

---

\* Apr. 30 J. LUCIEN DANSEREAU (*Defendant*) . . . . . APPELLANT;  
 \* May 1, 2, 3  
 \* Oct. 2

AND

COLETTE BERGET (*Petitioner*) . . . . . RESPONDENT;

AND

THE PROTHONOTARY OF THE SUPERIOR COURT OF THE DIS- TRICT OF MONTREAL . . . . .	}	MIS-EN-CAUSE;
--	---	---------------

AND

DAME FANNY IRÉNÉE GABRIELLE COLIN . . . . .	}	INTERVENANT.
--	---	--------------

ON APPEAL FROM THE COURT OF KING'S BENCH, APPEAL SIDE,  
PROVINCE OF QUEBEC.

*Wills—Letter purporting to be a will—Probate in Quebec—Jurisdiction of  
Supreme Court of Canada—Arts. 766, 857, 858 C.C.—Art. 44 C.P.*

The respondent sought to probate as a will a letter written by the deceased in these terms: "Je me suis senti très fatigué dernièrement et n'ai pas eu le temps de m'occuper de ton testament. De toutes façons j'aimerais à te dire que s'il m'arrivait quelque chose tout ce qui m'appartient est à toi". The trial judge held that this letter was not a will but the Court of Appeal for Quebec reversed his decision.

\* PRESENT: Taschereau, Rand, Estey, Cartwright and Fauteux JJ.

*Held* (the majority assuming the jurisdiction of this Court without expressing any opinion on the question): That the letter meets all the conditions of a will; it was written and signed by the testator and showed his intention to dispose of his property in favour of the respondent. Even if all the surrounding circumstances are taken into account, there was nothing in the evidence to indicate a contrary intention.

Rand and Estey JJ. would quash the appeal on the ground that the issues raised and contested before the trial judge could not, in the proceedings to probate, issue in a final judgment, and consequently this Court was without jurisdiction.

APPEAL from the judgment of the Court of King's Bench, appeal side, province of Quebec (1), reversing the decision of the trial judge and holding that the letter in question was a will.

*L. E. Beaulieu K.C., E. Masson K.C., and A. Dansereau* for the Appellant.

*André Forget and T. H. Montgomery* for the Respondent.

*J. P. Charbonneau K.C.*, for the Intervenant.

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

TASCHEREAU J.:—La requérante intimée Colette Berget s'est adressée à la Cour Supérieure du District de Montréal, pour faire vérifier un testament olographe signé par Eugène Berthiaume, le 21 août 1946. Ce document présenté pour vérification a été fait à New-York, É.-U., et est rédigé dans les termes suivants:

21 août 1946.

Ma bien chère Colette,

Je me suis senti très fatigué dernièrement et n'ai pas eu le temps de m'occuper de ton testament. De toutes façons j'aimerais à te dire que s'il m'arrivait quelque chose tout ce qui m'appartient est à toi.

Je suis content d'apprendre que tu passes un temps plaisant au cours de tes vacances et te dis à bientôt.

Ton oncle affectionné,

(Signé) Eug. Berthiaume

En outre de demander la vérification de cet écrit, la requête conclut à ce que la vérification d'un testament antérieur, en date du 14 mars 1935, soit déclarée nulle et que les dossiers de la Cour soient corrigés en conséquence.

(1) Q.R. [1950] K.B. 415.

1951

DANSEREAU  
v.  
BERGET

1951  
 DANSEREAU  
 v.  
 BERGET  
 Taschereau J.

L'appelant Lucien Dansereau, bénéficiaire en vertu du premier testament, a contesté cette requête, et M. le Juge Louis Cousineau l'a rejetée avec dépens. Il en est arrivé à la conclusion que cette lettre adressée à Colette Berget n'était pas un testament. La Cour d'Appel (1) a infirmé ce jugement, et le dispositif de l'ordonnance de cette Cour se lit ainsi:

Par ces motifs,

Accueille l'appel avec dépens; infirme le jugement de la Cour Supérieure; et, faisant droit avec dépens à la requête de l'appelante, reconnaît l'écrit présenté par la requérante pour vérification, savoir: la lettre qu'Eugène Berthiaume lui a adressée le 21 août 1946, comme le véritable et dernier testament dudit Eugène Berthiaume et en ordonne l'homologation avec toutes les conséquences que de droit; annule le jugement rendu par le député-protonotaire de la Cour Supérieure du District de Montréal le 4 septembre 1946, par lequel a été reconnu et vérifié un testament fait par ledit Eugène Berthiaume, le 14 mars 1935; et ordonne au protonotaire de la Cour Supérieure du District de Montréal, mis en cause, de noter en marge des registres qui sont sous sa garde et où apparaît la vérification dudit testament du 14 mars 1935, le présent jugement, à toutes fins que de droit.

Lors de l'argument, une question de juridiction soulevée par le banc, s'est présentée. Certains membres de la cour ont en effet émis des doutes sur les pouvoirs de cette cour d'entendre un appel sur un jugement en vérification de testament. En vertu de la Loi de la Cour Suprême du Canada, pour que la cour ait juridiction, il faut nécessairement qu'il s'agisse d'un jugement final, qui détermine en tout ou en partie un droit absolu de l'une des parties.

L'effet d'un jugement de vérification n'est pas uniquement d'autoriser qu'il soit délivré des copies certifiées du testament, lesquelles copies ont un caractère d'authenticité. (C.C. 857.) Ce jugement de vérification établit que le testament est *prima facie valide*, et comme le disent les Commissaires chargés de la codification (5ème Rapport, 178): "Il y a intérêt à ce que la validité subisse une première épreuve". Ce jugement donne effet au testament jusqu'à ce qu'il soit infirmé sur contestation. (C.C. 857); jusqu'à là, il constitue une "preuve provisoire". (*Mignault v. Malo* (2); *Wynne v. Wynne* (3); *Amiot v. Dugas* (4); *Billette v. Vallée* (5); *Latour v. Grenier* (6); *Mignault,*

(1) Q.R. [1950] K.B. 415.  
 (2) (1872) L.R. 4 P.C. 123.  
 (3) (1921) 62 Can. S.C.R. 74.

(4) [1929] S.C.R. 600.  
 (5) [1931] S.C.R. 316.  
 (6) [1945] S.C.R. 749.

Vol. 4, 313; Langelier, Vol. 3, 139). De plus, les héritiers appelés à la vérification peuvent ensuite contester le testament. (858 C.C.)

1951  
 DANSENEAU  
 v.  
 BERGET  
 Taschereau J.

Il s'ensuivrait que le jugement rendu par la Cour d'Appel n'est pas définitif, en ce sens qu'il n'a pas déterminé finalement les droits des parties. Nous n'avons pas eu cependant le bénéfice d'un argument complet sur ce point, car aucune des parties n'a émis de doute sur notre juridiction. On a semblé plutôt prendre pour acquis que cette Cour était légalement saisie de la cause.

Si j'en venais à la conclusion que cet appel devrait être maintenu, il faudrait déterminer au préalable cette question de juridiction, mais comme je crois qu'il doit être rejeté au mérite, il n'est pas nécessaire de l'examiner davantage.

Je m'accorde avec le jugement de la Cour d'Appel qui a ordonné la vérification. Cette cour qui avait évidemment juridiction pour entendre la cause en vertu des dispositions de l'article 44 C.P., ne s'est pas tant basée, pour rendre son jugement, sur la preuve volumineuse produite par l'appelant concernant les motifs qui ont pu inspirer le de cujus Eugène Berthiaume, à écrire cette lettre du 21 août 1946, que sur l'analyse et l'examen *du document lui-même*, c'est-à-dire sur la question de savoir s'il constitue ou non un testament au sens de la loi. La Cour d'Appel a en effet exprimé des doutes sur son droit d'aller rechercher ailleurs que dans l'écrit, les raisons pour lesquelles la vérification doit être ordonnée. Ceci me paraît conforme au jugement rendu par le Conseil Privé dans la cause déjà citée de *Mignault v. Malo*, où l'on trouve ce qui suit:

It is very doubtful whether any allegation or plea as to the merits, for instance, a plea or allegation setting up insanity or undue influence could be propounded, or would be admitted on an application for probate.

A tout événement, la Cour a exprimé l'opinion que je partage, que même s'il y avait lieu de tenir compte de toutes les circonstances extrinsèques, il n'y a rien dans la preuve qui permette de conclure que Berthiaume n'a pas eu l'intention de tester en faveur de l'intimée.

Il reste donc à déterminer si cet écrit constitue bien un testament au sens de la loi. Il y a longtemps qu'il ne fait plus de doute qu'une lettre missive peut constituer un testament olographe valide, qui comme on le sait, n'a pas

1951  
 DANSEBEAU  
 v.  
 BERGET  
 Taschereau J.

besoin d'être entouré de formules sacramentelles. Du moment qu'un document est écrit en entier de la main du testateur, qu'il est signé par lui, qu'il contient une disposition de biens à l'exclusion de simples recommandations, qu'il révèle chez son auteur une volonté de tester, et qu'il n'est pas seulement un projet, alors, il est véritablement un testament.

La lettre du 21 août 1946 rencontre-t-elle ces conditions? Il est admis qu'elle est écrite en entier et signée par le testateur, mais c'est la prétention de l'appelant qu'elle ne révèle pas une intention de léguer, mais plutôt une promesse de compléter un autre testament déjà commencé et fait suivant la loi anglaise. De plus, l'emploi du conditionnel "j'aimerais à te dire" créerait suffisamment d'équivoque et d'ambiguïté pour sous-entendre de la part de Berthiaume des conditions et des réserves qui empêcheraient cette lettre d'être une disposition à cause de mort.

Je ne puis admettre ces prétentions. Tout d'abord, la référence à un testament antérieur et incomplet que la fatigue ou la maladie l'aurait empêché de terminer, indique bien de la part de Berthiaume l'intention de tester en faveur de l'intimée. Le but de cette lettre est évidemment d'assurer l'intimée que de "toutes façons", c'est-à-dire que le de cujus ait ou non le temps de compléter son testament antérieur, elle sera son héritière. Il veut lui dire que si dans l'intervalle "il lui arrivait quelque chose", c'est-à-dire "dans l'éventualité de sa mort", "tout ce qui lui appartient" est à elle. Tous ces mots font clairement de l'intimée une légataire universelle. Je ne puis voir aucune ambiguïté, aucune réserve, aucun indice qu'il ne s'agirait que d'un projet de tester. Il y a là, à mon sens, une complète disposition testamentaire.

L'emploi du conditionnel "j'aimerais à te dire" n'affecte en rien la valeur légale du testament. Ces mots signifient "je tiens à te dire". On sait que le conditionnel est souvent employé pour exprimer autre chose qu'une condition. Il remplace souvent l'indicatif pour rendre une même idée. Il sert à exprimer un souhait, ou bien encore une affirmation adoucie. Ainsi, "je voudrais vous parler" a le même sens que "je veux vous parler". "Je serais heureux de vous voir" marque évidemment un désir et n'implique aucune condition.

Aux présentes procédures est intervenue Fanny Irène Colin, épouse d'Eugène Berthiaume. Elle soumet que ledit Berthiaume a signé un testament olographe le 1er novembre 1937, en vertu duquel elle serait légataire universelle, et que le 28 septembre 1943 un autre testament notarié, reçu devant Léonard Léger, N.P., serait au même effet. Elle admet que ce testament a été révoqué le 6 avril 1946, mais soutient que si la lettre du 21 août 1946 n'est pas le dernier testament d'Eugène Berthiaume, elle serait l'héritière en vertu du testament du 1er novembre 1937, ou dans l'alternative de la moitié de la succession en vertu de l'article 624b du Code Civil. Comme je crois avec la Cour d'Appel, que cette lettre du 21 août 1946 est le dernier testament d'Eugène Berthiaume, il s'ensuit que les prétentions de l'intervenante ne peuvent être accueillies.

1951  
DANSBEEAU  
v.  
BERGET  
Taschereau J.

Je suis d'opinion que le présent appel et l'intervention doivent être rejetés avec dépens.

The judgment of Rand and Estey JJ. was delivered by

RAND J.:—In this appeal there are two questions, one, whether the letter written by the deceased interpreted in the background of the circumstances, can be found to be his will, and the other, whether that issue can be adjudicated in the proceedings before us.

These latter originated in a petition which, among other things, prayed for the probate of the document. In Quebec, the articles of the Code dealing with probate provide for a preliminary verification of a testament, that is to say, it is presented to a prothonotary or a judge of the Superior Court, whose function it is to satisfy himself that provisionally, at least, the document ought to be admitted to registration. But by art. 858 "The probate of a will does not prevent its contestation by persons interested." That means, in my opinion, any manner of contestation, and it would be raised in an action or other appropriate proceeding. The jurisdiction is essentially non-contentious. As it appears in *Dugas v. Amiot* (1):

Et l'on peut dire que la juridiction exercée en ces matières est plutôt "gracieuse ou non contentieuse" que judiciaire. (Migneault, Droit civil canadien, vol. 4, p. 314).

(1) [1929] S.C.R. 600 at 611.

1951  
 DANSEBEAU  
 v.  
 BERGET  
 Rand J.

In *Migneault v. Malo* (1), an unsigned document had been presented to a judge of the Superior Court for probate, and its verification was contested on the ground that by the law of Quebec the document could not be admitted as a testamentary instrument. Witnesses were heard, examined and cross-examined, judgment was rendered as in an ordinary juridical issue, and probate granted. Thereafter an action was taken based upon the will and the same parties again raised the issue of validity. This action took its usual course from the Superior Court to the courts of appeal in the province and ultimately to the Judicial Committee. In the latter the provisions of the statute of 1801 were carefully examined, and the view of the Committee was that on their proper construction the proceedings in probate were intended to be assimilated to probate in England and that a contestation made and determined established *res judicata* of the issues involved. On the other hand, for a period of over seventy years, another interpretation had been given them to the effect that the probate determined no legal rights. In view of that practice, the Committee held the decision on the issue raised and contested before the judge in probate not to be a final determination and that the contestation was open to the defendant in the latter proceedings.

The point involved, as I have said, was one of law, whether an unsigned document could constitute in 1866, before the Code, a will. The Code deals with the matter in a number of articles, but I do not construe them as changing nor do I understand that any construction has been suggested which changes the nature of the proceedings or jurisdiction from what they bore earlier. In *Migneault's* language, it is "gracieuse ou non contentieuse", and it must be taken not to go to the judicial determination of substantive rights.

In *Malo*, Sir Robert Phillimore observed that in the seventy years' experience to which he referred no case of appeal in probate had ever been taken. Here, however, an appeal has been taken, and the issues that were fought out before the Superior Court were likewise debated on appeal. On the law established in that case, those contentions were beyond the jurisdiction of the Superior Court and conse-

(1) (1872) L.R. 4 P.C. 123.

quently of the Court of King's Bench. The appeal was obviously from a decision on matter on which the judge below could adjudicate, but since that was not an adjudication in a determinative judicial sense, the court in appeal could not add to it any jurisdictional virtue of its own.

1951  
 DANSEBEAU  
 v.  
 BERGET  
 ———  
 Rand J.  
 ———

Notwithstanding the foregoing, I have considered the substantive question of fact, and I agree with the Court of Appeal (1) that the deceased did intend the letter to constitute an interim disposition of his property, that he intended it to be his will until such time as a more formal instrument could, as he contemplated, be made. It was not merely an expression of intention to make the disposition subsequently, nor was it a simulated will held out as an inducement to keep the young lady in a favourable attitude towards him in his difficulties. In coming to this conclusion, I have, of course, taken into account all the relevant circumstances.

Nevertheless, being bound by the decision in *Malo* to hold the Superior Court and the Court of King's Bench in appeal to have been without jurisdiction to adjudicate substantive rights of the parties, I must hold there is no jurisdiction in this Court to hear the appeal. On that ground, it should be quashed and the respondents given costs as of a motion to that effect. The intervention of Fanny Irène Colin, widow of the deceased, should be dismissed without costs.

*Appeal and intervention dismissed with costs.*

Solicitor for the Appellant: *Edouard Masson.*

Solicitors for the Respondent: *Montgomery, McMichael, Common, Howard, Forsyth & Ker.*

Solicitors for the Intervenant: *Charbonneau, Charbonneau & Charlebois.*