

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

180/07/CA

DAVID ARTHUR McKNIGHT
and KIM MARIE POLAR-McKNIGHT

(Defendants) APPELLANTS

- and -

MARY ELIZABETH GRANT

(Plaintiff) RESPONDENT

McKnight et al. v. Grant, 2009 NBCA 4

CORAM:

The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Bell
The Honourable Justice Quigg

Appeal from a decision of the
Court of Queen's Bench:
December 13, 2007

History of Case:

Decision under appeal:
2007 NBQB 416

Preliminary or incidental proceedings:

Court of Queen's Bench of New Brunswick
[2008] N.B.J. No. 138

Court of Appeal of New Brunswick
[2008] N.B.J. No. 24
Leave to appeal refused

Appeal heard:
September 25, 2008

Judgment rendered:
January 15, 2009

DAVID ARTHUR McKNIGHT et
KIM MARIE POLAR-McKNIGHT

(Défendeurs) APPELANTS

-et-

MARY ELIZABETH GRANT

(Demanderesse) INTIMÉE

McKnight et autre c. Grant, 2009 NBCA 4

CORAM :

L'honorable juge Robertson
L'honorable juge Bell
L'honorable juge Quigg

Appel d'une décision de la
Cour du Banc de la Reine :
Le 13 décembre 2007

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2007 NBBR 416

Procédures préliminaires ou accessoires :

Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick
[2008] A.N.-B. n° 138

Cour d'appel du Nouveau-Brunswick
[2008] A.N.-B. n° 24
Autorisation d'appel refusée

Appel entendu :
Le 25 septembre 2008

Jugement rendu :
Le 15 janvier 2009

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Quigg

Motifs de jugement :
L'honorable juge Quigg

Concurred in by:
The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Bell

Souscrivent aux motifs :
L'honorable juge Robertson
L'honorable juge Bell

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

For the appellants:
James M. Barry

Pour les appelants :
James M. Barry

For the respondent:
Mary Ann G. Holland

Pour l'intimée :
Mary Ann G. Holland

THE COURT

LA COUR

The appeal is dismissed with costs of \$2,500.

Déboute les appelants et fixe les dépens à 2 500 \$.

The judgment of the Court was delivered by

QUIGG J.A.

I. Introduction

[1] The pivotal issue raised on this appeal is whether the motion judge erred in holding that an oral agreement to settle an outstanding lawsuit pertaining to a conveyance of land falls outside of the ambit of s. 1 of the *Statute of Frauds*, R.S.N.B. 1973, c. S-14 , and is therefore enforceable. The motion judge ruled that a binding settlement agreement does not fall within the purview of s. 1 and, therefore, the oral agreement to settle was binding on both parties.

[2] Alternatively the motion judge held that if he were wrong in law and the oral agreement did fall within the purview of the *Statute of Frauds*, the settlement agreement was enforceable because of the doctrine of part performance; that is to say there were sufficient acts of part performance by the respondent to take the case outside the purview of the *Statute*. The motion judge's decision is reported at (2007), 328 N.B.R. (2d) 119, [2007] N.B.J. No. 477 (QL), 2007 NBQB 416. In my view, the motion judge did not err in concluding that an oral agreement to settle a lawsuit falls outside the ambit of s. 1 of the *Statute*. Hence, it is unnecessary to decide whether the motion judge erred in finding the agreement enforceable pursuant to the doctrine of part performance.

II. Facts

[3] The parties agree on the findings of fact made by the motion judge. In March 2007 the respondent executed documents including a deed with the intention to convey her cottage and land located in Flume Ridge, Charlotte County, to her nephew and his wife, the appellants, subject to certain terms and conditions.

[4] On October 30, 2007 the respondent commenced an action against the appellants requesting an order that the transaction be set aside on the grounds of misrepresentation, undue influence and other relief.

[5] A notice of motion together with a motion seeking interim relief was served upon the appellants on November 5, 2007. The appellants took these documents to a lawyer who advised they could either reconvey the property to the respondent or defend the action. The lawyer recommended a litigation lawyer to them. Accordingly, the appellants considered their options and decided to reconvey the property to the respondent.

[6] On the morning of November 6, 2007 the appellants contacted the respondent's lawyer and left a message requesting that she return their call in order to discuss the lawsuit. The respondent's lawyer called back either in the late afternoon or early evening of November 6, 2007.

[7] In the meantime, the appellants consulted a second lawyer to discuss their predicament. This lawyer declined to represent the appellants but advised them to obtain legal advice from a litigation lawyer. She offered to recommend a lawyer to them and further informed them that she was willing to represent them if they decided to settle the matter.

[8] When the respondent's lawyer returned the appellants' call, she was told by the appellants that they wished to deed the property back to the respondent in exchange for the \$10,000 the appellants had already paid to the respondent toward the purchase price. The respondent's lawyer stated that she had authority to accept that offer.

[9] The appellants added that they also wanted to be reimbursed the amount of \$560.00 which they had expended in legal fees to have the deed and accompanying documents prepared in March 2007. The respondent's lawyer explained she would have to obtain authorization from her client regarding repayment of legal fees and that she would get back to them.

[10] The respondent's lawyer called the appellants and confirmed that her client had accepted their offer to settle the matter. During that same conversation the

appellants provided the name of their lawyer to the respondent's lawyer. All parties are agreed that at that stage the lawyers were to simply "paper" the agreed upon settlement.

[11] On November 7, 2007 the respondent's lawyer faxed a letter to the appellants' lawyer confirming the acceptance of the appellants' offer and that she had the settlement funds in her trust account. The respondent's lawyer also had withdrawn the motion for interim relief and applied to Service New Brunswick for authority to register the deed to her client in the registry system rather than land titles system.

[12] Meanwhile, the appellants were having second thoughts about settling the action and on November 8, 2007 they changed their minds. Their lawyer wrote to the respondent's lawyer advising that the appellants no longer wished to settle the action. The appellants then retained a litigation lawyer to defend the action. The respondent filed a motion to enforce the settlement agreement.

III. Motion Judge's Decision

[13] Based on the above facts, the motion judge found that the parties had reached an enforceable binding agreement. The motion judge further found that the *Statute* had no application to a motion which requested "judicial recognition of a binding settlement agreement". In *obiter*, the motion judge held there was sufficient evidence of part performance of the settlement agreement to defeat the operation of s. 1(d) of the *Statute*.

IV. Grounds of Appeal/Issues

1. Did the motion judge err in finding that the *Statute* had no application?
2. If the agreement does fall under the purview of the *Statute*, was there sufficient part performance of the oral agreement to exempt it from the operation of the *Statute*?

V. Analysis

[14] I begin my analysis by noting that s. 1 of our *Statute* finds its origins in s. 4 of the *English Statute of Frauds of 1677* (U.K.), 29 Car. II, c.3., which reads as follows:

And be it further enacted by the Authority aforesaid, That from and after the said four and twentieth Day of June no Action shall be brought whereby to charge any Executor or Administrator upon any special Promise, to answer Damages out of his own Estate; or whereby to charge the Defendant upon any special Promise to answer for the Debt, Default or Miscarriages of another Person; or to charge any Person upon any agreement made upon consideration of Marriage; or upon any contract or Sale of Lands, Tenements or Hereditaments, or any Interest in or concerning them; or upon any Agreement that is not to be performed within the Space of one Year from the making thereof; unless the Agreement upon which such Action shall be brought, or some *Memorandum* or Note thereof, shall be in Writing, and signed by the Party to be charged therewith, or some other Person thereunto by him lawfully authorized. [Emphasis added.]

[15] Section 1(d) of the New Brunswick *Statute* reads:

CHAPTER S-14

Statute of Frauds,
R.S.N.B. 1973, c. S-14

1 No action shall be brought

[...]

(d) upon any contract, or sale of lands, or of any interest therein, or

unless the agreement upon which the action is brought, or some memorandum or note thereof, is in writing, and signed by the party to be charged therewith, or some other person authorized by him.
R.S., c.218, s.1.

[Emphasis added.]

CHAPITRE S-14

Loi relative aux preuves littérales,
L.R.N.-B. 1973, ch. S-14

1 Il ne peut être intenté d'action

[...]

d) sur la base d'un contrat, d'une vente de biens-fonds ou de tout droit y afférent, ou

que si la convention qui donne lieu à l'action est constatée par un écrit ou que s'il en existe un mémoire ou une note et que si la convention, le mémoire ou la note porte la signature de la partie contre laquelle l'action sera intentée ou de toute autre personne autorisée par elle.
S.R., c.218, art.1.

[C'est moi qui souligne.]

[16] Despite their archival wording, jurisprudence reveals that the original s. 4 and our present day s. 1 are to be read such that no action shall be brought upon any contract “for” the sale of land or of any interest therein unless the agreement is in writing and signed by the party to be charged (the defendant) (see *Safeway Shouldering Ltd. v. Nackawic (Town)* (2001), 234 N.B.R. (2d) 356, [2001] N.B.J. No. 63 (QL), 2001 NBCA 14, at para 24).

[17] The appellants argue that the essence of the settlement agreement is an agreement to reconvey land in return for the repayment of monies they had paid to the respondent. The appellants argue that there was no written agreement; the discussions between the parties being limited to telephone conversations. According to the appellants, the motion judge erred in law in concluding that the *Statute* has no application to this case as the agreement pertains to an interest in land.

[18] On the other hand, the respondent contends that the essence of the settlement agreement is that the appellants “agreed to surrender in opposition” to the respondent’s action. The issue in the respondent’s action was whether title to the lands had been transferred to the appellants in compliance with the original conditions of sale and whether the sale was voidable. The respondent maintains that the appellants offered to “give up” on the litigation if the respondent reimbursed them for the funds they had paid to her and also for their legal fees. The respondent accepted the appellants’ offer and argues that a binding settlement agreement exists. The respondent argues further that the settlement agreement did not concern a conveyance of land and submits that the appellants had never legitimately acquired title.

[19] I find the appellant’s argument unconvincing. Upon reviewing the jurisprudence regarding the application of the *Statute*, it is apparent that the majority of cases concern purchasers who are seeking specific performance as a remedy arising out of oral contracts for the sale of land or for an interest therein. This appeal attempts to extend the *Statute* beyond the bounds of what is now generally regarded as the acceptable boundaries intended by the Legislature. In effect, the appellants are asking this Court to

include settlement agreements within the ambit of s. 1 of the *Statute* simply because they peripherally or indirectly involve land. Although there are no cases in this Province on point, as a matter of policy, the application of the *Statute of Frauds* must be restricted to its original purpose (to prevent perjury and fraud) and not to be invoked as a tactical measure to avoid an otherwise enforceable bargain. The original purpose of the Statute is explained in a *Discussion Paper on the Statute of Frauds, 1677*, issued by the Newfoundland Law Reform Commission. At page 36 the author writes:

The *Statute of Frauds* was enacted as “An act for prevention of Frauds and Perjuries.” Its aim was to prevent those transactions which were never concluded from being given legal effect, and to protect people from being held to promises never made, but supported by perjured evidence. This was achieved by requiring written evidence of certain conveyances, contracts, promises, trusts and wills.

[20] A working paper of the British Columbia Law Reform Commission cited in the *Discussion* refers to the numerous attempts to extend the ambit of our s. 1:

Difficulties have arisen, however, when the courts have been asked to consider agreements which, in the nature of things, are more ambiguous. For example, because an agreement must, in the words of the *English Law of Property Act*, be “for the sale or other disposition of an interest in land”, agreements for other purposes, notwithstanding a peripheral involvement of an interest in land, have been held to fall outside of the *Statute*. Thus contracts to form a partnership or to receive shares in a company, each of which involved land have been excluded.”

[21] In *Safeway Shouldering Ltd. v. Nackawic (Town)*, this Court outlined the historical trend to limit the potential ambit of the writing requirement:

The first *Statute of Frauds* was passed in England in 1677 (29 Car. II, c. 3). It became part of the law of virtually every common law jurisdiction, including New Brunswick, whether by reception or adoption: see *Statute of Frauds* R.S.N.B. 1973, c. S-14. The provision that has generated

much of the litigation is section 4 (s. 1(d) of the New Brunswick legislation). Essentially, it provides that contracts concerning land are unenforceable unless reduced to writing and signed by the party to be charged (the defendant).

From the outset, Courts of Equity adopted an unsympathetic attitude toward the singular goal underlying the *Statute of Frauds* - to prevent perjury. A number of legal devices were employed to avoid the inequitable results flowing from the strict enforcement of the writing requirement. For example, it was soon declared that that requirement would be satisfied if the writing contained only the "essential terms" of the contract (price, parties and description of land) and not necessarily all of its terms. Reconstructing a contract from several documents is also permissible. Another exception, now codified, is that a plaintiff may rely on an oral contract if the defendant fails to plead the statute (see Rule 27.06(14) of the *Rules of Court*). However, the most innovative legal development conceived by a Court of Equity was the exception to the writing requirement provided by the doctrine of part performance. It took equity only eight years after the adoption of the statute to conceive the doctrine: see *Butcher v. Stapely* (1685), 1 Vern. 363; 23 E.R. 524. [paras. 24-25]

[22] I was able to find only one case to support the proposition that an otherwise binding settlement agreement need not be in writing to be enforceable. In *McKenzie v. McKenzie* (1976), 69 D.L.R. (3d) 765, [1976] B.C.J. No. 1387 (QL), the British Columbia Court of Appeal enforced an oral agreement that concerned the transfer of land in a divorce settlement. The appellant in that case invoked the *Statute of Frauds*, R.S.B.C. 1960, c. 369 as a defence, as there was no memorandum signed by the appellant respecting the settlement. The appellant had executed an affidavit admitting she had instructed her counsel to enter into a settlement. The Court of Appeal reasoned:

It must be conceded that no fraud will be worked on Mrs. McKenzie if the settlement is enforced. She cannot and does not deny that she agreed to it. Quite simply put, her case is that she does not wish to be bound by it and wishes to avail herself of the protection of the statute. Whether that would amount to her working a fraud on Mr. McKenzie has not been argued. The *Statute of Frauds* is no defence to the

action as originally framed. Section 4 of the *Act* excepts resulting trusts from its operation and that is what this action was about: see *Rochefoucauld v. Boustead*, [1897] 1 Ch. 196. The settlement amounted to an acknowledgement that the lands were held in trust coupled with provisions for compensation and for implementation of the agreement. The provisions for implementation are not necessary to the enforcement of the settlement as the trial Judge could provide that machinery once the trust was established. The compensation was to come from a refinancing but agreements concerning the proceeds of a disposition of an interest in land are not within the *Statute of Frauds*: see *Harris v. Lindeberg et al.*, [1931] 1 D.L.R. 945, [1931] S.C.R. 235. [para. 8]

[23] In this case, the appellant must also concede that no fraud will result if the settlement is enforced. The appellants formulated the offer and initiated contact with the respondent. Now that the appellants no longer want to be bound by their offer which was accepted by the respondent, they wish to avail themselves of the protection of the *Statute*. As did the motion judge, I conclude that the oral agreement falls outside the ambit of section 1.

V. Part Performance

[24] Having found that the motion judge did not err in finding that the oral settlement agreement fell outside the ambit of s. 1 of the *Statute of Frauds*, it is unnecessary to deal with the issue of whether the motion judge erred in finding that the oral agreement was enforceable according to the tenets of the doctrine of part performance. This being the case, it is unnecessary for me to address whether that finding is in accord with this Court's decision in *Safeway* (at paras. 26 to 29) and whether the acts of part performance in this case are "unequivocally referable" to the contract being alleged. It appears that *Safeway* was not cited to the motion judge.

VI. Conclusion

[25] I would dismiss the appeal with costs of \$2,500.00.

LA JUGE QUIGG

I. Introduction

[1] La question qui se pose essentiellement, en l'espèce, est celle de savoir si le juge saisi de la motion a commis une erreur lorsqu'il a conclu qu'une convention orale de règlement d'une poursuite en instance, poursuite liée au transport d'un bien-fonds, ne relevait pas de l'article premier de la *Loi relative aux preuves littérales*, L.R.N.-B. 1973, ch. S-14, et était donc exécutoire. Il est apparu au juge qu'une convention de règlement obligatoire ne ressortissait pas à cet article et que, par conséquent, la convention orale des parties en vue du règlement de la poursuite les obligeait toutes deux.

[2] Le juge saisi de la motion a conclu subsidiairement, pour le cas où il aurait fait erreur en droit et où la convention orale aurait bel et bien relevé de la *Loi relative aux preuves littérales*, que la convention de règlement était exécutoire par application de la doctrine de l'exécution partielle. En d'autres termes, il estimait que les actes d'exécution partielle de l'intimée suffisaient pour exclure la cause du champ d'application de la *Loi*. La décision du juge saisi de la motion est publiée à (2007), 328 R.N.-B. (2^e) 119, [2007] A.N.-B. n° 477 (QL), 2007 NBBR 416. À mon sens, le juge n'a pas fait erreur lorsqu'il a conclu qu'une convention orale de règlement d'une poursuite ne ressortit pas à l'article premier de la *Loi*. En conséquence, il est inutile de déterminer s'il a eu tort de conclure que la convention était exécutoire par application de la doctrine de l'exécution partielle.

II. Faits

[3] Les parties ne contestent en rien les conclusions de fait du juge saisi de la motion. En mars 2007, l'intimée a signé des documents, dont un acte de transport, dans l'intention de transporter à son neveu et à l'épouse de celui-ci, appelants en l'espèce, ses chalet et bien-fonds de Flume Ridge, dans le comté de Charlotte, à certaines conditions.

- [4] Le 30 octobre 2007, l'intimée a intenté aux appelants une poursuite. Elle demandait une ordonnance d'annulation du transport pour assertion inexacte et influence indue, et d'autres mesures réparatoires.
- [5] Le 5 novembre 2007, l'intimée a signifié aux appelants un avis de motion, ainsi qu'une motion par laquelle elle sollicitait des mesures provisoires. Les appelants ont présenté ces documents à un avocat, qui leur a expliqué qu'ils pouvaient soit rétrocéder le bien à l'intimée, soit opposer une défense à la poursuite, et qui leur a recommandé un avocat plaidant. Les appelants ont pesé les choix qui s'offraient à eux et ils ont décidé de rétrocéder le bien à l'intimée.
- [6] Le matin du 6 novembre 2007, les appelants ont téléphoné à l'avocate de l'intimée et laissé un message la priant de les rappeler afin de discuter de la poursuite. L'avocate les a rappelés en fin d'après-midi ou en début de soirée le 6 novembre 2007.
- [7] Dans l'intervalle, les appelants ont consulté de nouveau. Ils ont discuté de leur situation avec une avocate qui a refusé de les représenter, mais qui leur a conseillé de demander l'avis d'un avocat plaidant. Elle a offert de leur recommander un avocat et leur a indiqué qu'elle était prête à les représenter s'ils décidaient de régler à l'amiable.
- [8] Les appelants ont laissé savoir à l'avocate de l'intimée, lorsqu'elle les a rappelés, qu'ils souhaitaient rétrocéder le bien à l'intimée en échange de la somme de 10 000 \$ déjà versée pour partie du prix d'achat. L'avocate de l'intimée a répondu qu'elle était habilitée à accepter cette offre.
- [9] Les appelants ont ajouté qu'ils désiraient que leur soient aussi remboursés les honoraires d'avocat de 560 \$ versés pour la préparation de l'acte et des documents d'accompagnement en mars 2007. L'avocate de l'intimée leur a expliqué qu'il lui fallait l'autorisation de sa cliente pour ce remboursement, et qu'elle leur ferait part de la réponse obtenue.

[10] L'avocate de l'intimée a téléphoné aux appelants et leur a annoncé que sa cliente avait accepté l'offre de règlement. Les appelants lui ont donné, au cours de cet entretien, le nom de leur avocate. Les parties conviennent qu'à ce moment-là les avocates devaient uniquement « coucher sur papier » le règlement convenu.

[11] Le 7 novembre 2007, l'avocate de l'intimée a fait parvenir par télécopieur à l'avocate des appelants une lettre confirmant l'acceptation de l'offre et indiquant que le montant du règlement amiable avait été versé dans son compte en fiducie. Elle avait retiré la motion en mesures provisoires et demandé à Service Nouveau-Brunswick l'autorisation d'inscrire l'acte de rétrocession du bien à sa cliente dans le régime d'enregistrement des actes, plutôt que dans le régime d'enregistrement des titres fonciers.

[12] De leur côté, les appelants ne savaient plus s'ils voulaient toujours régler à l'amiable. Le 8 novembre 2007, ils sont revenus sur leur décision. Leur avocate a écrit à l'avocate de l'intimée pour l'informer qu'ils ne souhaitaient plus régler. Les appelants ont chargé de leur défense un avocat plaidant. L'intimée a demandé, par voie de motion, l'exécution forcée de la convention de règlement.

III. Décision du juge saisi de la motion

[13] Sur le fondement de ces faits, le juge saisi de la motion a déclaré que les parties avaient conclu une convention obligatoire et exécutoire. Il a déclaré en outre que la *Loi* ne s'appliquait pas à une motion visant [TRADUCTION] « à faire reconnaître judiciairement une convention de règlement obligatoire ». Dans un *obiter dictum*, enfin, il a indiqué que des preuves suffisantes avaient été présentées, quant à l'exécution partielle de la convention de règlement, pour annuler l'effet de l'alinéa 1*d*) de la *Loi*.

IV. Moyens d'appel et questions en litige

1. Le juge saisi de la motion a-t-il commis une erreur lorsqu'il a conclu à l'inapplicabilité de la *Loi*?

2. Si la convention ressortit à la *Loi relative aux preuves littérales*, y a-t-il eu exécution partielle suffisante de cette convention orale pour la soustraire à l'application de la *Loi*?

V. Analyse

[14] Je rappelle, au départ de mon analyse, que l'article premier de notre *Loi* tire son origine de l'art. 4 d'une loi anglaise de 1677, *The Statute of Frauds*, 29 Car. II, ch. 3, qui disposait ainsi :

[TRADUCTION]

Et il est en outre édicté, sous l'autorité susdite, que, à compter de ce vingt-quatrième jour de juin, il ne pourra être intenté d'action contre un exécuteur testamentaire ou un administrateur sur la base de toute promesse spéciale de répondre de dommages sur ses propres biens; contre le défendeur sur la base de toute promesse spéciale de répondre des dettes, manquements ou actes dommageables d'une autre personne; contre une personne sur la base de toute convention intervenue en vue d'un mariage; sur la base d'un contrat ou d'une vente de biens-fonds, de tènements ou d'héritages, ou de tout droit y afférent; ou sur la base d'une convention qui ne doit pas être exécutée dans l'espace de l'année qui suit sa conclusion; que si la convention qui donne lieu à l'action est constatée par un écrit, ou que s'il en existe un mémorandum ou une note, et que si la convention, le mémorandum ou la note porte la signature de la partie contre laquelle l'action sera intentée ou de toute autre personne légalement autorisée par elle.

(C'est moi qui souligne.)

[15] Texte de l'alinéa 1d) de la *Loi* du Nouveau-Brunswick :

CHAPTER S-14
Statute of Frauds,
R.S.N.B. 1973, c. S-14

CHAPITRE S-14
Loi relative aux preuves littérales,
L.R.N.-B. 1973, ch. S-14

1 No action shall be brought

1 Il ne peut être intenté d'action

[...]

[...]

(d) upon any contract, or sale of lands, or of any interest therein, or

[...]

unless the agreement upon which the action is brought, or some memorandum or note thereof, is in writing, and signed by the party to be charged therewith, or some other person authorized by him.

R.S., c.218, s.1.

[Emphasis added.]

d) sur la base d'un contrat, d'une vente de biens-fonds ou de tout droit y afférent,
[...]

[...]

que si la convention qui donne lieu à l'action est constatée par un écrit ou que s'il en existe un mémoire ou une note et que si la convention, le mémoire ou la note porte la signature de la partie contre laquelle l'action sera intentée ou de toute autre personne autorisée par elle.

S.R., c. 218, art. 1.

(C'est moi qui souligne.)

[16] Il se dégage de la jurisprudence que l'interprétation à donner de l'art. 4 original et de notre article premier actuel est qu'il ne peut être intenté d'action sur la base d'un contrat « de » vente d'un bien-fonds, ou de tout droit y afférent, que si la convention est constatée par un écrit et porte la signature de la partie contre laquelle l'action sera intentée (la partie défenderesse) (*Safeway Shouldering Ltd. c. Nackawic (Town)* (2001), 234 R.N.-B. (2^e) 356, [2001] A.N.-B. n^o 63 (QL), 2001 NBCA 14, par. 24).

[17] Les appelants affirment que la convention de règlement est, par essence, une convention de rétrocession du bien-fonds en retour du remboursement de la somme qu'ils ont versée à l'intimée. Ils font valoir qu'il n'y a pas eu de convention écrite, les échanges des parties s'étant limités à des conversations téléphoniques. Selon eux, le juge saisi de la motion a commis une erreur de droit en concluant à l'inapplicabilité de la *Loi* en l'espèce, puisque la convention se rapporte à un intérêt foncier.

[18] L'intimée soutient que la convention de règlement, par essence, signifie que les appelants ont [TRADUCTION] « convenu d'abdiquer dans la contestation » de la poursuite qu'elle leur intentait. L'intimée demandait aux tribunaux, par cette poursuite, de déterminer si le titre des biens-fonds avait été transféré aux appelants en conformité avec les conditions de vente originales et si la vente était annulable. Elle maintient que les appelants ont offert de [TRADUCTION] « renoncer », devant la poursuite engagée, si elle leur remboursait la somme versée et leurs honoraires d'avocat. L'intimée a accepté

l'offre des appelants et elle soutient qu'une convention de règlement obligatoire lie les parties. Elle ajoute que la convention de règlement ne se rapportait pas à un transport de bien-fonds et que jamais les appelants n'avaient légitimement acquis de titre.

[19] L'argumentation des appelants me paraît peu convaincante. Il ressort de la jurisprudence d'application de la *Loi relative aux preuves littérales* que, dans la majorité des causes, un acquéreur, partie à un contrat oral de vente d'un bien-fonds ou d'intérêts y afférents, demande réparation par exécution en nature. Le présent appel tente d'étendre la portée de la *Loi* par-delà les limites dont on admet généralement aujourd'hui qu'elles étaient voulues par le législateur. En fait, les appelants sollicitent de notre Cour qu'elle porte des conventions de règlement dans le champ d'application de la *Loi* du seul fait qu'elles font intervenir directement ou accessoirement des biens-fonds. Encore que les tribunaux de notre province n'aient pas statué sur ce point précis, l'application de la *Loi sur les preuves littérales* doit, pour des raisons de principe, se limiter à son objet original (la prévention du parjure et de la fraude). Invoquer la *Loi* ne doit pas être une manœuvre tactique employée pour se soustraire à une transaction par ailleurs exécutoire. L'objet original du *Statute of Frauds* est expliqué dans un document de discussion publié par la commission de réforme du droit de Terre-Neuve : *Discussion Paper on the Statute of Frauds, 1677*. Extrait de la page 36 :

[TRADUCTION]

Le *Statute of Frauds* avait pour titre intégral *An Act for Prevention of Frauds and Perjuryes* (loi visant la prévention des fraudes et des parjures). Il avait pour but d'empêcher qu'un effet juridique soit donné à des opérations qui, en fait, n'avaient jamais été conclues, et de protéger contre l'obligation de tenir des promesses qui, en dépit de faux témoignages contraires, n'avaient jamais été faites. À cette fin, le *Statute of Frauds* exigeait une attestation écrite de certains transports, contrats, promesses, fiducies et testaments.

[20] La commission de réforme du droit de Terre-Neuve cite par ailleurs un document de travail de la commission de réforme du droit de la Colombie-Britannique évoquant les nombreuses tentatives d'élargissement de la portée de l'article premier :

[TRADUCTION]

Des difficultés se sont présentées, cependant, lorsque les tribunaux ont été priés de se pencher sur des conventions dont il est dans la nature des choses qu'elles soient plus ambiguës. Par exemple, parce qu'une convention doit viser, comme le veut la *Law of Property Act* anglaise, [TRADUCTION] « la vente ou toute autre disposition d'un intérêt foncier », il a été jugé que les conventions à d'autres fins étaient exclues du champ d'application du *Statute of Frauds*, malgré qu'un intérêt foncier intervînt accessoirement. Ainsi, des contrats en vue de la formation d'une société de personnes ou de la réception d'actions d'une compagnie, qui l'une et l'autre faisaient intervenir des biens-fonds, ont été écartés.

[21] Dans *Safeway Shouldering Ltd. c. Nackawic (Town)*, notre Cour a fait état de la tendance historique à restreindre la portée potentielle de l'obligation de mise par écrit (par. 24 et 25) :

[TRADUCTION]

Le premier *Statute of Frauds* a été adopté en Angleterre en 1677 (28 Car. II, c. 3). Il a été intégré au droit de presque tous les ressorts de common law, y compris le Nouveau-Brunswick, que ce soit par réception ou par adoption : voir la *Loi relative aux preuves littérales*, L.R.N.-B. 1973, c. S-14. La disposition qui a donné naissance à une grande partie des litiges est l'article 4 (l'alinéa 1d) de la *Loi* du Nouveau-Brunswick). Essentiellement, cet article dispose que les contrats se rapportant à un bien-fonds ne sont pas exécutoires à moins d'être constatés par écrit et de porter la signature de la partie contre laquelle l'action sera intentée (la partie défenderesse).

Dès le début, les tribunaux d'equity ont adopté une attitude antipathique envers le but singulier qui sous-tendait le *Statute of Frauds* – empêcher le parjure. Ils ont eu recours à un certain nombre de mécanismes juridiques pour éviter les résultats inévitables qu'entraînait l'application stricte de l'obligation de mise par écrit. Ainsi, ils ont eu tôt fait de déclarer que cette exigence pouvait être remplie si le document écrit ne contenait que les « clauses essentielles » du contrat (savoir le prix, le nom des parties et la description du bien-fonds) et pas nécessairement toutes ses

clauses. La reformulation d'un contrat à partir de plusieurs documents est également permise. Une autre exception, aujourd'hui codifiée, veut que le demandeur puisse invoquer l'existence d'un contrat oral si le défendeur ne précise pas qu'il invoque la loi en question (voir la règle 27.06(14) des *Règles de procédure*). Toutefois, la mesure juridique la plus innovatrice qui ait été conçue par un tribunal d'equity a été l'exception à l'obligation de mise par écrit qu'a constituée la doctrine de l'exécution partielle. Il n'a fallu que huit années après l'adoption du *Statute of Frauds* pour que cette doctrine voie le jour en equity : voir l'arrêt *Butcher c. Stapely* (1685), 1 Vern. 363; 23 E.R. 524.

[22] Je n'ai trouvé qu'un seul précédent confirmant qu'il n'est pas nécessaire qu'une convention de règlement par ailleurs obligatoire soit constatée par écrit pour être exécutoire. Dans l'arrêt *McKenzie c. McKenzie* (1976), 69 D.L.R. (3d) 765, [1976] B.C.J. No. 1387 (QL), la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a forcé l'exécution d'une convention orale qui prévoyait le transfert d'un bien-fonds dans le cadre du règlement d'un divorce. L'appelante avait invoqué en défense le *Statute of Frauds*, R.S.B.C. 1960, ch. 369, et fait valoir qu'elle n'avait pas signé de memorandum à l'égard du règlement. Elle avait signé un affidavit où elle admettait avoir chargé son avocat de conclure un règlement. Paragraphe 8 des motifs de la Cour d'appel :

[TRADUCTION]

Il doit être concédé que M^{me} McKenzie ne sera pas victime de fraude si l'exécution du règlement amiable est forcée. Elle ne peut pas nier, et ne nie pas, qu'elle a convenu du règlement. Son argumentation se réduit à souhaiter ne pas être obligée par le règlement, et à souhaiter la protection de la loi. La question de savoir s'il en résulterait une fraude à l'endroit de M. McKenzie n'a pas été débattue. Le *Statute of Frauds* n'est pas un moyen de défense opposable à la poursuite engagée contre l'appelante. L'art. 4 de cette loi exclut de son application les fiducies résultoires, et il s'agit précisément, ici, d'une fiducie résultoire (*Rocheffoucauld c. Boustead*, [1897] 1 Ch. 196). Le règlement constituait une reconnaissance de la détention des biens-fonds en fiducie, et s'accompagnait de dispositions de dédommagement ainsi que de mise en œuvre de la convention. Les dispositions de mise en œuvre ne sont pas nécessaires à l'exécution du règlement, puisque le juge du procès pouvait définir ces

mécanismes une fois la fiducie établie. Le dédommagement devait provenir d'un refinancement, mais les conventions qui se rapportent au produit de la disposition d'un intérêt foncier ne ressortissent pas au *Statute of Frauds* (*Harris c Lindeborg et al.*, [1931] 1 D.L.R. 945, [1931] R.C.S. 235).

[23] En l'espèce, la partie appelante doit aussi concéder qu'elle ne sera pas victime de fraude si l'exécution du règlement amiable est forcée. Les appelants ont formulé l'offre et sont entrés en communication avec l'intimée. Maintenant qu'ils ne veulent plus se voir obligés par leur offre, que l'intimée a acceptée, il souhaitent la protection de la *Loi relative aux preuves littérales*. À l'instar du juge saisi de la motion, je conclus que la convention orale ne ressortit pas à l'article premier de la *Loi*.

VI. Exécution partielle

[24] Ayant conclu que le juge saisi de la motion n'a pas fait erreur lorsqu'il a déclaré que la convention orale de règlement ne ressortissait pas à l'article premier de la *Loi relative aux preuves littérales*, je n'ai pas à déterminer s'il a fait erreur lorsqu'il a déclaré, en outre, que la convention orale était exécutoire par application de la doctrine de l'exécution partielle. Je n'ai pas à déterminer non plus si cette déclaration s'accorde avec l'arrêt de notre Cour dans *Safeway* (par. 26 à 29) et si les actes d'exécution partielle, en l'espèce, ont un « rapport non équivoque » avec le contrat présumé. Il semble que l'arrêt *Safeway* n'ait pas été invoqué devant le juge saisi de la motion.

VI. Conclusion

[25] Je suis d'avis de débouter les appelants et de fixer les dépens à 2 500 \$.