

ABRAHAM ALIAS ADOLPHE

ZUSMAN (*Defendant*)

} APPELLANT;

1951
*Mar. 6, 7.
*May 10

AND

CHARLES-EUGÈNE TREMBLAY

(*Plaintiff*)

} RESPONDENT.

ON APPEAL FROM THE COURT OF KING'S BENCH, APPEAL SIDE,
PROVINCE OF QUEBEC*Sale—Immovable property—No immediate tradition—Civil fruits—Possessor in good faith—Arts. 409, 1025, 1472, 1498 C.C.*

In 1942, the appellant authorized an agent to sell an immovable property at Jonquiere, P.Q. A willing buyer, the respondent, was found but the appellant refused to sign the deed tendered. An action en passation de titre was brought and was maintained by the Superior Court and the Court of Appeal with certain modifications to the contract, which had been produced with the action and which had been signed by the respondent. In 1944, following the judgment of the Court of Appeal, the appellant signed the contract which retained the original provision that the purchaser would be entitled to possession ninety days after the signature of the deed. The appellant kept possession up to the expiration of the ninety days following his signature as vendor and then claimed and received all the monthly instalments alleged to be due since 1942. The respondent, by the present action, sought to recover the civil fruits of the property as from the date of his own signature as purchaser in 1942. The action was maintained by the Superior Court and by a majority in the Court of Appeal.

Held (The Chief Justice and Rand J. dissenting), that by virtue of Art. 1472 C.C. the sale was made perfect in the year 1942 by the acceptance of the offer of sale; delivery of the property was not needed to complete the sale since what was alienated was a thing certain and determinate (Art. 1025 C.C.). The judgment of the Court of Appeal in 1944 did not have the effect of creating new rights but rather to declare the pre-existing rights of the parties as of 1942. Therefore, as the respondent had had the ownership of the property since 1942, he was entitled to the civil fruits from that date by virtue of Arts. 1498 and 409 C.C., and the appellant could not be considered a possessor in good faith within the terms of Art. 411 C.C.

APPEAL from the judgment of the Court of King's Bench, appeal side, province of Quebec (1), affirming, Marchand J.A. dissenting, the judgment of the Superior Court which had maintained respondent's claim for the civil fruits of a property sold to him by the appellant.

*PRESENT: Rinfret C.J. and Kerwin, Taschereau, Rand and Fauteux, JJ.

(1) Q.R. [1950] K.B. 79.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

E. Masson, K.C. for the appellant.

Roland Fradette, K.C. for the respondent.

The CHIEF JUSTICE (*dissenting*): L'intimé a poursuivi l'appelant pour lui réclamer la valeur des fruits civils d'une propriété immobilière située sur la rue Saint-Dominique, à Jonquière, et il a obtenu de la Cour Supérieure un jugement lui octroyant une somme de \$6,714.37, avec intérêts et dépens, comme représentant le montant de sa réclamation. La Cour du Banc du Roi (en Appel) (1), a confirmé ce jugement, M. le juge Marchand dissident. Ces deux jugements nous sont maintenant soumis et il s'agit pour cette Cour de décider s'ils doivent être maintenus.

Cette décision dépend, à mon humble point de vue, exclusivement de l'interprétation d'un contrat de vente, en date du 26 octobre 1944, par lequel l'appelant transmet à l'intimé le titre à la propriété dont il s'agit.

La signature de ce contrat s'est faite dans des circonstances assez compliquées et nécessita un jugement de la Cour Supérieure, en date du 9 décembre 1943, puis un jugement de la Cour du Banc du Roi (en Appel), en date du 17 juin 1944.

Ce qui donna lieu à ces deux jugements successifs, c'est que l'appelant avait donné à un agent d'immeubles, du nom de J.-E. Bergeron, une procuration, en date du 7 juillet 1942, par laquelle il chargeait Bergeron de vendre la propriété en question. Bergeron trouva un acheteur dans la personne de l'intimé. En vertu de la procuration, l'appelant s'engageait "à donner un titre régulier" à la personne qui accepterait les conditions mentionnées dans la procuration.

Prenons pour acquis que l'appelant se montra dilatoire pour consentir ce "titre régulier", et l'intimé présenta donc à l'appelant un projet d'acte de vente par l'entremise du notaire Brown, qui mit l'appelant en demeure de signer ce projet d'acte.

Tel que présenté, ce projet portait la date du 6 août 1942. L'appelant refusa de le signer dans les termes où il était écrit.

(1) Q.R. [1950] K.B. 79.

Il s'ensuivit une action en passation de titre. M. le juge P.-E. Côté, saisi de la cause, arriva à la conclusion que le projet d'acte n'était pas conforme à la procuration que l'appelant avait donnée à Bergeron et il y ordonna certaines corrections indiquées au jugement qu'il prononça alors, en ajoutant que, si le projet ainsi corrigé était complété par les parties, il constituerait le contrat qui devait les lier, mais que, si l'une ou l'autre des parties se refusait à signer l'acte ainsi corrigé par lui, le jugement équivaldrait à titre en faveur de l'intimé et en aurait tous les effets légaux.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

Ce jugement ayant été porté en appel, la Cour du Banc du Roi ordonna encore d'autres corrections au projet d'acte offert par l'intimé, prononça que ce projet, ainsi corrigé, vaudrait comme s'il avait été signé tel quel par l'intimé et condamna l'appelant à signer l'acte de vente, ainsi corrigé, dans un délai de quinze jours de la signification du jugement, à défaut de quoi le jugement de la Cour du Banc du Roi équivaldrait "à un titre de vente en faveur de l'intimé aux conditions de l'acte de vente ainsi corrigé".

La Cour du Banc du Roi, en conséquence, maintint l'appel du présent appelant, avec dépens, contre l'intimé, tout en ordonnant que, en première instance, chaque partie supporterait chacune ses frais.

Suivant moi, pour les fins du jugement que nous avons maintenant à rendre, l'un des considérants du jugement de la Cour du Banc du Roi, lors de ce premier litige, entre les parties, doit recevoir une attention particulière. Il se lit comme suit:

CONSIDERANT alors que la preuve démontrant sans place pour aucun doute que par un jugement maintenant l'intimé dans son action et condamnant l'appelant à signer l'acte offert, tel que modifié pour le rendre conforme aux conventions intervenues entre les parties, elles seront réglées comme elles doivent l'être; qu'il y a lieu cependant en accordant à l'appelant ses frais à l'appel de lui refuser ses frais de défense et de refuser pareillement à l'intimé ses frais d'action, les parties n'étant réglées que par le présent jugement.

Les deux passages suivants de ce considérant sont à noter: "...elles seront réglées comme elles doivent l'être" et "les parties n'étant réglées que par le présent jugement".

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

Ce jugement a été rédigé par M. le juge Marchand et il n'est pas sans signification que le même juge, dans l'appel qui nous est soumis, ait exprimé sa dissidence de la décision de la majorité de la Cour du Banc du Roi. Je dois dire immédiatement que je partage l'avis que contient cette dissidence.

Ce ne sont plus, en effet, les jugements de l'honorable juge Côté et de la Cour du Banc du Roi sur le premier litige qu'il s'agit d'interpréter et qui règlent les relations des parties qui sont actuellement devant nous. C'est le contrat qu'elles ont signé; non seulement parce que ses termes en ont été déterminés en dernier ressort par la Cour du Banc du Roi, le 17 juin 1944, et qu'il est passé en force de chose jugée, mais c'est véritablement le contrat lui-même que l'appelant a été condamné à signer par ce premier jugement de la Cour d'Appel, auquel les parties se sont conformées, comme d'ailleurs elles y étaient tenues, dont elles ont accepté les termes et auxquels, de part et d'autre, elles ont acquiescé.

C'est ce contrat qui doit régir leurs relations et que nous sommes tenus d'appliquer à l'action pour paiement des fruits civils que l'intimé a intentée à l'appelant.

Comme le fait remarquer M. le Juge Marchand dans ses notes sur le présent appel, l'intimé "s'est soumis à accepter les corrections qui pourraient être faites par la Cour à l'acte qu'il demandait d'imposer à l'appelant" et "les renvois à la marge constatant les modifications par les deux jugements, celui de la Cour Supérieure et celui de la Cour du Banc du Roi, ont été initialés le même jour (i.e. le jour de la signature du contrat) par les deux parties". Jusqu'à la signature du contrat, ainsi que le fait remarquer le juge dissident, "l'appelant n'a pas été en demeure légalement de signer l'acte de vente préparé et offert par l'intimé, puisque la Cour Supérieure d'abord, la Cour du Banc du Roi ensuite, ont dû corriger cet acte pour qu'il contienne les vraies conventions et obligations des parties... quant aux corrections, il (l'intimé) les a acceptées d'avance, et après qu'elles ont été faites, les a acceptées encore".

"Enfin, et à moins de contredire la présomption irréfragable de la *res judicata*, il y a évidence que le contrat tel que signé par les parties contient toutes leurs conventions,

constate et les lie à toutes leurs obligations réciproques et à toutes les modalités de leur exécution". Et l'intimé n'a pu acquérir "d'autres droits que ceux que la signature de l'appelant lui a reconnus".

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

Or, la première énonciation authentique certaine de ce contrat ainsi définitivement réglé par la Cour d'Appel, c'est qu'il est fait l'an mil neuf cent quarante-quatre le vingt-sixième jour du mois d'octobre. Cette date "du 26 octobre 1944" a été alors acceptée par la comparution de l'intimé et les initiales qu'il a apposées aux renvois.

La première déclaration que l'on trouve dans ce contrat, c'est que le vendeur (l'appelant) "déclare vendre par ces présentes, ... à l'acquéreur (l'intimé) qui accepte, savoir:" (l'immeuble en question en cette cause).

De même que l'honorable juge Marchand, je ne puis voir comment l'une ou l'autre des parties, quels que soient les faits qui sont intervenus avant ou depuis, puisse être tenue à dire aujourd'hui que ce n'est pas à cette date du 26 octobre 1944 ("par ces présentes"), "qu'une convention de vendre d'une part, d'acheter de l'autre part, un contrat de vente, le seul existant, a été conclue entre elles. C'est à cette date, ce jour seulement, que l'appelant a transféré la propriété de son immeuble à l'intimé qui en est devenu alors seulement propriétaire à son tour".

Le contrat fait la loi entre les parties, à moins qu'il ne contienne des clauses illégales, ou contraires aux bonnes mœurs ou à l'ordre public. Sans doute, la loi générale (C.C. article 1472) est que la vente est parfaite par le seul consentement des parties; mais il n'est pas illégal, ni contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public, que les parties conviennent que la vente ne sera parfaite qu'à partir de la signature, de part et d'autre, d'un contrat en bonne et due forme.

Or, toutes les circonstances ici démontrent qu'il n'y a eu véritablement consentement des parties que le jour où elles ont signé le contrat, le 26 octobre 1944.

La procuration à Bergeron comportait, de la part de l'appelant, l'engagement "à donner un titre régulier". Il n'y

1951

ZUSMAN
v.
TREMBLAY

avait donc pas consentement complet jusqu'à ce que la convention, quelle qu'elle fut, fut consignée dans un acte régulier.

Rinfret C.J.

Il est à remarquer que le protêt signifié à l'appelant par le notaire Brown et le sommant de signer le projet d'acte de vente qui lui fut soumis en même temps a été fait à la réquisition de l'intimé Tremblay et de l'agent d'immeubles Bergeron, mandataire de l'appelant Zusman. Dans ce protêt, la qualité prise par l'intimé Tremblay est seulement celle de "promettant-acheteur" de la propriété. Il ne se considérait pas, dès lors, comme étant devenu propriétaire par le fait que, comme il le prétend maintenant, il aurait, dès le début, donné son consentement à la vente. En plus, le fait même que l'intimé et l'agent se sont joints dans ce protêt pour soumettre à l'appelant le projet d'acte de vente qui l'accompagnait, conduit nécessairement à la conclusion que le projet d'acte contenait toutes les conventions et les seules conventions que l'intimé avait acceptées. Or, successivement, la Cour Supérieure (l'honorable juge Côté) et la Cour du Banc du Roi (en Appel) ont décidé catégoriquement que ce projet, ainsi présenté, ne contenait pas des conventions conformes à celles qui étaient stipulées et spécifiées par l'appelant dans la procuration qu'il avait donnée à Bergeron.

On ne peut donc pas dire que le consentement des parties s'était rencontré dès le début puisque, au contraire, les deux Cours ont décidé que ce consentement intégral n'existait pas.

Pour répéter de nouveau le considérant même de la Cour du Banc du Roi sur le premier litige, ce n'est que par ce jugement de la Cour d'Appel, rendu le 17 juin 1944, que "les parties ont été réglées". En règle générale, je l'admets, le jugement final qui est prononcé dans une cause a un effet rétroactif à la date, ou bien où l'action a été entendue, ou bien même, dans certains cas, à la date des événements qui y ont donné lieu. Mais on ne peut reconnaître un effet rétroactif aux jugements qui ont été rendus, lorsque la Cour a condamné l'appelant à signer le contrat de vente, tel qu'elle l'a corrigé, si le jugement lui-même déclare que

les parties n'ont été réglées que par ce jugement et que l'intimé a été condamné à payer les frais des procédures devant la Cour d'Appel.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

Si, au début, le projet de vente proposé n'était pas conforme à la procuration donnée par l'appelant à Bergeron, au point que ce projet a dû être amendé par les deux Cours, il est impossible de dire que pareils jugements puissent rétroagir. La véritable position des parties n'a été établie que le jour du jugement de la Cour du Banc du Roi et ce n'est qu'à partir de ce moment-là que l'appelant a été obligé vis-à-vis de l'intimé, suivant les termes qu'il a été condamné à accepter et qui n'étaient pas ceux que lui avait proposés l'intimé.

Je ne puis donc admettre que, en l'espèce, l'on doit considérer le premier jugement de la Cour du Banc du Roi comme ayant un effet rétroactif. Il a reconnu, au contraire, que la position prise par l'intimé, lors de son action en passation de titre, n'était pas celle que l'appelant était tenu de reconnaître, et que la véritable situation n'a été "réglée" entre les parties que le jour même du jugement. Puis, reprenant ce que j'ai dit au début de mes notes, ce jugement ayant été accepté par les parties, étant devenu entre elles chose jugée et le contrat qui devait véritablement régir leurs relations de vendeur et d'acheteur étant celui qui a été approuvé par ce jugement, c'est lui et lui seul qui doit maintenant être opposé à l'action intentée par l'intimé en recouvrement des fruits civils.

Partant de là, ce contrat ne présente aucune difficulté d'interprétation, ni aucune ambiguïté. Il porte la signature de l'intimé et il lie ce dernier. Il déclare que la vente a pris effet "par ces présentes". Cela veut dire évidemment le 26 octobre 1944, date que porte le contrat. C'est donc ce jour-là que le consentement des parties s'est rencontré et que la vente a pris effet en vertu même de l'article 1472 du *Code Civil*. Et, dès que l'on admet cette proposition, la cause ne présente plus la moindre difficulté. Cette date-là même a été respectée par l'intimé dans l'exécution du contrat, puisque sa prise de possession n'a été réclamée par lui que dans les "quatre-vingt-dix jours après la signature des présentes", tel que le contrat le comportait.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

S'il fallait donner effet à sa présente prétention, il aurait dû réclamer la possession dès le jour de la signature du contrat, car alors les 90 jours, à compter de la date qu'il a voulu imposer dans son action (le 6 juillet 1942), étaient depuis longtemps expirés.

Il essaie de faire une comparaison entre la réclamation de l'appelant pour le paiement de la somme de cent dollars par mois, avec intérêt, à compter du 6 septembre 1942, et le fait que lui-même ne bénéficierait pas de la même date pour le point de départ du droit aux fruits civils de la propriété vendue. Je suis incapable de voir quel avantage il peut tirer de cette comparaison puisque le paiement des mensualités que lui a réclamées l'appelant est stipulé dans le contrat lui-même comme devenant dû et exigible à partir du 6 septembre 1942 et "ainsi de suite le sixième du jour de chaque mois subséquent pour jusqu'à parfait paiement".

Je n'ai pas à me demander si la Cour d'Appel, en condamnant l'appelant à signer le contrat tel qu'il se lit, a commis une erreur ou a été victime d'une distraction et si elle n'aurait pas dû ordonner que la date du 6 septembre 1942 fut modifiée. Je constate simplement qu'elle ne l'a pas fait et que ce que l'appelant a exigé de ce chef est strictement conforme aux termes mêmes du contrat. Il n'y a rien d'illégal ou de contraire aux bonnes mœurs ou à l'ordre public qu'un vendeur et un acheteur conviennent que le paiement du prix d'une propriété devra compter d'une date antérieure au contrat. Cela peut être une convention inusitée mais, du moment que les parties sont d'accord, il n'y a rien en soi qui puisse permettre aux tribunaux de refuser d'en tenir compte.

Par contre, les seuls éléments du contrat qui nous permettent de décider à quel moment l'appelant a cessé de posséder les droits du propriétaire sont la déclaration que la vente s'est effectuée "par ces présentes" et donc le 26 octobre 1944. Jusque là, rien ne permet de conclure que la vente remonte à une date antérieure et qu'un consentement identique de part et d'autre aurait eu pour effet de la rendre parfaite. L'appelant avait mentionné dans sa procuration qu'il faudrait "un titre régulier" et ce titre n'a existé que le 26 octobre 1944.

La clause qui traite de la prise de possession vient encore confirmer cette situation, puisque, de part et d'autre, on a bien compris que cette prise de possession ne devait s'effectuer que 90 jours après la signature du contrat, c'est-à-dire, encore une fois, le 26 octobre 1944.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rinfret C.J.

C'est donc en faisant l'application exacte des articles 409 et suivants du *Code Civil* que l'on doit arriver à la conclusion que le propriétaire jusqu'à la date du contrat signé à la suite du premier jugement de la Cour du Banc du Roi était bien l'appelant et que c'est lui qui avait droit aux fruits civils. Il ne s'agit pas de se demander s'il était resté en possession en vertu d'un titre ou non, et de bonne ou de mauvaise foi; il était propriétaire avant de donner à Bergeron la procuration qui lui a permis d'offrir la propriété à l'intimé et il est tout simplement resté propriétaire jusqu'au 26 octobre 1944, alors que seulement les consentements de vendeur et d'acheteur se sont rencontrés, et, par sa signature du contrat que lui a imposé le premier jugement de la Cour du Banc du Roi, il a consenti à l'intimé un titre translatif de cette propriété.

Cela dispense de décider (ce qui n'est pas nécessaire pour la décision de l'appel) si l'intimé, au cas où il aurait eu droit à une réclamation, n'eut pas dû plutôt procéder par voie d'action en reddition de comptes; car, dans ce cas, l'appelant eut pu faire valoir les améliorations qu'il prétend avoir apportées à la propriété avant qu'il n'en fasse la délivrance à l'intimé.

Je suis donc d'avis que, pour toutes les raisons qui précèdent, l'appel doit être maintenu et l'action de l'intimé doit être rejetée, avec dépens dans toutes les Cours.

The judgment of Kerwin, Taschereau and Fauteux JJ. was delivered by

TASCHEREAU J.:—Le 7 juillet 1942, l'appelant, Adolphe Zusman, constitua Joseph Eugène Bergeron son mandataire et intermédiaire avec pouvoir de vendre en son nom, dans un délai de 30 jours, un immeuble situé sur la rue St-Dominique à Jonquière, pour le prix de \$16,500.00, payables, \$5,000.00 comptant, et la balance à raison de \$100.00 par mois avec intérêt au taux de 6 p. 100. Cette procuration stipulait également que si l'acheteur que pouvait

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau J. trouver M. Bergeron n'achetait pas les marchandises qui se trouvaient dans le magasin, M. Zusman se réservait le droit d'occuper les lieux durant trois mois après la vente. Cet immeuble comprenait un magasin où l'appelant exerçait son commerce, et quatre logements occupés par des locataires.

Le 6 août de la même année, soit moins d'un mois après que l'appelant lui eût confié le mandat de vendre, Bergeron a trouvé en la personne de l'intimé Charles Eugène Tremblay, un acheteur pour l'immeuble en question. Ce dernier et Bergeron mirent alors Zusman, qui semblait vouloir se dérober à son obligation, en demeure de signer un acte de vente par l'intermédiaire de M. le Notaire Brown, et lui offrirent avec le projet d'acte, signé par Tremblay, la somme de \$5,000.00, le premier versement exigible en vertu de l'entente. Ce projet de vente porte la date du 6 août 1942, et comme Tremblay ne désirait pas se porter acquéreur de la marchandise, il fit inclure à l'acte une clause à l'effet que "la prise de possession des susdits lieux par l'acquéreur aura lieu 90 jours après la signature des présentes". On y trouve également la clause suivante: "Ledit Charles E. Tremblay est consentant à le modifier, mais toujours de façon à ce que les termes du susdit écrit sous seing privé soient suivis à la lettre". Ceci, évidemment, pour se conformer à la jurisprudence de la Cour d'Appel. (*Langlois v. Chaput* (1); *Charlebois v. Baril* (2)).

Le défendeur Zusman ne signa pas ce projet, et en conséquence Tremblay institua une action en passation de titre, avec laquelle il renouvela et consigna son offre de \$5,000.00, et dans laquelle il conclut à ce que le défendeur, appelant dans la présente cause, soit condamné à lui signer l'acte de vente auquel il avait droit, ou à ce qu'à son défaut, le jugement à être rendu équivaille au titre. Par sa défense, Zusman plaida que les conditions mentionnées au projet d'acte de vente qu'on voulait lui faire signer n'étaient pas conformes à l'autorisation de vendre qu'il avait donnée à son mandataire Bergeron, et contenaient des conditions étrangères à l'entente originaire. Le 9 décembre 1943, l'honorable Juge Côté de la Cour Supérieure, siégeant à Chicoutimi, maintint l'action, déclara les offres bonnes et va-

(1) Q.R. (1922) 32 K.B. 178.

(2) Q.R. (1927) 43 K.B. 295.

lables, et après avoir modifié le projet d'acte de vente offert à Zusman, enjoint au demandeur de signer les modifications qu'il avait ordonnées, et condamna le défendeur à apposer sa signature à l'acte offert avec les corrections qu'il avait faites. La Cour d'Appel maintint également l'action de l'intimé, déclara bonnes, valables et suffisantes les offres faites par lui, et ordonna à son tour de nouvelles corrections à l'acte de vente projeté. Zusman signa définitivement le projet d'acte, tel que déterminé finalement par la Cour d'Appel, le 26 octobre 1944, soit au delà de deux ans après que Tremblay l'eut lui-même signé. Il est bon de noter que l'acte, tel que finalement reçu par M. le Notaire Brown, comportait toujours la clause à l'effet que "la prise de possession des susdits lieux par l'acquéreur aura lieu 90 jours après la signature des présentes".

Subséquemment, soit le 26 janvier 1945, l'appelant Zusman, par l'intermédiaire de son avocat, Mtre Edouard Masson, C.R., écrivit à l'intimé une lettre pour lui réclamer la somme de \$5,504.00. Dans ce montant étaient compris 30 versements mensuels de \$100.00 chacun dont le premier était échu le 6 septembre 1942, représentant un total de \$3,000.00, et \$1,380.00 d'intérêt dû sur la balance de \$11,500.00 depuis le 6 septembre 1942, au taux de 6 p. 100 l'an. L'intimé Tremblay s'est rendu à cette demande, a payé les 30 versements réclamés, plus l'intérêt sur la balance du capital, mais le 10 août 1945, par l'intermédiaire de ses procureurs d'alors, MM. St-Laurent, Gagné et Taschereau, il réclama de Zusman tous les fruits civils de l'immeuble depuis le 6 août 1942, soit la somme de \$7,410.00 moins les taxes municipales et scolaires payées par Zusman au montant de \$560.11, laissant une balance de \$6,849.89. Comme Zusman avait donné effet à la vente depuis le 6 août 1942 en réclamant les paiements mensuels et les intérêts sur la balance du capital, c'était la prétention de Tremblay que les fruits civils de l'immeuble, soit la valeur locative du magasin occupé par Zusman, et les loyers des quatre autres locataires, devaient lui appartenir.

Sur le refus de Zusman de payer cette somme, une action a été instituée pour la réclamer, et c'est cette action qui fait le sujet du présent appel. Le défendeur-appelant contesta cette action, plaidant que les seules conventions inter-

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau J.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
—
Taschereau J.

venues entre les parties et les conséquences juridiques qui en résultent, ont été réglées et définitivement établies par le contrat signé le 26 octobre 1944, suivant les directives de la Cour d'Appel, et que, la prise de possession de l'immeuble ne devait s'effectuer que 90 jours après la signature de ce contrat, soit le 26 janvier 1945. Il ajouta que l'appelant était un possesseur de bonne foi au sens de l'article 411 du *Code Civil* pendant tout le temps que l'action en passation de titre était pendante, puisque le projet de contrat que l'intimé a d'abord signé a été modifié à deux reprises par la Cour Supérieure et la Cour d'Appel, et qu'à tout événement, le recours de Tremblay était par action en reddition de compte. L'honorable Juge Boulanger qui a entendu la cause à Chicoutimi en première instance a maintenu l'action du demandeur, a condamné le défendeur Zusman à payer la somme de \$6,714.37 avec intérêts et dépens. Ce jugement a été confirmé par la Cour du Banc du Roi à Québec (1), le 13 décembre 1949, M. le Juge Aimé Marchand était dissident.

Afin de bien situer le litige et de pouvoir déterminer qui a véritablement droit aux fruits civils de cet immeuble, il importe en premier lieu de se demander quelle était la situation juridique des parties au 6 août 1942, date où Zusman a été mis en demeure de consentir un acte de vente en faveur de Tremblay. L'autorisation de vendre donnée par Zusman constituait clairement Bergeron son mandataire pour une période de 30 jours, ce dernier étant autorisé à disposer de la propriété pour la somme de \$16,500.00, aux conditions stipulées à l'acte. C'est en cette qualité de mandataire que Bergeron a trouvé un acheteur en la personne de Tremblay, qui a aussitôt signifié à Zusman qu'il acceptait de se porter acquéreur aux prix, charges et conditions stipulés à l'acte sous seing privé intervenu entre Zusman et Bergeron. On se souvient que le protêt signifié par Mtre Brown, N.P., comporte une clause à l'effet que si le projet de vente, dûment signé par Tremblay et annexé au protêt, n'est pas en tout conforme aux conditions de l'option, Tremblay est consentant à le modifier, "*mais toujours de façon à ce que les termes du susdit écrit sous seing privé soient suivis à la lettre*". Il me semble évident

(1) Q.R. [1950] K.B. 79.

qu'à cette date du 6 août 1942, Tremblay a accepté la pollicitation de Zusman, que le premier est en conséquence devenu l'acheteur, et le second le vendeur de l'immeuble. Il est presque inutile de rappeler que par les termes mêmes de l'article 1472 C.C., la vente est parfaite par le consentement des parties, et cette règle s'applique non seulement aux meubles, mais également aux biens immobiliers.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau J.

Par ce consentement donné, une vente s'est opérée qui a justifié Tremblay d'instituer une action en passation de titre afin de confirmer dans un acte notarié la convention intervenue. En maintenant cette action, la Cour Supérieure et la Cour d'Appel ont reconnu le droit de propriété de Tremblay, comme ayant existé depuis le 6 août 1942, et c'est parce qu'il est ainsi propriétaire depuis cette date que les tribunaux ont reconnu par jugement, qui a maintenant l'autorité de la chose jugée, son droit d'obtenir un titre afin de donner effet à la vente antérieurement consentie. Il est vrai que la tradition de l'immeuble n'avait pas encore été opérée, mais dans le contrat d'aliénation d'une chose certaine et déterminée, l'acquéreur en devient propriétaire par le seul consentement des parties, quoique la tradition n'en ait pas lieu. (C.C. 1025.)

On objecte qu'il est impossible que la propriété de l'immeuble ait passé à Tremblay le 6 août 1942, parce qu'on ne s'était pas encore entendu quant aux conditions de la vente, et qu'il a fallu et le jugement du Juge Côté en Cour Supérieure, et celui de la Cour d'Appel pour les déterminer définitivement. L'appelant prétend que ce n'est que lorsqu'il a signé le contrat le 26 octobre 1944 en exécution du jugement de la Cour d'Appel que les droits des parties ont été fixés et que Tremblay est devenu propriétaire. Avec déférence, je ne puis accepter cette proposition.

En principe, un jugement est déclaratif de droits préexistants. Il est vrai que certains jugements, comme ceux prononçant la séparation de biens ou de corps, ou ordonnant l'interdiction, sont créateurs ou attributifs de droits, parce qu'ils donnent naissance à une situation nouvelle, et ont en conséquence un effet constitutif. Mais quand un jugement se borne à dégager le droit du doute et de l'imprécision qui l'entourent, quand il détermine les contours incertains d'une situation juridique, alors, il ne fait que

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau J.

constater un état de chose qui lui est antérieur, et qui lui est par conséquent distinct. C'est la préexistence du droit ou sa création par le jugement qui est le critère de la distinction. (Mazeaud, Rev. Trim. D.C. 1929, p. 17); (Dalloz, Nouveau Répertoire, Vol. 2, p. 859, N° 115.)

Or, dans le cas qui nous occupe, je n'ai pas de doute que le jugement de la Cour d'Appel rendu le 17 juin 1944, est simplement déclaratif des droits préexistants des parties, et leur résultant respectivement de l'entente du 6 août 1942. Il fixe pour toujours les droits de chacun, il signale les obligations qui découlent de leurs conventions, et oblige les parties à signer un document pour les constater. Il ne fait pas naître de situation nouvelle; aucun droit jusque là inexistant n'est créé. Comme le dit le jugement formel de la Cour d'Appel, la condamnation contre Zusman est de "*signer l'acte offert tel que modifié pour le rendre conforme aux conventions intervenues*". Les obligations et les droits respectifs des parties ne datent donc pas du jour du jugement de la Cour d'Appel, mais bien du jour de la convention qui les a fait naître, date à laquelle doit rétroagir le jugement. (Mazeaud, Rev. Trim. D.C. 1929, p. 17); (Dalloz, Nouveau Répertoire, Vol. 2, p. 859, N° 115.) Je suis donc d'opinion que Tremblay est devenu propriétaire de l'immeuble en question le 6 août 1942, et non pas le jour de la date du jugement de la Cour d'Appel, ou le jour où la convention a été signée, en obéissance à ce jugement déclaratif.

Voyons maintenant les conséquences juridiques qui découlent du fait que Tremblay est propriétaire depuis le 6 août 1942. A-t-il droit aux fruits civils, comme la valeur locative du magasin occupé par Zusman, et les loyers des autres logements perçus par l'appelant? La réponse à cette question me paraît se trouver dans le texte de l'article 1498, para. 2, du *Code Civil*, qui se lit ainsi:

A compter du moment de la vente tous les fruits de la chose appartiennent à l'acheteur.

Cet article n'est que la répétition de l'article 409 qui dit:

Les fruits naturels ou industriels de la terre, *les fruits civils*, le croît des animaux appartiennent au propriétaire par droit d'accession.

Si on lit ces deux articles avec les articles 1025 et 1472 du *Code Civil*, il faut de toute nécessité conclure que le propriétaire a bien droit aux fruits civils d'un immeuble du moment qu'il s'en est porté acquéreur, même s'il n'y a pas eu de tradition actuelle de la chose et même si le vendeur en est resté en possession. C'est la règle que le propriétaire a la primauté. Il peut arriver évidemment que dans certains cas, le possesseur de bonne foi, (celui qui ignore les vices de son titre) puisse faire les fruits siens (C.C. 411), mais si sa possession est entachée de mauvaise foi, (ce mot est employé ici dans le sens juridique) il doit remettre tous les fruits au propriétaire qui les revendique.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau J.

L'appelant est bien obligé, pour invoquer cet argument, d'admettre que le titre de Tremblay à l'immeuble remonte au 6 août 1942, car évidemment l'article 411 C.C. ne peut trouver son application que lorsqu'il s'agit de la possession de la propriété d'autrui.

Les faits dans la présente cause ne justifient pas à mon sens l'application de cette règle. En principe, quand le possesseur de bonne foi fait les fruits siens, c'est quand il possède, en vertu d'un titre translatif de propriété dont il ignore les vices. Ici, c'est l'inverse qui se produit. Zusman ne possède pas en effet en vertu d'un titre translatif de propriété qui lui vient de Tremblay, mais c'est lui qui a vendu la propriété le 6 août 1942 et qui s'est obstiné à ne pas livrer avant le 26 août 1944. Même si la règle s'appliquait à son cas, et si l'on pouvait dire que celui qui refuse de livrer après avoir consenti un titre translatif de propriété peut encore jouir des fruits civils, s'il est de bonne foi, je ne crois pas qu'avec les faits tels que révélés dans cette cause, Zusman puisse invoquer cette bonne foi, et qu'il lui soit possible de dire qu'il ne savait pas qu'il avait consenti un titre. Comme le dit Mignault, Vol. 2, à la page 484, quand le Code parle du "titre translatif de propriété", il ne s'agit pas de l'acte ou de l'écrit qui constate le fait en vertu ou à la suite duquel le possesseur a reçu la chose qu'il détient: "c'est ce fait lui-même, c'est-à-dire la cause de la possession". Ainsi, le titre de la possession, c'est, pour un acheteur, non pas l'écrit qui constate le contrat de vente, mais la vente elle-même.

¹⁹⁵¹
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Taschereau, J. L'appelant prétend enfin qu'indépendamment de ce qui vient d'être dit, il a droit aux fruits civils parce qu'il a eu possession en vertu des termes mêmes du contrat 90 jours après la "signature des présentes". Je crois, avec M. le Juge St-Jacques de la Cour d'Appel, que cette clause ne veut pas dire autre chose que ce qu'elle disait à l'origine, lorsque le contrat a été préparé par le Notaire Brown et dûment signé par M. Tremblay le 6 août 1942. Il était convenu en effet à l'option que si l'acquéreur n'achetait pas les marchandises qui se trouvaient dans le magasin, il ne pourrait avoir possession des lieux que 90 jours après la signature de l'acte de vente. Quand le protêt a été signifié à Zusman, il était essentiel d'y insérer cette clause concernant la prise de possession, parce que Tremblay n'achetait pas la marchandise, et il pouvait s'attendre à ce que Zusman remplisse ses obligations et signe le contrat. De plus, comme je l'ai signalé déjà, ce n'est pas la possession qui confère les fruits civils mais bien le titre à la propriété. Il n'est pas incompatible que quelqu'un bénéficie des fruits civils d'un immeuble, et que la possession physique demeure entre les mains d'une autre personne.

Il importe enfin de signaler l'interprétation donnée au contrat par Zusman lui-même. En effet, le 26 janvier 1945, soit trois mois après qu'il eut signé le contrat, Zusman a fait écrire à Tremblay par l'intermédiaire de son procureur, pour lui réclamer 30 versements mensuels de \$100.00 chacun, depuis le 6 septembre 1942 au 6 février 1945, plus \$1,380.00 d'intérêt depuis la même date du 6 septembre 1942 au 6 septembre 1944, sur la balance de \$11,500.00 au taux de 6 p. 100 l'an. Si le contrat devait prendre effet seulement au mois d'octobre 1944, tel que le prétend Zusman, pourquoi a-t-il exigé les versements dus depuis septembre 1942 et l'intérêt sur la balance depuis cette date? Il me semble clair qu'il a voulu interpréter le contrat, non pas comme ayant pris naissance le 26 octobre 1944, mais bien le 6 août 1942. Il serait extraordinaire qu'il y eut une date à laquelle Zusman pourrait exercer ses droits, et une autre, au delà de deux années plus tard, pour rencontrer les obligations qu'il a assumées en vertu du contrat.

Je ne crois pas qu'il y ait lieu d'intervenir et de modifier les décisions du juge au procès et de la Cour du Banc du Roi, quant à la nature de l'action qui devait être instituée par Tremblay.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rand J.

Pour toutes ces raisons, je suis d'avis que le juge de première instance a justement maintenu l'action de l'intimé et que le présent appel doit être rejeté avec dépens.

RAND J. (*dissenting*):—This controversy arises out of a sale of land at Jonquière, Québec. The appellant, Zusman, authorized an agent in writing to sell for the sum of \$16,500, payable \$5,000 in cash and the balance at the rate of \$100 a month with interest at 6 per cent on the amount from time to time unpaid. The owner engaged himself "à donner un titre régulier" and it was stipulated that if the purchaser should not buy the stock of merchandise then on the premises, the vendor reserved to himself "trois mois après la vente pour quitter les lieux". The mandate provided for a commission to the agent to be "payée comptant à la signature de contrat": its authority was to continue for one month, but the vendor retained liberty to "sell or promise to sell", "si je vendais ou promettais de vendre", subject to the payment of the commission.

The agent met the respondent a few days afterwards, and on or about the 15th of July the latter had intimated both to the agent and to the owner that he accepted the offer made him in accordance with the terms of the mandate. There was difficulty in bringing the vendor to the point of concluding the matter—attributable, it may be, to a desire on his part to evade the bargain—and on August 6 the respondent, accompanied by a notary, attended at his place of business with a deed of sale dated that day, signed by the respondent and containing a number of provisions, some of them of the usual kind, in addition to those mentioned in the mandate; and in the owner's absence formally protested him en demeure. As is seen, no particular day had been specified for completion, and the date of August 6, as well as fixing the monthly payments from that time, was an arbitrary adoption by the respondent.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
—
Rand J.
—

After the failure of other efforts to communicate with Zusman, the purchaser brought an action en passation de titre. The owner defended on a number of grounds including the impropriety of several of the stipulations of the deed. In the Superior Court, one of these was stricken out but subject to that, judgment went as prayed. On appeal, further modifications were made of the same nature and the deed finally formulated; and it was ordered that in default of execution by the vendor within a specified period, the deed was to take effect through the efficacy of the judgment. The owner was given his costs in the Court of King's Bench, but no costs were allowed in the Superior Court. Conformably to the judgment, the original document so amended, initialled by the purchaser and signed by the owner, and dated October 26, 1944, was formally completed by a notary in whose certificate the precise dates of signing by both parties were set out.

By an express provision the purchaser was to be entitled to possession ninety days "après la signature des présentes". This was, of course, the language of the document when it had been presented on and dated August 6, 1942. The clause dealing with price provided for the monthly payments and interest, the latter "à compter de ce jour". That language, likewise, was in its original form.

The evidence shows beyond doubt that both parties took the reservation of ninety days' possession by the owner to run from October 26, 1944, and to terminate on January 26, 1945. On the latter day, the owner submitted a statement of what he considered to be then due and to be paid on the delivery of possession. It included instalments assumed to be payable monthly on and after September 6, 1942, to January, 1945, as well as interest on the total sum less the \$5,000 for the same period. This the purchaser paid and took possession.

Later, in 1945, the latter raised the question of the occupation by the owner from 1942 until 1945, and submitted a claim based on the ground that as of August 6, 1942 the purchaser, having accepted the offer of sale and become under art. 1472 of the *Code* the owner, and being under art. 410 of the *Code* entitled to the fruits of his

property, could recover them from the former owner as a possessor not in good faith under art. 411; and on the rejection of that claim, these proceedings were instituted. In the Superior Court the claim was upheld and judgment given for the rents received and the value of the premises occupied by the owner for 26 months less the taxes that had been paid. This judgment was affirmed in the Court of King's Bench, Marchand J. dissenting (1). The ground in both courts was substantially that as formulated by the appellant, that is, that the purchaser as owner was entitled to the fruits during the period of the litigation. There is injected into the reasons the fact also that the owner not only demanded but received interest for that period, and had thereby acknowledged that the judgment in the first action as well as the document as finally executed on October 26, 1944, were retroactive to August 6, 1942.

1951
 ZUSMAN
 v.
 TREMBLAY
 Rand J.

It is not necessary, in the view I take of the case, to consider whether title passed to the purchaser at the moment of mutual consent to buy and to sell or when that took place, whether on the first communication of acceptance or on August 6 or at any other time, although I must observe that the particular date has not been given the consideration which, on the theory in the courts below, it would seem to me to deserve. Nor do I think the significance of the three months' retained possession, as the parties properly, in my view, construed the judgment to intend, has been fully appreciated. But as I say, these features may for my purpose be disregarded.

What is being dealt with is the possession of land, land which as between the parties has been brought under the regime, one might say, of a contract. All matters here in issue, relating as they do to that possession, during the currency of the contract and in fact until its fulfilment, were and are bound by and subject to the effects flowing from its provisions. The basic right of ownership claimed by the respondent arises from it and the obligation to deliver possession and the right to or the deprivation of the fruits, likewise are wrapped up within its structure.

(1) Q.R. [1950] K.B. 79.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY

Rand J.

Once made the subject-matter of the contract, the possession remains exclusively under the latter's dominion while it lasts.

That being the situation, arts. 1472, 410 and 411 have no relevancy whatever. What they deal with is land owned by one person in the possession of another; and the provisions of the Code draw to the ownership the right to the fruits in the circumstances which it declares. But between such parties there are no contractual relations controlling or binding that possession; what is contemplated is merely a clash of rights of ownership and of possession. Such a state of things could arise here only after the contract has been discharged from its effect on the possession and that could not be before the actual delivery of it in January, 1945.

If the original owner here was guilty of a breach of contract in failing to give possession before that time, then on ordinary principles of contract the purchaser would have a claim in damages and the issue would be decided in accordance with the law dealing with a default of that nature. It might be established that the purchaser, by insisting upon stipulations in the deed of sale which were ultimately struck out by the judgment, himself was the cause of that failure. Such a claim could have been made in the action for specific performance or in that action it could have been reserved, or indeed it may be open to the purchaser today to assert it. But the issues and the considerations on which it would be determined are not those in these proceedings.

Nor does the fact that the owner asked for and was paid interest from 1942 affect the matter. That claim purported to be made under the express language of the deed, where it declares the interest is to be computed "de ce jour", and I have little doubt that that day was October 26, 1944. But the propriety of that payment is not before us. On the face of the instrument to which both parties gave their consent, and as they interpreted it, the possession was to be given ninety days from October 26, 1944: that presents the initial obstacle to the respondent. I can see no way in which the judgment could have been made retroactive: all that was open to the Court to do was to order per-

formance, and at the most, to give a judgment in contractual damages. What it could not do was to treat the relations of the parties to the land as if the contract did not exist.

1951
ZUSMAN
v.
TREMBLAY
Rand J.

As I have already observed, no date was fixed for the formal conclusion of the bargain. It was implied, of course, that that would be done with proper diligence; but the date was uncertain and in appropriate circumstances could have been, say, two weeks subsequent; in the event, then, of a delay caused by the purchaser, that time could be deemed enlarged to October 26, 1944, with the same effects from then as if the proper document had been executed, say, on August 20, 1942.

I would, therefore, allow the appeal with costs and dismiss the action, but in the circumstances without costs in the Superior Court. The appellant will have his costs in the Court of King's Bench.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for the appellant: *E. Masson.*

Solicitor for the respondent: *R. Fradette.*
