

Anthony Montana et al. (*Plaintiffs*)
Appellants;

and

Les Développements du Saguenay Ltée et al.
(*Defendants*) *Respondents*.

1975: February 20; 1975: March 26.

Present: Judson, Pigeon, Dickson, Beetz and
de Grandpré JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR
QUEBEC

Conflict of laws—Proof of foreign law—Interpretation of foreign law—Foreign trustee—Capacity to institute legal proceedings—Appeal—Code of Civil Procedure, art. 57, 523.

Respondent, Les Développements du Saguenay Ltée, signed a deed of obligation before a notary by which it acknowledged a debt, for money loaned, of a certain sum to the trustees of the Plastering Industry Pension Trust Fund. A hypothec was granted to secure repayment of this loan. Another hypothecary deed was signed for an additional loan. The borrower having defaulted on its obligations, appellants, the trustees, brought an action in the Superior Court of the Province of Quebec. A New York attorney testified on the trustees' right to sue, under the law of his State. The trial judge allowed the action. This judgment was reversed by the Court of Appeal solely on the ground that the trustees had not established that, under the law of the State of New York, they were authorized to bring such an action. Hence the appeal to this Court.

Held: The appeal should be allowed.

The section cited by the attorney contains an exception for the case where a court decision appointing an administrator orders otherwise, which implies that capacity to institute legal proceedings is the rule and incapacity the exception. The power to make investments implies that of initiating legal action to recover the monies invested, in accordance with the principle that the power to do a thing carries with it all powers necessary for that purpose.

The Court of Appeal should have hesitated to interfere with the findings of the trial judge who had heard the witnesses. Even if it found the proof of foreign law insufficient, it is inconceivable that it should not be considered obliged to make use of the powers conferred on it by art. 523 of the *Code of Civil Procedure* in such circumstances.

Anthony Montana et autres (*Demandeurs*)
Appelants;

et

Les développements du Saguenay Ltée et autres (*Défendeurs*) (*Intimés*).

1975: le 20 février; 1975: le 26 mars.

Présents: Les juges Judson, Pigeon, Dickson, Beetz et de Grandpré.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DU QUÉBEC

Droit international privé—Preuve de la loi étrangère—Interprétation de la loi étrangère—Fiduciaire étranger—Capacité d'ester en justice—Appel—Code de procédure civile, art. 57, 523.

L'intimée, les Développements du Saguenay Ltée, a signé devant notaire un acte d'obligation par lequel elle a reconnu devoir, pour argent prêté, une certaine somme aux fiduciaires de Plastering Industry Pension Trust Fund. Une hypothèque a été consentie pour garantir le remboursement. Un autre acte hypothécaire pour un prêt additionnel a été signé. L'emprunteur n'ayant pas rencontré ses engagements, les appelants, les fiduciaires, ont intenté une action dans la Cour supérieure de la province de Québec. Un avocat de New York vint témoigner sur le droit des fiduciaires d'ester en justice, en vertu de la loi de son état. Le premier juge accueillit l'action. Ce jugement fut infirmé par la Cour d'appel pour l'unique motif que les fiduciaires n'auraient pas démontré qu'en vertu de la loi de l'État de New York, ils étaient autorisés à instituer une telle poursuite. D'où le pourvoi à cette Cour.

Arrêt: Le pourvoi doit être accueilli.

Le texte de la loi cité par l'avocat contient une réserve pour le cas où une décision judiciaire nommant un administrateur en ordonne autrement, ce qui implique que la capacité d'ester en justice est la règle et l'incapacité est l'exception. Le pouvoir de faire des investissements implique celui d'ester en justice pour recouvrer les sommes investies, en vertu du principe que le pouvoir de faire une chose comporte tous les pouvoirs nécessaires à cette fin.

La Cour d'appel se devait d'hésiter à intervenir à l'encontre de l'opinion du premier juge qui avait entendu les témoins. Si elle trouvait insuffisante la preuve de la loi étrangère, il est inadmissible qu'elle ne se soit pas considérée obligée d'user des pouvoirs que lui confère l'art. 523 du *Code de procédure civile* dans des circonstances semblables.

Assuming the trustees did exceed their powers in making the loans in question, this could not be a ground of defence for the borrower, since the most elementary honesty requires the debtor to make restitution under the principle of unjust enrichment.

Lister v. McAnulty, [1944] S.C.R. 317; *Martin v. William Casey & Sons, Inc.* (1958), 170 N.Y.S. 2d 228; *Rolland v. La Caisse d'Économie N.-D. de Québec* (1895), 24 S.C.R. 405; *Breckenridge Speedway v. The Queen*, [1970] S.C.R. 175, 9 D.L.R. (3d) 142, referred to.

APPEAL from a judgment of the Court of Appeal of the Province of Quebec,¹ reversing a judgment of the Superior Court. Appeal allowed.

Michel A. Gagnon, for the plaintiffs, appellants.

M. Abramowitz, for the defendants, respondents.

PIGEON J.—This appeal is from a judgment of the Court of Appeal of Quebec, reversing a Superior Court judgment which had maintained the hypothecary action of the plaintiffs in the amount of \$370,000.

On March 1, 1963 respondent, Les Développements du Saguenay Ltée, signed a deed of obligation before a notary by which it acknowledged a debt, for money loaned, in the amount of \$150,000, to persons whom I shall call "the trustees", and who are referred to in the deed as "Trustees of the Plastering Industry Pension Trust Fund". A hypothec was granted to secure repayment of this loan. The loan bore interest at seven per cent, payable quarterly.

On December 12, 1963 the borrower signed another hypothecary deed for an additional loan of \$75,000, and undertook to repay the total debt by a payment of \$7,500 on January 15, 1964, twenty-four monthly payments of \$2,000 and sixty-eight monthly payments of \$2,500, the whole in addition to the interest payable quarterly.

The borrower having defaulted on its obligations, appellants, the trustees, brought an action in

¹ [1973] C.A. 663.

En supposant que les fiduciaires aient excédé leurs pouvoirs en faisant les prêts dont il s'agit, cela ne pouvait constituer pour l'emprunteur un moyen de défense, l'honnêteté la plus élémentaire obligeant le débiteur à rembourser selon le principe de l'enrichissement sans cause.

Arrêts mentionnés: *Lister c. McAnulty*, [1944] R.C.S. 317; *Martin v. William Casey & Sons, Inc.* (1958), 170 N.Y.S. 2d 228; *Rolland c. La Caisse d'Économie N.-D. de Québec* (1895), 24 R.C.S. 405; *Breckenridge Speedway c. La Reine*, [1970] R.C.S. 175, 9 D.L.R. (3d) 142.

POURVOI à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel de la province de Québec¹, infirmant un jugement de la Cour supérieure. Pourvoi accueilli.

Michel A. Gagnon, pour les demandeurs, appelants.

M. Abramowitz, pour les défendeurs, intimés.

LE JUGE PIGEON—Le pourvoi est à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du Québec qui a infirmé le jugement de la Cour supérieure accueillant l'action hypothécaire des demandeurs au montant de \$370,000.

Le 1^{er} mars 1963 l'intimée, les Développements du Saguenay Ltée, a signé devant notaire un acte d'obligation par lequel elle a reconnu devoir pour argent prêté, la somme de \$150,000 à ceux que j'appellerai «des fiduciaires» et que l'on désigne dans l'acte comme «Trustees of the Plastering Industry Pension Trust Fund». Une hypothèque a été consentie en garantie du remboursement de ce prêt. Ce prêt porte intérêt au taux de 7 pour cent payable par versements trimestriels.

Le 12 décembre 1963, l'emprunteur a signé un autre acte hypothécaire pour un prêt additionnel de \$75,000 et s'est engagé à rembourser la dette totale par un versement de \$7,500 le 15 janvier 1964, vingt-quatre versements mensuels de \$2,000 et soixante-huit versements mensuels de \$2,500, le tout, en outre des intérêts payables par versements trimestriels.

L'emprunteur n'ayant pas rencontré ses engagements, les appelants, les fiduciaires, ont intenté

¹ [1973] C.A. 663.

May 1968. They ended their designation as follows:

all eight in their quality of TRUSTEES OF THE PLASTERING INDUSTRY PENSION TRUST FUND, an unincorporated association with offices at 84 Fifth Avenue of the City and State of New York, U.S.A.

In response to repeated preliminary exceptions the action was amended several times. In the final form para. 1 and 2 of the statement of claim read as follows:

1.—Plaintiffs are all the present trustees of the Plastering Industry Pension Trust Fund;

2.—Plaintiffs are authorized by the laws of the State of New York, in the United States of America, to appear in judicial proceedings and as such may do so before the Courts of this Province.

The trial began on April 28, 1970, and it was admitted that on that date the amount due to the trustees was \$370,000, including interest. A New York attorney, Mr. Sutro, testified as to the law of his State. His testimony that, under that law, trustees were entitled to sue to recover the sum in question, was not contradicted, and the trial judge accepted it. On March 30, 1971 he gave judgment, declaring the property hypothecated for the admitted amount.

This judgment was reversed by the Court of Appeal solely on the ground that the trustees had not established that, under the law of the State of New York, they were authorized to bring such an action. There is no question that, being domiciled outside the province of Quebec, the trustees had, under art. 57 of the *Code of Civil Procedure*, the burden of such proof, but was the evidence given as to the law of the State of New York correctly held to be insufficient? In reasons concurred in by his two colleagues, Deschênes J.A. said:

[TRANSLATION] Mr. Sutro first referred to s. 210 of the *Civil Practice Act* of New York:

Every action must be prosecuted in the name of the real party in interest, except that an executor or administrator, a trustee of an express trust, a person with whom or in whose name a contract is made for the benefit of another, or a person expressly autho-

une action au mois de mai 1968. Ils y terminent leur description comme suit:

[TRADUCTION] tous les huit en qualité de TRUSTEES OF THE PLASTERING INDUSTRY PENSION TRUST FUND, une association sans personnalité juridique dont les bureaux sont situés au numéro 84 de la 5^e avenue en la ville et l'État de New York, É.-U.

En face d'exceptions préliminaires réitérées, l'action fut amendée à plusieurs reprises. Dans la rédaction finale, les par. 1 et 2 de la déclaration se lisent comme suit:

[TRADUCTION] 1.—Les demandeurs sont les fiduciaires actuels du Plastering Industry Pension Trust Fund;

2.—En vertu des lois de l'État de New York, États-Unis d'Amérique, les demandeurs ont le droit d'ester en justice et, à ce titre, d'intenter une poursuite devant les tribunaux de cette province.

Le procès s'ouvrit le 28 avril 1970 et il y fut admis qu'à ce jour-là, le montant dû aux fiduciaires s'élevait à \$370,000, intérêts compris. Un avocat de New York, M^e Sutro, vint témoigner sur la loi de son état. Son témoignage à l'effet qu'en vertu de cette loi-là, les fiduciaires avaient le droit d'ester en justice pour recouvrer la somme dont il s'agit ne fut pas contredit et le premier juge s'en déclara satisfait. Le 30 mars 1971, il rendit jugement déclarant l'immeuble hypothéqué pour le montant reconnu.

Ce jugement fut infirmé par la Cour d'appel pour l'unique motif que les fiduciaires n'auraient pas démontré qu'en vertu de la loi de l'État de New York, ils étaient autorisés à instituer une telle poursuite. Il est bien sûr que les fiduciaires, étant domiciliés hors de la Province de Québec, avaient, par l'art. 57 du *Code de Procédure civile*, le fardeau de cette preuve, mais est-ce à bon droit qu'on a déclaré insuffisante la preuve faite sur la loi de l'État de New York? M. le juge Deschênes dit dans des motifs auxquels ses deux collègues ont souscrit:

Monsieur Sutro s'est d'abord référé à l'art. 210 du *Civil Practice Act* de New York:

[TRADUCTION] Toute action doit être intentée au nom de la partie dont les droits sont véritablement en litige, sauf qu'un exécuteur ou administrateur, un fiduciaire d'une fiducie explicite, une personne avec qui ou au nom de qui un contrat est passé au profit

rised by statute, may sue without joining with him the person for whose benefit the action is prosecuted.

According to the witness, this enactment was amended in 1963, becoming s. 1004, and now reads as follows:

Except where otherwise prescribed by order of the court, an executor, administrator, guardian of the property of an infant, committee of the property of a judicially declared incompetent, trustee of an express trust, insured *person who has executed to his insurer* either a loan or subrogation receipt, trust agreement, or other similar agreement, or person with whom or in whose name a contract has been made for the benefit of another, may sue or be sued without joining with him the person for or against whose interest the action is brought. (Words in italics omitted in original quotation)

Clearly, the purpose of this provision is not to give a trustee a general right to institute legal proceedings: it is designed to enable him, when he otherwise already holds this right, to exercise it alone, without joining with him the beneficiary of the trust.

The question is then whether the Trust Agreement creates, or the case law recognizes, such a right as exercisable by respondents.

With respect, what is clear to Deschênes J.A. is not at all clear to me. The section cited by Mr. Sutro does not provide that only a trustee authorized to sue in his own name by the deed creating the trust may do so without joining with him the beneficiary of the trust. No such condition is stated. On the contrary, the exception made is for the case where a court decision appointing an administrator orders otherwise, which implies that capacity to institute legal proceedings is the rule and incapacity the exception. It is perfectly clear that with regard to an administrator appointed by a court, the section confers or recognizes the right to take legal action upon the trustee alone and in his own name; it is only if this right has been taken away or limited by a decision of the court that the general rule does not apply. Why would it be otherwise in the case of a contract? Literal interpretation of statutes is the cardinal rule, and there must be some special reason for departing from it. Textually, this enactment confers upon or recognizes to all trustees, the right to institute legal

d'un tiers, ou une personne expressément autorisée par la loi, peuvent intenter une poursuite sans le concours de la personne pour qui la poursuite est intentée.

D'après le témoin, cette loi a été modifiée en 1963 pour devenir l'art. 1004 et se lire maintenant comme suit:

[TRADUCTION] Sauf si le tribunal ordonne autrement, un exécuteur, un administrateur, un tuteur aux biens d'un enfant mineur, un curateur aux biens d'un interdit, un fiduciaire d'une fiducie explicite, *un assuré ayant consenti à son assureur un reçu de prêt*, une subrogation, une convention fiduciaire ou une autre convention semblable, ou une personne avec qui ou au nom de qui un contrat a été passé au profit d'un tiers, peuvent intenter une poursuite ou être poursuivis sans le concours de la personne pour qui ou contre qui la poursuite est intentée. (Mots en italique omis dans la citation)

Clairement, cette disposition n'a pas pour but de donner à un fiduciaire un droit général d'ester en justice, mais elle vise à lui permettre, quand il possède déjà ce droit par ailleurs, de l'exercer seul sans le concours du bénéficiaire de la fiducie.

Il faut donc rechercher si la *Trust Agreement* crée ou si la jurisprudence reconnaît ce droit au bénéfice des intimés.

Avec respect, ce qui est clair pour M. le juge Deschênes ne l'est pas du tout pour moi. Le texte cité par M^e Sutro ne dit pas que seul un fiduciaire autorisé par l'acte constitutif de la fiducie à ester en justice en son nom peut le faire sans le concours du bénéficiaire de la fiducie. On n'y trouve pas cette condition-là. Au contraire, la réserve qu'on y voit c'est pour le cas où une décision judiciaire nommant un administrateur en ordonne autrement, ce qui implique que la capacité d'ester en justice est la règle et l'incapacité l'exception. Il est parfaitement clair qu'à l'égard d'un administrateur nommé par un tribunal, le texte confère ou reconnaît le droit d'ester en justice seul et en son nom, ce n'est que si ce droit a été enlevé ou restreint par décision du tribunal que la règle générale ne s'applique pas. Pourquoi en serait-il autrement dans le cas d'un contrat? L'interprétation littérale des lois est la règle primordiale, il faut un motif pour s'en écarter. Littéralement ce texte attribue ou reconnaît à tous les fiduciaires le droit d'ester en justice. La seule exception qu'il comporte implique que

proceedings. The only exception made implies that such capacity is the rule, and incapacity the exception.

Even if I was not certain that s. 1004 of the *Civil Practice Act* of New York really has the meaning apparently given it by the witness Sutro, I would have great hesitation in holding that it must be interpreted otherwise, without having the witness' knowledge of the general principles of this foreign law, and when the entire Code is not before the Court. All the sections of a statute are interpreted the one by the other, giving to each the meaning derived from the whole; interpreting one section in isolation, inferring what is not stated therein, is highly questionable. In the cases cited by Deschênes J.A., the principle that the Court is not bound by the interpretation given to foreign law by an expert witness is formulated with respect to an entire code. Thus, in *Lister v. McAnulty*², the following passage, taken from Halsbury's *Laws of England*, is cited at p. 324:

If, however, the witness produces any text book, decision, code, or other legal document, as stating or representing the foreign law, the court, on looking at or dealing with these books and documents, is entitled to construe them and form its own conclusion thereon. The court, in deciding on foreign law as a fact, is not bound to accept the construction put upon it by the expert, even if uncontradicted, nor is it bound to accept the decision of foreign courts as correctly setting out the law of the foreign state.

This difficulty does not arise with respect to the case cited by Mr. Sutro: *Martin v. William Casey & Sons, Inc.*³, the complete text of which is available. The decision of the Supreme Court of the United States which is there cited relates only to a question with which we are not concerned here, namely whether employer contributions to a welfare fund should be regarded as part of workmen's wages within the meaning of a bond. However, as regards the right of trustees to institute legal proceedings under state law, the following will be found at p. 232:

² [1944] S.C.R. 317.

³ (1958), 170 N.Y.S. 2d 228.

cette capacité est la règle et l'incapacité l'exception.

Même s'il ne me paraissait pas certain que le texte de l'art. 1004 du *Civil Practice Act* de New York a bien l'effet que le témoin Sutro semble lui donner, j'hésiterais beaucoup à statuer qu'il faut l'interpréter autrement sans avoir les connaissances du témoin sur les principes généraux de ce droit étranger et alors que le Code entier n'est pas devant nous. Tous les articles d'une loi s'interprètent les uns par les autres en donnant à chacun le sens qui résulte de l'ensemble, interpréter un article isolément en y sous-entendant ce qui n'y est pas écrit est fort discutable. Dans les arrêts cités par M. le juge Deschênes, le principe que le tribunal n'est pas lié par l'interprétation donnée à la loi étrangère par le témoin expert est formulé en regard de la production de tout un code. Ainsi, dans *Lister c. McAnulty*², on cite à la p. 324 le passage suivant tiré de Halsbury *Laws of England*:

[TRADUCTION] Cependant, si le témoin produit un ouvrage de droit, une décision, un code ou un autre document juridique qui cite ou énonce la loi étrangère, le tribunal, lorsqu'il examine ces livres et documents ou lorsqu'il en traite, a le droit de les interpréter et d'en tirer ses propres conclusions. Le tribunal, en statuant sur la loi étrangère en tant que fait, n'est pas tenu d'accepter l'interprétation donnée par l'expert, même si cette interprétation demeure incontestée, ni d'accepter la décision d'un tribunal étranger comme preuve définitive du droit de ce pays étranger.

Cette difficulté ne se présente pas pour ce qui est de l'arrêt cité par M^e Sutro: *Martin v. William Casey & Sons, Inc.*³ dont le texte complet est disponible. La décision de la Cour suprême des États-Unis qui y est citée ne présente d'intérêt que sur une question qui ne nous intéresse pas, savoir si les contributions patronales à un fonds de bien-être doivent être considérées comme partie du salaire des ouvriers au sens d'un cautionnement. Mais, pour ce qui est du droit des fiduciaires d'ester en justice en vertu de la loi de l'État, voici ce qu'on peut y lire à la p. 232:

² [1944] R.C.S. 317.

³ (1958), 170 N.Y.S. 2d 228.

(3) The next and subsidiary question raised is that of the right of the trustees to sue. The bond expressly provided that the unpaid workmen and materialmen have a direct right of action on the bond. From this, the sureties argue that others, such as the fund trustees are excluded from that right. That does not follow. The express inclusion of the right to sue simply served to make clear, all the more, that the workmen and the materialmen were to be benefited directly by the bond, thus avoiding the tenuous and refined speculation involved in cases where such express provision has been lacking. Cdf. e.g., *Daniel-Morris Co. v. Glens Falls Indemn. Co.*, 308 N.Y. 464, 126 N.E. 2d 750 and the cases cited therein. Nor do the fund trustees sue in their own right for labor performed or services rendered by them, but in the right of the workmen as beneficiaries of the funds. So, the workmen are both named and intended beneficiaries of the payment bond, but with respect to rights for which they cannot sue directly, their trustees or assignees (which label is used for the concept is not important) have the right to sue, in the absence of express exclusion from the payment bond.

I can only read this as meaning that the right of trustees to sue is not limited to cases where it is expressly conferred by the deed creating the trust, but that, on the contrary, it is the general rule, and this rule is not precluded because the right to sue is specifically conferred in certain cases. We have seen that this is so for administrators appointed by a court, surely it is logical that the same be true of administrators appointed by agreement.

This conclusion disposes of the objection based on the fact that the deed creating the trust confers the right to sue for the recovery of contributions but is silent regarding the recovery of investments. For my part, even without the opinion expressed in *Martin*, I would have been inclined to hold that the power to make investments implies that of initiating legal action to recover the monies invested, in accordance with the principle that the power to do a thing carries with it all powers necessary for that purpose. Further, it should be noted that Mr. Sutro did not produce the deed in support of

[TRANSLATION] (3) La question suivante qui a été subsidiairement soulevée est celle du droit des fiduciaires à ester en justice. La garantie prévoit expressément que les ouvriers et les fournisseurs impayés auront un droit d'action direct en vertu de la garantie. Les cautions en déduisent que les autres, tels que les fiduciaires du fonds, ne peuvent exercer ce droit. Il n'en est pas ainsi. La mention expresse du droit d'ester en justice ne sert qu'à préciser davantage que les ouvriers et fournisseurs doivent bénéficier directement de la garantie, on évite ainsi les conjectures subtiles et astucieuses que l'on retrouve dans les causes où pareille disposition expresse était absente. Voir p. ex., *Daniel-Morris Co. v. Glens Falls Indemn. Co.*, 308 N.Y. 464, 126 N.E. 2d 750 et les causes qui y sont citées. D'ailleurs les fiduciaires n'estent pas en justice en leur nom pour du travail qu'ils auraient accompli ou des services qu'ils auraient rendus, mais au nom des ouvriers en tant que bénéficiaires des fonds. Ainsi, les ouvriers sont à la fois les bénéficiaires désignés et voulus de la garantie de paiement, mais en ce qui a trait aux droits pour lesquels ils ne peuvent ester directement en justice, leurs fiduciaires ou cessionnaires (peu importe la désignation) possèdent le droit d'ester en justice, en l'absence d'exclusion expresse dans la garantie de paiement.

Je me demande ce que ce texte-là signifie si ce n'est que le droit pour les fiduciaires de poursuivre n'est pas restreint au cas où il est expressément prévu par l'acte constitutif de la fiducie mais est au contraire la règle générale, règle qui n'est pas écartée du fait que ce droit d'ester en justice est spécialement prévu pour certains cas. Nous avons vu qu'il en est ainsi pour tout administrateur nommé par un tribunal, il n'est sûrement pas illogique qu'il en soit de même pour des administrateurs nommés par convention.

Cette conclusion dispose de l'objection tirée de ce que l'acte créant la fiducie prévoit le droit d'ester en justice pour le recouvrement des contributions mais est silencieux à l'égard du recouvrement des investissements. Pour ma part, même en l'absence de ce que l'on trouve dans l'arrêt *Martin*, j'aurais été enclin à dire que le pouvoir de faire des investissements implique celui d'ester en justice pour recouvrer les sommes investies, en vertu du principe que le pouvoir de faire une chose comporte tous les pouvoirs nécessaires à cette fin. Au surplus, je dois signaler que M^e Sutro n'a pas

his opinion, but only in response to a request made to him in cross-examination.

Finally, Deschênes J.A. said that Mr. Sutro had not given a definite opinion. If ever there was a case in which the Court of Appeal should have hesitated to interfere with the findings of the trial judge who had heard the witnesses, this was such a case. It is apparent that the transcript of the shorthand notes leaves a great deal to be desired. Of course, the attorneys for the trustees could have taken steps for corrections. However, bearing in mind the delays already inflicted on them and the countless difficulties raised by attorneys for the borrower, it is easy to understand that they considered the case otherwise clear enough to take a chance on that, as the trial judge had found the proof of foreign law made before him sufficient and this evidence stood uncontradicted. Even if the Court of Appeal found it insufficient, only an archaic approach to the administration of justice could justify, in such circumstances, the final and outright dismissal of the action. Under art. 523 of the *Code of Civil Procedure* the Court of Appeal may, if the ends of justice so require, receive indispensable new evidence and make any order necessary to safeguard the rights of the parties. Under a modern concept of the administration of justice, it is inconceivable that it should not be considered a duty to make use of such powers in such circumstances. Here is a borrower who has paid its creditor nothing for ten years, and has resorted to every procedural device and quibble imaginable to prevent its creditor from recovering the large sum advanced.

Assuming the trustees did exceed their powers in making the loans in question, this could not be a ground of defence for the borrower in an action for recovery, since the most elementary honesty requires the debtor to make restitution under the principle of unjust enrichment, if not on contractual grounds: *Rolland v. La Caisse d'Économie*

produit l'acte pour étayer son opinion mais uniquement pour se rendre à la demande qui lui a été faite en contre-interrogatoire.

Enfin, M. le juge Deschênes dit que M^c Sutro n'a pas émis d'opinion claire. S'il est un cas où la Cour d'appel se devait d'hésiter à intervenir à l'encontre de l'opinion du premier juge qui avait entendu les témoins, c'est bien celui-ci. Il est manifeste que la traduction des notes sténographiques laisse énormément à désirer. Évidemment, les avocats des fiduciaires auraient pu faire des procédures pour en obtenir la rectification. Mais quand on considère les retards qu'ils avaient déjà eu à subir et les innombrables difficultés suscitées par les avocats de l'emprunteur, on s'explique facilement qu'ils aient cru l'affaire assez claire malgré cela pour s'en dispenser, le premier juge ayant déclaré suffisante la preuve de la loi étrangère faite devant lui et cette preuve n'ayant pas été contredite. Si la Cour d'appel la trouvait insuffisante seule une conception archaïque de l'administration de la justice pouvait justifier dans de telles circonstances, le rejet définitif et sans réserve de la demande. En vertu de l'art. 523 du *Code de procédure*, la Cour d'appel peut, si les fins de la justice le requièrent, recevoir une preuve nouvelle indispensable et rendre toutes ordonnances propres à sauvegarder les droits des parties. Dans une conception moderne de l'administration de la justice, il est inadmissible que l'on ne se considère pas obligé d'user de ces pouvoirs-là dans des circonstances semblables. En effet, on est en présence d'un emprunteur qui depuis dix ans n'a jamais rien payé à son créancier et a recouru à toutes les astuces de la procédure et à toutes les arguties imaginables pour l'empêcher de recouvrer la somme importante qu'il a avancée.

En supposant que les fiduciaires aient excédé leurs pouvoirs en faisant les prêts dont il s'agit, cela ne pouvait constituer pour l'emprunteur un moyen de défense à l'action en recouvrement, l'honnêteté la plus élémentaire obligeant le débiteur à rembourser selon le principe de l'enrichissement sans cause, sinon en vertu du contrat, *Rol-*

*N.-D. de Québec*⁴, *Breckenridge Speedway v. The Queen*⁵.

At the hearing counsel for the borrower again raised most of the arguments he had raised at first instance, which arguments the Court of Appeal did not consider in view of its conclusion on the first point. I think it will suffice to say that it was not shown that the trial judge had erred in dismissing, as he did, all these arguments. On the contrary, the Court has noted that with respect to the intervention by one Kwiat, which was allowed in part by the trial judge, not only was the borrower not entitled to re-open the discussion of this point, but the intervenant has acquiesced in the judgment by surrendering all that was not allowed to him.

On the whole, I conclude that the appeal should be allowed, the judgment of the Court of Appeal be set aside and the judgment of the Superior Court be restored with costs in this Court and in the Court of Appeal against the respondents jointly and severally as well as hypothecarily in addition to costs as awarded by the Superior Court.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the plaintiffs, appellants: Ogilvy, Cope, Porteous, Hansard, Marler, Montgomery & Renault, Montreal.

Solicitor for the defendants, respondents: Mark Abramowitz, Montreal.

⁴ (1895), 24 S.C.R. 405.

⁵ [1970] S.C.R. 175, 9 D.L.R. (3d) 142.

*land c. La Caisse d'Économie N.-D. de Québec*⁴, *Breckenridge Speedway c. La Reine*⁵.

A l'audition, l'avocat de l'emprunteur a de nouveau soulevé la plupart des moyens qu'il avait invoqués devant le premier juge et que la Cour d'appel n'a pas considérés vu sa conclusion sur le premier. Il me paraît suffisant de dire qu'il n'a été aucunement démontré que le premier juge avait fait erreur en concluant comme il l'a fait, à l'encontre de tous ces moyens-là. Au contraire, nous avons noté que pour ce qui est de l'intervention formée par un nommé Kwiat et que le premier juge a accueillie pour partie, non seulement l'emprunteur est-il irrecevable à rouvrir le débat sur cette question, mais l'intervenant a acquiescé au jugement en délaissant tout ce qu'il ne lui avait pas accordé.

Sur le tout, je conclus qu'il y a lieu d'accueillir le pourvoi, d'infirmer l'arrêt de la Cour d'appel et de rétablir le jugement de la Cour supérieure avec dépens en cette Cour et en Cour d'appel contre les intimés solidairement et hypothécairement en outre de ce qui a été adjugé par la Cour supérieure.

Pourvoi accueilli avec dépens.

Procureurs des demandeurs, appellants: Ogilvy, Cope, Porteous, Hansard, Marler, Montgomery & Renault, Montréal.

Procureur des défendeurs, intimés: Mark Abramowitz, Montréal.

⁴ (1895), 24 R.C.S. 405.

⁵ [1970] R.C.S. 175, 9 D.L.R. (3d) 142.