nécessaire pour lui donner juridiction, il faudrait toujours qu'elle rendit jugement, sauf à statuer sur les dépens suivant qu'il est pourvue par la clause 86 du statut 4 et 5 Vict. c. 20, mais la cour ne peut, et ne doit rien anticiper quant à cela.

L. Paris v. R. Riddot ¹.

Jugé : 1^o Que le tiers opposant peut prendre avantage des nullités qui peuvent faire annuler la saisie.

2^o Que le défaut d'indication dans le procès-verbal de saisie, par l'huissier saisissant, du lieu de son domicile, est une cause de nullité de la saisie dont le tiers opposant peut se prévaloir.

Per curiam.—L'opposant, comme le défendeur, qui a intérêt à obtenir main levée de quelques effets qu'il réclame comme lui appartenant, peut pour cela même invoquer des moyens de nullité, qui peuvent faire

¹ *Cour des Commissaires, Montréal, 14 novembre 1844.*

annuler la saisie, v. g. le défaut d'observance des formalités prescrites par les Ordonnances à peine de nullité. (*Rép. jurisp. Guyot, t. 12, opposition, p. 142*).

Il est de ces nullités que la cour doit déclarer, du moment qu'elle les aperçoit, à moins que la partie intéressée à les opposer, ne déclare formellement qu'elle se désiste du droit de les faire valoir.

Le défaut d'indication dans le procès verbal de saisie, par l'huissier saisissant, du lieu de son domicile, frappe la saisie de nullité.

L'huissier saisissant est-il tenu, sous peine de nullité, d'élire domicile, ou au moins indiquer dans son procès-verbal, le lieu de sa demeure ?

“ Déclareront aussi (*dit l'Ordonnance de 1667, tit. II des ajournements, art. 2*) les huissiers et sergents par leurs exploits, les juridictions où ils sont immatriculés, leur domicile, et celui de leurs records, avec leur nom, surnom et vocation..... le tout à peine de nullité..... ”

Ce domicile (*dit M. Jousse à la note 4 sur cet article*) doit être désigné par le nom de la ville ou du bourg où l'huissier est demeurant, et par celui de la paroisse, s'il y en a plusieurs dans le lieu de la demeure de l'huissier ou du record.

La même Ordonnance, tit. 33 art. 3 porte que :

“ Toutes les formalités des ajournements, seront observées dans les exploits de saisie et exécution, et sous les mêmes peine.”

L'art. 19 du même tit. 32 “ des saisies exécutions, porte que :

“ Tous les articles ci-dessus seront observés par les huissiers et sergents, à peine de nullité des exploits de saisies et procès-verbaux de vente.”

L'on dit qu'au Canada, ces formalités ne s'appliquent pas rigoureusement, encore moins, nécessairement aux records dont l'emploi n'est pas prescrit à peine de nullité.

Mais l'art. 2 du tit. II de l'Ord. 1667, n'ayant subi aucune modification lors de l'enregistrement de cette Ordonnance au Conseil Supérieur, le 23 octobre 1679, (*Edits et Ordonnance t. I, p. 98 et 99, et p. 243, quant à l'enregistrement*), quant aux procédés des huissiers, demeura dans toute sa force.

Pigeau, proc. civile du Châtelet, éd. de 1787, t. I, p. 135 (note 6) appuie cette doctrine en ces termes :

“ Suivant l'article 2 du titre 2 de l'ordonnance de 1667, l'huissier doit à peine de nullité, déclarer dans son exploit, son nom, la juridiction où il est immatriculé, et son domicile.”

Le motif qu'assigne Pigeau relativement à la nécessité d'indiquer le domicile des demandeurs s'applique ici :

“ La demeure du demandeur doit être désignée dans l'exploit demandé, cela est exigé par l'art. 2 du tit 2 de l'Ordonnance de 1667, à peine de nullité et des 20 livres d'amende pour faire connaître à l'assigné celui qui le poursuit ; cette indication lui procure la facilité d'aller trouver son adversaire, ou lui faire parler pour s'arranger avec lui, ou lui faire signifier les actes qu'il croira nécessaire, comme offres réelles et autres, qui ne peuvent se signifier au domicile du procureur du demandeur.”

Il s'ensuit par conséquent, qu'au Canada, comme en France sous l'Ordonnance de 1667, l'omission de la mention du domicile de l'huissier saisissant, en son procès-verbal, frappe la saisie de nullité.

La saisie est en conséquence déclarée nulle.

*G. Scriptura v. A. Burroughs.*¹

Jugé : Qu'un dentiste n'est point un marchand, ni un commerçant, et que, par conséquent, dans une action intentée par lui les règles de la preuve du droit civil doivent s'appliquer.

¹ *Cour des Commissaires, Montréal, 24 février 1845.*

Per curiam.—Un dentiste n'est point un marchand, ni un commerçant, et par conséquent, cette cause doit être prouvée d'après les règles du droit civil français, et non suivant les règles de la loi anglaise, tel que pourvu par l'Ord. de 1785, c. 2, sec. 10.

Dentiste.—Qui arrache ou soigne les dents..... chirurgien..... V. Odontalgie.

Odontalgie.—Douleur des dents.

Marchand.—*Mercator*, qui fait profession de vendre et d'acheter.

Commerce.—Négoce de marchandises en gros et en détail, d'argent, etc.

Artiste.—Qui réunit dans un ouvrage le génie au travail des mains ; qui cultive les arts libéraux ; poète, musicien, peintre, sculpteur, architecte, danseur, chimiste, acteur.

Artisan.—*Artifex*, ouvrier dans un art mécanique ; homme de métier. Voir *Stuart's Reports*, p. 122 et seq.

La seule raison que l'on pourrait donner pour appuyer la singulière prétention du demandeur, est que le dentiste achète la matière et manufacture les dents. Pourtant, il arrive fréquemment que les dentistes achètent les dents artificielles, à Philadelphie ou ailleurs. Mais outre qu'on en pourrait dire autant d'un médecin qui achète de l'*opium* ou autre médecine qu'il met en pillule ou manufacture en les dénaturant, de beaucoup d'autres manières, ce qui, pour tout cela, n'en fait pas un marchand, bien qu'il y ait des médecins qui vendent leurs remèdes, il faut bien remarquer que si " sous le nom de marchand, on doit comprendre les artisans et revendeurs, pour ce qui concerne leur commerce..." tous ceux qui achètent pour revendre ou pour travailler de leur métier, seraient justiciables des consuls ;" dans tous les cas, faut-il que celui qui achète " pour travailler de son métier," soit un homme de métier, ce qui n'est pas le cas ici. Qu'on

ne s'y trompe pas, l'art du dentiste est moins mécanique qu'on le veut faire croire ; car pour le bien exercer, il faut beaucoup de connaissance de médecine. L'état des gencives de l'homme dépend beaucoup de celui de son estomac. Cette observation est fondée sur le bon sens, appuyée de l'expérience, et est en parfaite harmonie avec la remarque faite par le premier dentiste de New-York, il y a quelques années : qu'un dentiste devait toujours avoir, avant d'exercer comme tel, pris ses degrés comme docteur en médecine. Il y aurait donc de l'injustice, outre beaucoup d'absurdité, à mettre un dentiste au rang des artisans, et ce n'est que par ce moyen que l'on pourrait faire rentrer son art et les actes de son art dans la catégorie des faits de commerce. Il n'est pas, au reste, plus à plaindre que les autres hommes de profession qui, quelquefois, n'ont pas, et souvent ne doivent avoir aucun témoin de ce qui se passe entre eux et ceux qui réclament leur ministère.

J. J. BEAUCHAMP.

LA LOI DES DOUZE TABLES.

DU VOLEUR DE JOUR ET MANIFESTE.

2ème Chef. — “ Si le vol se fait de jour, et si le voleur est pris en flagrant délit, qu'il soit fustigé, et livré à celui qu'il aura volé, pour lui rendre tous les services d'un esclave, qu'on le fustige, et qu'il soit précipité du haut de la roche Tarpéienne. Si c'est un enfant qui n'a pas atteint l'âge de puberté, qu'il soit battu de verges au gré du prêteur, et qu'on dédommage la partie civile. Si les voleurs sont armés, et cherchent à se défendre avec leurs armes, qu'alors le propriétaire de la chose qu'on voulait emporter crie au voleur et appelle au secours : cela fait, s'il tue de sa main les voleurs, qu'ils soient légitimement tués.”

SON HONNEUR LE LIEUTENANT-GOUVERNEUR JETTÉ

Bien que LA REVUE LÉGALE soit une publication exclusivement de droit et de jurisprudence, elle ne peut laisser passer un événement aussi important que celui de la nomination de l'Honorable Juge Jetté à la charge de Lieutenant-Gouverneur de la Province de Québec sans en dire un mot à ses lecteurs. C'est ce que nous nous proposons de faire, lorsque nous avons lu, sur le "Star" du 28 janvier 1898, une appréciation de cet événement dans laquelle les idées et les sentiments exprimés sont tellement semblables aux nôtres que nous avons cru ne pouvoir mieux faire que de le reproduire :

"The retirement of Mr. Justice Jetté from the Bench to assume the high office of Lieutenant-Governor of the Province brings to a close a judicial career, full of honour and learning and devotion to duty.

"The high nature of the judicial office, and the important functions which belong to it call for qualities of head and heart and conscience of an exalted order, and no higher praise can be bestowed upon a retiring jurist than to affirm of him — as one may sincerely do in the case of Judge Jetté — that his tenure of office has been distinguished by the possession of all the judicial virtues and disfigured by none of the blemishes, and that the fountain of justice has never been sullied by any act of his. If at times, an extreme conscientiousness, a desire—perhaps too acute and sensitive—to do right and justice between litigants—may have induced a hesitation to arrive at a conclusion which may occasionally have been slightly irritating to the suitor eager for a decision in a particular case,—on the other hand—there is the profound satisfaction of reflecting that in the sum total of judgments which make up his contribution to the jurisprudence of his country, the element of haste and hurry and ill-considered and immature pronouncements played no part. Juge Jetté preserved throughout his term of office the unstinted respect of suitors and it must be

mean qualification to any man to be able to indulge in the belief that his honesty has never been questioned, his motives have ever been confessedly pure and high, and that his departure is signalized by no reproach or by any feeling other than that of unfeigned regret.

“ The members of his own profession on the Bench and at the Bar entertain—in additton to the general respect—sentiments of a warner and deeper kind. For the courteous gentleman, the kind and generous friend, the considerate Magistrate whose demeanour always blended dignity with true tender feeling—it is difficult to find a word which describes perfectly the feeling of the colleague, or the advocate. The junior Bar especially will miss Juge Jetté and to them his example will be of profit and value. In extending a sincere and warm farewell to the departing judge, we may venture to offer the new Lieutenant-Governor a cordial welcome, in the conviction that the same qualities which enabled him to discharge the judicial functions with such conspicuous success, will assist him to fulfil other and different duties with credit to himself and with honour and advantage to this native Province—whose chief Magistrate he has now become.”

TABLE DES MATIÈRES

PAR

ORDRE ALPHABÉTIQUE

CONTENUES DANS LE TROISIÈME VOLUME.

ADMINISTRATION OF THE OLD REGIME IN CANADA.

Robt. Stanley Weir..... 28,73

European Institution in Canada.—France at the beginning of the 17th century.—L'Etat c'est moi.—The French Canadians as Britons.—Administrative laws in England and France.—Edicts and Ordinance of the old regime, 28.

Greek and Roman colonization contrasted with that of France in Canada.—The solicitude of Louis XIV.—Traces of the Old Regime.—Freedom in France.—Causes of the fall of New France.—Concluding words, 35.

Administration of Justice.—Different sources of Authority.—The Sénéchaussé, Prévôté, Maréchaussé and Admiration.—Officials.—Seigneurial System.—Coutume de Paris.—Ordinance of 1667.—The Criminal law, 73.

APRISE, définition..... 140

AUDIENCE DE SEPT HEURES, historique..... 173

AVOCAT AVAIT AU MOYEN-AGE DROIT AU TITRE DE CHEVALIER (L')..... 302

Note historique de Fournel.

AVOCAT, conseils.

Duchaine & Picard, auteurs..... 83

BAIL EMPHYTEOIQUE, définition..... 20

BANK ACT (The).

C. S. Campbell..... 441

Sections 73 & 75.

BARREAU DU CANADA (L'ancien).

J. E. Roy..... 231

Conférence donnée devant le barreau de Québec, en février 1897.

BARREAU ET BARRE.

J. J. Beauchamp..... 325

BARROYEMENT, définition.....	173
BASOCHE, note historique du châlelet.....	197
BILL TO RESTRAIN INCORRIGIBLE LITIGANTS.....	126
BONNET VERT, note historique.....	182
CANADIAN ANNUAL DIGEST (The) pour 1896.	
J. J. Beauchamp.....	438
CARENCE, définition.....	197
CAS AFFLIGEANT, définition.....	140
CATTEL, définition.....	140
CHAMPART, définition.....	153
COMMUNAUTE. Voyez CONTINUATION DE COMMUNAUTE.	327
COMPENSATION. Voyez EFFET DE LA FAILLITE SUR LA COMPENSATION.....	21
CONFLICT OF LAWS (The).	
E. Laffeur.....	127, 423
CONFLIT DES LOIS. Voyez CONTRAT DE MARIAGE DANS ONTARIO.....	320
CONGRÈS INTERNATIONAL DES AVOCATS (Le).	
Edouard Surveyer.....	183
Exposé et questionnaire J. J. Beauchamp, 186.	
CONTINUATION DE COMMUNAUTÉ (Abolition de la)	
L. Bélanger.....	327
Abolition de la continuation de communauté, 327.—Jouis- sance ou usufruit légal du conjoint survivant sur certains biens de ses enfants mineurs, 333.—A qui l'usufruit est-il accordé ? 335.—Quels biens l'usufruit comprend-il ? 337.— Quels droits confère l'usufruit ? 339.—Quelles charges sont imposées à l'usufruit du conjoint survivant ? 340.—Quels sont les modes d'extinction de l'usufruit du conjoint survivant ? 345.—Des modes particuliers d'extinction spéciaux à l'usu- fruit du conjoint survivant, 345.—Des modes d'extinction de l'usufruit du conjoint survivant communs à l'usufruit en général, 357.	
CONTRAT DE MARIAGE PASSE DANS ONTARIO.—Conflit de lois.	
Philibert Baudoin.....	320
DEPUIS LE DEPOT DES PLANS ET LIVRES DE RENVOI OFFICIELS, COMMENT LES IMMEUBLES DOIVENT-ILS ÊTRE DECRITS POUR ÊTRE LÉGALEMENT AFFECTÉS ?	
L. Bélanger.....	174
DESCRIPTION DES IMMEUBLES. Voyez DEPUIS LE DEPOT DES PLANS ET LIVRES DE RENVOI OFFICIELS, COM- MENT LES IMMEUBLES DOIVENT-ILS ÊTRE DECRITS POUR ÊTRE LÉGALEMENT AFFECTÉS ?.....	174
DONATION D'IMMEUBLE. Voyez EN ADMETTANT QUE LE	

TITRE NON ENREGISTRÉ SOIT TRANSLATIF DE PROPRIÉTÉ ET PUISSE SERVIR DE BASE A LA PRESCRIPTION DE 10 ANS, L'ACTE DE DONATION D'IMMEUBLE, QUI N'A PAS ÉTÉ ENREGISTRÉ, PEUT-IL SERVIR DE BASE A CETTE PRESCRIPTION DE DIX ANS ?	198
DROIT ROMAIN, actions.	
Carré-Chauveau	47
EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA COMPENSATION (Des).	
C. E. Dorion	21
EFFETS DE L'ARTICLE 2119 C. C.	
A. Médée Bouchard	159
Résumé de l'article de M. Bélanger, 161. — Analyse avec commentaires de l'article de M. Bélanger, 165 — Conclusion, 173.	
ELECTIONS PARLEMENTAIRES. Voyez INTIMIDATION CLÉRICALE EN MATIÈRE D'ELECTIONS PARLEMENTAIRES (De l').	471
EN ADMETTANT QUE LE TITRE NON ENREGISTRÉ SOIT UN TITRE TRANSLATIF DE PROPRIÉTÉ ET PUISSE SERVIR DE BASE A LA PRESCRIPTION DE 10 ANS, L'ACTE DE DONATION D'IMMEUBLE, QUI N'A PAS ÉTÉ ENREGISTRÉ, PEUT-IL SERVIR DE BASE A CETTE PRESCRIPTION DE 10 ANS ?	
L. Bélanger	198
FAILLITE. Voyez EFFETS DE LA FAILLITE SUR LA COMPENSATION	21
FEMME MARIÉE. Voyez NULLITE DU MANDAT GÉNÉRAL DONNÉ PAR LA FEMME MARIÉE DE VENDRE ET D'HYPOTHEQUER SES IMMEUBLES	49
FOREIGN law and its pro. f.	
E. Lafleur	393
FRAIS, suggestion	48
HISTORIQUE DE NOS LOIS SUR LE PRÊT A INTÉRÊT, DE L'USURE.	
Ls J. Loranger	84
Constitution de rente, 89—Interprétation à donner à différentes formes de billets, 91.	
HOTELIERS. Voyez LOCATION DES CHAMBRES GARNIES.	12
HUISSIERS ET SERGENTS, note, Desmaze	83
INTIMIDATION CLÉRICALE EN MATIÈRE D'ELECTIONS PARLEMENTAIRES (De l').	
F. Langelier	471
Influence légitime et influence illégitime, 471 — En quoi consiste l'influence indue, 472 — Tribunal compétent pour connaître de l'influence indue cléricale, 496 — Conclusions, 504.	
JETTÉ, Son Honneur le lieutenant-gouverneur	561

JUGEMENT, note de Ferrière	93
JUGES (Traitement des), notes.....	93
JURISPRUDENCE DE M. LE JUGE C. E. MONDELET (Notes de).— Nos divers systèmes judiciaires.	
J. J. Beauchamp.....	56
	145, 212, 303, 467
JUGEMENTS :	
Acte notarié, nullité.....	59
Acte sous seing privé, signature.....	154
Amendement, déclaration.....	155
Aveu, preuve.....	149
Avocat, poursuite pour honoraires.....	228, 315
Commencement de preuve par écrit, jugement.....	303
“ “ “ “ “ plaidoirie.....	155
“ “ “ “ “ salaire.....	303
Commerçant, preuve.....	149, 558
Compensation légitime, action pendante.....	224
Cumulation, plaidoirie.....	212
Dommages, allégations.....	154, 218
“ revendication.....	71
“ et intérêts.....	316
Dîmes, action réelle.....	62
Eglise (Ordre dans l'), dommages.....	64
Enquête, réouverture.....	60
Exécution, rébellion à justice.....	306
“ sursis.....	306
Gage, poursuite.....	156
Jugement (Correction d'un).....	147
Langues officielles, bref de sommation.....	153
Mari (Responsabilité du).....	63
Matériaux de construction, meubles et immeubles.....	467
Meubles et immeubles, matériaux.....	467
Mineur émancipé, droit d'ester en justice.....	549
Nullité, acte notarié.....	59
“ exécution.....	150, 547, 556
“ ordonnances.....	61
Opposition, tiers-opposants.....	556
Ordonnances, nullité.....	61
Plaidoirie, allégation vague.....	552
“ clause suspensive.....	546
“ cumulation.....	212
“ date dans un compte.....	553
“ reconnaissance.....	553
Preuve, allégation vague.....	304
“ avou.....	149
“ caractère.....	319

Preuve, commerçant.....	149 558
“ reconnaissance.....	146
“ sous seing privé.....	154
Procès-verbal de saisie-exécution, nullité.....	150
Rébe lion à justice, fermeture de portes.....	306
Reconnaissance de dette (Allégation de la).....	146
“ considération.....	60
Registre de l'Etat civil, authenticité.....	222
Revendication, dommages.....	71
Saisie-exécution, domicile de l'huissier.....	556
“ nullités.....	547, 556
Salaire, commencement de preuve par écrit.....	303
Vente (Etendue de la).....	145
LOCATION DES CHAMBRES GARNIES, HOTELIERS ET MAITRES DE PENSION (Questions relatives à la).	
Jean d'Amour.....	12
LOIS DES DOUZE TABLES. Texte :	
1ère Table : 1re loi, 324 — 2e loi, 360 — 3e loi, 392.	
2me Table : 1re loi, 415 — 2e loi, 415 — 3e loi, 415.	
2me partie : 1er chef, 437—2e chef, 560.	
LOIS, paroles de Platon.....	55
LOIS (Interprétation des) Portalis.....	94
MAITRES DE PENSION. Voyez LOCATION DES CHAMBRES GARNIES, HOTELIERS ET MAITRES DE PENSION.....	
	12
NOS DIVERS SYSTÈMES JUDICIAIRES	
J. J. Beauchamp.....	56
NOTAIRE, note.....	168
NULLITÉ DU MANDAT GENERAL DONNE PAR LA FEMME MARIÉE DE VENDRE ET D'HYPOTHEQUER SES IMMEUBLES (De la).	
L. P. Sirois.....	49
ORDRE DES AVOCATS (D'où vient le mot), Fournel.....	230
PARLEMENT DE PARIS (Description du), Fournel.....	211
PLAIDOIRIE ANCIENNE.	
Mondelet, J.....	213
POTHIER, 1699-1772.	
C. E. Dorion.....	361
Lecture faite à l'Université Laval à Québec, en mars 1897.	
POUVOIR DU GREVE DE TOUCHER LES CREANCES DEPENDANT DE LA SUBSTITUTION SANS L'INTERVENTION DU CURATEUR.	
L. Bélanger.....	44
PRATIQUE JUDICIAIRE A MONTREAL.	
J. J. Beauchamp.....	416, 448, 561

JUGEMENTS :

Action, sommaire.....	451
Arbitres, nomination par le juge.....	540
Bail, opposition afin de charge.....	449
Cautonnement pour frais, action <i>qui tam</i>	417
" " " saisie-arrêt après jugement.....	454
Cession de biens, contrainte par corps.....	461
Compagnie en liquidation, péremption d'instance.....	456
" " " poursuite.....	463
Compensation d'injures, dommages.....	539
Contestation, allégations étrangères.....	54
Contrainte par corps, cession de biens.....	461
Copie des pièces de procédure, inscription.....	461
Déclaration, signification.....	451
Défenses, poursuites semblables.....	449
Demande incidente, permission du juge.....	150
Dénégation générale, plaidoyers spéciaux.....	543
Domages, compensation d'injure.....	539
Femme mariée, poursuite.....	451
Femme séparée de biens, autorisation.....	555
" " " description.....	555
Frais, saisie-arrêt après jugement.....	448
Liquidateur, poursuite.....	463
Inscription, avis et copie des pièces.....	461
" " " en droit, indication des moyens.....	538
Indication des moyens, inscription en droit.....	538
Intervention, en Revision.....	464
" " " tierce opposition.....	464
<i>Judicatum solvi</i> , action <i>qui tam</i>	417
" " " saisie-arrêt après jugement.....	454
Jugement, erreurs cléricales.....	453
Mise en cause, bref d'assignation.....	544
Opposition afin de charge, bail.....	449
Péremption d'instance, compagnies en liquidation.....	456
Plaidoirie, dénégation générale.....	431
Prescription, exception à la forme.....	460
Production de livres.....	456
Réponse au plaidoyer, rejet.....	542
Requête civile, prescription.....	460
Saisie-arrêt après jugement, frais.....	420, 448
" " " <i>judicatum solvi</i>	454
" " " saire.....	419
Salaires, saisie-arrêt après jugement.....	419
Séparation de corps, ce que la femme peut emporter.....	422
Séparation de corps et de biens, conclusions.....	458
Signification, entrée de la signification sur le dos de la copie.....	41
Tierce-opposition, intervention.....	464

PREScription DE DIX ANS. Voyez EN ADMETTANT QUE LE TITRE NON ENREGISTRE SOIT UN TITRE TRANS-LATIF DE PROPRIETE ET PUISSE SERVIR DE BASE A LA PRESCRIPTION DE 10 ANS, L'ACTE DE DONATION D'IMMEUBLE, QUI N'A PAS ETE ENREGISTRE, PEUT-IL SERVIR DE BASE A CETTE PRESCRIPTION DE 10 ANS?.	198
PROHIBITION D'ALIÉNER.	
Philibert Baudouin.....	506
Origine, 506-- Actes et contrats, 508 -- Division, 512 -- Simple conseil, 513 -- Simple prohibition, 516 -- Droit de retour, 524 -- Substitution, 526, 533 -- Etendue, 529 -- En-régistrement, 532 -- Droit français, 534 -- Déduction, 536.	
PROPRIÉTÉ DES PÊCHERIES ET DU DROIT DE PÊCHE (De la).	
L. P. Sirois.....	408
Eaux non navigables ni flottables, 408 -- Eaux navigables et flottables et havres publics, 409 -- Lois pour la protection des pêcheries, 414.	
REBELLION A JUSTICE.	
Mondélet, J.....	307
RECORS (Des).	
J. J. Beauchamp.....	192
REDACTION DES ACTES NOTARIAES (Quelques remarques sur la).	
J. German.....	135
RÉFORMES JUDICIAIRES, enquête au Palais de Justice.	
H. C. Saint-Pierre.....	1
Abolition de la Cour de Révision, 2. -- Changement dans le mode d'inscrire les causes, 5. -- Abolition de la " Cour de Pratique," 7. -- Abolition de la " Cour des Enquêtes," 8. -- Abolition de la " Cour du Mérite," 8. -- Abolition des " termes," 9.	
SOCIÉTÉ ENTRE EPOUX (De la).	
Donat Brodeur.....	141
SOUVENIRS DE LA JUSTICE DE FRANCE.	
J. E. Prince.....	95
Conférence prononcée au Palais de Justice de Québec.	
STELLIONAT, définition.....	46
SUBSTITUTION. Voyez POUVOIR DU GREVE DE TOUCHER LES CREANCES DEPENDANT DE LA SUBSTITUTION SANS L'INTERVENTION DU CURATEUR.....	44
TABELLION, définition.....	43
THÉÂTRE, jugement.....	134
TUTELLE. Voyez EFFETS DE L'ARTICLE 2119 C. C.....	159
USURE. Voyez HISTORIQUE DE NOS LOIS SUR LE PRET A INTERET, DE L'USURE.....	84
VIREMENT, définition.....	83



TABLE DES AUTEURS

PAR

ORDRE ALPHABÉTIQUE

BAUDOIN Philibert, notaire.	
Contrat de mariage passé dans Ontario. Conflit de lois.....	220
Prohibition d'aliéner.....	506
BEAUCHAMP , J. J., avocat.	
Barreau et Barre, Vestiaire.....	325
Des records.....	192
Nos divers systèmes judiciaires.....	56
Notes de jurisprudence de M. le juge Mondelet.....	56, 145, 212, 303, 467, 546
Pratique judiciaire à Montréal. Jurisprudence.....	416, 448, 561
The Canadian Annual Digest 1896.....	438
BÉLANGER , Léandre, notaire.	
Abolition de la continuation de communauté — Jouissance ou usufruit légal du survivant des conjoints communs en biens ..	327
Depuis le dépôt des plan et livre de renvoi officiels, comment les immeubles doivent-ils être décrits pour être valablement affectés	174
En admettant que le titre non enregistré soit un titre translatif de propriété, et puisse servir de base à la prescription de dix ans, l'acte de donation d'immeuble qui n'a pas été enregistré, peut-il lui servir de base à cette prescription de dix ans?.....	198
BOUCHARD , Amédée, notaire.	
Des effets de l'article 2119 C. C.....	159
BRODEUR , Donat, avocat.	
De la société entre époux.....	141
CAMPBELL , C. S., avocat.	
The Bank Act, sections 73, 75.....	441
CARRÉ-CHAUVÉAU .	
Droit romain.....	47
D'AMOUR , Jean, avocat.	
Questions relatives à la location des chambres garnies et aux hoteliers et maîtres de pension.....	12
DORION , C. E., avocat.	
Des effets de la faillite sur la compensation.....	21
Pothier, 1699-1772.....	361

GERMANO J., notaire.	
Quelques remarques sur la rédaction des actes notariés.....	135
LAFLEUR, E., avocat.	
Foreign law and its proof.....	393
The conflict of laws in the Province of Quebec.....	127-42g
LANGELIER, Hon. François, avocat.	
De l'intimidation cléricale en matière d'élections parlementaires.	471
LORANGER, Ls J., avocat.	
Historique de nos lois sur le prêt à intérêt de l'usure.....	84
PORTALIS, M.	
Interprétation des lois.....	94
PRINCE, J. E., avocat.	
Souvenirs de la justice ancienne en France.....	95
ROY, J. E., notaire.	
L'ancien Barreau au Canada.....	231
SIROIS, L. P., notaire.	
De la nullité du mandat général donné par la femme mariée de vendre et d'hypothéquer ses immeubles.....	49
De la propriété des pêcheries et du droit de pêche.....	108
ST PIERRE, H. C., avocat.	
Réformes judiciaires.....	1
SURVEYER, Edouard, avocat	
Le Congrès International des avocats.....	183
WEIR, Robert Stanley, avocats.	
The administration of the old regime in Canada.....	28,73