

O. SAMSON Es-QUAL (PLAINTIFF). APPELLANT;

1921

*Oct. 24, 25.

*Nov. 21.

AND

ALPHONSE DECARIE (DEFEND- } RESPONDENT.
ANT).....}ON APPEAL FROM THE COURT OF KING'S BENCH, APPEAL
SIDE, PROVINCE OF QUEBEC.*Sale—Immoveable—Registration—Priority—Fraud—Title from the same
vendor—Registration of notice of verbal sale—Effect as to third
parties—Arts. 1025, 1027, 2082, 2085, 2089, 2098 C.C.*

On the 15th of October, 1910, the appellant's wife bought an immoveable property by oral contract from one D. She having died the appellant was appointed tutor to her children, heirs to the estate. On the 29th of November, 1910, D. was legally asked to sign a deed of sale but refused to do so. The next day D. died, leaving his wife B. as usufructuary legatee of his estate and naming her testamentary executrix with power to sell. In January, 1911, an action *en passation de titre* was brought by the appellant against B. In February, 1911, the appellant registered a notice or *bordereau* alleging the *mis-en-demeure* served upon D. On the 23rd of June, 1913, judgment was rendered maintaining the appellant's action, which judgment was confirmed on appeal, both judgments being registered as soon as rendered. On the 3rd of March, 1911, B. sold the same property to the respondent, who had knowledge of the alleged sale to appellant's wife and of the institution of the action *en passation de titre*, this deed of sale being registered some days later. After judgment had been rendered by the appellate court in the above action, the appellant brought the present action *au petitoire* against the respondent in order to be put in possession of the immoveable property.

Held that the mere fact of the respondent's knowledge of the anterior sale did not deprive him of the benefit of priority of registration of his own title.

*PRESENT.—Idington, Duff, Anglin and Mignault JJ. and Bernier J. *ad hoc*.

1921
SAMSON
v.
DECARIE.

Held, also, that the registration by the appellant of a *bordereau* indicating a verbal sale to him of the property is not equivalent to the registration of a right in or to that property within the purview of the registration provisions of the code.

Held, also, that the appellant and the respondent "derive their respective titles from the same person" within the terms of art. 2089 C.C., although the first bought the property from the owner and the second from his universal legatee and testamentary executrix.

Per Duff, Mignault and Bernier J J.—Although there is *res judicata* against the respondent as to the validity of an anterior title to the appellant, that does not deprive the respondent of the benefit of the prior registration of his own title.

Judgment of the Court of King's Bench (Q.R. 29 K. B. 273) affirmed.

APPEAL from the judgment of the Court of King's Bench, appeal side, Province of Quebec (1), reversing the judgment of the Superior Court sitting in review and affirming the judgment of the trial court by which the appellant's action was dismissed.

The material facts of the case and the questions in issue are fully stated in the above head-note and in the judgments now reported.

Paul St.-Germain K.C. for the appellant: The registration of the *bordereau* was sufficient within the terms of article 2085 C.C. to give knowledge to third parties of appellant's rights to the property.

The appellant and the respondent did not "derive their respective titles from the same person" within the terms of article 2089 C.C.

There is *res judicata* against the respondent as to the validity of appellant's title.

The respondent's title is void on account of fraud.

Aimé Geoffrion K.C. and *Alphonse Décary K.C.* for the respondent:—The notice received or knowledge

acquired of an unregistered right cannot prejudice the rights of a subsequent purchaser whose title is duly registered (art. 2085 C.C.).

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Idington J.

IDINGTON J.—I would dismiss this appeal with costs. I agree that there are some suspicious circumstances tending to establish fraud but when the mere fact of knowledge is eliminated therefrom by virtue of art. 2085 C.C. I cannot say that the courts below have clearly erred in failing to find fraud, and thereby render inoperative the provision in said article.

DUFF J.—On the whole I think the charge of fraud fails and as on that point I agree with the view taken in the courts below it is unnecessary to discuss it. I observe only with respect to article 2085 C.C. that while it deprives notice or knowledge of an unregistered right of any effect as prejudicing the title of the purchaser who complies with the provisions of the law in relation to registration, it does not follow that such knowledge may not be cogent evidence which coupled with other circumstances may afford adequate proof of fraud on part of such purchaser disentitling him to rely upon the rights which otherwise would be his. On the other hand it is important to be on one's guard against applying this process of inference in such a way as virtually to equiparate knowledge itself with fraud thereby in effect sterilizing the enactment of the article.

Mr. St. Germain's contentions subdivide themselves under two heads. 1st, he invokes article 2089 C.C. and argues that the respondent did not derive his title from a person who is "the same person" as

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Duff J.

the appellant's auteur. The provisions requiring consideration under this head are articles 2082, 2089 and the first two paragraphs of 2098. Textually they are as follows:—

2082.—Registration gives effect to real rights and establishes their order of priority according to the provisions contained in this title.

2089.—The preference which results from the prior registration of the deed of conveyance of an immoveable obtains only between purchasers who derive their respective titles from the same person.

2098.—All acts *inter vivos* conveying the ownership of an immoveable must be registered at length, or by memorial.

In default of such registration, the title of conveyance cannot be invoked against any third party who has purchased the same property from the same vendor for a valuable consideration and whose title is registered.

The farm in question was orally sold in October, 1910, to the appellant's wife by J. B. Brien dit Desrochers, who died in the following month leaving a will by which he appointed his wife usufructuary for life of his estate and his sole testamentary executrix with power to dispose of the estate. In January, 1911, she sold the farm to the respondent by a notarial deed which was registered in the following August. In February, 1911, the appellant's wife filed in the registry a declaration setting forth the facts in relation to the oral sale (a declaration admittedly without effect under the registration provisions of the code) and, on some day prior to July, 1911, she commenced an action to enforce her rights under this sale. In this action judgment was given in her favour in June, 1913, by the Superior Court and this judgment was confirmed in September, 1914, by the Court of King's Bench.

Mr. St. Germain argues that the respondent's title is derived at least in part through a sale by Madame Desrochers as devisee under her husband's will and that Madame Desrochers in her quality as

such devisee is not within the meaning of the article "the same person" as her husband, the contract with whom constitutes in essence the basis of his client's title. Whether the respondent does in truth take his title in part from Madame Desrochers as devisee or whether it ought not rather to be held that he derives his title in its entirety from her as executrix of her husband's will is a debatable point. I assume that Madame Desrochers, who in the deed of conveyance professed to act as testamentary executrix of her husband as well as in her own personal right, did convey the interest vested in her by the devise to her as usufructuary in her capacity as owner of the usufruct and not in her capacity as executrix.

The question then arises whether article 2085 C.C. applies where the "titles" coming into competition are on the one hand a "title" derived directly by a sale for valuable consideration from the owner and on the other hand a "title" derived by such a sale from a donee, devisee or legatee of the same owner.

Before proceeding to an examination of the language of article 2089 C.C. and of 2098 C.C., which must be considered with it, let us note the general effect of these provisions of the code on the subject of registration. By the first of the articles above quoted registration "gives effect to real rights and establishes their priority." Certain classes of rights are, by article 2087 C.C., exempt from registration, but this provision does not concern us here. The object of the provisions as of all analogous systems is to facilitate the acquisition of title to land and to enhance the security of the possessors of such titles by diminishing the causes and occasions of uncertainty, an object too obviously important to require comment. The common law rule that one can give a title only to

1921
SAMSON
v. ^{no}
DECARIE.
Duff J.

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
Duff J.

that of which one is owner is profoundly modified by these provisions. Speaking generally notwithstanding one has made a sale of one's real property for valuable consideration and notwithstanding the property has, as between the parties, passed to the purchaser yet the title of the earlier purchaser may be displaced outright through the superior activity of a subsequent purchaser (for valuable consideration) in registering his own.

On the other hand it must be noted that the system of registration set up by these provisions of the code is, broadly, a system of registration of instruments rather than a system of registration of titles. Speaking without reference to some possible exceptions at present immaterial, registration does not in itself afford protection *erga omnes*. As usual in a system of registration of instruments as contrasted with a system of registration of titles, registration is available only in favour of the recipient of a given title through transfer or devolution as against another claiming to have acquired the same title, that is to say, claiming to have acquired a title from the same ultimate source. Registration may protect A. who has acquired the title of B. either directly or mediately as against C., who claims also to have acquired the title of B., and would have been able to make good his claim but for the obstacle created by the competition of A; but, registration would not assist a purchaser relying upon a transfer from a grantee under a patent from the Dominion Government as against another deriving his title by grant from the Crown in right of the province where the property was prior to its transfer in point of law the property of the province. This appears to be the characteristic of the system which articles 2089 C.C. and 2098 C.C. are intended to

mark, the first speaking from the point of view of the advantages attached to prior registration and the second envisaging the situation with special reference to the penalty incurred in consequence of default in registration. Referring to the language of article 2089 C.C. the words "purchasers who derive their respective titles from the same person" seem on the fair construction of them to apply to and to include purchasers who claim to have acquired the same title. The language of article 2098 C.C. ought to be read with that of 2089 C.C. and construed by the light of it. The narrow construction contended for by Mr. St. Germain would greatly restrict the operation of these provisions and impair their efficacy in furtherance of the object designed to be secured by them.

Under the second head Mr. St. Germain contends that the question in controversy was determined by earlier litigation. Mr. St. Germain is on solid ground when he argues that where a title to real estate is in controversy *res judicata* is not necessarily limited in its effect to the immediate parties to the action. It has often been said that the real basis of the *res judicata* doctrine is to be found in the considerations indicated in the *brocard, interest rei publicae ut sit finis litium*. From this point of view the rule would entirely fail of its purpose if it were possible to evade it by successive transfers of the property in dispute. But here again we are under the dominion of this system of registration. I find nothing in these articles implying such an exception as Mr. St. Germain must establish in order to make good his argument. There is nothing here to indicate that a registered title is subject to a claim based upon some unregistered transaction merely because that claim has been put

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Duff J.

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Duff J.

in suit prior to the date of the instrument or contract upon which the registered title rests. It is perhaps unfortunate that the articles contain no provision for the registration of *lis pendens*. But that *lis pendens* should override rights which otherwise would follow from registration—*lis pendens* necessarily unregistered because there is no provision for such registration—would constitute a most serious defect which one is not sorry to find is not disclosed on a scrutiny of these provisions.

ANGLIN J.—This appeal in my opinion fails. The deposit and recording in the registry office of a protest formulating the claim of the plaintiff to the property in question was not registration of the right in or to that property which the court subsequently held that her oral contract gave her.

The plaintiff and the defendant were purchasers who derived their respective titles from the same person (*auteur*). The contract of the former was with the testator, Desrochers; her title was the judgment of the court declared to be equivalent to a deed from his executrix. The contract and title of the latter were with and from the executrix *es-qual*. The defendant is entitled to the benefit of priority of registration established by art. 2089 C.C.

The plaintiff's judgment against Desrochers' executrix, recovered after the conveyance to the defendant, was nothing more than an enforcement of the rights conferred by Desrochers' unregistered oral contract with the plaintiff. Those rights, declared by Art. 1025 C.C. are, by Art. 1027 C.C., expressly made subject to the special provisions of the code for the registration of titles and claims to property. The

plaintiff's judgment gave her no higher right than the contract which it purported to enforce. The prior registration of the defendant's deed therefore prevails against it.

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
—
Anglin J.

While there is not a little in the evidence to suggest fraud, it is not so clearly shown as to warrant our making the finding for the plaintiff on that issue which she failed to obtain in the Superior Court, the Court of Review, and the Court of King's Bench. Notice or knowledge of a prior unregistered right, however direct and distinct, does not suffice to render subject to it the registered title of a subsequent purchaser for value.

MIGNAULT J.—Cette cause présente un conflit entre deux parties qui réclament le même immeuble en vertu de deux titres translatifs de propriété, et le jugement dont l'appelant se plaint a résolu ce conflit en faveur de l'intimé qui a la priorité d'enregistrement.

Le 15 octobre 1910, l'épouse de l'appelant, maintenant décédée et que l'appelant représente comme tuteur de ses enfants héritiers de leur mère, a acheté cet immeuble du nommé Jean-Baptiste Brien dit Desrochers par une vente verbale. Celui-ci mourut peu après, laissant un testament par lequel il donnait l'usufruit de ses biens à sa femme, Dame Marguerite Bricault, qu'il nommait son exécutrice testamentaire avec des pouvoirs d'aliénation très étendus

Mise en demeure de signer un acte de vente en faveur de Mde. Samson, Marguerite Bricault s'y refusa, et une action fut intentée contre elle pour l'y contraindre. Marguerite Bricault contesta cette action, prétendant qu'il n'y avait eu que des pourparlers et non pas une vente conclue, mais la Cour Supérieure donna raison à l'appelant et à son épouse

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
Mignault J.

par jugement rendu le 23 juin, 1913, et Marguerite Bricault ayant porté la cause en appel, ce jugement fut confirmé par la Cour du Banc du Roi le 30 septembre, 1914 (1). Chacun de ces jugements fut enregistré peu après sa reddition.

Jusqu'à ce qu'il eût obtenu jugement dans l'action en passation de titre, l'appelant n'avait pas de titre qui pût être enregistré, la vente étant verbale, mais, en février 1911, avant la date du titre de l'intimé, sa femme fit enregistrer un avis, sous forme de bordereau, de sa prétention d'avoir acheté l'immeuble par vente verbale.

Le 3 mars, 1911, pendant que l'action en passation de titre suivait la marche assez lente que les délais de la procédure et l'encombrement des affaires judiciaires lui imposaient, l'intimé acheta cette propriété de Marguerite Bricault ès qualité d'exécutrice testamentaire de son mari, et son contrat de vente fut enregistré au mois d'août de la même année. Lors de cette acquisition, l'intimé savait que l'épouse de l'appelant avait poursuivi Marguerite Bricault en passation de titre, mais comme il a priorité d'enregistrement, il prétend que cette connaissance n'affecte pas la validité de son achat. L'appelant, qui a maintenant un titre judiciaire, conteste cette prétention. La Cour Supérieure et la Cour du Banc du Roi ont donné raison à l'intimé contre l'appelant, qui avait eu gain de cause devant la Cour de Revision à l'unanimité des juges, et dans la Cour du Banc du Roi, l'honorable juge Pelletier aurait été d'avis de confirmer le jugement de la Cour de Revision. Cette différence d'opinion parmi les juges qui ont été saisis de cette cause fait bien voir qu'elle n'est pas d'une solution facile.

(1) Q. R. 23 K. B. 565.

On ne saurait douter de la priorité d'enregistrement de l'intimé, et si la question d'enregistrement prime toutes les autres questions que soulève l'appelant, celui-ci ne peut réussir dans son appel à cette cour; car l'enregistrement du bordereau énonçant la prétention de Mme Samson d'avoir acquis l'immeuble par vente verbale ne peut compter comme l'enregistrement du droit de propriété qui lui a été finalement reconnu par les tribunaux, et aucune disposition du code n'autorisait l'enregistrement d'un tel avis. Du reste, ce n'est qu'un avis, et précisément l'intimé invoque l'article 2085 C.C. qui rend un tel avis inefficace contre celui qui a la priorité d'enregistrement. Cet article, qui vient des statuts refondus du Bas-Canada, chapitre 37, art. 5, et de l'ordonnance de l'enregistrement de 1841, 4 Vic., ch. 30, art. 1er, se lit comme suit:

L'avis reçu ou la connaissance acquise d'un droit non-enregistré appartenant à un tiers et sujet à la formalité de l'enregistrement ne peut préjudicier aux droits de celui qui a acquis depuis pour valeur, en vertu d'un titre dûment enregistré, sauf les cas où l'acte procède d'un failli.

Les conditions requises ici sont l'acquisition pour valeur, l'enregistrement du titre, et le défaut d'enregistrement du droit du tiers. Quand ces conditions se rencontrent, malgré l'avis reçu ou la connaissance du droit du tiers, le titre enregistré le premier, sans égard à sa date, l'emporte sur le droit non enregistré ou qui n'a été enregistré que plus tard. Et bien que le titre postérieur en date, quand il s'agit de ventes successives consenties par la même personne, procède d'un non-proprétaire et ne confère aucun droit d'après les principes du droit civil, néanmoins, dans l'intérêt des tiers et pour leur protection, si ce titre postérieur en date a été enregistré le premier, il prévaudra contre la première vente qui n'a pas été enregistrée ou qui

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Mignault J.

1921

SAMSON
v.
DECARIE.

Mignault J.

ne l'a été que plus tard. Comme le faisait observer Sir Alexandre Lacoste, juge-en-chef, dans la cause de *Barsalou v. The Royal Institution for the Advancement of Learning* (1), notre système d'enregistrement a profondément modifié notre droit. Il convient de tenir compte de cette remarque dans l'étude de la cause qui nous est soumise.

C'est ainsi qu'après avoir rendu la vente un contrat purement consensuel, sans que la délivrance soit nécessaire comme autrefois (art. 1025 C.C.), le code subordonne cette règle, quand il s'agit de la vente immobilière et des droits des tiers, aux lois de l'enregistrement (art. 1027 C.C.). Mais pour que la priorité d'enregistrement fasse préférer la seconde vente à la première, il faut que les deux ventes aient été faites par le même auteur (art. 2089 C.C.) (la version anglaise dit "*the same person*"), ou pour me servir de l'expression de l'article 2098 C.C. par le même vendeur.

L'appelant dit: "J'ai acheté de Jean-Baptiste Brien dit Desrochers, l'intimé a acheté de Marguerite Bricault, son exécutrice testamentaire. Il est vrai que j'ai poursuivi cette dernière en passation de titre, mais je ne pouvais faire autrement, Brien dit Desrochers étant mort, et son exécutrice testamentaire étant la seule personne qui pût me donner un titre. Les deux ventes ont donc été faites par deux personnes différentes."

S'il en était ainsi, les articles 2085, 2089 et 2098 C.C. ne s'appliqueraient pas à l'espèce, et la priorité d'enregistrement serait indifférente, la question à résoudre étant de savoir lequel des deux vendeurs avait le droit de vendre l'immeuble.

(1) Q.R. 5 Q.B. 383 at p. 399.

L'argument que formule ici l'appelant se rattache à une autre de ses prétentions que son avocat a soutenue avec beaucoup de talent, savoir qu'il y aurait chose jugée entre l'appelant et l'intimé quant au droit de propriété du premier.

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
Mignault J.

Parlons d'abord de cette question de chose jugée. L'intimé est le successeur à titre particulier de Dame Marguerite Bricault. Or le successeur à titre particulier est lié par le jugement rendu contre son auteur avant la naissance de ses droits, ou l'accomplissement des formalités qui les ont rendus opposables aux tiers. Si la transmission des droits du successeur à titre particulier se fait pendant l'instance, il est pareillement lié par le jugement qui en détermine l'existence ou la nature puisque ce jugement rétroagit au jour de la demande. J'emprunte à Huc, tome 8, No 314, l'exposition de cette doctrine qui rencontre tous les suffrages sur le premier point, et qui, sur le second, est celle de la majorité des auteurs, (Demolombe, *Contrats*, tome 7, nos 552 et suivants, étant, autant que je puis le constater, le seul dissident):

314. Quant aux successeurs à titre particulier, ils auront été représentés par leur auteur dans les jugements rendus avec celui-ci antérieurement à la naissance de leurs droits ou plus exactement avant que leurs droits soient devenus opposables aux tiers par l'accomplissement, le cas échéant, des formalités requises à cet effet (Comp. art. 939; L. 23 mars 1855, art. 1, art. 1690).

Si la transmission a eu lieu avant la demande, le jugement qui s'en est suivi ne sera pas opposable au successeur. Il en est des décisions judiciaires comme des conventions qui ne sauraient avoir effet à l'égard des tiers en possession de droits réels, que si elles sont antérieures à l'époque où ces droits sont devenus opposables à ceux qui n'ont pas concouru à leur établissement. C'est ce qui est admis sans difficulté pour les droits de propriété, d'usufruit et autres démembrements de ce genre. Mais il y a controverse pour l'hypothèque, et on a soutenu que le résultat d'un procès postérieur à la constitution de ce droit réel, qui est en réalité un démembrement du *jus abutendi*, nuira au créancier hypothécaire qui n'a pas été partie au procès. La raison de décider paraît cependant être la même. Nous reviendrons plus tard sur ce point.

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Mignault J.

Enfin, la transmission peut se placer entre la demande et le jugement. Il semble que cette hypothèse doit rentrer dans la première, puisque le jugement ayant un effet seulement déclaratif remonte en réalité au jour de la demande. Par conséquent, il suffit que le titre d'acquisition de l'ayant cause à titre particulier soit postérieur à l'introduction de l'instance liée avec son auteur, ou que ce titre n'ait produit d'effet à l'égard du tiers qu'après l'introduction de l'instance, pour que la chose jugée entre l'auteur et le tiers puisse être opposée à l'ayant cause, acquéreur, donataire, créancier hypothécaire ou privilégié, usufruitier ou possesseur d'une servitude.

S'il y a chose jugée contre l'intimé, ce serait sur le fait que le 15 octobre, 1910, Jean-Baptiste Brien dit Desrochers a vendu à Madame Samson l'immeuble que l'intimé a subséquemment acheté de son exécutrice testamentaire, car c'est là tout ce qu'on a jugé dans l'action en passation de titre. C'est comme si l'appelant apportait un acte notarié de vente consenti ce jour-là par Brien dit Desrochers. D'après les règles du droit civil, indépendamment des lois d'enregistrement, l'appelant dans cette hypothèse devrait avoir gain de cause.

Mais précisément il y a les lois de l'enregistrement et nous avons vu qu'elles ont profondément modifié les principes du droit civil. L'article 2085 C.C. suppose que le tiers a un droit réel certain, antérieur à celui qui a été enregistré, mais ce droit, ou plutôt l'écrit qui le constate, n'a pas été enregistré, et il aurait dû l'être.

Si l'effet de la chose jugée dans l'espèce est que l'intimé ne peut contester maintenant que Mme. Samson ait acheté cet immeuble de Jean Baptiste Brien dit Desrochers le 15 octobre 1910, cela équivaut à dire qu'elle avait un titre antérieur à celui de l'intimé, tout comme si elle produisait un acte de vente devant notaire passé le 15 octobre 1910. Cependant ce titre n'a pas été enregistré avant celui de l'intimé et ce dernier, malgré la connaissance qu'il en a eu et la présomption de chose jugée qui l'empêche de le contester, peut se prévaloir de son défaut d'enregistrement.

Pour cette raison, la doctrine de la chose jugée ne fournit pas une réponse à l'objection fondée sur l'article 2085 C.C.

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Mignault J.

Mais l'appelant soutient qu'il ne s'agit pas ici de deux ventes consenties par le même auteur ou le même vendeur. Il dit avec une certaine plausibilité que la vente du 15 octobre 1910 a distrahit cet immeuble de la succession de Jean-Baptiste Brien dit Desrochers, qu'il ne tombe pas sous l'empire de son testament et, partant, que l'exécutrice testamentaire n'a pas reçu mandat de le vendre.

A mon sens, c'est la principale difficulté en cette cause. Pourtant cette difficulté deviendra moindre si on peut dire, comme le prétend l'intimé, que Jean-Baptiste Brien dit Desrochers, l'auteur de Mme. Samson, et son exécutrice testamentaire, l'auteur de l'intimé, sont la même personne juridiquement parlant. Car alors nous aurons la situation même qu'envisage l'article 2098 C.C., un deuxième contrat de vente qui est consenti par un non-proprétaire, mais qui, à raison de sa priorité d'enregistrement, l'emporte sur le premier contrat.

Du reste, prenons l'hypothèse la plus favorable à l'appelant, une vente par Jean-Baptiste Brien dit Desrochers de l'immeuble en question, vente qui a distrahit cet immeuble de sa succession et qui a révoqué, *pro tanto*, le mandat donné à son exécutrice testamentaire de vendre ses biens. Il est à remarquer que l'article 897 C.C. quant à la révocation tacite d'un legs par l'aliénation de la chose léguée, ne s'applique normalement qu'au legs à titre particulier, mais supposons qu'il y ait eu ici révocation, bien qu'il soit plus exact et entièrement suffisant de dire que cet immeuble a été distrahit de la succession. Dans ce cas l'appelant peut-il prétendre que le titre de l'intimé est nul?

1921

SAMSON

v.

DECARIE.

Mignault J.

Malheureusement je suis forcé de conclure que les lois de l'enregistrement lui barrent encore le chemin, car je suppose qu'il a maintenant un titre provenant du testateur. Mais ce titre n'a été enregistré qu'après l'enregistrement du contrat de l'intimé. D'autre part, le testament de Jean-Baptiste Brien dit Desrochers avait été dûment enregistré lors de la vente faite à l'intimé, avec, nous a dit le savant avocat de l'appelant, la déclaration requise par l'article 2098 C.C., contenant la désignation de l'immeuble en question. Dans ces circonstances l'appelant, avec sa vente non-enregistrée provenant du testateur, peut-il attaquer le titre du tiers qui a traité avec l'exécutrice testamentaire sur la foi de l'enregistrement du testament et de la déclaration de transmission désignant cet immeuble? Je réponds négativement à cette question, car autrement la protection des tiers par l'enregistrement serait entièrement illusoire. On ne devrait certainement pas donner plus d'effet au titre obtenu par l'appelant que si Jean-Baptiste Brien dit Desrochers avait, après ce titre, accordé sans droit un titre à l'intimé, et alors la priorité d'enregistrement réglerait le conflit.

Reste un seul point. Jean-Baptiste Brien dit Desrochers et Marguerite Bricault, son exécutrice testamentaire, sont-ils la même personne juridiquement parlant? L'exécuteur testamentaire est le mandataire du testateur de qui il tient tous ses pouvoirs. Or les actes accomplis par le mandataire sont les actes du mandant, car *qui facit per alium facit per se*. La loi a permis au testateur de conférer un mandat qui commencerait à l'époque même où finit le mandat ordinaire, le décès du mandant. Mais ce mandat, règle générale, produit les mêmes effets que le mandat *inter vivos*, et les actes du mandataire étant ceux du

mandant, la vente faite par l'exécutrice testamentaire en vertu de ce mandat de vendre est, juridiquement parlant, une vente faite par le testateur. Il y a donc identité juridique de personnes dans l'espèce.

1921
 SAMSON
 v.
 DECARIE.
 Mignault J.

Il y a bien la question de fraude. Je dois avouer que la bonne foi de l'intimé me paraît suspecte, mais je ne puis aller jusqu'à dire qu'il y a eu de sa part collusion frauduleuse avec Marguerite Bricault qui, elle, a commis une fraude bien évidente à l'égard de l'appelant. Aucun des juges, à l'exception de l'honorable Juge Pelletier, n'est arrivé à la conclusion qu'il y avait eu collusion frauduleuse, même la Cour de Révision qui a maintenu l'action de l'appelant. Si la Cour Supérieure avait décidé qu'il y avait eu fraude, je ne me serais pas cru autorisé, avec la preuve au dossier, à infirmer son jugement, mais le savant juge qui a vu tous les témoins a rejeté les allégations de fraude de l'appelant. Dans ces circonstances, je ne crois pas que cette cour, la quatrième à être saisie du procès, doive accueillir maintenant cette accusation de fraude.

A tous égards, je suis forcé d'en venir à la conclusion que l'appel est mal fondé. Cependant l'appelant est réellement à plaindre car, avec toute diligence possible, après son imprudence initiale de traiter verbalement d'une vente immobilière, il lui a été impossible d'obtenir la protection de l'enregistrement. Cela démontre qu'il y a une lacune dans la loi de la Province de Québec. Dans les autres provinces, lorsqu'on intente un procès relativement à un immeuble, on peut obtenir sommairement d'un juge l'autorisation de faire enregistrer ce qu'on appelle un *lis pendens*, et alors les tiers traitent avec le propriétaire à leurs risques et périls. Rien de tel n'existe en la province de Québec, et cette lacune devrait attirer l'attention du législateur.

1921

SAMSON
v.
DECARIE.

Mignault J.

Dans cette cause je ne puis faire autrement que de suivre la loi telle qu'elle existe et il en résulte que l'appel doit être renvoyé avec dépens.

BERNIER J.—Deux appels nous sont soumis; l'un sur une action pétitoire de l'appelant contre l'intimé, et l'autre sur une action en radiation d'hypothèque de l'intimé contre l'appelant.

La Cour Supérieure a rendu jugement, dans les deux causes, en faveur de l'intimé; mais la Cour de Révision a renversé ce jugement et sur appel la Cour du Banc du Roi a maintenu le jugement de la Cour Supérieure.

Les principales questions à décider sont les suivantes:

1. Le document enregistré le 23 février 1911 par l'appelant ou son auteur, et comportant une déclaration qu'il aurait acheté par vente verbale, le 13 octobre 1910, certains biens de feu J.-B. Brien dit Desrochers, comporte-t-il l'enregistrement d'un droit réel suffisant pour protéger ses droits, aux désirs de la loi?

Je ne crois pas. Ce document est unilatéral; il n'est pas le bordereau d'un titre ou d'un contrat écrit et consenti entre deux parties; il énonce un droit d'acheteur seulement. Ce n'est pas là l'inscription ou le bordereau dont parle le code quand il s'agit d'enregistrer un acte de vente.

2. L'intimé ayant acheté les mêmes terrains de l'exécutrice testamentaire de feu Desrochers, savoir Dame Marguerite Bricault, le 3 mars 1911, et ayant fait enregistrer cet acte le 4 avril 1911, l'appelant ne pût faire enregistrer le jugement dans l'action en passation de titre, qu'il avait prise contre cette dernière, que le 15 juillet 1913.

Dans ce cas, ce jugement, ayant effet rétroactif jusqu'à la date de la prise de l'action en passation de titre, savoir à la fin de l'année 1910, ou au commencement de 1911, conférait-il à l'appelant des droits de propriété sur les biens à lui vendus?

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
Bernier J.

Non, car l'enregistrement de l'acte d'achat de l'intimé ayant été fait avant l'enregistrement du jugement obtenu par l'appelant, privait ce dernier du bénéfice de son achat verbal et du jugement qui lui en a accordé le titre. (Art. 1027, 2085, 2089, 2098 C.C.).

L'enregistrement des droits réels est d'ordre public; on ne peut, partant, interpréter les articles du code qui y ont rapport, dans un sens différent de celui qu'ils indiquent très clairement. Vouloir faire des distinctions, alors que le code n'en fait pas; invoquer la rétroactivité d'un jugement pour faire primer l'enregistrement d'un jugement sur l'enregistrement antérieur d'un contrat, serait ouvrir la porte à l'arbitraire.

A l'égard des tiers par conséquent, la vente des biens immeubles n'est parfaite que par l'enregistrement du titre de vente; cette formalité est essentielle, quoiqu'en principe une vente soit parfaite par le seul consentement des parties contractantes.

Les lois d'enregistrement sont une exception à bien des principes de droit civil, puisqu'une même personne peut vendre successivement à deux acheteurs un même immeuble, et conférer au second, s'il fait enregistrer son titre avant le premier, un droit valable de propriété.

3. Les deux actes d'achat qui sont en présence dans la présente cause, proviennent-ils du même auteur, dans le sens légal?

1921

SAMSON
v.
DECARIE.
Bernier J.

L'auteur de l'intimé était l'exécutrice testamentaire de l'auteur de l'appelant; de plus, par le testament, elle avait le pouvoir de vendre les biens de la succession.

Elle était également héritière en usufruit de ces mêmes biens.

Je suis d'opinion qu'elle avait, en ces diverses qualités d'héritière, de mandataire et d'exécutrice la saisine légale et requise pour continuer la personnalité juridique du testateur.

Elle représentait le testateur; elle n'avait pas plus de droits que lui peut-être, de vendre les biens en question; mais elle était dans la même condition que lui, c'est-à-dire, que serait une personne qui vend un bien à deux acheteurs successifs et dont le second fait enregistrer son titre d'achat avant le premier.

4. L'appelant invoque la fraude dont se serait rendu coupable l'exécutrice testamentaire et l'intimé, pour le priver de ses droits.

Les témoignages ne sont pas absolument convaincants pour en venir à décider ce point en faveur de l'appelant.

L'intimé avait certainement connaissance des droits que prétendait, avec raison, avoir l'appelant; il a su également que ce dernier avait intenté son action en passation de titre, lorsqu'il a fait enregistrer son acte d'achat.

Mais telle connaissance n'est pas suffisante pour établir fraude de sa part. Cette connaissance, dit l'article 2085 C.C., ne peut préjudicier aux droits de celui qui a acquis pour valeur, en vertu d'un titre dûment enregistré.

En supposant même qu'il fût de mauvaise foi—ce qui n'est pas absolument prouvé—il n'y a pas de preuve suffisante pour dire qu'il y a eu fraude concertée entre lui et son auteur, pour priver l'appelant de ses droits.

Aucune preuve n'a été faite non plus, que l'acte d'achat de l'intimé, était un acte simulé.

Je suis d'opinion de renvoyer l'appel avec dépens.

1921
SAMSON
v.
DECARIE.
Bernier J.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: *St. Germain, Guérin & Raymond.*

Solicitors for the respondent: *Décary & Décary.*
