

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

25-10-CA

051766 N.B. LTD., a body corporate

(Plaintiff)

APPELLANT

051766 N.B. LTD., personne morale

(Demanderesse)

APPELANTE

- and -

ELIZABETH WILBUR, STEPHEN WILBUR,
HAROLD GREW and WILBUR GREW

(Defendants)

RESPONDENTS

- et -

ELIZABETH WILBUR, STEPHEN WILBUR,
HAROLD GREW et WILBUR GREW

(Défendeurs)

INTIMÉS

051766 N.B. Ltd. v. Wilbur and Grew,
2010 NBCA 92

CORAM:

The Honourable Justice Turnbull
The Honourable Justice Bell
The Honourable Justice Green

Appeal from a decision
of the Court of Queen's Bench:
January 29, 2010

History of Case:

Decision under appeal:
2010 NBQB 34

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Appeal heard and judgment rendered:
November 16, 2010

Reasons delivered:
December 16, 2010

Counsel at hearing:

For the appellant:
James L. Mockler

051766 N.B. Ltd. c. Wilbur et Grew,
2010 NBCA 92

CORAM :

L'honorable juge Turnbull
L'honorable juge Bell
L'honorable juge Green

Appel d'une décision
de la Cour du Banc de la Reine :
Le 29 janvier 2010

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2010 NBBR 34

Procédures préliminaires ou accessoires :
S.O.

Appel entendu et jugement rendu :
Le 16 novembre 2010

Motifs déposés :
Le 16 décembre 2010

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante :
James L. Mockler

For the respondents:
Ronald J. Ashfield, Q.C.

Pour les intimés :
Ronald J. Ashfield, c.r.

THE COURT

LA COUR

The appeal is dismissed with one set of costs to the respondents in the amount of \$12,142.00, being 40% of the costs awarded at trial.

Rejette l'appel et accorde aux intimés une seule masse de dépens qui est fixée à 12 142 \$, soit 40 % des dépens accordés au procès.

The following is the judgment delivered by

THE COURT

[1] The appellant, 051766 N.B. Ltd., challenges the dismissal of its action against the respondent lawyers and their firm in a decision dated January 29, 2010, reported at 2010 NBQB 34.

[2] In April 1996, 047438 N.B. Inc. engaged the respondent, Elizabeth Wilbur, to represent it on a transaction in which 047438 N.B. Inc. was the borrower and the appellant was the lender of up to \$1.2 million to be repaid in two months. Ms. Wilbur took instructions from William West, the principal in 047438 N.B. Inc. Those instructions included advice that Mr. West had received from the appellant regarding the particulars necessary to register a chattel mortgage under the *Personal Property Security Act*, S.N.B. 1993, c. P-7.1 (PPSA). Prior to registration, Ms. Wilbur provided copies of all documents to the appellant for review and comment. Upon registration of the security, she forwarded to the appellant the following reporting letter:

April 9, 1996

VIA FAX

051766 N.B. LTD.
45 Queen Street East
St. Stephen, NB E3L 2J5

ATTENTION: WINNIFRED YOUNG

RE: LETTER OF CREDIT

Please find enclosed the “Verification of Registration” which indicates the chattel mortgage from 047438 NB Inc. was filed under the Personal Property Registry on April 9, 1996. A subsearch was conducted and I hereby confirm that the chattel mortgage dated April 8, 1996 from 047438 NB Inc. to 051766 NB Ltd. was registered second to a Debenture to the Caisse Populaire de Shippagan Limitée.

I will be forwarding the original documentation in the mail forthwith.

Yours very truly,

Wilbur Grew

Elizabeth A. Wilbur

[3] The Verification of Registration included, in the opening lines, notice that the registration expired on April 9, 1997. Neither the appellant (lender), nor Ms. Wilbur, renewed the registration on that date. The appellant claims to have suffered loss as a result, and the underlying litigation ensued.

[4] The trial judge made the following findings of fact, all of which are relevant to the adjudication of this matter:

[...] It was also agreed that Mrs. Wilbur would register the chattel mortgage securing the financing as a second charge on the PPSA registry for a period of one year. I find that these were the express terms of the retainer agreed to by the [appellant] and Mrs. Wilbur.

[...]

[...] The proposed PPSA filing form forwarded by Mrs. Wilbur to the [appellant] in her correspondence clearly indicated that the chattel mortgage would be registered for a period of one year and that the registration would occur on April 9, 1996.

[...]

In summary, I find that Mrs. Wilbur had a very limited retainer with the [appellant]. In my view, this conclusion is supported by the [appellant's] conduct between April 9, 1996 and April 9, 1997 when it agreed to extend the term of the period of financing without consulting Mrs. Wilbur and also signed two Subordination Agreements to postpone

or subordinate their security behind another creditor, again without consulting Mrs. Wilbur.

[...]

[...] there was not, since at least April 9, 1996 a continuing retainer or relationship of trust and confidence between the [appellant] and Mrs. Wilbur [...]. The [appellant] was not relying on Mrs. Wilbur for continuing or ongoing advice in any manner and she was under no contractual, professional or fiduciary duty to so advise.

[paras. 35, 36, 53 and 59]

[5] The trial judge's findings of fact are only reversible by this Court in the event he committed palpable and overriding error: *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235.

[6] We can find no error in the trial judge's findings of fact. Furthermore, we do not find the trial judge erred in law in determining that the legal relationship between Ms. Wilbur and the appellant terminated on April 9, 1996 for the reasons set out in his decision.

[7] Accordingly, the appeal is dismissed. The respondents are entitled to one set of costs of \$12,142.00, being 40% of the costs awarded at trial as prescribed by Tariff "A".

Version française de la décision rendue par

LA COUR

[1] L'appelante, 051766 N.B. Ltd., conteste le rejet de l'action qu'elle a engagée contre les avocats intimés et leur cabinet dans une décision datée du 29 janvier 2010 et publiée à 2010 NBBR 34.

[2] En avril 1996, 047438 N.B. Inc. a retenu les services de l'intimée Elizabeth Wilbur afin qu'elle la représente dans le cadre d'une opération au titre de laquelle 047438 N.B. Inc. était l'emprunteuse et l'appelante, la prêteuse d'une somme qui pouvait aller jusqu'à 1,2 million de dollars et devait être remboursée dans un délai de deux mois. M^e Wilbur a reçu ses instructions de William West, le dirigeant de 047438 N.B. Inc. Ces instructions consistaient notamment en des conseils que M. West avait reçus de l'appelante concernant les renseignements nécessaires pour enregistrer une hypothèque mobilière en vertu de la *Loi sur les sûretés relatives aux biens personnels*, L.N.-B. 1993, ch. P-7.1. Avant l'enregistrement, M^e Wilbur avait transmis des copies de tous les documents à l'appelante afin qu'elle les examine et fasse des observations. Une fois la sûreté enregistrée, elle a fait parvenir à l'appelante une lettre dans laquelle elle lui faisait le rapport suivant :

[TRADUCTION]

Le 9 avril 1996

PAR TÉLÉCOPIEUR

051766 N.B. LTD.
45, rue Queen East
St. Stephen (N.-B.) E3L 2J5

À L'ATTENTION DE WINNIFRED YOUNG

Objet : LETTRE DE CRÉDIT

Veuillez trouver ci-joint la « Confirmation d'enregistrement » qui indique que l'hypothèque mobilière établie par 047438 N.B. Inc.

a été déposée au Réseau d'enregistrement des biens personnels le 9 avril 1996. Une recherche complémentaire a été effectuée et je confirme par les présentes que l'hypothèque mobilière datée du 8 avril 1996 établie par 047438 N.B. Inc. en faveur de 051766 N.B. Ltd. a été enregistrée et prend rang après une débenture en faveur de la Caisse Populaire de Shippagan Limitée.

Je vous fais immédiatement parvenir par la poste les documents originaux.

Veillez agréer l'expression de mes sentiments les meilleurs.

pour Wilbur Grew,

Elizabeth A. Wilbur

[3] La Confirmation d'enregistrement informait le lecteur, dès les premières lignes, que l'enregistrement expirerait le 9 avril 1997. Ni l'appelante (la prêteuse) ni M^e Wilbur n'ont renouvelé l'enregistrement à cette date. L'appelante a prétendu avoir subi une perte par suite de ce non-renouvellement et le litige sous-jacent s'en est suivi.

[4] Le juge du procès a tiré les conclusions de fait suivantes, lesquelles sont toutes pertinentes pour ce qui concerne la décision à rendre en l'espèce :

[TRADUCTION]

[...] Il était également convenu que M^e Wilbur enregistrerait l'hypothèque mobilière garantissant le financement comme charge de deuxième rang au RENBIP pour une période d'un an. Je conclus que telles étaient les conditions expresses du contrat de services juridiques intervenu entre [l'appelante] et M^e Wilbur.

[...]

[...] Le formulaire proposé aux fins de l'enregistrement au RENBIP que M^e Wilbur a fait parvenir à [l'appelante] dans sa correspondance indiquait clairement que l'hypothèque mobilière serait enregistrée pour une période d'un an et que l'enregistrement aurait lieu le 9 avril 1996.

[...]

En résumé, je conclus que le contrat de services juridiques de M^e Wilbur avec [l'appelante] avait une portée très limitée. J'estime que cette conclusion est étayée par la conduite que [l'appelante] a adoptée entre le 9 avril 1996 et le 9 avril 1997 lorsqu'elle a accepté de proroger la période de financement sans consulter M^e Wilbur et a également signé deux conventions de subordination afin que sa sûreté prenne rang après la sûreté d'une autre créancière, là encore sans consulter M^e Wilbur.

[...]

[...] il n'existait pas, depuis au moins le 9 avril 1996, un contrat de services juridiques continu ou une relation de confiance continue entre [l'appelante] et M^e Wilbur [...]. [L'appelante] ne comptait en aucune façon sur M^e Wilbur pour qu'elle continue à donner des avis et celle-ci n'était nullement tenue, en vertu d'une quelconque obligation contractuelle ou professionnelle ou d'un quelconque devoir fiducial, d'en donner.

[Par. 35, 36, 53 et 59]

[5] Notre Cour ne peut infirmer les conclusions de fait du juge de première instance que s'il est établi que celui-ci a commis une erreur manifeste et dominante : *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235.

[6] Nous ne voyons aucune erreur dans les conclusions de fait du juge du procès. De plus, nous concluons que le juge du procès n'a pas commis d'erreur de droit en statuant que la relation juridique entre M^e Wilbur et l'appelante avait pris fin le 9 avril 1996 pour les motifs exposés dans sa décision.

[7] Par conséquent, l'appel est rejeté. Les intimés se partageront des dépens de 12 142 \$, soit 40 % des dépens accordés au procès comme le prescrit le Tarif « A ».