

1888
 • Oct. 13. EDMUND BARNARD (OPPOSANT IN } APPELLANT;
 THE COURT BELOW)..... }
 • Dec. 15. AND
 ALEXANDER MOLSON (DEFENDANT }
 CONTESTING THE OPPOSITION IN THE } RESPONDENT.
 COURT BELOW)..... }

ON APPEAL FROM THE COURT OF QUEEN'S BENCH FOR
 LOWER CANADA (APPEAL SIDE).

*Attorneys lien for costs—Opposition en sous ordre—Moneys deposited
 in hands of prothonotary—C. C. P. Art. 753.*

Held, per Ritchie C.J., Strong and Taschereau JJ., affirming the
 judgment of the Court of Queen's Bench, Montreal, that where
 moneys have been voluntarily deposited by a garnishee in the
 hands of the prothonotary, and the attachment of such moneys
 is subsequently quashed by a final judgment of the court, there
 being then no longer any moneys subject to a distribution or
 collocation, such moneys cannot be claimed by an opposition *en
 sous ordre*.

Fournier and Gwynne JJ. dissenting, on the ground that as the
 moneys were still subject to the control of the court at the time
 the opposition *en sous ordre* was filed, such opposition was not
 too late.

APPEAL from a judgment of the Court of Queen's
 Bench for Lower Canada (appeal side) (1), affirming
 two judgments of the Superior Court (2), which dis-
 missed an opposition *en sous ordre* of the appellant
 filed in the original case of *J. T. Carter v. Alexander
 Molson*.

On the 11th September, 1885, the respondent, with-
 out giving notice to the appellant, who had been his
 attorney in the case of *Carter v. Molson and Freeman,
 tiers-saisi*, applied through new attorneys to the Supe-
 rior Court for an order upon the prothonotary to pay

* PRESENT—Sir W. J. Ritchie C.J., and Strong, Fournier, Taschereau
 and Gwynne JJ.

(1) M. L. R. 3 Q. B. 348.

(2) M. L. R. 2 S. C. 143.

him the moneys deposited in court by Freeman, and a judgment was rendered accordingly, the prothonotary, however, being directed by the judgment to retain the court house tax and the poundage.

1888
BARNARD
v.
MOLSON.

By an opposition, dated 22nd September, 1885, the appellant alleged that in cause No. 1135 S. C., *Carter v. Molson and Freeman, tiers-saisi*, the said *tiers-saisi* deposited certain moneys in court, and that the moneys in question were the proceeds of a legacy made by the late Hon. John Molson in favor of the defendant, his wife and children, and were declared by a judgment of the Privy Council alimentary and *insaisissable*. He also alleged the insolvency of the defendant and claimed \$3,982.17, by special privilege *en sous ordre*, for professional services incurred in the proceedings for the protection of the legacy. The opposition was supported by an affidavit stating that all the facts alleged in the opposition were true.

The respondent began by moving that the opposition should be dismissed as irregular and illegal, but the motion was dismissed.

The respondent, on 26th October, demurred to the opposition on the following grounds:—

1. Because the opposition *en sous ordre* is on its face a proceeding by way of execution, and there is nothing to show that opposant's claim carries execution.

2. Because the moneys are declared in the opposition to be exempt from seizure.

3. Because the opposition, though styled an opposition *en sous ordre*, is on its face not such an opposition, but an attempt to attach moneys of a defendant in the hands of third parties, before judgment, without issuing a writ of attachment, and without compliance with the requirements of law necessary to entitle opposant to such a writ.

4. Because the affidavit forming part of the opposition is illegal and insufficient.

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.

5. Because the moneys attached are in the hands of the prothonotary merely as a conservatory process between the parties in the original suit, and are not moneys levied subject to an opposition as made.

Opposant answered generally.

There was also a motion presented on behalf of the respondent in the Superior Court for an order to the prothonotary of said court, notwithstanding the said opposition to pay to respondent contesting the sum of \$9,572.65, with costs, being the balance between the amount in his hand (\$13,504.10) after deduction of the amount claimed by opposant:—

1st. By the judgment Mr. Justice Mathieu (20th January, 1886), maintained the demurrer to the opposition *en sous ordre* filed by the appellant:

2nd. By the judgment (rendered at the same time) the motion of respondent was granted.

The Court of Queen's Bench for Lower Canada (appeal side) affirmed the judgments of Mr. Justice Mathieu, but resting the decision on the ground that after the 11th of September, 1885, there was no longer any case pending wherein an opposition *en sous ordre* could be filed, and that in consequence the appellant could only proceed by *saisie-arrêt* before judgment, accompanied by an affidavit of secretion.

On appeal to the Supreme Court of Canada.

Lacoste Q.C. and *Beique* for appellant contended:—

1st. That appellant has, under the French law, a privilege for his costs of the nature of a solicitor's lien under the English law, which necessarily involves the right to stop the moneys without an affidavit;

2nd. That even if he had no solicitor's privilege or lien, the respondent's insolvency alone, under article 753 C.C.P., gave him the right, by means of an opposition *en sous ordre*, to stop the moneys without an affidavit, and referred to Arts. 602, 603, 604, 612, 616,

622, 629 and 630 C. C. P. *Martin v. Labelle* (1); *Doutre v. Leblanc es-qual* (2);

1888
 BARNARD
 v.
 MULSON.
 —

3rd. That his opposition *en sous ordre* was equally regular whether it came after or before the judgment of the 11th September, 1885, so long as the moneys were still in the hands of the prothonotary.

Citing *Jousse Ordonnance* 1667 (3); *Ferrière Grand Coutumier* (4); *McDonnell v. Buntin* (5); *Molleur & Marchand v. The Atty. Gen.* (6); *Pigeau* (7).

Laflamme Q.C. and *Robertson Q.C.*, for respondent, contended:

That Art. 753 C. C. P. governed oppositions *en sous ordre*. At the time of the present opposition there were no moneys which could be distributed, and as the respondents had not been collocated therein under Art. 724 C. C. P., the appellant could not claim by a sub-opposition. Moreover, the moneys which were in the hands of the prothonotary at the time of the opposition were not moneys levied.

The deposit in the hands of the prothonotary was a mere substitution of one garnishee under the control of the court for another. The final judgment, as alleged, having declared the money to be the property of defendant, respondent, he immediately became entitled to withdraw it, and any creditor wishing to attach it before obtaining a judgment must do so in the usual way by a *saisie-arrêt*, supported by a legal affidavit, and third parties can have no greater rights to interfere with respondent's enjoyment and possession of his property, because it has been placed temporarily in the hands of the prothonotary, than they could have were it in the respondent's personal possession. The attachment, in fact, by the effects of the judgment set up in the opposition, became of no effect, and was declared null.

(1) 7 Leg. News 174.

(4) P. 1377 No. 4.

(2) 16 L. C. Jur. 209.

(5) M. L. R. 1 Q. B. 1.

(3) 2 Vol. p. 191.

(6) 5 Rev. Leg. 379.

(7) 1 vol. p. 486.

1888

BARNARD

v.

MOLSON.

There is no pretence that respondent was collocated for any sum. The money in question was his from the beginning, and held by the prothonotary only to abide a judgment on a claim made on it, but subsequently declared to be unfounded.

It is also necessary to make a claim by means of a sub-opposition, as laid down in Art. 753, that the debtor be insolvent, or the creditor's claim must carry execution. There is no pretence that the latter is the case; but there is an allegation of insolvency. Respondent submits, however, that the insolvency contemplated by the article is such insolvency as would be sufficient for a writ of seizure before judgment. A sub-opposition is really of the nature of a *saisie-arrêt* before judgment, and therefore should be accompanied with an affidavit, as required by Art. 834 and 855 C. C. P. This was the view taken in *Sterling v. Darling & Fowler*. (1) by three judges of the Superior Court, and which has never been over-ruled.

The fact is, that the appellant, considering that he has a claim against respondent, is desirous of attaching his debtor's property before obtaining a judgment against him. This the law gives him a right to do, but only in certain cases, viz. :—those specified in Arts. 834 and 855 of the Code of Civil Procedure. To avail himself of this remedy he must bring his case within the provisions of the law and also comply with the formalities the law requires. He must allege not insolvency only, but fraud. If appellant found the respondent attempting to defraud him out of a just debt he might easily have attached the money by a writ in the usual way; but evidently knowing that he could not take the affidavit necessary for an attachment before judgment, he styles his opposition an *opposition en sous ordre*, and endeavors to evade the law and accomplish his object in an indirect way.

(1) 1 L. C. J. 161.

Secondly,—As to the appeal from the judgment ordering the payment to defendant of balance after holding \$3,932.17 to secure appellant's claim. If the judgment on the demurrer is maintained, the judgment on the motion will be maintained at the same time; but even should the demurrer be overruled, respondent submits that it is contrary to all law and equity that opposant's pretension with regard to this balance should be upheld. On his own showing opposant claims \$3,932.17. He asks, in addition to this, a further sum of \$9,572.65 to be held,—for what purpose, unless it be to harass the respondent by keeping him out of his money, it is hard to tell. He can have no interest, save as security for costs in case he succeeds, and respondent being a resident in Lower Canada and a defendant, it is difficult to see on what grounds such security can be demanded; and the amount the opposant attempts to hold as security is \$9,572.65. The proposition carries its own condemnation.

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.

SIR W. J. RITCHIE C.J.—I think the appeal must be dismissed, agreeing, as I do, with the reasons which Mr. Justice Taschereau will state.

STRONG J. was also of opinion that the appeal should be dismissed.

FOURNIER J.—Le présent appel est d'un jugement de la cour du Banc de la Reine, en date du 17 septembre dernier, confirmant pour d'autres raisons, un jugement de la cour Supérieure du district de Montréal, renvoyant une opposition en sous-ordre, produite par l'appelante dans une cause entre *John T. Carter v. Alexander Molson*, et *Freeman*, tiers-saisi. L'instance entre ces derniers avait été commencée par un bref de saisie-arrest entre les mains de Freeman en exécution du juge-

1888

BARNARD

v.
MOLSON.

Fournier J.

ment obtenu par Carter contre Molson. La contestation fut soulevée sur le caractère d'insaisissabilité des deniers saisis, entre les mains de Freeman, déposés plus tard en cour.

Ce procès qui a duré plusieurs années et a été même porté deux fois en appel au Conseil Privé, avait pour but de faire déclarer saisissables certains biens de Molson et d'en amener le produit devant la cour pour en faire la distribution entre ses créanciers.

L'appelant Bernard, dans tout le cours de cette longue contestation et de ses nombreux incidents, a représenté comme avocat et procureur, non seulement les intérêts de Molson, mais aussi ceux de sa femme et de ses enfants, intéressés comme lui à faire déclarer que les biens qui lui avaient été légués par l'honorable John Molson, son père, avec clause d'*aliment* et d'*insaisissabilité* ne pouvaient pas être saisis et exécutés pour ses dettes. Les frais qu'il a ainsi encourus se montaient à la somme de \$3,932.67. Le tiers-saisi Freeman ayant déposé entre les mains du Protonotaire de la cour Supérieure, district de Montréal, une forte somme d'argent provenant des revenus des biens de Molson, l'appelant a produit une opposition en sous-ordre sur ces deniers, pour être payé du montant de ses frais. Lorsque cette opposition a été produite, le 22 septembre 1885, le protonotaire avait déjà, le 11 du même mois, sur la demande de l'intimé, et sans avis à l'appelant, ordonné de remettre à Molson les argents déposés en cour par Freeman, sous la déduction des taxes judiciaires. Cependant, les deniers étaient encore entre les mains du protonotaire lorsque l'opposition fut reçue. Le paiement s'est en conséquence trouvé arrêté.

Une première motion de l'intimé demandant le renvoi de cette opposition a été rejetée. Il a ensuite invoqué les mêmes moyens par des plaidoyers au mérite et en droit. Ces moyens sont :

1o. Que l'appelant ne peut saisir les argents sans faire un affidavit que l'intimé cache ses effets ou se soustrait à l'action de ses créanciers. 2o. Que les argents déposés en cour n'ont pas été prélevés en vertu d'une exécution et ne peuvent être arrêtés par une opposition en sous-ordre. 3o. Que ces deniers étant exempts de saisie, l'insolvabilité de l'intimé n'est pas un motif suffisant pour les arrêter par opposition en sous-ordre. Il fit aussi une autre motion pour que l'excédant du montant de la créance de l'appelant lui fut remis en attendant la fin de la contestation. La cour Supérieure a renvoyé l'opposition pour les deux premières raisons, et accordé la motion pour paiement d'une partie des deniers déposés.

Sur appel, la cour du Banc de la Reine a confirmé le jugement sur le principe qu'après le 11 septembre 1885, il n'y avait pas alors de cause pendante dans laquelle une opposition en sous-ordre pût être produite, et que l'appelant ne pouvait alors procéder que par voie de saisie-arrêt avant jugement, en produisant l'affidavit ordinaire. Toutefois la cour intima qu'il en eût été autrement si l'opposition eût été produite avant l'ordre du 11 septembre 1885. La raison qu'il ne pouvait pas être produit d'opposition, parce que l'instance avait été éteinte par le jugement du 11 septembre, n'a pas été invoquée par l'intimé dans sa défense ni mentionnée dans le jugement de la cour Supérieure. C'est un nouveau moyen soulevé par la cour du Banc de la Reine elle-même.

L'appelant demande l'infirmité du jugement en s'appuyant sur les trois propositions suivantes: 1o. Qu'il a en vertu de la loi de la province de Québec un privilège sur les deniers en question pour les frais de justice qu'il a encourus pour leur conservation dans l'intérêt des parties intéressées; 2o. Qu'indépendamment de ce privilège, son débiteur Molson étant insolvable,

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON
 Fournier J.
 — —

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.
 Fournier J.

l'appelant a droit en vertu de l'art. 753, C. P. d'arrêter ces deniers par une opposition en sous-ordre et sans affidavit; 3o. Que son opposition en sous-ordre ait été produite, avant ou après le 11 septembre, elle l'a été toutefois en temps utile puisque les deniers étaient encore entre les mains du protonotaire.

La première de ces trois propositions relative au privilège de l'appelant pour les frais de justice qu'il a encourus pour la conservation des deniers dans l'intérêt des parties intéressés, ne semble pas avoir été sérieusement contestée. Elle avait déjà été amplement débattue et plusieurs fois décidée par les cours qui, après quelques différences d'opinions ont fini par s'accorder sur la manière de donner effet à un privilège qui ne peut certainement plus être contesté en face de l'article 2007, C. C. Il suffit maintenant de référer aux principales décisions sur ce point. Au 29 vol. de L. C. Jurist. (1), on trouve la cause de *Normandin v. Normandin*, où cette question a été savamment discutée par feu l'honorable juge Loranger en s'appuyant sur les principales autorités de notre droit. Le même principe a été soutenu dans la cause de *Wilson v. Leblanc et Doutré et al*, créanciers colloqués, et *Leblanc èsqualité* (2). Dans cette dernière cause comme dans la présente, l'avocat représentant le propriétaire d'un bien qu'il avait fait déclarer alimentaire et insaisissable, se voyait contester son droit aux frais sur ces mêmes biens qu'il avait conservés à son client, mais la cour décida que l'avocat avait acquis contre son client une créance alimentaire pour la répétition de ses déboursés et honoraires, conformément à l'article 558 C. P. C.

L'appelant dont presque tous les frais ont été encourus pour soutenir dans l'intérêt de l'intimé le caractère de biens alimentaires et insaisissables aux biens qui lui

(1) P. 111.

(2) 16 L. C. Jur. 197.

avaient été légués, veut maintenant se prévaloir à l'encontre de son avocat du caractère particulier de ces biens pour refuser de le payer. La loi s'oppose à ce qu'il commette un acte aussi injuste que le serait celui-là. Par ses procédés pour la conservation des biens légués, l'avocat a acquis contre ces mêmes biens une créance alimentaire pour assurer le paiement de ses frais et honoraires. Le jugement cité plus haut l'a décidée formellement en conformité de l'art. 558 C. P. C., qui a consacré un principe depuis longtemps reconnu dans le droit français.

Je crois qu'il serait inutile d'insister davantage sur l'existence du privilège pour les frais de justice. Dans le cas dont il s'agit il ne peut être contesté.

L'instance entre *Carter v. Molson* était sans doute terminée. Barnard n'avait rien à y voir et n'émet aucune prétention d'y prendre part. Mais la cour ayant encore sous son contrôle, comme Molson le reconnaît, les deniers soumis à son privilège l'appelant ne se présentait-il pas en temps utile pour le faire valoir. Il lui était indifférent qu'il existât une instance entre Carter et Molson, ce qui importait à l'appelant c'était de pouvoir en soulever une entre Molson et lui. Puisque son privilège n'est pas contesté, que peut lui faire le jugement du 11 septembre 1885, ordonnant de remettre les deniers déposés à Molson? Est-ce que ce jugement a pu anéantir le privilège de l'appelant ou le transformer en aucune manière? Personne n'a prétendu cela. Les deniers sont toujours restés soumis au privilège qui ne pouvait cesser que par leur remise actuelle entre les mains de Molson. Même, en passant par les mains d'un tiers pour arriver à lui, ils restent toujours soumis au privilège.

Cette raison que l'instance était terminée aurait sans doute toute sa force s'il s'agissait d'une intervention dans le débat entre Carter et Molson. Mais ce n'est

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.
 Fournier J.

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.
 Fournier J.

pas le but de l'opposition de l'appelant. Il trouve des deniers réalisés et déposés en cour en vertu de procédés judiciaires, en exécution d'un jugement, sur lesquels il a un privilège réel, et il demande à le faire valoir; c'est une nouvelle instance qu'il introduit, il n'a à débattre ses prétentions qu'avec celui qui réclame ces deniers. Celles qu'avait avancées Carter ont été finalement rejetées. Il est maintenant tout-à-fait sans intérêt. Le fait que l'instance Carter est terminée est donc sans importance, et ne peut nullement influencer sur la nouvelle instance soulevée entre Barnard et Molson.

Admettre dans le cas actuel que l'opposition est venue trop tard, ce serait presque dire que les créanciers d'un défendeur dont la propriété a été vendue en justice et le prix déposé en cour, ne peuvent pas faire valoir leurs créances sur ces deniers, parce qu'ils se présentent après la contestation principale terminée, entre le demandeur et le défendeur. Il est évident qu'on ne pourrait pas plus leur faire cette objection qu'on ne peut l'opposer à l'appelant, car dans l'un et l'autre cas les deniers sont apportés en cour et prélevés en vertu de l'exécution d'un jugement rendu le 20 Mars 1883, par la cour Supérieure, à Montréal, et d'un autre, rendu par la même cour, le 31 octobre 1884; que c'est en exécution de ces jugements que la saisie-arrêt a été émanée entre les mains de Freeman qui a fait en cour le dépôt des deniers saisis. Contrairement à la prétention de l'intimé que ces deniers n'ont pas été prélevés par le shérif, ni par aucune autre autorité judiciaire, il est évident qu'ils n'ont été mis sous le contrôle de la justice que par la seule voie admise, lorsque les deniers ou effets du débiteur sont en mains tierces—la voie de la saisie-arrêt après jugement. C'est le mode indiqué par l'art. 612 C. P. C. L'exécution des effets mobiliers du débiteur qui sont en possession d'un tiers peut, dans

tous les cas, et doit, lorsque ce tiers ne consent pas à leur saisie immédiate, se faire par la voie de la saisie-arrêt. L'art. 613 indique la procédure à suivre pour opérer cette saisie, et l'article 616 en déclare les effets légaux, comme suit :—

L'effet de la saisie est de mettre les effets et créances dont le tiers-saisi est débiteur, sous la main de la justice, et de séquestrer les objets corporels entre ses mains, de même que s'il en était nommé constitué gardien.

On voit par ces articles que c'est par saisie en exécution d'un jugement que les deniers se trouvent en cour et qu'ils y sont, sous la main de la justice comme le dit l'art. 616. L'intimé l'a lui-même reconnu dans sa défense en droit où il s'exprime ainsi :

Because the moneys of defendant in the hands of the Superior Court through the Prothonotary without levy by the Sheriff or other judicial officer are not subject to seizure and are under the control of said Court as a conservatory proceeding between the parties in the said suit and which were and are the property of defendant.

Puisque les deniers mis sous le contrôle de la cour en vertu d'une exécution y sont encore, le droit de l'appelant de se présenter comme opposant ne peut être contesté, pourvu qu'il soit dans l'une ou l'autre des deux conditions requises par l'art. 753 C. P. C., savoir, que son débiteur soit insolvable ou qu'il ait un titre exécutoire contre lui. Il n'a pas de titre exécutoire, mais l'insolvabilité incontestable et notoire de son débiteur lui donne le droit de se porter opposant sur les deniers lui appartenant, et qui, malgré l'opinion contraire exprimée par l'hon. juge Mathieu, sont des deniers prélevés en exécution d'un jugement et conséquemment soumis à la distribution et à l'opposition en sous-ordre.

Il est vrai que la saisie qui a amené ces deniers en cour a été déclarée nulle, mais pour une raison qui n'affectait nullement la validité de la saisie. Elle était régulière de tous points. Mais comme elle ne portait que sur des deniers et des effets qui, sur une contes-

1888

BARNARD

v.
MOLSON:

Fournier J.

1888

BARNARD

v.
MOLSON.

Fournier J.

tation entre Molson et Carter, portée jusqu'au Conseil Privé, avaient été déclarés insaisissables, la saisie en fut déclarée sans effet. Cette raison d'insaisissabilité affectait Carter qui n'avait pas fait preuve d'une créance alimentaire lui donnant droit d'être payé sur ces deniers, mais elle ne pouvait être opposée à l'appelant dont la créance est reconnue par la loi comme ayant le même caractère que les deniers saisis et se trouvait privilégiée sur ces mêmes deniers. Quoique légalement annullée par rapport à Carter, cette saisie n'en a pas moins valablement amené les deniers saisis devant la cour en vertu d'une exécution, et les parties intéressées peuvent y faire valoir leurs droits. Ce principe est consacré par l'ordonnance de 1667, voir Jousse (1).

Mais lorsque la saisie est déclarée nulle sur le fondement que le saisi ne doit rien au saisissant, soit parce que l'obligation portée par le titre était acquittée ou prescrite, etc., alors cette nullité ainsi prononcée n'empêche pas que les oppositions subsistent pourvu que la saisie ait été faite avec toutes les formalités nécessaires.

Ce principe ne saurait recevoir d'application plus juste et plus équitable que dans le cas actuel, où les deniers encore sous le contrôle de la cour sont soumis à un privilège reconnu qui serait inévitablement frustré, s'ils étaient remis au débiteur, puisqu'il est insolvable. D'ailleurs, tant que les deniers ne sont pas actuellement remis à la partie colloquée, et qu'ils sont encore entre les mains de la cour, ils sont toujours sous son contrôle et le créancier qui arrive à la dernière heure n'arrive pas trop tard, s'il arrive avant que les deniers aient été payés, ainsi qu'il est établi par l'autorité suivante (2) :

La contribution se peut demander tant que les choses sont entières, c'est-à-dire avant que le créancier ait touché les deniers, quoique par sentence ou arrêt il eût été ordonné qu'il les toucherait, car avant la délivrance d'iceux tout autre créancier est recevable à demander la

(1) 2 Jousse Ordinance 1667 p. 191.

(2) 2 Ferrière, No. 4, Grand Coutumier, p. 1377.

contribution en cas de l'insolvabilité du débiteur comme remarque Brodeau, No. 7, *in fine*, qui dit l'avoir vu juger ainsi par plusieurs arrêts tant du Parlement que de la cour des Aides et notamment par un du 17 février 1622 au rapport de Monsieur Foucault, au profit de Maître Pierre Durier, contre Maître Pierre de la Biothade et dit avoir écrit au procès.

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.
 Fournier J.

Rien dans le code de procédure n'autorise à dire que l'opposition a été produite trop tard. L'art. 755 semble indiquer que l'opposition en sous-ordre ne sera produite qu'après le rapport de distribution lorsque le droit à une collocation a été constaté, la distribution en sous-ordre peut être faite à la suite de l'ordre et dans le même rapport ou par un rapport séparé. Dans le code de procédure français le sous-ordre n'a lieu qu'après la collocation. Il est défini par Bioche (1), *la répartition d'une somme colloquée dans un ordre*. Le même auteur au 580, dit :

De nouveaux opposants pouvant se présenter jusqu'à la clôture, le sous ordre ne doit se faire qu'après cette époque. Au No. 586. Après la clôture de l'ordre, il est procédé au sous-ordre dans la forme prescrite pour la distribution par contribution.

Je crois avec l'hon. Sir A. A. Dorion que l'ordre du 11 septembre, peut dans les circonstances, être considéré comme un rapport de distribution ou du moins comme l'équivalent. En effet, les derniers avaient été déposés en cour en conséquence de l'exécution d'un jugement par voie forcée, et étaient sujets à la distribution, si les créanciers s'étaient présentés. Ce n'est qu'en conséquence de leur absence, due sous doute, à leur connaissance du caractère d'insaisissabilité de ces deniers, que Molson s'est trouvé seul et qu'un ordre de lui remettre les deniers a été prononcé. Mais ce fait ne change pas le caractère de l'ordre rendu. Les deniers dans ce cas pas plus que dans celui d'un rapport de distribution, n'étaient payables qu'à l'expiration de quinze jours en vertu de l'art. 757 C. P. C. et se trouvaient encore sous le contrôle de la Cour

(1) Vol. 5, p. 368, No. 570.

1888

BARNARD
v.
MOLSON.

Fournier J.

comme l'admet Molson dans sa défense. Il y a cependant une différence essentielle entre cet ordre et une collocation dans un rapport de distribution. Par la clôture de l'ordre il s'opère au profit du créancier un transport des deniers pour lesquels il est colloqué, il en devient propriétaire; l'ordre dont il s'agit n'a pu avoir un semblable effet à l'égard de Molson qui en était le propriétaire avant et en est resté le propriétaire après. L'ordre n'a produit aucun transport des deniers qui étaient toujours sa propriété quoique sous le contrôle de la justice. Son seul effet légal se bornait à autoriser le dépositaire à se dessaisir après le délai de quinze jours, des deniers alors sous le contrôle de la justice. L'appelant trouvant encore les deniers entre les mains de cet officier, a pu, vu l'insolvabilité de Molson, faire son opposition de même qu'il aurait pu le faire entre les mains d'un syndic à la faillite de Molson.

J'aurais été d'opinion de confirmer le jugement de la cour Supérieure sur la motion pour paiement d'une partie des deniers déposés, mais la majorité de la cour étant d'avis de renvoyer l'appel en entier, cette opinion ne peut plus avoir d'effet.

Par tous ces motifs je suis d'opinion que l'appel devrait être accordé avec dépens.

TASCHEREAU J.—This appears to be a very simple case.

One Carter, having obtained a judgment against Molson, the present respondent, issued a *saisie-arrêt* in the hands of one Freeman. Freeman declared to have in his hands as belonging to Molson a sum of \$13,712.50, which sum he, afterwards, was allowed by consent to deposit into court to abide the final judgment. Molson filed a contestation of this *saisie-arrêt*, and by a judgment of the Court of Appeal (1), confirmed in the Privy Council (2), obtained the

(1) 6 L. N. 372.

(2) 10 App. Cas. 664.

quashing of the seizure and *main-levée* thereof.

Subsequently, before the said monies were paid over to Molson, Barnard, the present appellant, fyled, as a creditor of Molson, an opposition *en sous ordre*, claiming to be paid on these monies the sum of \$3,932 by privilege.

1888
 BARNARD
 v.
 MOLSON.
 Taschereau
 J.

To this opposition Molson demurred, and by a judgment of the Superior Court his demurrer was allowed and the opposition was dismissed. The Court of Appeal confirmed this judgment, and Barnard now appeals to this court. I am of opinion that the appeal should be dismissed. The conclusions reached in the court below are clearly right. When a *saisie-arrêt* has been quashed by a final judgment, the garnishee's hands are freed *instantanément*, and he becomes liable towards his original creditor, as he was before the seizure. A *saisie-arrêt* is a provisional order, and a conservatory process, attaching monies or movables in the garnishee's hands till otherwise ordered by the court, till the final judgment on the attachment. This garnishee is a mere sequestrator. Arts. 612, 613, 616 C. C. P. (1). If the attachment is declared valid he then pays over to the seizing party, or if he has declared to have in his possession movables belonging to the defendant, they are sold *en justice*. Arts. 629, 630 C.C.P. If the attachment is quashed he has to pay his original creditor, or hand him over whatever movables belonging to him he has in his hands. There is then no *distribution de deniers*, no *collocation*, and it is clear that it is only in the case of such a *distribution de deniers* and *collocation* that an opposition *en sous ordre* lies. Art. 753 C.C.P.

Le créancier qui voudrait avoir part à une somme frappée de *saisie-arrêt* par un autre, (says Roger, Sa-ar., page 23,) ne pourrait atteindre ce but en se bornant à intervenir dans l'instance en validité de cette saisie. Il devrait lui-même former une *saisie-arrêt* en suivant la même marche que le premier saisissant.

(1) Roger, Sa.-Ar, p. 2.

1888

BARNARD
v.
MOLSON.
Taschereau
J.

It is evident here that what this appellant under this guise of an opposition *en sous ordre* has attempted was to seize before judgment these monies belonging to Molson, without the affidavit and formalities required for that proceeding.

Mais aussi même cette opposition est *subordonnée* à la validité de la saisie-arrêt, says (Roger, Sa.-ar., page 24,) si celle-ci n'est pas déclarée valable, les oppositions au prix de la vente resteront sans effets.... S'ils (les opposants) craignent que la saisie—exécution ne soit déclarée nulle, la prudence exige qu'ils pratiquent sur les objets saisis une saisie-arrêt suivie d'une demande en validité dans toutes les formes voulues pour les modes d'exécution de ce nom.

In the same sense, an *arrêt* of 30th August, 1811, Dalloz (1), declares that :

Attendu que les saisies-arrêts ne peuvent avoir de suites et d'effets qu'après avoir été jugées valables contre les parties saisies.

Jousse, Ordonn, 1667 (2), has been cited by the appellant, but a reference to it will show that the passage referred to herein is probably not at all applicable to our system for procedure on the matter; has reference to a *feri facias* and not to a *saisie-arrêt*. I refer on the same question to Bioche (3).

Lorsque la saisie-arrêt a été déclarée valable, (says this author under No. 251,) et que les deniers arrêtés sur les prix des effets ne suffisent pas pour désintéresser les créanciers, il y a lieu à distribution par contribution. *Only where the attachment has been declared valid.*

Same author (4), *Ordre entre créanciers* (5). Not a single case has been cited by the appellant to support the proposition that when a *saisie-arrêt* has been quashed, there can be had a *distribution de deniers* or an opposition *en sous ordre*, for any creditor, privileged or not. A reference to many of these authorities he has cited leaves me under the impression that he may have been misled by the confusion of the two words *saisie-arrêt* and *opposition*, which in many books, specially under

(1) Rep. Vo. Sa.-Ar. No. 249. (3) Vo.Sa.-Ar. No. 3,130;245;251,

(2) P. 464.

(4) No. 736 and 2-Barrét,

(5) Proc. page 583,

the old system, are used as meaning the same proceedings.

Bioche Vo. Sa.-Ar. No. 1. This author himself entitles his article on the subject: *Saisie-arrêt ou opposition*.

As to the motion ordering the payment to the respondent of \$9,572.72, not only must the appeal be dismissed, but as the case now stands it seems to me that the respondent is entitled to the whole of the monies deposited, in accordance with the judgment of the 11th September, 1885. The appellant admits this in his factum when he says: "If the opposition be dismissed there is no need of a judgment on the motion."

I am of opinion that this appeal should be dismissed with costs, *distrains* to Messrs. Robertson, Fleet & Falconer, attorneys for respondent.

GWYNNE J.—I do not feel competent to form a decided opinion in this case, but as the justice and equity of the case seems to me to be in favor of the appellant, Barnard, I concur in the opinion of my brother Fournier, that the appeal should be allowed.

Appeal dismissed with costs.

Solicitor for appellant: *F. L. Beïque*.

Solicitors for respondent: *Robertson, Fleet & Falconer*.

1888

BARNARD

v.

MOLSON.

Taschereau

J.