

W. H. LAMER ET AL (PLAINTIFFS) APPELLANTS;

1923

AND

*Feb. 19, 20.

*May 1.

T. BEAUDOIN (DEFENDANT) RESPONDENT.

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

Contract—Sale—Maple sugar—Warranty as to quality—Delivery—Payment by sight draft attached to bill of lading—Part of shipment not of quality specified—Right to recover price of sale—Articles 1048, 1063, 1473, 1492, 1526 C.C.

On the 27th May, 1920, the appellants agreed to buy from the respondent "30,000 pounds of pure maple sugar * * * guaranteed free of burnt and soft sugar * * * to be packed in good clean bags." On the 8th of June, the appellants ordered and received a shipment of 10,066 pounds and paid for it by accepting a sight draft attached to the bill of lading. Fifty-four pounds having been found below the guaranteed quality, the respondent on being notified reimbursed a sum representing their value. On the 31st of July, the appellants sent another order for 10,000 pounds and paid for them in like manner without having had the opportunity to inspect the goods. On the 16th August, they transferred the sugar to their warehouse in Montreal and then began to empty the bags. Out of the first 24 bags, the appellants found that between 30 and 40 per cent of the shipment were not of the quality guaranteed and complained to the respondent. The latter arrived in Montreal on the 20th of August, did not agree with appellants' finding and offered to replace any small quantity of sugar which according to him might be burnt or soft. The parties not being able to effect a settlement, the appellants on the 23rd of August took an action to resiliate the whole contract and to be reimbursed the amount of the draft paid for the second shipment, not having then received a letter sent on the same day by the respondent, in which he offered to replace any part found unsatisfactory in the 70 bags left unemptied. The respondent, with his defence, made a tender of \$80 representing the value of the sugar which was not, according to him, of standard quality.

Held, Idington J. dissenting, that the appellants had the right to reject the second shipment of sugar and to recover the price paid for it.

Per Duff and Brodeur JJ.—As the words "guaranteed free of burnt and soft sugar" are words describing the sugar sold, the goods contracted for have not been delivered. (Articles 1063, 1473 C.C.)

Per Mignault J.—Since these words constitute a warranty of quality relief must be given to the appellants under article 1526 C.C., as the defect in the goods was latent for the appellants who were obliged to make payment before it could be discerned by inspection. Duff and Brodeur JJ. *contra*.

Per Anglin J.—Whether the words "guaranteed free of burnt and soft sugar" should be regarded as words of description or as a warranty of quality, the appellants are entitled to recover the price paid for the second shipment.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
—

Per Anglin and Mignault JJ.—Relief under article 1526 C.C. is not confined to cases of legal warranty, but it extends to breaches of conventional warranty.

Per Duff and Brodeur JJ.—The appellants' action can also be maintained under the provisions of article 1048 C.C., as they paid the price of sale believing themselves by error to be debtors.

Per Idington J. dissenting.—The appellants' action was premature as, the time of delivery having been extended by mutual agreement, the respondent under the circumstances of this case had the right to have an opportunity of replacing the goods not up to the standard in the same method adopted on the first shipment.

APPEAL from a judgment of the Court of King's Bench, appeal side, province of Quebec, reversing the judgment of the Superior Court and dismissing the appellants' action.

Monty K.C. for the appellants.

Dorais K.C. and *Beaudoin* for the respondent.

IDINGTON J. (dissenting).—The appellants and respondent entered into the following contract:—

Montreal, May 27, 1920.

I, T. Beaudoin, of Broughton Station, Quebec, party of the first part, hereby sell and agree to deliver to Canada Produce Company, 171 St. Paul Street, East, Montreal, Quebec, party of the second part, thirty thousand pounds (30,000 lbs.) of pure maple sugar, made during the year 1920, and guaranteed free of burnt and soft sugar, sugar to be packed in good clean bags, about 100 lbs. to be placed in each bag. Delivery to be made by the seller within ten days (10) from this date. Seller to place the sugar on board car free of expense to the buyer. Buyer to pay the seller twenty-six cents (26c.) per pound f.o.b. car, bags free, and it is further understood that the buyer will have a representative on the ground at the time the car is loaded and will pay cash or accepted check on completion of loading of goods on car.

T. BEAUDOIN,
CANADA PRODUCE COMPANY,
Per W. H. Lamer.

The market price was thereafter in a falling condition for said class of goods.

Instead of calling for delivery thereof within the ten days from said date the appellants waited until reminded of their obligation by respondent and, nearly a month later, requested the latter to send a shipment of almost a third of the quantity named, and he did so.

Upon that occasion the respondent called the appellants' attention to the condition of the contract requiring them to have a representative present at the shipment and their reply was that they would not, but trusted to the integrity

of the respondent to see that the quality of the goods was all right.

The required shipment was made by respondent accordingly and he made a draft for the price therefor which was duly honoured.

1923
LAMER
v.

BEAUDOIN
Idington J.

But on the inspection at Montreal the appellants rejected and set aside for respondent a small quantity, as not up to the mark, in regard to quality and notified the respondent thereof, and sent him the rejected parcel for which he, later on, sent in return the amount of the price therefor and the expenses.

A continued reminder from time to time by the respondent as to the need of arranging for shipment of the balance induced the appellants to send an order for shipment of about another third of the whole quantity bought but not until the 31st of July, 1920.

On this occasion both parties seemed to assume that the same method would be observed as on the previous occasion and no representative was sent by appellants to inspect at the point of shipment.

The respondent therefore on getting the order therefor shipped according to the order and drew at sight on appellant for the price thereof, and they accepted and paid the draft and proceeded to unload the goods which were packed in bags. They emptied then twenty-four of the ninety-four bags in the consignment into barrels in which they intended shipping same to a customer in the United States and then, pretending that the goods were not up to the required standard, phoned respondent of their complaint.

He came to Montreal and, on the 20th of August, 1920, discussed the matter with appellants but they could not agree.

The respondent then proposed that they follow out the same course of dealing as on the previous occasion and set aside such part as found below the standard, and he would make good any such deficiency.

The appellants would not assent to continue said mode of dealing unless the respondent would also agree to abandon the balance of the contract, which he declined to do.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Idington J.

He returned home and wrote fully and clearly his proposition apparently to put beyond doubt or dispute that he was acting in accord with the method adopted on the first shipment as a substitution for the inspection at place of shipment as provided in the contract.

The appellants were apparently so determined to get rid of the contract that they instituted this action, on the 23rd of August, 1920, to annul the whole contract and to be reimbursed the amount of the draft they had paid for the second shipment.

The learned trial judge refused to annul the contract but allowed a recovery for the amount of the said draft.

On appeal by respondent therefrom the Court of King's Bench unanimously reversed said judgment with costs.

I agree so entirely in the main with the reasons of the several learned judges writing same that I do not require to set them forth afresh herein, but desire in addition thereto, to express as clearly as I can a few considerations arising out of the foregoing facts.

The time for delivery had clearly been so extended, by mutual agreement, evidenced by the conduct of the parties, that even if by mistake some of the goods were not up to the standard, that did not entitle the appellants to act in the abrupt manner they did in bringing this action as if all right to rectify said mistake, if any, had ended.

I respectfully submit that the utmost they would be entitled to, under such circumstances, would be either to follow out the method adopted on the first shipment and, by mutual courtesy, assented to, of rejecting and setting aside all these goods not up to the standard, notifying the vendor thereof, and accepting those up to the required standard, and giving a reasonable time for due rectification thereof.

Or they might, if that method is not to be accepted as a complete substitution of the provision in the contract, insist upon being notified at once of the time when a shipment would be made and be ready to inspect at the place of shipment as provided therein.

The evidence shews the respondent had at his place of business where that would have taken place, if insisted upon, an ample supply of such goods of the required

quality, so as to meet effectually the most rigid inspection if that course had been adopted.

I am not to be understood as implying that such was the proper course to have been adopted but it clearly was the only thing open to appellants if they cannot be held as having assented in a binding manner to the course of dealing pursued on the first shipment.

In my opinion that substituted mode of dealing had become binding upon both parties by their course of conduct and was that which should have been followed as the respondent proposed.

It is idle to argue as done herein, that the respondent would only abide by such rejection as he approved of.

There is no foundation for it in fact, unless the insinuation of one of the appellants in his evidence.

The proper thing to have done was to follow that course as part of the bargain thus mutually amended and then, if respondent set up any such pretension on the rejected goods being set aside, the true position in regard to the facts would have been disclosed. And if unjustifiable rejections made or dispute anent same have risen, that issue of fact could have been tried out.

Just a word or two as to the actual quality of the goods. I am quite satisfied that there was no thirty or forty per cent of inferior quality. How did respondent, on the resale of the goods, after he had bought them in at the auction directed by the court, manage in such a depressed market to get twenty-two cents a pound for goods sold in a high market at only twenty-six cents a pound?

The fact is that the examination by all the alleged experts was of the most casual character of less than half. And all seem to have taken no. 1 sugar as the test whereas the contract does not specify any such standard but merely made in 1920, free from burnt and soft sugar. One if not two of them never saw a single one of the twenty-four bags passed into barrels before the appellants found any to reject, and the presumption that they were up to the mark is strengthened. How can appellants pretend to reject them?

The appellants argue the case as if the bargain was made to fit a special client of theirs, or a special market. It is

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Idington J.
—

1923
LAMER
BEAUDOIN
v.
Idington J.

nothing of that sort, but the open market in Montreal, or in Beauce, that has to be considered. I think the former where the contract was made.

Coming to that phase of the matter there is only about four hundred dollars involved herein if the results had been looked at, as in the last analysis they may have to be.

And thus costs, many times that, have to be squandered in wretched litigation, purely begotten of an attempt by appellants unfairly trying to get rid of a contract instead of to get justice done.

I think the judgment appealed from is right and that this appeal should be dismissed with costs.

DUFF J.—I concur with my brother Brodeur.

ANGLIN J.—The material facts in this case are fully stated in the opinion of my brother Mignault.

I agree with him that having regard to the acts and conduct of the parties the August delivery of 10,061 pounds of maple sugar may be treated as a separate and distinct transaction. I understand that my brother Brodeur is of the same opinion.

The sugar was sold as
pure maple sugar * * * guaranteed free of burnt and soft sugar.
The evidence is that the shipment did not answer that description. It contained from thirty to forty per cent of soft or burnt sugar hopelessly mixed in with the remaining sixty to seventy per cent of sugar of the quality contracted for.

The plaintiffs paid for the whole shipment \$2,679.84 by accepting a sight draft attached to the bill of lading before they had an opportunity to inspect the goods. Although inspection at the place of shipment (Broughton Station) had been originally contemplated, I agree that this term of the contract had been varied and inspection at the plaintiffs' warehouse in Montreal, necessarily after payment, substituted by tacit consent of the parties, acceptance of the sugar as fulfilling the requirements of the contract being postponed until after such inspection.

That the plaintiffs had the right to reject this shipment and to demand recoupment of the money paid for it, with respect, I think admits of no doubt. If the words "guar-

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Anglin J.

anted free of burnt and soft sugar " are regarded as words of description, as my brother Brodeur seems to think they should be, the goods contracted for have not been delivered. If, on the other hand, as my brother Mignault seems to think the more correct view, those words should be regarded as a warranty of quality, I see no good reason why relief under article 1526 C.C. or relief analogous thereto should not be given. It is true that that article is found under the heading "Warranty against latent defects." But the defect in the goods was latent for the purchasers when they were obliged to make payment. It could be discerned only on inspection. Appreciation of its full extent required the opening and examination of many bags—24 out of 94 were in fact emptied and examined before the purchasers became fully convinced of the impracticability of handling the sugar in their business. The defect was not apparent and was not something which the buyers might have known for themselves (article 1523 C.C.) when they were obliged to make payment. Although the term "latent" is usually applied to defects not discoverable by ordinary inspection, where, as here, opportunity for inspection and the consequent right of rejection are postponed until after payment, I would place the buyers in the same position for the purpose of the remedy afforded by article 1526 C.C. as if the defects discovered on inspection made in due season had been latent defects in the ordinary sense. They were in fact not discernible by any inspection which the purchasers could have made before payment. I do not assent to the view that relief under article 1526 C.C. is confined to cases of legal warranty. It extends in my opinion likewise to breaches of conventional warranties.

But whether viewed as a case of non-delivery of goods contracted for, or as one of breach of warranty rendering the goods unfit for the use for which they were intended or so diminishing their usefulness that the buyers would not have bought them if they had known their quality, the right to return the goods and recover the price paid for them is the same.

For the reasons indicated by my brothers Brodeur and Mignault, I agree that the measure of relief that should

1923

LAMER

v.

BEAUDOIN

Anglin J.

now be accorded to the plaintiffs must be restricted to the recovery of the \$2,679.74 paid the defendant for the August shipment.

BRODEUR J.—Le défendeur Beaudoin aurait le 27 mai 1920 vendu aux appelants 30,000 livres de sucre d'érable pur "guaranteed free of burnt and soft sugar". Ce sucre devait être livré franco à bord dans dix jours à la gare de Broughton, et les acheteurs devaient y avoir un représentant pour en recevoir livraison et y faire le paiement.

Le 8 juin les acheteurs ont demandé à Beaudoin de leur envoyer à Montréal 10,000 livres de sucre seulement. Ce dernier s'est rendu à leur demande; et comme ils n'avaient personne à la gare à Broughton pour recevoir ces dix mille livres de sucre et pour les payer, il fit sur eux une traite à vue qu'il attacha au connaissance.

Les marchandises furent reçues et acceptées et la traite payée.

À plusieurs reprises après ce premier envoi, Beaudoin, le vendeur, demanda aux appelants, ses acheteurs, de prendre livraison de la balance de sucre mentionné au contrat; mais ils n'étaient évidemment pas anxieux de prendre livraison. La preuve établit qu'un fléchissement dans le prix s'était produit; et alors il n'est pas étonnant que ces acheteurs ne fussent pas empressés de prendre livraison d'une marchandise qui ne pourrait pas être revendue avec le profit qu'ils espéraient. Cependant le 16 août les appelants demandaient livraison de dix mille livres. Beaudoin s'est encore rendu à leur demande; et comme ses acheteurs n'avaient pas de représentant à la gare de chargement, il tira une traite sur eux pour la quantité livrée, soit \$2,615.-86, qu'il attacha au connaissance. Les acheteurs ne pouvaient donc pas prendre possession du sucre sans payer cette traite et ils firent le paiement de la somme réclamée.

Mais, après l'avoir transporté dans leur magasin et après l'avoir examiné, ils trouvèrent que le sucre n'était pas conforme au contrat, qu'il y en avait du brûlé et du mou. Alors ils avertirent immédiatement l'acheteur qui se rendit à Montréal pour discuter cette question avec eux. Il y eut alors des négociations qui ne produisirent aucun résultat. De fait, les acheteurs auraient été prêts à garder tout le

sucres ni mou ni brûlé si le vendeur voulait les libérer de l'obligation de prendre livraison des 10,000 livres qui restaient sur le contrat. Mais on parut incapable de s'entendre même sur la quantité qui n'était pas conforme au contrat.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Brodeur J.

Alors les acheteurs, Lamer et al., ont institué peu de jours après la présente action pour se faire rembourser de la somme de \$2,615.86 et des frais de transport qu'ils avaient payés; et ils ont demandé, en outre, l'annulation du contrat du 27 mai 1920.

Beaudoin a reconnu qu'il y avait une petite quantité de sucre de la valeur de \$30.00 qui n'était pas conforme au contrat, et il a déposé en cour cette somme. Il maintient que le reste de son sucre est conforme à la qualité stipulée au contrat et il offre aussi par son plaidoyer de remplacer le mauvais sucre par une marchandise de bonne qualité.

Le point principal qui paraît avoir fait l'objet de l'enquête a été de savoir si la marchandise livrée était de la qualité stipulée au contrat.

La preuve a constaté qu'il y avait de 30 à 40% de mauvais sucre et que le bon était mélangé avec le mauvais.

La Cour Supérieure a condamné le défendeur à rembourser la somme payée, mais il n'est nullement question dans le jugement de la demande en résiliation du contrat du 27 mai 1920. Dans le résumé des plaidoiries fait par le juge il n'en est pas fait mention, et le dispositif du jugement ne contient qu'une condamnation de payer la somme réclamée. Dans l'un des considérants le juge a cependant déclaré que l'action était bien fondée. Voilà tout ce qu'il y a qui pourrait porter sur cette demande résolutoire.

La Cour du Banc du Roi a renversé le jugement de la Cour Supérieure et a maintenu le plaidoyer et a renvoyé l'action.

La véritable question à décider, suivant moi, est de savoir si ce sucre est conforme au contrat.

La Cour Supérieure, après avoir entendu les témoins sur une preuve contradictoire, a trouvé que ce sucre était dans une très forte proportion, soit 30 à 40%, inférieur à la qualité convenue. Ce point n'est pas formellement

1923

LAMER

v.

BEAUDOIN

Brodeur J.

confirmé dans le jugement de la Cour du Banc du Roi; mais les honorables juges qui ont écrit pour conclure au maintien de l'appel reconnaissent que la marchandise n'était pas toute de la qualité stipulée au contrat.

On paraît se baser en appel sur les négociations qui ont eu lieu entre les parties après l'arrivée des marchandises à Montréal et on donne même dans l'un des considérants un résumé des offres qui ont été faites de part et d'autres. On peut difficilement baser un jugement sur des propositions qui n'ont pas pris la forme d'une convention entre les parties, et nous avons alors à examiner les droits des parties suivant la convention qui avait été faite entre eux le 27 mai 1920.

Par cette convention le défendeur Beaudoin devait livrer du sucre dur et non brûlé. A-t-il rempli son obligation? Evidemment non. Alors a-t-il le droit de garder l'argent que les demandeurs ont été obligés de lui payer pour prendre possession des marchandises, et ce avant de pouvoir les examiner? Certainement non. Il offre par son plaidoyer de rembourser \$30.00 pour le mauvais sucre. Ces offres sont certainement insuffisantes lorsque la preuve constate qu'une quantité de 30 à 40%, soit une valeur de plus de mille dollars, n'est pas de la qualité stipulée.

La Cour du Banc du Roi aurait dû, même si ses prémisses étaient fondées, donner au moins jugement aux demandeurs pour ces \$1,000.00 et plus. Le défendeur Beaudoin n'avait pas le droit de garder cette somme qui représentait une marchandise absolument inférieure à la qualité stipulée. Mais les acheteurs ne pouvaient pas être tenus de garder les 60 ou 70% de bonnes marchandises parce qu'elles étaient toutes mêlées avec les mauvaises et que le triage devenait une opération dispendieuse et difficile.

Dans les circonstances, les offres faites par le défendeur sont insuffisantes et doivent être rejetées. Il aurait dû simplement rembourser à ses vendeurs la somme qu'il avait eue illégalement d'eux et reprendre tout son sucre.

Mais malheureusement pour lui il n'a pas pris cette position. Il a préféré suivre les demandeurs sur le terrain où ils avaient placé le litige. Il a voulu établir que le sucre était de la qualité voulue. Et comme il n'a pas pu

réussir à démontrer que cette prétention était bien fondée, son plaidoyer devrait être renvoyé.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Brodéur J.

On a invoqué en Cour du Banc du Roi et devant cette cour les articles 1517, 1526 et 1530 C.C. comme déterminant le droit que les parties pouvaient invoquer. Je ne crois pas, pour ma part, que ces articles s'appliquent au présent litige, vu qu'ils ont trait à la garantie contre l'éviction et contre les défauts cachés, et il n'y a pas d'éviction ici, et les défauts dont on se plaint ne sont pas cachés. Fuzier Herman, vo. Vices Redhibitoires, n° 1; Pothier, Vente n° 202; Merlin, Répertoire, vo. Réhibitoire, p. 287. *Lachute Shuttle Co. v. Frothingham & Workman, Ltd.* (1).

On s'est demandé si le vendeur qui a livré une marchandise inférieure au contrat pouvait valablement offrir de la remplacer. Il n'est pas nécessaire de décider ce point dans la présente cause; mais on peut consulter sur cette question Guillaouard, *Vente*, n° 41.

Le défendeur avait vendu du sucre d'érable dur et non brûlé. Il était obligé en vertu des articles 1063, 1473 et 1492 CC. de délivrer à ses acheteurs l'article qu'il avait vendu. Il a été décidé en France que:

La délivrance de la chose vendue doit avoir pour objet la chose même qui a été vendue, le vendeur ne peut substituer à ce qui a fait la matière du contrat une autre chose qui lui ressemble. Cette obligation de la part du vendeur s'entend des choses de quantité telles que denrées ou marchandises, et l'acquéreur a le droit de refuser la livraison si la *qualité* des choses livrées ou des conditions d'exécution ne sont pas conformes à la convention.

Beaudoin a livré un autre article que celui vendu et a forcé l'acheteur cependant de payer avant de pouvoir l'examiner. Alors le paiement a été fait sans cause; et, comme dit Pothier, *Vente*, n° 186:

L'acheteur ne s'étant obligé de payer et n'ayant effectivement payé ce prix qu'en conséquence de ce que le vendeur promettait de lui faire avoir la chose vendue, le vendeur n'ayant pas accompli sa promesse la cause pour laquelle l'acheteur a payé le prix ne subsiste plus.

Le contrat sans considération, dit l'article 989 C.C., est sans effet.

Ou encore, on peut dire que le paiement a été fait par les acheteurs dans la conviction que les marchandises livrées étaient conformes au contrat. Il y a eu erreur de leur part à ce sujet. Alors on pourrait également invo-

1923
 LAMER
 v.
 BEAUDOIN
 Brodeur J.

quer l'article 1048 C.C. qui donne droit de répétition à celui qui paie une dette s'en croyant erronément débiteur.

Les demandeurs avaient-ils le droit de demander la résiliation du contrat du 27 mai 1920; et s'ils avaient ce droit, est-ce qu'ils peuvent maintenant le réclamer devant cette cour, quand en Cour Supérieure il ne leur a pas été formellement accordé et qu'ils n'ont pas fait appel de ce jugement.

Il me paraît certain que la Cour Supérieure n'a pas jugé à propos d'accorder cette partie de la demande. La résolution d'un contrat ne peut se faire que par un jugement du tribunal. Il est de jurisprudence, ainsi que l'a jugé la Cour de Revision dans la cause de *Kaine v. Michaud*, (1) que les termes suivants de l'article 1065 C.C. "dans les cas qui le permettent" indiquent que la résolution ne sera prononcée que dans certaines circonstances et pour des motifs qui paraîtront justes et raisonnables aux tribunaux.

La même cour, dans une cause de *Marleau v. Shapiro*, (2) a décidé que l'on doit exercer ce droit de résolution avec une extrême prudence. En supposant donc que les demandeurs auraient eu le droit de demander la résolution de tout le contrat du 27 mai 1920, ce qui dans les circonstances particulières de cette cause n'aurait pas dû être accordé, je suis d'opinion que les demandeurs ont virtuellement abandonné cette partie de leur demande en acceptant le jugement qui a été rendu par la Cour Supérieure.

Pour ces raisons la vente du 27 mai 1920 ne devrait pas être résolue, mais l'appel devrait être maintenu avec dépens de cette cour et de la Cour du Banc du Roi, et les demandeurs devraient avoir jugement pour \$2,679.74.

MIGNAULT J.—Le 27 mai 1920 les parties ont fait le contrat suivant:

Montreal, May 27, 1920.

I, T. Beaudoin, of Broughton Station, Quebec, party of the first part, hereby sell and agree to deliver to Canada Produce Company, 171 St. Paul Street, East, Montreal, Quebec, party of the second part, thirty thousand pounds (30,000 lbs.) of pure maple sugar, made during the year 1920, and guaranteed free of burnt and soft sugar, sugar to be packed in good clean bags, about 100 lbs. to be placed in each bag. Delivery to be made by the seller within ten days (10) from this date. Seller to place

(1) [1920] Q.R. 58 S.C. 531.

(2) [1920] Q.R. 59 S.C. 359.

the sugar on board car free of expense to the buyer. Buyer to pay the seller twenty-six cents (26c.) per pound f.o.b. car, bags free, and it is further understood that the buyer will have a representative on the ground at the time the car is loaded and will pay cash or accepted check on completion of loading of goods on car.

T. BEAUDOIN,
CANADA PRODUCE COMPANY,
Per W. H. Lamer.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Mignault J.

Les agissements des parties ont apporté quelques modifications à ce contrat. La livraison du sucre n'a pas été faite dans les dix jours, et l'intimé alla à Montréal au commencement de juin s'enquérir pourquoi les appelants ne se mettaient pas en mesure d'en prendre délivrance, et on lui répondit qu'il recevrait sous peu un ordre d'expédition. Effectivement les appelants lui téléphonèrent d'envoyer le tiers du sucre et l'intimé leur en envoya 10,066 livres le 8 juin avec une traite à vue que les appelants payèrent. Il se trouva que 54 livres sur les 10,066 ne répondaient pas à la garantie, et l'intimé en ayant été averti remboursa aux appelants le prix du sucre rejeté, \$14.04. Lors de cette expédition, les appelants ne se firent pas représenter au lieu du chargement comme il avait été convenu et l'intimé envoya sa traite à Montréal avec le connaissance. La non-présence d'un représentant des acheteurs au lieu du chargement, le paiement à Montréal à l'arrivée des marchandises, et la livraison des 30,000 livres par parties au lieu de la faire en une fois, sont des modifications que le vendeur et les acheteurs, d'un accord au moins tacite, paraissent avoir faites au contrat.

Les instructions des appelants pour l'envoi du restant du sucre se firent attendre. L'intimé leur écrivit le 7 juillet, les pressant de prendre livraison du sucre, et ceux-ci, en réponse, promirent de lui envoyer une commande sous peu, ce qu'ils ne firent que le 31 juillet, et cette fois encore ils ne demandèrent que 10,000 livres. Ce sucre, 10,061 livres, fut expédié le 8 août avec un traite à vue, et encore une fois les appelants ne se firent pas représenter au chargement. Ce fut un malheur pour l'intimé de n'avoir pas insisté sur cette stipulation du contrat, car alors la qualité du sucre aurait été contrôlée au moment qu'on le chargeait sur les wagons, tout le sucre aurait été payé après que ce chargement eût été complété, et les difficultés qui sont

1923

LAMER

v.

BEAUDOIN

Mignault J.

survenues auraient été évitées. Mais à ce changement des conventions l'intimé ne fit dans le temps aucune objection.

A l'arrivée du chargement à Montréal les appelants payèrent la traite qui l'accompagnait, soit \$2,615.86, prirent livraison du sucre le 16 août et le transportèrent à leur entrepôt. Le sucre devait être envoyé par eux à des clients des Etats-Unis auxquels ils l'avaient vendu, et les appelants commencèrent à vider les sacs et à charger le sucre dans des barils. C'est alors qu'ils trouvèrent, mêlée au sucre de qualité acceptable, une forte proportion de sucre mou ou brûlé. Ils ont ainsi vidé vingt-quatre sacs, et voyant que le bon sucre était mélangé avec le mauvais dans les sacs qu'ils avaient vidés, ils s'en sont plaints immédiatement à l'intimé par téléphone. Celui-ci promit de venir à Montréal examiner le sucre et n'y arriva que le 20 août. Les parties ne s'entendirent pas sur la quantité de sucre brûlé ou mou, l'intimé prétendant que cette quantité était peu considérable, les appelants qu'elle équivalait à 35 à 40 pour cent du total. Il y eut propositions et contre-propositions; les appelants voulaient faire annuler le reste du contrat; l'intimé consentait à remplacer le sucre qu'il estimerait être défectueux, et encore à l'enquête il disait que c'était peu de chose. Bref on ne s'entendit pas. Le 23 août les appelants prirent cette action, et le même jour l'intimé leur écrivit de mettre de côté le sucre inférieur, promettant de le remplacer par du bon. L'honorable juge Guerin a trouvé que les appelants ont agi avec trop de précipitation en prenant leur action du 23 août, mais, comme cette action était réhabilitaire, il eût probablement été périlleux de trop attendre.

C'est sur cette prétention de l'intimé qu'il avait le droit de remplacer le sucre défectueux que le débat s'est engagé devant les tribunaux. Les appelants concluaient à l'annulation de tout le contrat, ce qui était impossible, car une partie du contrat avait été exécutée d'un commun accord, et il restait encore près de 10,000 livres à expédier. Les prétentions des parties sont donc en présence et il faut trancher le débat entre elles. J'ajoute qu'en admettant que les appelants ont trop demandé en concluant à l'annulation du contrat entier, rien n'empêche, s'ils ont de sérieux

motifs de se plaindre du deuxième envoi, de leur accorder une partie seulement des conclusions de leur action.

1923
LAMER
v.
BÉAUDOIN
Mignault J.

Le juge de première instance a trouvé qu'il y avait dans ce sucre, au dire d'experts compétents et désintéressés, de trente à quarante pour cent de sucre mou ou brûlé. J'accepte cette constatation de fait qui paraît également avoir eu l'assentiment de l'honorable juge Guerin en cour du Banc du Roi.

Il ne reste qu'à appliquer à l'espèce les principes du droit. Les parties ayant consenti à faire des livraisons distinctes et séparées de ce qui d'après le contrat devait être livré en bloc, je crois qu'on peut, dans la décision de cette cause, envisager la deuxième expédition du sucre, en tout 10,061 livres, comme si elle eût été une vente distincte. Vu ce consentement des parties, cette deuxième expédition est certainement une chose indépendante du premier envoi qui a été accepté et de l'envoi qui restait à faire. Voy. Baudry-Lacantinerie, Vente, n° 440, dernier alinéa et renvois. Voy. aussi Sirey, 1870. 1. 265, et la note où il est dit que chaque livraison de marchandises vendues au poids, au compte ou à la mesure constitue en quelque sorte une vente distincte, et que l'acheteur doit pouvoir demander la résiliation de l'une sans demander celle de l'autre.

Cela étant, comme il y a eu violation de la garantie stipulée au contrat, l'appelant peut invoquer l'article 1526 C.C. qui dit:

L'acheteur a le choix de rendre la chose et de se faire restituer le prix, ou de garder la chose et se faire rendre une partie du prix suivant évaluation.

N'oublions pas que nous sommes en présence ici d'une garantie conventionnelle. Il n'est pas seulement question de la description de la chose vendue, mais de la garantie que le sucre vendu serait exempt de sucre mou ou brûlé. La présence de sucre mou ou brûlé dans la proportion considérable que constate la preuve est un vice rédhibitoire, et les acheteurs, en vertu de l'article 1526 C.C., qui s'applique à la garantie conventionnelle comme à la garantie légale, avaient le choix ou bien de rendre le sucre qui leur avait été expédié par ce deuxième envoi, et de se faire restituer le prix qu'ils avaient payé, ou bien de le garder

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Mignault J.

et de se faire rendre une partie du prix suivant évaluation. Ils ont choisi le premier parti, et ont exercé l'action rédhibitoire au lieu de l'action *quantum minoris*. C'était leur droit, et il ne reste qu'à appliquer l'article 1526 C.C. dans la mesure qu'il peut être appliqué dans l'espèce.

Le vendeur pouvait-il empêcher cette action en offrant de remplacer le sucre défectueux? A plusieurs reprises, j'ai demandé aux avocats de l'intimé de me citer des autorités reconnaissant ce droit au vendeur. Ils n'ont pu le faire. Dans mon opinion, le vendeur n'a pas ce droit qui, s'il pouvait être réclaté, rendrait le plus souvent l'article 1526 C.C. sans application possible. Du reste, l'existence du vice rédhibitoire donne à l'acheteur le droit de rejeter la marchandise et de se faire restituer le prix, et il n'aurait pas ce droit si le vendeur pouvait, sans le consentement de l'acheteur, remplacer la marchandise affectée de ce vice. Je ne crois pas qu'on puisse invoquer à l'encontre de cette solution les articles 1517 et 1518 C.C. que l'honorable juge Guérin cite. Ces articles, du reste, s'appliquent à la garantie contre l'éviction et non à la garantie contre les vices de la chose vendue. Le code traite séparément de ces deux garanties.

J'accepte sans réserve les considérants suivants du jugement de la cour du Banc du Roi.

Considérant que ce premier envoi étant accepté et payé, le contrat en son entier ne pouvait plus être annulé;

Considérant que quant au premier envoi de 10,066 livres, les parties se sont fait justice à elles-mêmes, et que quant aux 10,000 livres qui n'ont pas encore été livrées, cette cour n'a aucun ordre à donner, et qu'il ne s'agit que de décider quant aux 10,000 livres comprises dans le deuxième envoi.

Il est clair que tout le contrat ne peut être annulé et qu'on ne peut en rien affecter les droits et obligations des parties quant au sucre qui restait à livrer pour compléter le contrat.

Mais il n'en reste pas moins vrai qu'on peut, dans les circonstances, envisager le deuxième envoi séparément, et c'est bien ce que la cour du Banc du Roi paraît avoir fait elle-même.

Avec beaucoup de respect, il me semble que la conclusion qui découlait logiquement des considérants dans leur ensemble du jugement *a quo*, c'est que les acheteurs avaient

le droit de rejeter le deuxième envoi et de se faire remettre le prix qu'ils avaient payé.

1923
LAMER
v.
BEAUDOIN
Mignault J.

C'est tout ce que je leur accorderais. Je ne rétablirais pas le premier jugement tel que rendu, car il peut prêter à l'interprétation qu'il annule implicitement le contrat, car il déclare l'action des appelants bien fondée. Je donnerais jugement aux appelants contre l'intimé pour \$2,679.74, chiffre accordé par le premier juge, avec intérêt à compter de la demande en justice, déclarant que le deuxième envoi du sucre n'était pas conforme à la garantie conventionnelle qui avait été donnée aux appelants et que ceux-ci étaient bien fondés à le refuser. Je réserverais aux parties tous les droits que comporte le contrat, surtout pour le sucre qui restait à livrer pour compléter la quantité vendue.

Pendant l'instance, le sucre a été vendu sous l'autorité de la cour et on nous informe que le prix est consigné en cour. L'intimé en payant le montant du jugement de cette cour aura le droit de retirer cette somme.

Je maintiendrais donc l'appel avec les dépens de toutes les cours en faveur des appelants contre l'intimé.

Appeal allowed with costs.

Solicitors for the appellants: *Monty, Durauleau, Ross & Angers.*

Solicitor for the respondent: *R. Beaudoin.*
