



WESTMORLAND COUNTY CONDOMINIUM
CORPORATION NO. 29

APPELLANT

- and -

LARRY ESTABROOKS

RESPONDENT

WESTMORLAND COUNTY CONDOMINIUM
CORPORATION NO. 29

APPELANTE

- et -

LARRY ESTABROOKS

INTIMÉ

Westmorland County Condominium Corporation
No. 29 v. Estabrooks, 2012 NBCA 26

Westmorland County Condominium Corporation
No. 29 c. Estabrooks, 2012 NBCA 26

CORAM:

The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Quigg

CORAM :

L'honorable juge en chef Drapeau
L'honorable juge Robertson
L'honorable juge Quigg

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
February 28, 2011

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :
Le 28 février 2011

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
2011 NBQB 059

Décision frappée d'appel :
2011 NBBR 059

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appeal heard:
September 14, 2011

Appel entendu :
Le 14 septembre 2011

Judgment rendered:
March 8, 2012

Jugement rendu :
Le 8 mars 2012

Reasons for judgment by:
The Honourable Chief Justice Drapeau
and Justice Quigg

Motifs de jugement :
L'honorable juge en chef Drapeau
et l'honorable juge Quigg

Concurred in by:
The Honourable Justice Robertson

Souscrit aux motifs :
L'honorable juge Robertson

Counsel at hearing:

For the appellant:
Michel C. Poirier

For the respondent:
Morley Rinzler

THE COURT

The appeal is allowed, in part. The Court declares the appellant condominium corporation is entitled to an order compelling the completion of the condominium building and the respondent's unit, in accordance with the Court's reasons. The issuance and the crafting of that order and any appropriate terms, conditions and ancillary orders, as well as the resolution of any outstanding claims for relief in the Notice of Application are referred to the Court of Queen's Bench for hearing and determination. In addition, the Court orders the respondent to indemnify the appellant for its reasonable legal costs in connection with the application in first instance and the appeal. Any related dispute will be heard and determined by the Registrar.

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante :
Michel C. Poirier

Pour l'intimé :
Morley Rinzler

LA COUR

Accueille l'appel en partie. La Cour déclare que l'association condominiale appelante a droit à une ordonnance prescrivant l'achèvement de l'immeuble condominial et de la partie privative de l'intimé, conformément aux motifs de la Cour. La délivrance et la rédaction de cette ordonnance, la formulation des modalités, clauses, conditions et ordonnances accessoires appropriées ainsi que le règlement des demandes de mesures réparatoires encore en litige formulées dans l'avis de requête sont renvoyés à la Cour du Banc de la Reine pour audition et décision. De plus, la Cour ordonne à l'intimé d'indemniser l'appelante des frais de justice raisonnables qu'elle a engagés relativement à la requête en première instance et à l'appel. Tout différend à cet égard sera entendu et tranché par le registraire.

The judgment of the Court was delivered by

DRAPEAU C.J.N.B. and QUIGG J.A.

I. Introduction

[1] Although significant, the bundle of rights associated with title to a residential condominium unit provides far less freedom of choice than the ownership of a separate, privately owned dwelling. That state of affairs flows from the essential nature of the condominium arrangement and its emphasis upon “communal comfort of the project and congenial occupation thereof by its residents”: Alberto Ferrer and Karl Stecher, *Law of Condominium*, Vol. 1, (Oxford, N.H.: Equity Publishing, 1967), at 296. The Legislature has seen fit to adopt a fairly detailed framework for the orderly establishment and management of condominiums in this Province. The chosen vehicle, the *Condominium Property Act*, S.N.B. 2009, c. C-16.05 (“the *Act*”), like its predecessor, specifies rights and duties for all interested parties, including the owners and developers of the condominium property (as declarants or otherwise), the condominium corporation and the unit owners. The latter are statutorily bound to comply not only with the *Act*, but, as well, with the condominium corporation’s formative declaration, its by-laws and rules. In addition, where, as here, a unit owner was an owner and co-developer of the property who, in the course of formalizing the initial condominium set-up, made formal representations regarding the state of the building and the condo units, he or she may well bear an even more onerous burden of responsibility toward fellow condo unit owners.

[2] Few would quibble with the proposition that rights and duties remain largely inconsequential in the absence of effective remedies for their breach. It is no doubt that truism which prompted the *Act*’s recognition of the rather extraordinary judicial power to direct “performance” of duties owed by virtue of its provisions, the declaration and the condominium corporation’s by-laws. In the present appeal, we are called upon to determine whether, on the particular facts emerging from the record, and contrary to the ruling in the court below, the respondent was duty bound to complete the

condominium building and upgrade his unit from its raw condition to a state of “occupiability” and usability as a private single family residence.

[3] The respondent is one of two original owners and developers of the condominium property, known as McLaughlin Gardens Condominiums, in Moncton, New Brunswick. The townhouse-style building comprises eight units, all of which consist of two floors. The respondent’s unit, Unit #8, lies at one end of the building so that three of its outer walls (on both floors) coincide with the building’s exterior walls. At the time of the hearing in first instance, Unit #8 was no more than a shell, with uncovered plywood floors, bare ceiling and wall infrastructure and without interior finishing, electrical power, heat, plumbing, appliances or furniture. The other seven condo units were completed several years ago and, as envisaged by all interested parties, including the respondent, each has been occupied and used as a private single family residence.

[4] The owners of the other seven condo units have taken issue with the unfinished state of Unit #8 and have tried to convince the respondent to bring it up to standard. After resisting for quite some time his neighbours’ entreaties to bring Unit #8 to a habitable state, the respondent finally relented and confirmed his intention to do so in early 2010. Regrettably, the underlying litigation became necessary when he did not carry out his stated intention and failed to comply with an order of the Fire Marshal directing the completion, in accordance with certain specifications, of Unit #8’s side of the common wall with Unit #7.

[5] The appellant applied to the Court of Queen’s Bench for, *inter alia*, an order compelling the respondent to comply with the Fire Marshal’s order, an order providing for the completion of the condominium building and Unit #8, and an order directing its subsequent occupation as a private single family residence. The judge allowed the application for an order requiring the respondent to comply with the Fire Marshal’s order, but refused to grant any other relief, being of the view that neither a completion order nor an occupancy order was available as a remedy under the *Act*, the Declaration or the appellant’s by-laws. Moreover, the judge found that, in any event, the

evidence at his disposal did not establish a state of affairs that might have justified the requested orders. The judge concluded the proceedings by ordering each side to bear its own court costs.

[6] With respect, we are of the view the application judge's assessment of the evidential record is, in one significant respect, the product of palpable and overriding error. Furthermore, having regard to the particular factual and documentary context, we disagree with his conclusion that the respondent was not under a duty to complete the condominium building and his condo unit.

[7] Accordingly, we would allow the appeal and declare the appellant is entitled to an order compelling the completion of the condominium building and Unit #8 within a reasonable time. We would refer to the Court of Queen's Bench: (1) the issuance of the requisite completion order; (2) the formulation of all appropriate terms, conditions and ancillary orders; and (3) the determination of any of the Notice of Application's unresolved claims for relief, which the appellant may insist upon pursuing. We would also order the respondent to indemnify the appellant for its reasonable legal costs in connection with the application in first instance and the appeal. Any dispute over those costs will be settled by the Registrar.

II. Background

A. *The background to the application in first instance*

[8] It is apparent from the record and the parties' written submissions on appeal that there is no significant dispute over the primary facts.

[9] The appellant, Westmorland County Condominium Corporation No. 29, was created in 1995. After the statutorily-prescribed Declaration and Survey Plan (entitled "McLaughlin Gardens Condominiums") were registered in the Westmorland County Registry Office, the respondent, Larry Estabrooks, and his co-developer, Thomas

Landry, certified they constituted “all the owners” of the condominium property and passed By-Law Number 1 of the condominium corporation. By-Law Number 1 was registered in March of 1997.

[10] Admittedly, none of the Declaration’s provisions imposes upon an owner, at least in explicit terms, a duty to bring his or her unit to a state of “occupiability” and usability as a private single family residence. However, several of its provisions deal with the issue of unit occupation and use, and a host of related topics. Chief among the provisions focused on unit occupation and use is Part IV(1)(a):

IV. UNITS

(1) Occupation

The occupation and use of the *units* shall be in accordance with the following restrictions and stipulations:

(a) Each *unit* shall be occupied and used only as a private single family residence and for no other purpose, provided, however, that the Declarant shall have the right to complete the building and make improvements to the property, maintain *units* as models for display and sale purposes, and otherwise maintain construction offices, displays and signs until all *units* have been sold by the Declarant.

(b) No *unit* shall be occupied or used by anyone in such a manner as to result in the cancellation, or threat of cancellation, of any policy of insurance referred to in this Declaration or which would in any way increase the rate of fire insurance on the *property* or any part thereof, or on chattels kept within any *unit*.

(c) The *owner* of each *unit* shall comply, and shall require all residents and visitors to his *unit* to comply with the Act, this Declaration and the By-Laws and the rules and regulations passed pursuant thereto.

(d) No *owner* shall make any structural change or alteration in or to his *unit* or make any change to an installation upon the *common elements*, or maintain, decorate, alter or repair

any part of the *common elements*, without the consent of the Board.

(e) Prior to making any alterations or repair to his *unit*, the owner shall submit his plans to the Board of Directors of the Corporation in accordance with the By-Laws for approval; and the Board shall approve the plans unless the proposed alterations or repairs or the manner of carrying them out is likely to damage or impair the value of any other *unit* or the *common elements*.

(f) The occupation and use of such *unit* shall be subject, in all respects, to the terms and provisions of any mortgage financing on the *property* until such time as such mortgage is paid in full and discharged.

(g) No *unit owner* shall paint or otherwise change the outside appearance of his *unit* without the written consent of 2/3 of the remaining *unit owners* in the building.

(h) Each *unit owner* shall be responsible for the payment of real *property* taxes assessed against his *unit* and for the payment of all electric power, cable television, telephone and other such services chargeable to his *unit*.

(2) Requirements for Leasing:

(a) No *owner* shall lease his *unit* unless he causes the tenant to deliver to the Corporation an agreement signed by the tenant, to the following effect:

“I, _____, covenant and agree that I, the members of my household and my guest from time to [time], will, in using the *unit* rented by me and the *common elements*, comply with the Condominium Property Act, the Declaration, the By-Laws, and all rules and regulations of the Condominium Corporation, during the term of my tenancy”.

(b) No tenant shall be liable for the payment of common expenses unless notified by the Corporation that the *owner* is in default of payment of common expenses, in which case the tenant shall deduct, from the rent payable to the *owner*, the *owner's* share of the common expenses, and shall pay the same to the Corporation.

(c) Any *owner* leasing his *unit* shall not be relieved thereby from any of his obligations with respect to the *unit*, which shall be joint and severable with his tenant.

[Underlining added.]

[Italics in original.]

[11] Part V of the Declaration is entitled "By-Laws", and it provides that the condominium corporation may, by a vote of members owning two-thirds of the common elements, make by-laws regulating the maintenance of not only the common elements but, as well, that of the units themselves.

[12] Part VI obligates a unit owner to maintain and, where necessary, repair his or her unit to a state "at least equivalent to its condition at the time it was originally completed for sale":

VI. MAINTENANCE AND REPAIRS

(1) Maintenance and Repairs of Units by the Owner:

(a) Subject to the provisions of this Declaration, each *owner* shall maintain his *unit* and shall also repair his *unit* after damage to the intent that such *owner* will restore his *unit* to a state of repair at least equivalent to its condition at the time it was originally completed for sale by the Declarant.

(b) Each *owner* shall be responsible for all damages to any and all other *units* and to the *common elements* which are caused by the failure of the *owner* to so maintain and repair his *unit*, save and except for such damages to the *common elements* for which the cost of repairing same may be recovered under any policy or policies of insurance held by the Corporation.

The Corporation shall make any repairs that an *owner* is obligated to make and which are not made within a reasonable time, and in such an event, an *owner* shall be deemed to have consented to having such repairs made by the Corporation; and such *owner* shall reimburse the Corporation in full for the cost of such repairs, including any legal or collection costs incurred by the Corporation in order to collect the costs of such repairs, taxed as between

solicitor and client, and all sums of money shall bear interest at such rate as the Board of Directors of the Corporation shall decide upon, which installments shall be added to the monthly contribution towards the common expenses of such *owner*, after receipt of a notice from the Corporation thereof. All such payments are deemed to be additional contributions towards the common expenses and recoverable as such.

[Italics in original.]

[13] The topic of insurance is addressed in Part VIII:

VIII. INSURANCE

[...]

(3) By the Owner:

It is acknowledged that the foregoing insurance is the only insurance required to be obtained and maintained by the Corporation and that the following insurance, or any other insurance, if deemed necessary or desirable by any *owner*, may be obtained and maintained by such *owner*.

(a) Insurance on any additions or improvement made by the *owner* to his *unit* and for furnishings, fixtures, equipment, decorating and personal *property* and chattels of the owner contained within his *unit*, and his personal *property* and chattels stored elsewhere on the *property*, including his automobile or automobiles, and for loss of use and occupancy of his *unit* in the event of damage, which policy or policies of insurance shall contain waiver of subrogation against the Corporation, its manager, agents, employees and servants, and against the other *owners* and any members of their household, except for vehicle impact, arson or fraud.

(b) Public liability insurance covering any liability of any *owner* to the extent not covered by any public liability and *property* damage insurance obtained and maintained by the Corporation.

[Italics in original.]

[14] Part IX will come into play on the issue of costs. It reads as follows:

IX. INDEMNIFICATION

Each *owner* shall indemnify and save harmless the Corporation and each of the other *owners* from and against any loss, costs, damage, injury or liability whatsoever which the Corporation or any other *owner* may suffer or incur resulting from or caused by an act or omission of an *owner*, his family or any member thereof, any other resident of his *unit* or any guests, invitees or licensees of such *owner* or resident to or with respect to the *common elements* and/or all other *units*, except for any loss, costs, damages, injury or liability caused by an insured (as defined in any policy or policies of insurance) and insured against by the Corporation. All payments pursuant to this Clause are deemed to be additional contributions toward the common expenses and recoverable as such.

[Italics in original.]

[15] Under Part XI, provision is made for the corporation's right of entry into a unit in defined circumstances. In addition, the duty of unit owners to comply with the Declaration and the by-laws is explicitly recognized:

XI. GENERAL MATTERS AND ADMINISTRATION

(1) Right of Entry:

(a) The Corporation, or any insurer of the *property* or any part thereof, their respective agents, or any other person authorized by the Board, shall be entitled to enter any *unit* at all reasonable times and upon giving reasonable notice for the purposes of making inspections, adjusting losses, making repairs, correcting any condition which violates the provisions of any insurance policy or policies, remedying any condition which might result in damage to the *property*, or carrying out any duty imposed upon the Corporation.

(b) In case of any emergency, an agent of the Corporation may enter a *unit* at any time and without notice, for the purpose of repairing the *unit* or the *common elements* or for the purpose of correcting any condition which might result in damage or loss to the *property*. The Corporation or any

one authorized by it may determine whether an emergency exists.

(c) If an *owner* shall not be personally present to grant entry to his *unit*, the Corporation, or its agents, may enter upon such *unit* without rendering it, or them, liable to any claim or cause of action for damages by reason thereof, provided that they exercise reasonable care.

[...]

(2) Units Subject to Declaration, By-Laws, Common Element Rules and Rules and Regulations:

All present and future *owners*, tenants and residents of *units*, their families, guests, invitees or licensees, shall be subject to and shall comply with the provisions of this Declaration, the By-Laws and any other rules and regulations of the Corporation.

The acceptance of a deed or transfer, or the entering into a lease, or the entering into occupancy of any *unit*, shall constitute an agreement that the provisions of this Declaration, the By-Laws and any other rules and regulations, as they may be amended from time to time, are accepted and ratified by such *owner*, tenant or resident and all of such provisions shall be deemed and taken to be covenants running with the *unit* and shall bind any person having, at any time, any interest or estate in such unit as though such provisions were recited and stipulated in full in each and every such deed or transfer or lease or occupancy agreement.

[Italics in original.]

[16] Finally, the boundaries of the units are specified in Schedule “C” to the Declaration:

SCHEDULE “C”

Boundaries of Units

Horizontally by the exterior surface of the gypsum sheathing and the extensions of the planes of such surfaces across openings for doors and windows leading out of the unit area.

Vertically from the top of the concrete slab on the first floor to the exterior surface of the gypsum sheathing in the ceiling on the second floor.

The unit boundaries are shown on the Plan of Survey - Level 1 and Level 2 McLAUGHLIN GARDENS prepared by Kenneth F. MacDonald N.B.L.S. on December 22, 1995 and approved by the Development officer Kenneth D. Stevens on the 22nd day of December 1995, and approved by the Director of Surveys Roger J. Gaudet on the 22nd day of December 1995, and included in the Description.

[17] As for the accompanying Survey Plan, it depicts the outside and the interior of the condominium building and its 8 units. It shows: the partitions on both floors of each unit; the entry; the steps leading from the first floor to the second; the kitchen (including the stove, refrigerator and sink); the closets; the laundry/storage room (including the washer and dryer); the dining room; the living room; the bedrooms (3), the bathrooms (2) (including the vanity, bath and toilets). It also specifies: (1) the exterior walls of the units were to feature, *inter alia*, ½” interior gypsum sheathing, UV Poly Vapour Barrier and 3½” (R-12) Batt insulation; (2) the walls separating units would include ½” gypsum sheathing, Poly Vapour Barrier and Batt insulation; and (3) the ceiling would feature ½” gypsum sheathing, UV Poly Vapour Barrier and R-50 blown-in cellulose insulation. The surveyor certifies “the building shown on this plan is in existence and that the units designated on this plan of survey substantially represent the units within the structure”.

[18] By-Law Number 1 included the following rules relating to the use and occupation of the units:

ARTICLE IX:
RULES GOVERNING
THE USE AND OCCUPATION OF UNITS

In addition to the provisions of the Declaration, the use and occupation of the units shall be in accordance with the following restrictions and stipulations:

1. Animals

No animal or pet which is deemed by the Board in its sole discretion to be a nuisance shall be kept by any Member or on any other part of the property; any Member who keeps any animal or any pet in his unit or any part of the property shall, at the request of the Board remove such animal or pet therefrom forthwith on receipt of a written notice from the Board requesting such removal.

2. Plumbing and Electrical Repairs

No plumbing or electrical repairs or alterations within any unit or within any partition, bearing or party wall, shall be made without the prior written consent of the Board.

3. Professional and Commercial Use

Other than the Declarant, no unit shall be used for professional or commercial purposes such as an office for a doctor, dentist, chiropractor or lawyer.

4. Signs, Billboard, etc.

Other than the Declarant, no signs, billboards, notices or other advertising matter of any kind shall be placed on any part of a unit, without the written consent of the board first being obtained.

5. Municipal By-laws

No member shall do anything or permit anything to be done that is contrary to any statute or municipal By-law.

6. Garbage

All garbage shall be tightly wrapped and tied in accordance with the instructions from the Board from time to time, and shall be disposed of in the approved garbage receptacle provided for garbage collection.

7. Fuel Burning Appliances

No fuel burning appliances, fireplaces, stoves of any nature, nor fuel for same, shall be used or stored within a unit.

[19] In time, all of the condo units were completed and sold to third parties, except for Unit #8. Although Mr. Estabrooks only became the sole registered owner of that unit in late 2010, he had been exercising ownership rights (e.g. attendance and voting at meetings of condo unit owners) since at least 2001.

[20] At a meeting of unit owners on March 16, 2010, Mr. Estabrooks undertook to promptly provide the appellant a timeline for the completion of his unit. In an e-mail dated April 19, 2010, he advised it was his “intention to finish unit number eight by October and rent it”. The appellant’s follow-up demand, on September 13, 2010, that Mr. Estabrooks finish Unit #8 and cause it to be occupied in accordance with his previously stated intention, went unanswered.

[21] On September 28, 2010, the Fire Marshal inspected Unit #8 and, as a result, concluded its side of the common wall with Unit #7 had to be completed to meet acceptable fire resistance and noise transmission standards. On October 17, 2010, the appellant wrote Mr. Estabrooks to request that he complete “the fire wall [...] as per the standards of the building code”. Mr. Estabrooks did not respond.

[22] On December 6, 2010, the Fire Marshal issued a formal order providing that the “vertical fire separation between condo unit 7 and 8 is required to have a minimum 1 hour fire resistance rating and a minimum STC (sound transmission class) rating of 50” and that, for those requirements to be met, “the party wall needs to be completed on unit 8 side”. The order set a 60-day deadline for completion.

[23] Mr. Estabrooks did not comply with the Fire Marshal’s order. Nor did he respond to the appellant’s repeated requests that he do so. On December 21, 2010, the appellant’s president met with Mr. Estabrooks in a last-ditch, ultimately futile, effort at ensuring voluntary compliance on his part.

[24] On January 23, 2011, at a special meeting of the appellant's unit owners, which Mr. Estabrooks chose to not attend, it was unanimously resolved the appellant make application for relief to the Court of Queen's Bench.

B. *The Notice of Application*

(1) Relief sought

[25] In its Notice of Application, the appellant sought relief pursuant to the combined operation of ss. 23(1), 23(2), 23(3) and 60(1), of the *Act*. Section 23(1) states that an owner is bound by and must comply with the *Act*, the declaration, the by-laws and the rules of the condominium corporation. Section 23(2) confers on a condo unit owner a right to compliance by his or her fellow owners with the duties set out in those instruments. Section 23(3) accords the condominium corporation the same right. Finally, s. 60(1) allows the condominium corporation to apply to the court for an order that any unfulfilled duty be performed.

[26] With respect to the Fire Marshal's Order of December 6, 2010, the appellant sought an order permitting it to complete the common wall between Unit #8 and Unit #7 "in accordance with the directions of the Fire Marshal".

[27] The Notice of Application went on to formulate a request for an order enjoining the respondent to "fully perform the following duties within 60 days":

- (i) Complete and finish all of the walls, floors, utilities, plumbing, electrical, heating, flooring, lighting and interior of Unit 8 in accordance with the Design and Survey Plan of Westmorland County Condominium Corporation No. 29 as Plan number 201088, in compliance with all City of Moncton building By-Laws, and the prescribed National Building Code Standards, so that it can be occupied;
- (ii) Comply with the duty to have the Unit 8 occupied;

(iii) Obtain liability and fire Insurance for Unit 8, and provide proof of said insurance to the Applicant; and

(iv) Have electricity fully operating in Unit 8, with the Unit heated with functioning fire detectors installed and operating.

[28] The appellant also sought the following incidental orders and declarations:

[It be] permitted to perform any of the duties of the Respondent, which the Respondent fails to perform within the aforesaid 60 day period, anytime after the 61st day of this Order.

[That] the Respondent not hinder or interfere with the efforts of the Applicant and its agents and contractors in carrying out the said construction work.

[That] all expenses of the Applicant in carrying out the said construction work, including all legal costs of the Applicant on this Application and going forward, shall form a charge on Unit 8, for which the Respondent must reimburse the Applicant, and the Applicant may file a lien against Unit 8 for all such sums in accordance with ss. 46(1) - 46-(14) of the *Condominium Property Act*.

[That] if the Respondent fails to pay and satisfy the said charge and lien within 30 days of registration of said lien, then the Applicant may proceed to exercise the Power of Sale provisions of the *Property Act*, including s. 44(1), in accordance with s. 46(10) of the *Condominium Property Act* and sell Unit 8 to satisfy the said charge and lien.

[29] As indicated, we would grant the following declaratory relief: the appellant is entitled to an order compelling the completion of the condominium building and the respondent's unit, in accordance with the details fleshed out in these reasons for decision. In addition, we would order the respondent to indemnify the appellant for its reasonable legal costs in connection with the application in first instance and the appeal, and refer to the Registrar the determination of any dispute on point. That leaves undetermined a number of claims for relief. In our view, it is just and convenient to refer to the Court of Queen's Bench the resolution of those claims.

(2) Grounds for relief

[30] The appellant relied upon the following grounds for the relief pursued in its Notice of Application:

The Applicant, Westmorland County Condominium Corporation No. 29, is a condominium created in 1995. There are 8 Units in the Condominium.

The Respondent, Larry Estabrooks along with Thomas Landry, were the original developers of the Condominium.

The Respondent is the sole owner of Unit 8 in the Condominium. The Unit was in the name of both the Respondent Larry Estabrooks and Thomas Landry, however on October 28th, 2010, Thomas Landry conveyed his interest in Unit 8 to the Respondent.

The Respondent has had a sold sign in the window of Unit 8 since at least [2001].

The Respondent has attended meetings of the Unit owners, exercised his voting rights and spoke at general meetings as a Unit owner of the Condominium, and paid Common Element dues to the Applicant since at least [2001].

Contrary to the *Condominium Property Act*, Declaration and By-Laws of Westmorland County Condominium Corporation No. 29, the Respondent has failed to perform his duties as the owner of Unit 8, in that his Unit is unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors. Further, the Respondent has failed to provide proof of insurance for his Unit to the Applicant as requested on many occasions.

On or about December 6th, 2010, the Office of the Fire Marshal. Department of Public Safety, Province of New Brunswick did issue an Order to the Respondent and the Applicant ordering that the wall between Unit 8 and Unit 7 be constructed and completed within 60 days, as its unfinished state presents an immediate fire hazard.

Neither the Applicant nor any of the other Unit owners in the Condominium were aware of this state of affairs, nor

were these risks and deficiencies disclosed by the Respondent to the Applicant or any of the other Unit owners.

The Respondent has failed to take any steps to comply with the aforesaid Order of the Office of the Fire Marshal.

The Respondent has failed to reply to several written requests that he advise the Applicant of his intentions with respect to the aforesaid Order of the Office of the Fire Marshal.

The actions of the Respondent [are] placing ongoing strain and increased risk to the long term structural integrity of the Condominium, having an end Unit unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors.

The actions of the Respondent if left unaddressed, will continue to devalue the Units of all other Unit holders in the Condominium. Further, the requirement to disclose this serious unresolved situation to prospective buyers of Units through the required Estoppel Certificate will be a serious disincentive for prospective purchasers. Unit 5 is on the market at this time, and has been for sale for over 14 months, without a sale.

The Respondent's actions are placing great strain and creating ongoing and increasing uncertainty for the other Unit holders of the Condominium, six of whom are retirees. The Applicant and all other Unit holders of the Condominium require the remedies requested from this Honourable Court in order to deal with this most unusual and untenable situation which requires immediate action.

The Applicant relies on the *Rules of Court* of New Brunswick including Rules 2.01, 3.02(1) and 38.

The Applicant relies on the *Condominium Property Act*, including ss. 15(3), 15(4), 15(5), 23(1), 23(2), 23(3), 37(5), 46(1) - 46(14), 48(6), 60(1), and 66;

The Applicant relies on Power of Sale provisions of the *Property Act*, including s. 44(1);

The Applicant relies on Declaration and By-Laws of Westmorland County Condominium Corporation No. 29.

(3) The affidavits in support of the application

[31] The application was supported by an affidavit of the appellant's president, Jean-Louis Guérette, and an affidavit of Lucie Patterson, the owner of Unit #7. The salient parts of Mr. Guérette's affidavit read as follows:

[...] I am the President, of [...] Westmorland County Condominium Corporation No. 29 [...] and have a true, personal and correct knowledge of the facts herein deposed to, except where based on information and belief.

[...] I reside at 272 McLaughlin Dr., Unit 1, Moncton, in the Province of New Brunswick.

[...] the Applicant, Westmorland County Condominium Corporation No. 29, is a condominium created in 1995. There are 8 Units in the Condominium.

[...]

THAT the Respondent, Larry Estabrooks along with Thomas Landry, were the original developers of the Condominium.

[...] the Respondent is the sole owner of Unit 8 in the Condominium. The Unit was in the name of both the Respondent Larry Estabrooks and Thomas Landry, however on October 28th, 2010, Thomas Landry conveyed his interest in Unit 8 to the Respondent.

[...]

[...] the Respondent has had a sold sign in the kitchen window of Unit 8 since I purchased my condominium Unit 1 on or about August 31, 2001.

[...] the Respondent has attended meetings of the Unit owners, exercised his voting rights and spoke at general meetings as a Unit owner of the Condominium, and paid

Common Element dues to the Applicant since at least [2001].

[...] the Respondent has failed to perform his duties as the owner of Unit 8, in that his Unit is unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors. Further, the Respondent has failed to provide proof of insurance for his Unit to the Applicant as requested on many occasions.

[...]

[...] on or about December 6th, 2010, the Office of the Fire Marshall, Department of Public Safety, Province of New Brunswick did issue an Order to the Respondent and the Applicant Ordering that the wall between Unit 8 and Unit 7 be constructed and completed within 60 days, as its unfinished state presents an immediate fire hazard. [...]

[...] these risks and deficiencies pointed out by the Fire Marshall were not disclosed by the Respondent to the Applicant nor myself.

[...] the Respondent has failed to take any steps to comply with the aforesaid Order of the Office of the Fire Marshall.

[...]

[...] the actions of the Respondent is placing ongoing strain and increased risk to the long term structural integrity of the Condominium, having an end Unit unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors.

[...] the actions of the Respondent if left unaddressed, will continue to devalue the Units of all other Unit holders in the Condominium. Further, the requirement to disclose this serious unresolved situation to prospective buyers of Units through the required Estoppel Certificate will be a serious disincentive for prospective purchasers. Unit 3 [...] is on the market at this time, and has been for sale for over 14 months, without a sale.

[...] the Respondent's actions are placing great strain and creating ongoing and increasing uncertainty for the other Unit holders of the Condominium, six of whom are retirees.

[...] the Applicant and all other Unit holders of the Condominium require the remedies requested from this Honourable Court in order to deal with this most unusual and untenable situation which requires immediate action.

Copies of the Declaration, By-Law Number 1 and the Survey Plan mentioned above were attached as exhibits to Mr. Guérette's affidavit.

[32] In her affidavit, Ms. Patterson deposed to the following:

[...] I am the Vice-President and Secretary, of the Applicant Westmorland County Condominium Corporation No. 29, in the within Application and have a true, personal and correct knowledge of the facts herein deposed to, except where based on information and belief.

[...] I reside at 272 McLaughlin Dr., Unit 7, Moncton, in the Province of New Brunswick. My unit is adjacent to Unit 8 owned by the Respondent. The Respondent's unit is an end unit.

I purchased my condominium Unit 7 on or about November 26th, 1997.

[...]

[...] the Respondent has had a SOLD Sign in the kitchen window of Unit 8 since at least 2001. Attached hereto and marked as Exhibit "2", is a true copy of a photograph I took on or about September 28th, 2010 showing the SOLD sign in the window of the Respondent's Unit 8.

[...] the Respondent has attended meetings of the Unit owners, exercised his voting rights and spoke at general meetings as a Unit owner of the Condominium, and paid Common Element dues to the Applicant since at least 2001.

[...] the Respondent has failed to perform his duties as the owner of Unit 8, in that his Unit is unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors. Further, the Respondent has failed to provide proof of insurance for his Unit to the Applicant as requested on many occasions.

[...] attached hereto and marked as Exhibit “3”, is a true copy of a photograph I took on or about September 28th, 2010 showing the lack of cleaning and upkeep and unkempt exterior condition of the Respondent's Unit 8.

[...] attached hereto and marked as Exhibit “4”, is a true copy of photographs I took on or about September 28th, 2010 showing the unfinished state and dirty condition of the interior of the Respondent's Unit 8.

[...] attached hereto and marked as Exhibit “5”, is a true copy of photographs I took on or about September 28th, 2010 of the NB Power Electrical Consumption Meters for Unit 7 and Unit 8. There is no meter installed for the Respondent's Unit 8.

[...] the fire risks and deficiencies of the Respondent's Unit 8 as pointed out by the Fire Marshall were never disclosed by the Respondent to the Applicant nor myself.

[...] the actions of the Respondent is placing ongoing strain and increased risk to the long term structural integrity of the Condominium, having an end Unit unheated, unsecure, unfinished, unsightly and unoccupied, with no fire detectors.

[...] the actions of the Respondent if left unaddressed, will continue to devalue the Units of all other Unit holders in the Condominium. Further, the requirement to disclose this serious unresolved situation to prospective buyers of Units through the required Estoppel Certificate that I as Secretary of the Corporation will have to prepare will be a serious disincentive for prospective purchasers. Unit 3 [...] is on the market at this time, and has been for sale for over 14 months, without a sale.

[...]

[...] the Respondent's actions are placing great strain and creating ongoing and increasing uncertainty for myself as I live in the Unit 7 which I now understand has no firewall. I have to sleep every night with the fear that if someone or something causes a fire in Unit 8, that I am at greater risk as the fire would spread to my Unit 7 unabated without warning from fire detectors or any occupant living next door.

[...] the derelict and abandoned look of the Respondent's Unit 8 due to its unfinished and unoccupied and unkempt state, creates an increased security risk for vandalism.

[...] the Respondent has refused to provide proof of fire insurance for his Unit 8 when repeatedly requested by the Executive of the Applicant over many years.

[...] the Insurance Agent for the Applicant, Central Insurance Agency Inc. has been advised of the developments of the Fire Marshall's Order, and they are awaiting an update on what is going to happen to evaluate the risk and any policy changes for the umbrella policy for the Applicant's Common Elements policy.

(4) The affidavit in response

[33] Mr. Estabrooks filed an affidavit in which he acknowledged: (1) Unit #8 is an end unit; (2) it is unheated; (3) it has no electrical power connection; (4) it has no drywall; (5) "none of the finish work has been done" in the unit; (6) he plans on keeping the unit in an unfinished state for an indefinite period, more precisely "until such time as either my mother, or my wife and I are desirous of moving into it"; (7) the bottom floor windows of his unit are covered by "sheets"; and (8) "shelving cabinets and some building materials (for the said unit) [are] stored in the unit and since all of the glass exterior surfaces are covered no one should be able to see them".

[34] He goes on to reject the proposition that there should be fire detectors in his unit. In his view, they are not required because: (1) his unit "is attached to the next unit in the same manner as a garage would be"; (2) he is "not aware of the necessity of a garage having a fire detector"; and (3) the Fire Marshal's order makes no reference to any such devices. Mr. Estabrooks also takes issue with the appellant's call for proof of insurance by suggesting the only insurable assets in Unit #8 would be "the filing cabinets and building materials" located therein. In Mr. Estabrooks' view, he has "nothing to insure as the unit is not finished".

[35] With respect to the Fire Marshal's order, Mr. Estabrooks makes the following points: (1) the order was directed at both himself and the appellant; (2) "the duly registered plans for the Condominium [...] require a vapour barrier be installed between the fiberglass [B]att insulation and the drywall (gypsum sheathing)": (3) the "area [...] which requires fiberglass [B]att insulation and vapour barrier is part of the common elements of the condominium as the boundary of [his] unit only extends to the exterior surface of the gypsum sheathing"; (4) the "applicant has not installed the fiberglass [B]att insulation nor vapour barrier so that [he is not] able to have the gypsum sheathing (drywall) attached pursuant to the Order of the Fire Marshall".

[36] Mr. Estabrooks concludes his affidavit by stating he "was desirous that this application [...] be dismissed with costs and that the applicant be ordered to do the work which it is supposed to do in the common elements pursuant to the Fire Marshall's Order so that [he] may complete the work ordered by the Fire Marshall within [his] unit".

C. *The findings of the application judge*

[37] The application judge found against Mr. Estabrooks in relation to the Fire Marshal's order. The judge rejected his contention that the condominium corporation was responsible for compliance with the Fire Marshal's order and that his responsibility as the owner of Unit #8 was limited to covering the common wall with gypsum sheathing. In the judge's view, Mr. Estabrooks "should still be seen as the developer and Declarant of the condominium project" (para. 15). The judge went on to find that Mr. Estabrooks retained "responsibility to complete the structure containing the units to a satisfactory standard" (para. 15). The judge ordered the completion of the common wall between Unit #8 and Unit #7 as directed by the Fire Marshal's order, and that the work be done within 60 days. Correlatively, the appellant was allowed to enter Unit #8 and do the work in the event Mr. Estabrooks failed to comply with the Court's order. No feature of the decision in relation to the Fire Marshal's order has been challenged by way of cross-appeal.

[38] However, the application judge was not prepared to order Mr. Estabrooks to complete the condominium building and Unit #8 or to compel the unit's occupation and use as a private single family residence. The judge concluded nothing in the *Act*, the Declaration or the by-laws provided a legal basis for either order. In that regard, the judge made the following observations:

There is no evidence that the unit is being occupied other than as a private single family residence.

There is no evidence, except the deficiencies as found by the Fire Marshal, that would support the relief requested because of cancellation or increase in fire insurance rates.

There is no evidence that the unit left unoccupied causes a situation that is likely to damage the condominium property.

There is no doubt that some unit owners see the unoccupied unit as cause to devalue the entire building. While I too might speculate in this regard, I have no evidence that this would warrant the relief requested.

I can find no duty that requires an owner of a unit in the condominium to occupy the unit or cause the unit to be occupied and no authority has been offered to support this position. It might also be noted that it appears all other units in the condominium have been owned and occupied over the past ten years and the present situation relating to Unit 8 has remain unaltered. [paras. 25-29]

[39] The application judge concluded that, since both parties had achieved a measure of success, he would make no order of costs.

D. *The grounds of appeal*

[40] The appellant submits the rejection of its application reflects a misapprehension of or a failure to appreciate the following undisputed facts: (1) all three exterior walls of Unit #8, which constitute three exterior walls of the condominium building, are not finished in that those common element walls have no insulation, no

vapour barrier and no gypsum sheathing; (2) the unit is not occupied as a private single family residence; (3) the state of the unit, beyond the deficiencies found by the Fire Marshal, supported the relief requested on the grounds of cancellation or increase in fire insurance premiums: and (4) the failure to occupy the unit creates a situation that is likely to damage the condominium property.

[41] The appellant also contests several of the judge's determinations. Thus, it objects to the judge's finding that Mr. Estabrooks "should still be seen as a developer and Declarant" of the condominium project. In the appellant's submission, that finding is unsustainable having regard to the evidence showing that all the units, including Unit #8, have been sold. The appellant also contends the judge misinterpreted the *Act*, the Declaration and By-Law Number 1 when he concluded Mr. Estabrooks was not under a legal duty to finish his unit and to occupy or cause it to be occupied. On that score, the appellant argues, *inter alia*, that Mr. Estabrooks' approval of the Survey Plan gave rise to a representation that all units in the condominium project were completed. According to the appellant, the fact that this representation remains unfulfilled in respect of Unit #8 constitutes a breach of the respondent's duties.

[42] Finally, the appellant submits the judge erred in his interpretation and application of the *Act*, the Declaration and By-Law Number 1 in failing to award solicitor and client costs in accordance with ss. 37(5) and 46(1) of the *Act* and Part IV(1)(c) of the Declaration. Under s. 37(5), the condominium corporation has a right to recover from an owner "by an action for debt" the unpaid amount of an assessment, monies expended by the corporation for repairs or work done to comply with an order "by a competent public or local authority in respect of that portion of the building comprising the unit" and monies expended by the corporation for repairs made under s 48(6). Section 48(6) provides that the condominium corporation is to make "any repairs that an owner is obligated to make that he or she does not make within a reasonable time". Section 46(1) grants to the corporation a lien against a defaulting owner's unit and his/her common interest for the unpaid amount, together with "the reasonable legal costs and reasonable expenses incurred by the corporation in connection with the collection or attempted

collection of the unpaid amount”. As for Part IV(1)(c), it provides that a unit owner must comply with the *Act*, the Declaration and the by-laws of the condominium corporation.

III. Legislative Provisions

[43] The legislative provisions referenced in the record are attached as Appendix “A”.

IV. Further Evidence

[44] The appellant sought leave to adduce fresh evidence, which consisted of a post-hearing building inspector’s report and attached photographs providing an updated view of Unit #8’s condition. Mr. Estabrooks objected, raising two grounds. First, he pointed out that significant portions of the report consisted of opinion evidence, which is inadmissible by virtue of Rule 39.01(4). We agreed with that assessment and summarily rejected all opinion evidence in the report. Second, Mr. Estabrooks submitted the informational remainder of the report could have been presented to the application judge if the appellant had exercised due diligence. In our view, the point is well taken. Moreover, we are satisfied the factual evidence offered through the report and the attached photographs would not tilt the scales in the appellant’s favor. It follows that the test for the admission of fresh evidence has not been met (see *Cassista v. Cyr* (1988), 93 N.B.R. (2d) 177, [1988] N.B.J. No. 1126 (C.A.) (QL); *Ferris v. The City of Fredericton*, 2010 NBCA 55, 362 N.B.R. (2d) 342 and *MacDonald v. MacDonald*, 2011 NBCA 25, 372 N.B.R. (2d) 179).

V. Analysis and Decision

[45] We begin with the appellant’s objections to the application judge’s findings of fact.

[46] The judge found there was “no evidence” that Unit #8 was being occupied “other than as a private single family residence” (para. 25). With respect, this finding reflects a palpable and overriding error in the assessment of the evidence. In that regard, suffice it to underscore Mr. Estabrooks conceded in his affidavit that Unit #8 was not occupied and used as a private single family residence. His position was that nothing in the *Act*, the Declaration or the condominium corporation’s by-laws required him to complete his unit, and to occupy and use it as a private single family residence.

[47] The judge also found there was no evidence: (1) to support the relief sought “because of cancellation or increase in fire insurance rates” (para. 26); and (2) that leaving the unit unoccupied “causes a situation that is likely to damage the condominium property” (para. 27) or “devalue the entire building” (para. 28). The appellant bore the onus of establishing those allegations. In our view, it failed to do so. It follows, therefore, that the judge did not commit reversible error in his assessment of the evidence pertaining to those subject matters. That said, the insurance-related claims in the Notice of Application, and perhaps others, should be revisited in light of the declaratory relief granted herein and the judicial measures that will ensue in the Court of Queen’s Bench.

[48] At the end of the day, the core issue in the present appeal is whether Mr. Estabrooks was under a duty to complete the condominium building and Unit #8 to such an extent that the latter could be occupied and used as a private single family residence. We now grapple with that issue and address it against the background provided by the evidential record, the law of condominium in this province and, in particular, the provisions of the Declaration that bear on the topic.

A. *The General Framework*

[49] The term “condominium” connotes a regime of separate ownership of individual units in a multiple-unit building, co-ownership of common elements and management of the overall arrangement through a body corporate, the condominium corporation. Each purchaser of a residential condo unit acquires “a fee simple in an

apartment and an undivided interest in the common areas of the building” (see *Corpus Juris Secundum*, Vol. 15A (Brooklyn, NY: American Law Book, 1967) at 343). Although there was a time when a unit owner’s rights and duties were “in most cases regulated by agreement” (see J. Lyser “Ownership of Flats – A Comparative Study”, (1958) 7 Int’l. and Comp. L.U. 31 at 43), nowadays those rights and duties are commonly regulated by legislation, which typically insists upon compliance with and enforcement by the condominium corporation of its provisions, the declaration and the condominium corporation’s by-laws and rules.

[50] While condo units are real property for all purposes, the *Act* imposes limits on the freedom of choice that commonly accompanies ownership of real property. Those limits are designed to reflect the communal nature of condominium ownership and living. As noted nearly four decades ago in *Hidden Harbour Estates Inc. v. Norman* (1975, Fla App D4), 72 ALR (3d) 305, “[i]nherent in the condominium concept is the principle that to promote the health, happiness and peace of mind of the majority of the unit owners, living in close proximity and using facilities in common, each unit owner must give up a certain degree of freedom of choice which he might otherwise enjoy in separate, privately owned property”. Perhaps the best general description of the condominium regime in effect in all common law provinces was provided by Cromwell J.A., as he then was, in *2475813 Nova Scotia Ltd. v. Rodgers*, 2001 NSCA 12, [2001] N.S.J. No. 21 (QL):

The term “condominium” refers to a system of ownership and administration of property with three main features. A portion of the property is divided into individually owned units, the balance of the property is owned in common by all the individual owners and a vehicle for managing the property, known as the condominium corporation, is established: see A.H. Oosterhoff and W.B. Rayner, *Anger and Honsberger Law of Real Property* (1985), Vol. II, s. 3801 and Alvin B. Rosenberg, *Condominium in Canada* (1969). The condominium may be seen, therefore, as a vehicle for holding land which combines the advantages of individual ownership with those of multi-unit development: Oosterhoff and Rayner at s. 3802. In a sense, the unit owners make up a democratic society in which each has

many of the rights associated with sole ownership of real property, but in which, having regard to their co-ownership with the others, some of those rights are subordinated to the will of the majority: see Robert J. Owens et al. (eds), *Corpus Juris Secundum* (1996), Estates § 195, Vol. 31, p. 260.

As Oosterhoff and Rayner wisely observed, the success of a condominium depends in large measure on an equitable balance being struck between the independence of the individual owners and the interdependence of them all in a co-operative community. It follows, they note, that common features of all condominiums are the need for balance and the possibility of tension between individual and collective interests: at s. 3802.

From a more purely legal perspective, a modern condominium is created pursuant to detailed legislative provisions such as, in Nova Scotia, the *Condominium Act*, R.S.N.S. 1989, c. 85 (the “*Act*”). The condominium is, therefore, a creature of statute. But condominium legislation reflects the combination of several legal concepts and relies on, and to a degree incorporates by reference, principles drawn from several different areas of law. The law relating to individual ownership of real property is, of course, central because the owners of the individual units are, subject to certain limits, entitled to exclusive ownership and use of their units: see s. 27(2) of the *Act*. The law relating to joint ownership is significant because the owners are tenants in common with respect to the common elements: see s. 28(1). The law relating to easements and covenants is relevant because the unit owners have rights to compliance by the others with the provisions governing the condominium and certain easements are, by statute, appurtenant to each unit: see s. 30(2) and 29. The law relating to corporations is also of importance because the condominium is administered by the condominium corporation in which the unit holders are in a position analogous to shareholders: see, e.g., ss. 13 and ff and s. 25. While the *Condominium Act* enables and, to a degree, regulates the legal aspects of condominium ownership, it does so against a vast background of general legal principles which will frequently be relevant to the interpretation and application of the *Act*. As has been said, “[i]n its legal structure, the condominium first combines elements of several concepts ... and then seeks to delineate

separate privileges and responsibilities on the one hand from common privileges and responsibilities on the other.”
Corpus Juris Secundum, supra at p. 260. [paras. 3-5]
[Emphasis added.]

[51] As indicated, the *Act* imposes upon a unit owner the duty to comply with its provisions, the declaration and the condominium corporation by-laws and rules. Moreover, the legislation accords each unit owner the right to compliance by fellow owners. On that score, we endorse the views of Finlayson J.A. in *Re Carleton Condominium Corp. No. 279 and Rochon et al.*, [1987] O.J. No. 417 (C.A.) (QL):

The declaration, description and by-laws, including the rules, are therefore vital to the integrity of the title acquired by the unit owner. He is not only bound by their terms and provisions, but he is entitled to insist that the other unit owners are similarly bound. [para. 26]

[52] Importantly, the condominium corporation is itself duty bound to take all reasonable steps to enforce compliance with the *Act*, the declaration, as well as its by-laws and rules. Needless to say, chaos would be courted if a condominium corporation were derelict in respecting that fundamental obligation. As Strathy J. observed in *York Condominium Corporation No. 26 v. Ramadani*, 2011 ONSC 6726, [2011] O.J. No. 5156 (QL) “[o]wners and occupiers are entitled to expect that others will observe the rules and that if they fail to do so, the corporation will take measures to enforce the rules” (para. 42). That statement echoes, in substance, the views expressed by Wood J. in *Muskoka Condominium Corporation No. 39 v. Kreutzweiser*, 2010 ONSC 2463, [2010] O.J. No. 1720 (QL):

Section [119(1)] of the *Condominium Act* provides that all owners and occupiers of units must comply with the condominium corporation's declaration and rules. Section 17(3) of the *Act* requires a condominium corporation to enforce the declaration and rules. These provisions are crucial to the orderly operation of condominiums and for the protection of condominium unit owners and occupiers. The owner of a condominium unit does not have a classic freehold. He or she is not at liberty to deal with property in the same manner as the owner of a single family residential dwelling might be. [...] [para. 8]

[53] In sum, if an individual fails to comply with duties arising from his or her ownership and/or occupation of a condo unit, fellow unit owners are entitled to expect the condominium corporation will take reasonable remedial steps and, in turn, the corporation may rightfully expect the court to lend its hand in ensuring performance of those duties (see *York Condominium Corporation No. 26 v. Ramadani*, para. 47). The key question here is this: what unfulfilled duties, if any, did Mr. Estabrooks owe to his fellow condo unit owners and the appellant at the time of the hearing in the court below? Of course, a related and perhaps more pointed question is whether he was duty bound to complete the condominium building and Unit #8, and to occupy and use the latter as a private single family residence.

B. *The duties at issue*

(1) The duty to complete the building

[54] The application judge determined Mr. Estabrooks' obligations as a co-developer of the condominium project and as Declarant did not cease by reason of his co-ownership and, ultimately, full ownership of Unit #8. We agree. If it were otherwise, Mr. Estabrooks would have been relieved of those obligations before anyone acquired title to the other units. That is so because, since the very beginning, Mr. Estabrooks has owned Unit #8, initially as joint tenancy holder in fee simple, more recently as sole proprietor.

[55] As will be recalled, the Survey Plan that accompanied the Declaration and was filed in the Westmorland County Registry Office depicts more than the condominium property's location, size and description. It details the make-up of the building and each unit. For example, the exterior walls of all units, including Unit #8, are described as comprising interior gypsum sheathing over UV Poly Vapour Barrier and 3½" (R-12) Batt insulation. By way of further illustration of the detailed information provided by the plan, the specifications for the ceiling/floor assembly, between the first and second level, go beyond particularizing the required strapping, joists, bridging, etc.

and call for ½” Gypsum sheathing for the first floor ceiling. Additionally, the roof assembly description specifies ½” Gypsum sheathing for the second level ceiling.

[56] It may be timely to bring Mr. Estabrooks’ affidavit evidence into the analytical mix. It is his sworn testimony that “the duly registered plans for the Condominium [...] require a vapour barrier be installed between the fiberglass [B]att insulation and the drywall (gypsum sheathing)” and that the “area [...] which requires fiberglass [B]att insulation and vapour barrier is part of the common elements of the condominium as the boundary of [his] unit only extends to the exterior surface of the gypsum sheathing”. He goes on to complain that he could not “have the gypsum sheathing (drywall) attached pursuant to the Order of the Fire Marshall” because the appellant “has not installed the fiberglass [B]att insulation nor vapour barrier”. It may also be recalled that he sought an order compelling the appellant “to do the work which it is supposed to do in the common elements” so that he might complete the work the Fire Marshal’s Order required of him as a unit owner.

[57] As mentioned, the application judge found Mr. Estabrooks *qua* Declarant and developer was duty bound to perform the work he testified was required by “the duly registered plans for the Condominium”. We agree, but can find no reason to limit that duty to the common wall between Unit #8 and Unit #7. To be plain, that duty logically extends to all wall and ceiling specifications in the Survey Plan. It bears repeating that it is Mr. Estabrooks’ agent, the surveyor, who certified “that the building shown on this plan is in existence and that the units designated on this plan of survey substantially represent the units within the structure”. The evidence demonstrates “the building shown on this plan” was not fully in existence at the time the Survey Plan was registered, and, some 16 years later, that remains the case (emphasis added).

[58] The Survey Plan, which Mr. Estabrooks approved *qua* owner of the condominium property, carries legal consequences. In particular, the plan’s specifications constitute representations by Mr. Estabrooks as to the state of the building. In our view,

Mr. Estabrooks is duty bound to finish the building in accordance with those specifications.

[59] In addition, and as Mr. Estabrooks underlined in his affidavit, the description of the boundaries of the condo units found in Schedule “C” to the Declaration is premised on drywall sheathing being installed on the outer walls and the second floor ceiling of each unit. The description reads as follows:

Horizontally by the exterior surface of the gypsum sheathing and the extensions of the planes of such surfaces across openings for doors and windows leading out of the unit area.

Vertically from the top of the concrete slab on the first floor to the exterior surface of the gypsum sheathing in the ceiling on the second floor.

This wording makes plain the top level’s ceiling and the outer walls of Unit #8 were to conform to the Survey Plan specifications, which commanded completion with Gypsum sheathing. It is with that in mind, and in the light provided by By-Law Number 1 and the other provisions of the Declaration, that the single most important feature of the documentation under consideration stands to be considered and interpreted.

(2) Part IV(1)(a) of the Declaration and the duty to occupy and use the unit as a private single family residence

[60] Mr. Estabrooks, the Declarant, stated in Part IV(1)(a) that “each unit shall be occupied and used only as a private single family residence and for no other purpose” (emphasis added). Although subject to interpretation and provisos, that statement articulates an unequivocal duty to occupy and use Unit #8 as a private single family residence. Indeed, it is not formulated with a view to prescribing what constitutes permissible occupation and use if and when a unit is occupied and used. The unit owner’s obligation is clear: it is to occupy and use the unit as a private single family residence. That said, the phrase “occupied and used” is not free of ambiguity.

[61] As is the case for most words in our vocabulary, “occupy” has many shades of meaning and the process of identifying the correct one is context-driven. In some instances, the word “occupy” connotes “live in” or “reside”, while in others a less embracing meaning is warranted. Thus, for example, in *Toronto Transit Commission v. City of Toronto*, [1969] O.J. No. 1371 (C.A.) (QL), Laskin J.A., as he then was, who delivered reasons for the Court, described the following observations in *R. v. St. Pancras Assessment Committee* (1877), 2 Q.B.D. 581, as providing a useful frame of reference in defining what the Ontario Legislature intended by occupation for the purposes of its property tax assessment legislation:

Occupation includes possession as its primary element, but it also includes something more. Legal possession does not of itself constitute an occupation. The owner of a vacant house is in possession ... but as long as he leaves it vacant he is not rateable for it as an occupier. If, however, he furnishes it, and keeps it ready for habitation whenever he pleases to go to it, he is an occupier, though he may not reside in it one day in a year. [para. 12]

Black's Law Dictionary, 4th ed. (St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1968) offers a broad inventory of definitions for the words “occupation”, “occupier” and “occupy”:

Occupation – Possession. Sweet; *Kinnear v. Southwestern Mut. Fire Ass'n*, 118 Pa.Super. 312, 179 A. 800. Where a person exercises physical control over land. *Lancaster County Bank v. Marshel*, 130 Neb. 141, 264 N.W. 470, 475. Control; tenure; use.

“Occupation” of a dwelling house means living in it. The use for which premises are intended should be considered in determining what is meant by the word “unoccupied” as contained in a policy. *Hoover v. Mercantile Town Mut. Ins. Co.*, 93 Mo.App. 111, 69 S.W. 42. As used in a fire insurance policy the word *unoccupied*, is not synonymous with *vacant*, but is that condition where no one has the actual use or possession of the thing or property in question, *Yost v. Ins. Co.*, 38 Pa.Super.Ct. 594; *Hardiman v. Fire Ass'n*, 212 Pa. 383, 61 A. 990.

Occupier – An occupant; one who is in the enjoyment of a thing.

A tenant, though absent, is, generally speaking, the occupier of premises; 1 B. & C. 178; but not a servant or other person who may be there *virtute officii*; 26 L.J.C.P. 12; 47 L.J.Ex. 112; L.R. 1 Q.B. 72.

Occupy – To take or enter upon possession of; to hold possession of; to hold or keep for use; to possess; to tenant; to do business in. *People v. Roseberry*, 23 Cal.App.2d 13, 71 P.2d 944. Actual use, possession, and cultivation. *Jackson v. Sill*, 11 Johns., N.Y., 202, 6 Am.Dec. 363.

The term, under fire policy, implies use by some person according to purpose for which it is designed, and does not imply that some one shall remain in building all of the time without interruption, but merely that there shall not be a cessation of occupancy for any considerable length of time. *Washington Fire Ins. Co. v. Cobb*, Tex.Civ.App., 163 S.W. 608, 612; *Southern Nat. Ins. Co. v. Cobb*, Tex.Civ.App., 180 S.W. 155, 156. As used in connection with a homestead, it does not always require an actual occupancy, but may sometimes permit a constructive occupancy. *Kerns v. Warden*, 88 Okl. 297, 213 P. 70, 72.

[62] Of course, here, the occupation requirement is accompanied by the further obligation to use the condo unit as a private single family residence. The parties do not appear to have applied their minds to the meaning of the word “occupied”, let alone its meaning when used conjunctively with the word “used”. Thus, it is an open question whether Part IV(1)(a) prescribes actual residence in Unit #8 or whether it merely requires that it be in a state which would permit its occupation and use as a private single family residence.

(3) The duty to complete the unit

[63] Be that as it may, no matter what meaning is attributed to the phrase “occupied and used as a private single family residence”, even the least onerous for Mr. Estabrooks presupposes his unit is completed to the extent that it is occupiable and

useable as a private single family residence. True, there are provisos to the requirement that a unit be occupied and used as such, however none provides an answer to the appellant's claimed entitlement to a completion order.

[64] The first proviso recognizes the Declarant's right to complete the building and make improvements to the property. Common sense dictates this right stood to be exercised in the early stages of the condominium project's development. More than a decade and a half later, this right is simply incidental to the performance of the duty to complete confirmed by the present decision.

[65] The second and third provisos acknowledge the Declarant's entitlement to "maintain units as models for display and sale purposes" and to "maintain construction offices, displays and signs". Once again, common sense dictates these provisos were not intended to survive the initial construction phase and the sale of the units. All of the units are sold, and remedial construction work is required only because of the respondent's unjustified failure to perform, in a timely fashion, his lawful duty to complete the building and his unit.

[66] Finally, it bears mention that nothing in the context militates against the conclusion that the duty to occupy and use condo units as private single family residences necessarily implies, at the very least, a state that allows them to be so occupied and used. Indeed, each and every term of the Declaration, including those reproduced at paragraphs 10-16 of these reasons, as well as each and every provision of By-Law Number 1 set out at paragraph 18 herein supports that understanding.

C. *The substantive remedy*

[67] The *Act* provides that if a duty imposed by it, the declaration or the by-laws is not performed, the corporation may apply to the court for an order "that the duty be performed" (s. 60(1)). Sections 60(2) and (3) also provide for the appointment of an administrator to which the Court may attribute powers and duties. The Court may also

specify the duration of the administrator's mandate, as well as such other terms and conditions it deems necessary. Section 60(5) goes on to preserve the remedies otherwise available for failure to perform any statutory duty. We note that s. 60 is not confined to duties imposed on an individual *qua* condo unit owner: it applies to all duties imposed by the *Act*, the declaration and the by-laws.

[68] Interestingly, Ontario case-law supports the view that the condominium legislation in effect in that Province confers broad remedial jurisdiction upon the courts. Indeed, there are judicial precedents for the view that this jurisdiction includes the power to order the sale of a unit, admittedly in exceptional circumstances (see *Waterloo North Condominium Corp. v. Webb*, 2011 ONSC 2365, [2011] O.J. No. 2195 (QL) and *Metropolitan Toronto Condominium Corporation No. 747 v. Korolekh*, 2010 ONSC 4448, [2010] O.J. No. 3491 (QL)). At any rate, the remedial powers under the *Act* undoubtedly include the power to order work done inside a condo unit. Of course, the application judge's order in relation to the work required by the Fire Marshal is an illustration of that power. *Albert County Condominium Corp. No. 1 v. Matthews* (1996), 176 N.B.R. (2d) 223, [1996] N.B.J. No. 174 (Q.B.) (QL) is another example. In that case, P.S. Creaghan J. ordered an owner to remove a propane fireplace (inclusive of all piping, storage tanks, etc.) from her condo unit, at her cost and expense. He went on to order her to "perform [...] to the satisfaction of the applicant [condominium corporation], all repairs necessary to return [her unit] to its original structural state prior to the installation of the propane fireplace" (para. 48) (emphasis added).

[69] We conclude the *Act*, and in particular the Declaration, impose upon Mr. Estabrooks the duty to complete his condo unit so that it becomes occupiable and useable as a private single family residence. Correlatively, the appellant was entitled to apply for an order that this duty be performed (see s. 60(1)). Moreover, in our judgment, the appellant has satisfied all of the requirements for the issuance of an order that the duty be performed pursuant to s. 60(2).

[70] That said, the parties have not satisfactorily addressed a number of incidental questions, including: (1) whether it would be appropriate to prescribe a term such as the one included in the order issued in *Albert County Condominium Corp. No. 1 v. Matthews*, which we underlined in the preceding paragraph; (2) whether an administrator should be appointed and, if so, for what period of time; and (3) what would be a reasonable timeframe for the execution of the work required. This list is not intended to be exhaustive.

D. *Indemnification for legal costs*

[71] Under Part IX (“Indemnification”) of the Declaration, the appellant is entitled to indemnity for its reasonable legal expenses. Accordingly, we order the respondent pay the appellant’s costs throughout on a solicitor-client basis. In making that order, we are mindful of the respondent’s lack of cooperation throughout and the unfair burden that would otherwise be imposed upon the seven other condo unit owners. That said, we also see merit in the observations of Low J. in *MTCC No. 985 v. Vanduzer*, 2010 ONSC 900, [2010] O.J. No. 571 (QL):

The costs incurred by the applicant in the application were for the purpose of obtaining compliance with the *Act*. I would fix substantial indemnity costs at \$18,000 inclusive of disbursements. The applicant is entitled, however, to full indemnity, which would entail a top-up to costs on a scale as between a solicitor and his own client. In cases where an unsuccessful party is required to pay full indemnity costs to the successful party, there is an inherent danger of “overlawyering” a matter with the knowledge that it is the other party who will have to pay. I do not suggest that overlawyering has happened here. The matter was very ably prepared and argued by counsel for the applicant. On the other hand, a condominium corporation’s right to full indemnity is not a *carte blanche* and the issue is whether the totality of the applicant’s legal expenses in relation to this matter is reasonable and therefore recoverable from the respondent. On that point, the court is not in a better position to assess the matter than an assessment officer. I am therefore referring to the assessment officer the issue of full indemnity costs to be assessed as between a solicitor

and his own client. The parties are at liberty, however, to agree to the quantum of costs to avoid the additional expense of the assessment. [para. 35]

As indicated, the Registrar will hear and determine any dispute over costs.

VI. Conclusion and Disposition

[72] The appellant condominium corporation applied to the Court of Queen's Bench for, *inter alia*, an order compelling the respondent to complete the condominium building and his unit, which is basically no more than a shell. The judge refused to make the order, being of the view that it was not available as a remedy under the *Act*, the Declaration or the appellant's by-laws. In our view, that refusal is unsustainable, the respondent being duty bound by the *Act* and, in particular the Declaration, to complete the building and upgrade his unit so that it can be occupied and used as a private single family residence. Accordingly, we would allow the appeal, in part, and declare the appellant is entitled to an order that the duty in question be performed, in accordance with the reasons outlined above. We would also direct the respondent to indemnify the appellant for its reasonable legal costs in connection with the application in first instance and the appeal. Any dispute over those costs will be heard and determined by the Registrar. As mentioned, that leaves undetermined a number of claims for relief in the appellant's Notice of Application, and we are of the view that it is just and convenient to refer to the Court of Queen's Bench the resolution of those claims, as well as all issues incidental to the completion order to which the appellant is entitled by virtue of the present decision, including the crafting of any appropriate terms, conditions and ancillary orders. Needless to say, the parties are entitled to be heard on these issues.

[73] Finally, we wrap up the proceedings at this level by expressing the hope that the parties will make every reasonable effort to bring their dispute to an amicable resolution. Protracted litigation, particularly over details, is unlikely to further either party's best interests.

LE JUGE EN CHEF DRAPEAU et LA JUGE QUIGG

I. Introduction

[1] Bien qu'important, l'ensemble de droits associé au titre sur une unité condominiale à usage d'habitation donne une liberté de choix beaucoup moins grande que le fait, pour un particulier, d'être propriétaire d'une habitation distincte. Cet état de choses découle de la nature fondamentale de l'arrangement condominial et de l'accent qui y est mis sur [TRADUCTION] « le confort communautaire du projet et son occupation agréable par ses résidents » : Alberto Ferrer et Karl Stecher, *Law of Condominium*, Vol. 1 (Oxford, N.H. : Equity Publishing, 1967), à la p. 296. Le législateur a jugé utile d'adopter un cadre assez détaillé aux fins du bon établissement et de la gestion harmonieuse des propriétés condominiales dans notre province. Le véhicule choisi, la *Loi sur la propriété condominiale*, L.N.-B. 2009, ch. C-16.05 (« la *Loi* »), à l'instar du texte qui l'a précédé, précise les droits et obligations de toutes les parties intéressées, y compris les propriétaires et les promoteurs de la propriété condominiale (en leur qualité de déclarants ou autrement), l'association condominiale et les propriétaires de parties privatives. Ces derniers sont, en vertu de la *Loi*, tenus de se conformer non seulement à la *Loi*, mais aussi à la déclaration constitutive de l'association condominiale, à ses règlements administratifs et à ses règles. De plus, lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, le propriétaire d'une partie privative était aussi copropriétaire et copromoteur de la propriété et a, au moment d'officialiser la configuration initiale de la propriété condominiale, fait des assertions formelles concernant l'état du bâtiment et des parties privatives, il est fort possible qu'il doive supporter une responsabilité encore plus lourde à l'endroit des autres propriétaires de parties privatives.

[2] Rares sont ceux qui contesteraient la proposition selon laquelle des droits et obligations n'ont presque aucune incidence si leur violation ne donne lieu à aucune

mesure réparatoire effective. Il ne fait aucun doute que c'est ce truisme qui est l'origine de la reconnaissance, dans la *Loi*, du pouvoir judiciaire plutôt extraordinaire d'ordonner l'« exécution » d'obligations dont une personne est tenue en vertu de ses dispositions, de la déclaration et des règlements administratifs de l'association condominiale. Dans le cadre du présent appel, on nous demande de déterminer si, d'après les faits particuliers qui se dégagent du dossier, et contrairement à la décision rendue par le tribunal d'instance inférieure, l'intimé avait l'obligation d'achever l'immeuble condominial et de faire de sa partie privative non finie et non aménagée un logement unifamilial privé en état d'être [TRADUCTION] « occupé » et utilisé.

[3] L'intimé est un des deux propriétaires et promoteurs initiaux de la propriété condominiale, connue sous le nom de McLaughlin Gardens Condominiums, à Moncton, au Nouveau-Brunswick. Le bâtiment, de style maisons en rangée, comprend huit parties privatives qui ont toutes deux étages. La partie privative de l'intimé, qui porte le numéro huit, est située à une extrémité du bâtiment, de sorte que trois de ses murs extérieurs (aux deux étages) coïncident avec les murs extérieurs du bâtiment. Au moment de l'audience en première instance, la partie privative numéro huit n'était qu'une coquille vide, les planchers de contreplaqué n'avaient pas de revêtement, l'infrastructure des plafonds et des murs était nue, il n'y avait pas de garnitures intérieures, d'électricité, de chauffage, d'installations de plomberie, d'appareils électroménagers ni de meubles. Les sept autres parties privatives avaient été achevées plusieurs années auparavant et, comme l'avaient envisagé toutes les parties intéressées, y compris l'intimé, chacune est occupée et utilisée comme résidence unifamiliale.

[4] Les propriétaires des sept autres parties privatives sont mécontents du fait que la partie privative numéro huit n'est ni finie ni aménagée et ils ont essayé de convaincre l'intimé de la rendre conforme aux normes. Après avoir résisté pendant très longtemps aux supplications de ses voisins afin qu'il rende habitable la partie privative numéro huit, l'intimé s'est finalement laissé fléchir et a confirmé son intention de le faire au début de 2010. Malheureusement, la poursuite sous-jacente est devenue nécessaire parce qu'il n'a pas donné suite à son intention déclarée et ne s'est pas conformé à un

ordre du prévôt des incendies lui enjoignant d'achever, conformément à certaines stipulations, son côté du mur mitoyen qui sépare la partie privative numéro huit de la partie privative numéro sept.

[5] L'appelante a déposé une demande devant la Cour du Banc de la Reine en vue d'obtenir, notamment, une ordonnance enjoignant à l'intimé de se conformer à l'ordre du prévôt des incendies, une ordonnance prévoyant l'achèvement de l'immeuble condominial et de la partie privative numéro huit ainsi qu'une ordonnance prescrivant son occupation subséquente en tant que résidence unifamiliale. Le juge a accueilli la requête en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à l'intimé de se conformer à l'ordre du prévôt des incendies mais a refusé d'accorder toute autre mesure réparatoire parce qu'il était d'avis que ni l'ordonnance d'achèvement des travaux ni l'ordonnance prescrivant l'occupation du logement n'étaient des mesures réparatoires susceptibles d'être accordées en vertu de la *Loi*, de la déclaration ou des règlements administratifs de l'appelante. De plus, le juge a conclu que de toute façon, la preuve dont il disposait n'établissait pas l'existence d'une situation qui eût pu justifier les ordonnances demandées. Le juge a clos l'instance en ordonnant à chaque partie de supporter ses propres dépens.

[6] En toute déférence, nous sommes d'avis que la façon dont le juge saisi de la requête a apprécié la preuve est, à un égard important, le produit d'une erreur manifeste et dominante. En outre, compte tenu du contexte factuel et documentaire qui nous occupe, nous ne souscrivons pas à sa conclusion voulant que l'intimé ne fût pas tenu d'achever l'immeuble condominial et sa propre partie privative.

[7] Par conséquent, nous sommes d'avis d'accueillir l'appel et de déclarer que l'appelante a droit à une ordonnance prescrivant l'achèvement de l'immeuble condominial et de la partie privative numéro huit dans un délai raisonnable. Nous sommes d'avis de renvoyer à la Cour du Banc de la Reine : (1) la délivrance de l'ordonnance d'achèvement des travaux requise; (2) la formulation de toutes les modalités, clauses, conditions et ordonnances accessoires appropriées; et (3) le règlement de toutes les demandes de mesures réparatoires encore en litige formulées dans l'avis de

requête et que l'appelante peut vouloir poursuivre. Nous sommes également d'avis d'ordonner à l'intimé d'indemniser l'appelante des frais de justice raisonnables qu'elle a engagés relativement à la demande en première instance et à l'appel. Tout différend concernant ces frais sera entendu et tranché par le registraire.

II. Le contexte

A. *Le contexte qui a donné lieu à l'introduction de la requête en première instance*

[8] Il ressort du dossier et des mémoires que les parties ont déposés en appel qu'il n'y a aucun différend important concernant les faits essentiels.

[9] L'appelante, la Westmorland County Condominium Corporation No. 29, a été créée en 1995. Après que la déclaration et le plan d'arpentage (intitulés « McLaughlin Gardens Condominiums ») prescrits par la loi ont été enregistrés au bureau de l'enregistrement du comté de Westmorland, l'intimé, Larry Estabrooks, et son copromoteur, Thomas Landry, ont certifié qu'ils constituaient [TRADUCTION] « tous les propriétaires » de la propriété condominiale et ont adopté le règlement administratif numéro un de l'association condominiale. Le règlement administratif numéro un a été enregistré en mars 1997.

[10] Il faut reconnaître qu'aucune des dispositions de la déclaration n'impose au propriétaire, du moins explicitement, l'obligation de faire en sorte que sa partie privative soit en état d'être [TRADUCTION] « occupée » et utilisée comme résidence unifamiliale. Toutefois, plusieurs de ses dispositions traitent de la question de l'occupation et de l'usage des parties privatives ainsi que d'une foule de sujets connexes. Parmi les dispositions qui se rapportent à l'occupation et à l'usage des parties privatives, la principale est l'alinéa IV(1)(a) :

[TRADUCTION]

IV. PARTIES PRIVATIVES

(1) Occupation

L'occupation et l'usage des *parties privatives* doivent se conformer aux restrictions et stipulations suivantes :

a) Seuls l'occupation et l'usage d'une *partie privative* en tant que résidence unifamiliale sont autorisés. Aucun autre type d'occupation ou d'usage n'est permis, à cette réserve près que la déclarante aura toutefois le droit d'achever le bâtiment et d'apporter des améliorations à la propriété, de garder des spécimens de *parties privatives* à des fins de démonstration et de vente et de se doter de bureaux de chantier ou de vente, d'affiches et d'écriteaux jusqu'à ce qu'elle ait vendu toutes les *parties privatives*.

b) Est interdit tout mode d'occupation ou d'usage d'une *partie privative* qui soit susceptible d'entraîner l'annulation, ou une menace d'annulation, d'une police d'assurance visée par la présente déclaration ou qui amènerait une augmentation du taux de l'assurance-incendie sur tout ou partie de la *propriété condominiale*, ou sur des chatels se trouvant à l'intérieur d'une *partie privative*.

c) Les *propriétaires* sont tenus de se conformer à la *Loi*, à la présente déclaration, aux règlements administratifs ainsi qu'aux règles et règlements d'application et exiger des occupants et visiteurs de leurs *parties privatives* qu'ils s'y conforment également.

d) Il est interdit à un *propriétaire* d'apporter un changement structurel à sa *partie privative* ou d'apporter un changement à une installation des *parties communes*, ou encore d'entretenir, de décorer, de modifier ou de réparer les *parties communes* sans le consentement du conseil.

e) Avant d'apporter des modifications ou de faire des réparations à sa *partie privative*, le *propriétaire* soumet son projet au conseil en conformité avec les règlements administratifs. Le conseil l'approuve, à moins qu'il n'apparaisse probable que les modifications ou les réparations projetées, ou leur mode d'exécution,

endommagent d'autres *parties privatives* ou les *parties communes* ou en déprécient la valeur.

f) L'occupation et l'usage d'une *partie privative* sont entièrement assujettis aux conditions de tout financement consenti en retour d'une hypothèque grevant la *propriété condominiale*, jusqu'au paiement complet et à la mainlevée de l'hypothèque.

g) Nul *propriétaire* d'une *partie privative* ne peut repeindre ou modifier autrement l'apparence extérieure de sa *partie privative* sans le consentement écrit des deux tiers des autres *propriétaires* de *parties privatives* dans le bâtiment.

h) Il incombe à chaque *propriétaire* d'acquitter l'impôt foncier établi relativement à sa *partie privative* et de payer l'électricité, la câblodistribution, le téléphone et tout autre service facturable au titre de sa *partie privative*.

(2) Conditions applicables aux baux

a) Nul *propriétaire* ne peut louer sa *partie privative* sans obtenir du locataire la passation de l'engagement suivant :

« Je, _____, m'engage formellement à ce que, pendant toute la durée de la location, les membres de mon ménage, mes invités et moi observions, dans l'usage que nous ferons de la *partie privative* que je loue et des *parties communes*, la *Loi sur la propriété condominiale*, ainsi que la présente déclaration, les règlements administratifs et les règles et règlements de l'association condominiale. »

b) Aucun locataire n'est tenu d'acquitter les dépenses communes sauf si l'association l'avise que le *propriétaire* n'a pas payé les dépenses communes, auquel cas le locataire soustraira du loyer payable au *propriétaire* la part des dépenses communes qui incombe au *propriétaire* et versera la somme ainsi soustraite à l'association.

c) Le *propriétaire* qui loue sa *partie privative* à quelqu'un n'est dégagé d'aucune des obligations qui s'y rattachent, et il y a solidarité entre le *propriétaire* et le locataire à l'égard de ces obligations.

[C'est nous qui soulignons.]

[En italique dans l'original.]

[11] La partie V de la déclaration s'intitule [TRADUCTION] « Règlements administratifs » et elle dispose que l'association condominiale peut, par un vote des membres qui sont propriétaires des deux tiers des parties communes, prendre des règlements administratifs régissant l'entretien non seulement des parties communes mais, aussi, des parties privatives elles-mêmes.

[12] La partie VI oblige le propriétaire d'une partie privative à s'occuper de l'entretien de sa partie privative et, si nécessaire, à la réparer de sorte qu'il la remette dans un état [TRADUCTION] « au moins équivalent à l'état dans lequel elle se trouvait après son achèvement [...] en prévision de la vente » :

[TRADUCTION]

VI. ENTRETIEN ET RÉPARATIONS

(1) Entretien et réparations des parties privatives par les propriétaires

a) Sous réserve des dispositions de la présente déclaration, chaque *propriétaire* doit s'occuper de l'entretien de sa *partie privative* et réparer sa *partie privative* à la suite de dommages, de sorte qu'il remette sa *partie privative* dans un état au moins équivalent à l'état dans lequel elle se trouvait après son achèvement par la déclarante en prévision de la vente.

b) Le *propriétaire* est responsable de tous les dommages occasionnés aux autres *parties privatives* et aux *parties communes* par suite de son omission d'entretenir et de réparer sa *partie privative*, à l'exception des dommages occasionnés aux *parties communes* dont les frais de réparation sont recouvrables en vertu de polices d'assurance souscrites par l'association.

c) L'association s'occupe des réparations qu'un *propriétaire* était tenu de faire et qu'il a omis de faire dans un délai raisonnable, auquel cas le *propriétaire* est réputé y avoir consenti et doit rembourser entièrement l'association des frais de ces réparations, y compris les frais de justice ou de recouvrement engagés par l'association afin de recouvrer les frais de réparation, taxés sur la base des frais

entre avocat et client et assortis d'un intérêt au taux que fixe le conseil et, sur avis de l'association au *propriétaire*, chacun des versements s'ajoute à la contribution mensuelle du *propriétaire* aux dépenses communes. Tous ces paiements sont réputés des contributions supplémentaires du *propriétaire* aux dépenses communes et sont recouvrables en tant que telles.

[En italique dans l'original.]

[13] La question des assurances est exposée à la partie VIII :

[TRADUCTION]

VIII. ASSURANCES

[...]

(3) Assurances des propriétaires

Il est entendu que les assurances susmentionnées sont les seules assurances que l'association doit contracter et que les assurances suivantes ou toute autre assurance peuvent, si un *propriétaire* les juge nécessaires ou souhaitables, être souscrites par ce *propriétaire*.

a) Une assurance sur les rajouts ou les améliorations que le *propriétaire* a faits à sa *partie privative*, sur l'ameublement, les accessoires fixes, l'équipement, la décoration, les biens personnels et les chatels qu'elle contient et qui lui appartiennent, sur ses biens personnels et chatels entreposés dans d'autres lieux de la *propriété condominiale*, dont ses voitures, et contre la perte d'usage et d'occupation de sa *partie privative* en cas de dommages. Les polices qu'il souscrit doivent contenir des renoncations au droit de subrogation à l'encontre de l'association, de son gestionnaire et de ses mandataires, préposés et employés, ainsi qu'à l'encontre des autres *propriétaires* et des membres de leur ménage, sauf en cas de choc de véhicules, d'incendie criminel ou de fraude.

b) Une assurance responsabilité civile couvrant la responsabilité du *propriétaire* dans la mesure où le risque n'est pas couvert par l'assurance responsabilité civile et dommages matériels souscrite par l'association.

[En italique dans l'original.]

[14] La partie IX interviendra en ce qui concerne la question des dépens. Elle est ainsi rédigée :

[TRADUCTION]

IX. MISE À COUVERT

Chacun des *propriétaires* garantit l'association et chacun des autres *propriétaires* contre les pertes, les dommages et le préjudice que ceux-ci peuvent subir, ainsi que contre les frais et obligations pouvant leur incomber, du fait d'actes ou d'omissions de la part du *propriétaire*, de sa famille ou d'un membre de sa famille, d'un autre occupant de sa *partie privative* ou de leurs invités ou permissionnaires, occasionnés ou relatifs aux *parties communes* ou aux autres *parties privatives*, et les dégage de toute responsabilité à cet égard, sauf ceux imputables à un assuré (au sens de la police d'assurance applicable) et visés par une assurance de l'association. Tous ces paiements sont réputés des contributions supplémentaires du *propriétaire* aux dépenses communes et sont recouvrables en tant que telles.

[En italique dans l'original.]

[15] Aux termes de la partie XI, l'association jouit d'un droit d'entrée dans les parties privatives dans certaines circonstances précises. De plus, l'obligation des propriétaires de parties privatives de se conformer à la déclaration et aux règlements administratifs est explicitement reconnue :

[TRADUCTION]

XI. GÉNÉRALITÉS ET ADMINISTRATION

(1) Droit d'entrée

a) L'association ou les assureurs de tout ou partie de la *propriété condominiale*, leurs mandataires respectifs et les personnes qui y sont autorisées par le conseil ont droit d'entrée dans toute *partie privative* à toute heure raisonnable et sur préavis raisonnable, pour procéder à des inspections, liquider des sinistres, effectuer des réparations, corriger toute situation qui contrevient à une police d'assurance, remédier à toute situation susceptible

d'occasionner des dommages à la *propriété condominiale*, ou accomplir les devoirs de l'association.

b) En cas d'urgence, il est permis à un mandataire de l'association d'entrer dans une *partie privative*, à tout moment et sans préavis, pour réparer la *partie privative* ou les *parties communes*, ou pour corriger toute situation susceptible d'occasionner des dommages ou des pertes à la *propriété condominiale*. L'association ou la personne qu'elle autorise peut décider s'il y a urgence.

c) Si le *propriétaire* n'est pas présent en personne pour donner accès à sa *partie privative*, l'association ou ses mandataires peuvent y entrer sans s'exposer à une réclamation ou à une poursuite pour dommages, pourvu qu'ils fassent preuve de diligence raisonnable.

[...]

(2) Assujettissement des parties privatives aux textes normatifs

Tous les *propriétaires*, locataires et occupants actuels et futurs des *parties privatives*, de même que leurs familles, leurs invités et permissionnaires, sont assujettis et doivent se conformer aux dispositions de la présente déclaration, des règlements administratifs et des autres règles et règlements d'application de l'association.

L'acceptation d'un acte de transfert ou d'un transfert, la conclusion d'un bail ou l'occupation d'une *partie privative* vaut acceptation et ratification des dispositions de la présente déclaration, des règlements administratifs et des autres règles et règlements d'application dans leur forme modifiée de la part du *propriétaire*, du locataire ou de l'occupant. Toutes ces dispositions sont réputées des covenants rattachés à la *partie privative* et elles obligent tout titulaire d'un intérêt ou d'un domaine, à quelque moment que ce soit, dans cette *partie privative* au même titre que si elles étaient énoncées et stipulées intégralement dans l'acte de transfert ou le transfert, dans le bail ou dans la convention d'occupation.

[En italique dans l'original.]

[16] Finalement, les limites des parties privatives sont précisées à l'annexe « C » de la déclaration :

[TRADUCTION]

ANNEXE « C »

LIMITES DES PARTIES PRIVATIVES

Dans le sens horizontal, les parties privatives sont limitées par la face extérieure du revêtement de placoplâtre et le prolongement du plan de cette face à travers les ouvertures pratiquées pour les portes et les fenêtres donnant sur l'extérieur de la partie privative.

Dans le sens vertical, les parties privatives s'étendent de la face supérieure de la dalle de béton du rez-de-chaussée jusqu'à la face extérieure du revêtement de placoplâtre du plafond au premier étage.

Les limites des parties privatives sont indiquées sur le plan d'arpentage - niveau 1 et niveau 2 McLAUGHLIN GARDENS - préparé par Kenneth F. MacDonald, arpenteur-géomètre du Nouveau-Brunswick, le 22 décembre 1995, approuvé par l'agent d'aménagement Kenneth D. Stevens, le 22 décembre 1995, et approuvé par le directeur de l'arpentage Roger J. Gaudet, le 22 décembre 1995, et compris dans l'état descriptif.

[17] En ce qui concerne le plan d'arpentage qui y était joint, il représente l'extérieur et l'intérieur de l'immeuble condominial et ses huit parties privatives. Il montre : les cloisons aux deux étages de chaque partie privative; le vestibule, l'escalier qui va du rez-de-chaussée au premier étage, la cuisine (y compris la cuisinière, le réfrigérateur et l'évier); les placards; la buanderie/salle de rangement (y compris le lave-linge et le sèche-linge); la salle à manger; le salon; les chambres (3), les salles de bains (2) (y compris le meuble-lavabo, la baignoire et les toilettes). Il précisait également : (1) que les murs extérieurs des parties privatives devaient être constitués, notamment, d'un revêtement de placoplâtre intérieur de ½ po, d'un pare-vapeur-polystyrène résistant aux UV et d'une natte isolante de 3 po ½ (de valeur R-12); (2) que les murs séparant les parties privatives seraient notamment constitués d'un

revêtement de placoplâtre de ½ po, d'un pare-vapeur-polystyrène et d'une natte isolante; et (3) que le plafond serait constitué d'un revêtement de placoplâtre de ½ po, d'un pare-vapeur-polystyrène résistant aux UV et d'un isolant cellulosique soufflé de valeur R-50. L'arpenteur certifie [TRADUCTION] « que le bâtiment montré sur ce plan existe et que les parties privatives désignées sur ce plan d'arpentage représentent, pour l'essentiel, les parties privatives comprises dans la structure ».

[18] Le règlement administratif numéro un comprenait les règles suivantes se rapportant à l'usage et à l'occupation des parties privatives :

[TRADUCTION]

ARTICLE IX
RÈGLES RÉGISSANT
L'USAGE ET L'OCCUPATION DES PARTIES
PRIVATIVES

Outre les dispositions de la déclaration, les restrictions et les stipulations suivantes s'appliquent à l'occupation des parties privatives :

1. Animaux

Il est interdit à un membre de garder, dans une partie privative ou ailleurs dans la propriété condominiale, un animal considéré par le conseil, à sa souveraine appréciation, comme une nuisance. À la demande écrite du conseil, le membre doit immédiatement enlever l'animal de sa partie privative ou de la propriété condominiale.

2. Réparations de plomberie ou d'électricité

Il est interdit de faire des réparations de plomberie ou d'électricité ou des transformations dans une partie privative, une cloison ou un mur porteur ou mitoyen sans le consentement préalable écrit du conseil.

3. Exploitation à des fins professionnelles et commerciales

Sauf pour ce qui concerne la déclarante, il est interdit d'exploiter une partie privative à des fins professionnelles

ou commerciales, notamment aux fins d'exercer la médecine, la dentisterie, la chiropraxie ou le droit.

4. Panneaux, enseignes, etc.

Sauf pour ce qui concerne la déclarante, il est interdit de pourvoir une partie privative de panneaux, d'enseignes, d'avis ou de matériel publicitaire, sauf consentement préalable écrit du conseil.

5. Règlements municipaux

Il est interdit aux membres de faire ou de tolérer quoi que ce soit qui aille à l'encontre d'une loi ou d'un arrêté municipal.

6. Ordures

Les ordures doivent être emballées et attachées solidement, conformément aux directives du conseil. Elles doivent être déposées dans le récipient à ordures approuvé qui est fourni aux fins de la collecte des ordures.

7. Appareils à combustible

Il est interdit d'utiliser ou de conserver dans les parties privatives un appareil à combustible, un foyer, ou un poêle de quelque nature que ce soit, ou des matériaux combustibles aux fins de les alimenter.

[19] En temps utile, les parties privatives ont toutes été achevées et vendues à des tiers, sauf la partie privative numéro huit. Bien que M. Estabrooks ne soit devenu l'unique propriétaire inscrit de cette partie privative qu'à la fin de 2010, il exerçait des droits de propriété (par exemple, le droit de présence et de vote aux assemblées des propriétaires de parties privatives) depuis au moins 2001.

[20] Lors d'une assemblée des propriétaires de parties privatives tenue le 16 mars 2010, M. Estabrooks s'est engagé à communiquer rapidement à l'appelante un calendrier d'achèvement des travaux relativement à sa partie privative. Dans un courriel daté du 19 avril 2010, il a indiqué qu'il avait [TRADUCTION] « l'intention de terminer

la partie privative numéro huit d'ici octobre et de la louer ». La lettre que l'appelante a fait parvenir à M. Estabrooks, le 13 septembre 2010, le sommant de terminer la partie privative numéro huit et de faire en sorte qu'elle soit occupée conformément à l'intention qu'il avait déclarée précédemment, est restée sans réponse.

[21] Le 28 septembre 2010, le prévôt des incendies a inspecté la partie privative numéro huit et a conclu, par suite de cette inspection, que son côté du mur mitoyen qui la sépare de la partie privative numéro sept devait être achevé afin que le mur satisfasse aux normes acceptables de résistance au feu et de transmission du bruit. Le 17 octobre 2010, l'appelante a écrit à M. Estabrooks une lettre dans laquelle elle lui demandait d'achever [TRADUCTION] « le mur coupe-feu [...] conformément aux normes du code du bâtiment ». M. Estabrooks n'a pas répondu.

[22] Le 6 décembre 2010, le prévôt des incendies a rendu un ordre officiel portant que la [TRADUCTION] « séparation coupe-feu verticale entre les parties privatives numéros sept et huit doit avoir un degré de résistance au feu minimal d'une heure et un ITS (indice de transmission du son ou indice de transmission acoustique) minimal de 50 » et que pour que ces conditions soient remplies, [TRADUCTION] « il faut que le mur mitoyen soit achevé du côté de la partie privative numéro huit ». L'ordre accordait un délai de soixante jours pour l'achèvement des travaux.

[23] M. Estabrooks ne s'est pas conformé à l'ordre du prévôt des incendies. Il n'a pas non plus répondu aux demandes répétées de l'appelante lui enjoignant de s'y conformer. Le 21 décembre 2010, le président de l'appelante s'est réuni avec M. Estabrooks dans une ultime tentative, qui s'est révélée futile, pour l'amener à se conformer volontairement à l'ordre du prévôt.

[24] Le 23 janvier 2011, lors d'une assemblée extraordinaire des propriétaires de parties privatives membres de l'association appelante, à laquelle M. Estabrooks avait choisi de ne pas participer, il a été résolu à l'unanimité que l'appelante déposerait une demande de mesures réparatoires devant la Cour du Banc de la Reine.

B. *L'avis de requête*

(1) Les mesures réparatoires demandées

[25] Dans son avis de requête, l'appelante a sollicité des mesures réparatoires découlant de l'effet combiné des par. 23(1), 23(2), 23(3) et 60(1) de la *Loi*. Le paragraphe 23(1) dispose que le propriétaire est assujéti à la *Loi*, à la déclaration, aux règlements administratifs et aux règles et doit s'y conformer. Le paragraphe 23(2) confère au propriétaire d'une partie privative le droit d'exiger que les autres propriétaires s'acquittent des obligations énoncées dans ces textes. Le paragraphe 23(3) accorde le même droit à l'association condominiale. Finalement, le par. 60(1) autorise l'association condominiale à demander à la Cour d'ordonner l'exécution d'une obligation qui n'a pas été remplie.

[26] En ce qui concerne l'ordre du prévôt des incendies daté du 6 décembre 2010, l'appelante a sollicité une ordonnance l'autorisant à achever le mur mitoyen séparant la partie privative numéro huit de la partie privative numéro sept [TRADUCTION] « conformément aux directives du prévôt des incendies ».

[27] Dans l'avis de requête, on formulait ensuite une demande visant l'obtention d'une ordonnance enjoignant à l'intimé [TRADUCTION] d'« exécuter les obligations suivantes, en tous points, dans un délai de soixante jours » :

[TRADUCTION]

- (i) Achever et finir les murs, les planchers, le branchement aux services publics, l'installation de plomberie, les installations électriques, le chauffage, le revêtement de plancher, l'éclairage et l'intérieur de la partie privative numéro huit conformément au plan d'aménagement et d'arpentage de la Westmorland County Condominium Corporation No. 29, savoir le plan n° 201088, en conformité avec tous les arrêtés de construction de la Ville de Moncton et les normes du Code national du bâtiment, afin qu'elle puisse être occupée.

- (ii) Se conformer à l'obligation qui lui est faite de faire en sorte que la partie privative numéro huit soit occupée.
- (iii) Souscrire une assurance responsabilité civile et une assurance-incendie relativement à la partie privative numéro huit et remettre une preuve de ces assurances à la requérante.
- (iv) Faire en sorte que la partie privative numéro huit soit alimentée en électricité et soit chauffée et que des détecteurs d'incendie soient installés et qu'ils fonctionnent.

[28] L'appelante a également sollicité les ordonnances et jugements déclaratoires connexes suivants :

[TRADUCTION]

[Qu'elle soit] autorisée à exécuter toute obligation qui incombe à l'intimé et qu'il omet d'exécuter dans le délai susmentionné de soixante jours, à n'importe quel moment passé le soixante et unième jour de la présente ordonnance.

[Qu'il soit] interdit à l'intimé de contrecarrer les efforts de la requérante, de ses mandataires et entrepreneurs en vue d'exécuter les travaux de construction en question.

[Que] tous les frais engagés par la requérante pour exécuter les travaux de construction en question, y compris les frais de justice engagés aux fins de la présente requête et à l'avenir, constituent une charge grevant la partie privative numéro huit, que l'intimé devra rembourser à la requérante et celle-ci peut déposer sur la partie privative numéro huit un privilège garantissant le paiement de l'ensemble de ces sommes conformément aux par. 46(1) à 46(14) de la *Loi sur la propriété condominiale*.

[Que] pour le cas où l'intimé ne paierait pas la somme garantie par la charge et le privilège susmentionnés dans les trente jours suivant l'enregistrement du privilège, la requérante pourra exercer le pouvoir de vente prévu par les dispositions de la *Loi sur les biens*, y compris le par. 44(1), conformément au par. 46(10) de la *Loi sur la propriété condominiale* et vendre la partie privative numéro huit aux

fins d'éteindre la charge et d'exercer le privilège en question.

[29] Comme nous l'avons dit, nous sommes d'avis d'accorder la mesure déclaratoire suivante : l'appelante a droit à une ordonnance prescrivant l'achèvement de l'immeuble condominial et de la partie privative de l'intimé, conformément aux détails et modalités exposés dans les présents motifs de décision. De plus, nous sommes d'avis d'ordonner à l'intimé de rembourser à l'appelante les frais de justice raisonnables qu'elle a engagés relativement à la requête en première instance et à l'appel et de renvoyer au greffier le règlement de tout différend à cet égard. Il reste encore à trancher un certain nombre de demandes de mesures réparatoires. Nous estimons juste et opportun de renvoyer à la Cour du Banc de la Reine le règlement de ces demandes.

(2) Les motifs de redressement

[30] L'appelante a invoqué les moyens suivants à l'appui des mesures réparatoires sollicitées dans son avis de requête :

[TRADUCTION]

La requérante, Westmorland County Condominium Corporation No. 29, est une association condominiale créée en 1995. La propriété condominiale est constituée de huit parties privatives.

L'intimé, Larry Estabrooks, ainsi que Thomas Landry étaient les promoteurs initiaux de la propriété condominiale.

L'intimé est le propriétaire unique de la partie privative numéro huit comprise dans la propriété condominiale. Cette partie privative était inscrite au nom de l'intimé Larry Estabrooks et au nom de Thomas Landry, mais le 28 octobre 2010, Thomas Landry a transporté son intérêt sur la partie privative numéro huit en faveur de l'intimé.

L'intimé affiche un panneau portant la mention « Vendu » dans la fenêtre de la partie privative numéro huit depuis au moins [2001].

L'intimé a assisté à des assemblées des propriétaires des parties privatives, a exercé son droit de vote et a pris la parole à certaines assemblées générales à titre de propriétaire d'une partie privative de la propriété condominiale. Il a versé à la requérante les sommes payables au titre des parties communes depuis au moins [2001].

En violation de la *Loi sur la propriété condominiale*, de la déclaration et des règlements administratifs de la Westmorland County Condominium Corporation No. 29, l'intimé ne s'est pas acquitté des obligations qui lui incombent à titre de propriétaire de la partie privative numéro huit en ce sens que sa partie privative n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie. En outre, l'intimé n'a pas remis de preuve d'assurance au titre de sa partie privative à la requérante comme elle le lui a demandé à maintes reprises.

Le 6 décembre 2010 ou vers cette date, le bureau du prévôt des incendies, au ministère de la Sécurité publique de la province du Nouveau-Brunswick, a remis à l'intimé et à la requérante un ordre portant que le mur séparant la partie privative numéro huit et la partie privative numéro sept devait être construit et achevé dans un délai de soixante jours parce que le fait qu'il ne soit pas fini constitue un risque imminent d'incendie.

Ni la requérante ni aucun des autres propriétaires des parties privatives comprises dans la propriété condominiale n'étaient au courant de cet état de choses et l'intimé n'a pas divulgué ces risques et travaux à compléter à la requérante ni à aucun des autres propriétaires de parties privatives.

L'intimé n'a pris aucune mesure en vue de se conformer à l'ordre susmentionné du bureau du prévôt des incendies.

L'intimé n'a pas répondu aux quelques demandes qui lui ont été adressées par écrit le priant de faire connaître à la requérante ses intentions relativement à l'ordre susmentionné du bureau du prévôt des incendies.

Les actes de l'intimé compromettent l'intégrité structurale à long terme de la propriété condominiale et l'exposent à un risque accru parce qu'il s'agit d'une partie privative située

à une extrémité de l'immeuble qui n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie.

Si l'on n'y remédie pas, les actes de l'intimé continueront à dévaluer les parties privatives de tous les autres propriétaires des parties privatives de la propriété condominiale. De plus, l'obligation de divulguer l'existence de cette situation sérieuse et non résolue aux acheteurs potentiels de parties privatives dans le certificat de préclusion qui est exigé sera un important facteur de dissuasion pour les acheteurs potentiels. La partie privative numéro cinq est actuellement en vente; elle a été mise en vente il y a plus de quatorze mois mais n'a pas été vendue.

Les actes de l'intimé sont pour les autres propriétaires de parties privatives dans la propriété condominiale, dont six sont des retraités, une source de tension considérable et d'incertitude permanente et sans cesse croissante. La requérante et tous les autres propriétaires de parties privatives dans la propriété condominiale ont besoin des mesures réparatoires qui sont demandées à la Cour pour pouvoir venir à bout de cette situation tout à fait inhabituelle et intenable qui exige des mesures immédiates.

La requérante invoque les *Règles de procédure* du Nouveau-Brunswick, notamment les règles 2.01, 3.02(1) et 38.

La requérante invoque la *Loi sur la propriété condominiale*, notamment les par. 15(3), 15(4), 15(5), 23(1), 23(2), 23(3), 37(5), 46(1) à 46(14), 48(6) et 60(1) ainsi que l'art. 66.

La requérante invoque les dispositions relatives au pouvoir de vente qui sont énoncées dans la *Loi sur les biens*, notamment le par. 44(1).

La requérante invoque la déclaration et les règlements administratifs de la Westmorland County Condominium Corporation No. 29.

(3) Les affidavits à l'appui de la requête

[31] La requête était appuyée par un affidavit du président de l'appelante, Jean-Louis Guérette, et par un affidavit de Lucie Patterson, la propriétaire de la partie privative numéro sept. Les parties saillantes de l'affidavit de M. Guérette sont ainsi rédigées :

[TRADUCTION]

[J]e suis le président de [...] la Westmorland County Condominium Corporation No. 29 [...] et j'ai une connaissance véritable, personnelle et exacte des faits qui font l'objet du présent affidavit, sauf lorsqu'il s'agit de faits que j'ai appris ou que je crois être vrais.

[J]e suis domicilié au 272, promenade McLaughlin, partie privative numéro un, à Moncton, dans la province du Nouveau-Brunswick.

[L]a requérante, Westmorland County Condominium Corporation No. 29, est une association condominiale créée en 1995. La propriété condominiale est constituée de huit parties privatives.

[...]

L'intimé, Larry Estabrooks, ainsi que Thomas Landry étaient les promoteurs initiaux de la propriété condominiale.

[L]'intimé est le propriétaire unique de la partie privative numéro huit comprise dans la propriété condominiale. Cette partie privative était inscrite au nom de l'intimé Larry Estabrooks et au nom de Thomas Landry, mais le 28 octobre 2010, Thomas Landry a transporté son intérêt sur la partie privative numéro huit en faveur de l'intimé.

[...]

[L]'intimé affiche un panneau portant la mention « Vendu » dans la fenêtre de la cuisine de la partie privative numéro huit depuis que j'ai acheté la partie privative numéro un le 31 août 2001 ou vers cette date.

[L]'intimé a assisté à des assemblées des propriétaires des parties privatives, a exercé son droit de vote et a pris la

parole à certaines assemblées générales à titre de propriétaire d'une partie privative de la propriété condominiale. Il a versé à la requérante les sommes payables au titre des parties communes depuis au moins [2001].

[L]'intimé ne s'est pas acquitté des obligations qui lui incombent à titre de propriétaire de la partie privative numéro huit en ce sens que sa partie privative n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie. En outre, l'intimé n'a pas remis de preuve d'assurance au titre de sa partie privative à la requérante comme elle le lui a demandé à maintes reprises.

[...]

[L]e 6 décembre 2010 ou vers cette date, le bureau du prévôt des incendies, au ministère de la Sécurité publique de la province du Nouveau-Brunswick, a remis à l'intimé et à la requérante un ordre portant que le mur séparant la partie privative numéro huit et la partie privative numéro sept devait être construit et achevé dans un délai de soixante jours parce que le fait qu'il ne soit pas fini constitue un risque imminent d'incendie. [...]

[L]'intimé n'a divulgué ni à la requérante ni à moi les risques et travaux à compléter constatés par le prévôt des incendies.

[L]'intimé n'a pris aucune mesure en vue de se conformer à l'ordre susmentionné du bureau du prévôt des incendies.

[...]

[L]es actes de l'intimé compromettent l'intégrité structurale à long terme de la propriété condominiale et l'exposent à un risque accru parce qu'il s'agit d'une partie privative située à une extrémité de l'immeuble qui n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie.

[S]i l'on n'y remédie pas, les actes de l'intimé continueront à dévaluer les parties privatives de tous les autres propriétaires des parties privatives de la propriété

condominiale. De plus, l'obligation de divulguer l'existence de cette situation sérieuse et non résolue aux acheteurs potentiels de parties privatives dans le certificat de préclusion qui est prescrit sera un important facteur de dissuasion pour les acheteurs potentiels. La partie privative numéro trois [...] est actuellement en vente; elle a été mise en vente il y a plus de quatorze mois mais n'a pas été vendue.

[L]es actes de l'intimé sont pour les autres propriétaires de parties privatives dans la propriété condominiale, dont six sont des retraités, une source de tension considérable et d'incertitude permanente et sans cesse croissante.

[L]a requérante et tous les autres propriétaires de parties privatives dans la propriété condominiale ont besoin des mesures réparatoires qui sont demandées à la Cour pour pouvoir venir à bout de cette situation tout à fait inhabituelle et intenable qui exige des mesures immédiates.

Des copies de la déclaration, du règlement administratif numéro un et du plan d'arpentage susmentionnés étaient jointes comme pièces à l'affidavit de M. Guérette.

[32] Dans son affidavit, M^{me} Patterson a dit ce qui suit :

[TRADUCTION]

[J]e suis la vice-présidente et secrétaire de la Westmorland County Condominium Corporation No. 29 qui est la requérante en l'espèce et j'ai une connaissance véritable, personnelle et exacte des faits qui font l'objet du présent affidavit, sauf lorsqu'il s'agit de faits que j'ai appris ou que je crois être vrais.

[J]e suis domiciliée au 272, promenade McLaughlin, partie privative numéro sept, à Moncton, dans la province du Nouveau-Brunswick. Ma partie privative est contiguë à la partie privative numéro huit qui appartient à l'intimé. La partie privative de l'intimé est située à une extrémité du bâtiment.

J'ai acheté la partie privative numéro sept le 26 novembre 1997 ou vers cette date.

[...]

[L]'intimé affiche un panneau portant la mention « Vendu » dans la fenêtre de la cuisine de la partie privative numéro huit depuis au moins 2001. Est jointe aux présentes comme pièce n° 2 la copie conforme d'une photo que j'ai prise le 28 septembre 2010, ou vers cette date, et sur laquelle on voit le panneau portant la mention « Vendu » dans la fenêtre de la partie privative numéro huit qui appartient à l'intimé.

[L]'intimé a assisté à des assemblées des propriétaires des parties privatives, a exercé son droit de vote et a pris la parole à certaines assemblées générales à titre de propriétaire d'une partie privative de la propriété condominiale. Il a versé à la requérante les sommes payables au titre des parties communes depuis au moins 2001.

[L]'intimé ne s'est pas acquitté des obligations qui lui incombent à titre de propriétaire de la partie privative numéro huit en ce sens que sa partie privative n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie. En outre, l'intimé n'a pas remis de preuve d'assurance au titre de la partie privative à la requérante comme elle le lui a demandé à maintes reprises.

[E]st jointe aux présentes comme pièce n° 3 la copie conforme d'une photo que j'ai prise le 28 septembre 2010 ou vers cette date et qui montre l'absence de nettoyage et d'entretien à l'extérieur de la partie privative numéro huit et l'état de négligence dans lequel elle se trouve.

[E]st jointe aux présentes comme pièce n° 4 la copie conforme de photos que j'ai prises le 28 septembre 2010 ou vers cette date et qui montre l'absence de toute finition ou aménagement à l'intérieur de la partie privative numéro huit qui appartient à l'intimé et la saleté qu'on y trouve.

[E]st jointe aux présentes comme pièce n° 5 la copie conforme de photos que j'ai prises le 28 septembre 2010 ou vers cette date des compteurs d'électricité d'Énergie NB pour les parties privatives numéros sept et huit. Aucun compteur n'est installé pour la partie privative numéro huit.

[L]'intimé n'a jamais divulgué ni à la requérante ni à moi les risques d'incendie et les travaux à compléter que présente la partie privative numéro huit qui appartient à l'intimé et qu'a constatés le prévôt des incendies.

[L]es actes de l'intimé compromettent l'intégrité structurale à long terme de la propriété condominiale et l'exposent à un risque accru parce qu'il s'agit d'une partie privative située à une extrémité de l'immeuble qui n'est pas chauffée, n'est pas protégée, n'est ni finie ni aménagée, est inesthétique et inoccupée et ne comporte aucun détecteur d'incendie.

[S]i l'on n'y remédie pas, les actes de l'intimé continueront à dévaluer les parties privatives de tous les autres propriétaires des parties privatives de la propriété condominiale. De plus, l'obligation de divulguer l'existence de cette situation sérieuse et non résolue aux acheteurs potentiels de parties privatives dans le certificat de préclusion prescrit que je devrai établir en ma qualité de secrétaire de l'association sera un important facteur de dissuasion pour les acheteurs potentiels. La partie privative numéro trois [...] est actuellement en vente; elle a été mise en vente il y a plus de quatorze mois mais n'a pas été vendue.

[...]

[L]es actes de l'intimé sont pour moi une source de tension considérable et d'incertitude permanente et sans cesse croissante puisque j'habite la partie privative numéro sept et que je crois comprendre qu'il n'y a pas de mur coupe-feu. Je dois dormir toutes les nuits avec la crainte de courir un danger plus grand s'il advenait que quelqu'un ou quelque chose mette le feu à la partie privative numéro huit parce que le feu se propagerait, sans faiblir, à ma partie privative sans que j'en sois avertie par un détecteur d'incendie ou un occupant qui habiterait à côté.

[L]'aspect abandonné de la partie privative numéro huit, imputable au fait qu'elle n'est ni finie ni aménagée, est inoccupée et est dans un état de négligence, compromet la sécurité en ce qu'il accroît le risque de vandalisme.

[L]'intimé a refusé de fournir une preuve d'assurance-incendie au titre de la partie privative

numéro huit après que la requérante le lui eut demandé à maintes reprises et sur une période de plusieurs années.

[L]'agent d'assurance de la requérante, la société Central Insurance Agency Inc., a été informé de la situation qui existe en ce qui concerne l'ordre du prévôt des incendies et il attend d'être mis au courant de ce qui va se passer afin de pouvoir évaluer le risque et les modifications qu'il y aurait lieu d'apporter à l'assurance responsabilité civile complémentaire pour ce qui a trait à la police de la requérante qui est applicable aux parties communes.

(4) L'affidavit présenté en réponse

[33] M. Estabrooks a déposé un affidavit dans lequel il a reconnu ceci : (1) la partie privative numéro huit est située à une extrémité du bâtiment; (2) elle n'est pas chauffée; (3) elle n'est pas alimentée par un réseau électrique; (4) elle ne comporte aucune cloison sèche; (5) [TRADUCTION] « aucun des travaux de finition n'a été effectué » dans la partie privative; (6) il a l'intention de laisser la partie privative non aménagée pendant un période indéfinie, plus précisément [TRADUCTION] « jusqu'à ce que soit [s]a mère, soit [s]on épouse et [lui] aient envie d'y emménager »; (7) les fenêtres du rez-de-chaussée de sa partie privative sont recouvertes de [TRADUCTION] « draps »; et (8) [TRADUCTION] « des armoires et certains matériaux de construction (destinés à la partie privative en question) [sont] entreposés dans celle-ci et puisque presque toutes les surfaces extérieures en verre sont obstruées, personne ne devrait être en mesure de les voir ».

[34] Il rejette ensuite la proposition selon laquelle il devrait y avoir des détecteurs d'incendie dans sa partie privative. Il estime que ceux-ci ne sont pas nécessaires parce que : (1) sa partie privative [TRADUCTION] « est rattachée à la partie privative attenante de la même manière que le serait un garage »; (2) d'après ce qu'il [TRADUCTION] « sai(t), il n'est pas nécessaire qu'un garage soit muni d'un détecteur d'incendie »; et (3) l'ordre du prévôt des incendies ne mentionne aucun appareil ou dispositif de ce genre. M. Estabrooks conteste également la demande d'une preuve d'assurance de la part de l'appelante en laissant entendre que les seuls biens assurables

dans la partie privative numéro huit sont [TRADUCTION] « les classeurs et matériaux de construction » qui s’y trouvent. M. Estabrooks estime n’avoir [TRADUCTION] « rien à assurer parce que la partie privative n’est pas finie ou aménagée ».

[35] En ce qui concerne l’ordre du prévôt des incendies, M. Estabrooks fait remarquer ce qui suit : (1) l’ordre était adressé à la fois à lui et à l’appelante; (2) [TRADUCTION] « selon les plans de la propriété condominiale qui ont été dûment enregistrés [...] un pare-vapeur doit être installé entre la natte isolante en fibre de verre et la cloison sèche (le revêtement de placoplâtre) »; (3) [TRADUCTION] l’« endroit [...] où doivent être installés la natte isolante en fibre de verre et le pare-vapeur fait partie des parties communes de la propriété condominiale puisque la limite de [sa] partie privative se situe à la face extérieure du revêtement en placoplâtre »; (4) la [TRADUCTION] « requérante n’a installé ni la natte isolante en fibre de verre ni le pare-vapeur de sorte qu’[il n’est pas] en mesure de faire installer le revêtement en placoplâtre (la cloison sèche) conformément à l’ordre du prévôt des incendies ».

[36] M. Estabrooks termine son affidavit en disant qu’il [TRADUCTION] « désirait que la requête [...] soit rejetée sans dépens et qu’il soit ordonné à la requérante d’effectuer les travaux qu’elle est censée effectuer dans les parties communes conformément à l’ordre du prévôt des incendies afin qu’[il] puisse achever les travaux ordonnés par le prévôt des incendies dans [sa] partie privative ».

C. *Les conclusions du juge saisi de la requête*

[37] Le juge saisi de la requête a donné tort à M. Estabrooks en ce qui concerne l’ordre du prévôt des incendies. Le juge a rejeté sa prétention voulant que ce fût à l’association condominiale qu’il incombait de se conformer à l’ordre du prévôt des incendies et que sa responsabilité à lui, à titre de propriétaire de la partie privative numéro huit, se limitait à recouvrir le mur mitoyen d’un revêtement en placoplâtre. Le juge a estimé que M. Estabrooks [TRADUCTION] « devait encore être considéré comme le promoteur et déclarant du projet de propriété condominiale » (par. 15). Il a ensuite

conclu qu'il [TRADUCTION] « incombait toujours [à M. Estabrooks] d'achever la structure contenant les parties privatives et de s'assurer qu'elle serait d'une qualité satisfaisante » (par. 15). Le juge a ordonné l'achèvement du mur mitoyen séparant la partie privative numéro huit de la partie privative numéro sept conformément à l'ordre du prévôt des incendies et a ordonné que les travaux soient effectués dans un délai de soixante jours. Corrélativement, l'appelante a été autorisée à entrer dans la partie privative numéro huit et à y effectuer les travaux en question pour le cas où M. Estabrooks ne se conformerait pas à l'ordonnance de la Cour. Aucun des éléments de la décision se rapportant à l'ordre du prévôt des incendies n'a été contesté par voie d'appel reconventionnel.

[38] Toutefois, le juge saisi de la requête n'était pas disposé à ordonner à M. Estabrooks d'achever l'immeuble condominial et la partie privative numéro huit ni à prescrire l'occupation et l'usage de cette partie privative comme résidence unifamiliale. Le juge a conclu qu'il n'y avait rien dans la *Loi*, la déclaration ou les règlements administratifs qui puisse fonder juridiquement l'une ou l'autre ordonnance. À cet égard, le juge a fait les observations suivantes :

[TRADUCTION]

Aucune preuve n'établit que la partie privative en question est occupée autrement qu'en tant que résidence unifamiliale.

Sauf les travaux à compléter constatés par le prévôt des incendies, il n'existe aucune preuve susceptible de justifier les mesures réparatoires demandées en raison de l'annulation d'une police ou d'une augmentation du taux de l'assurance-incendie.

Il n'existe aucune preuve établissant que le fait que la partie privative en question soit inoccupée crée une situation susceptible d'endommager la propriété condominiale.

Il ne fait aucun doute que certains propriétaires de parties privatives estiment que la partie privative inoccupée dévalue l'immeuble dans son ensemble. Bien qu'il me soit aussi loisible de me livrer à des conjectures à cet égard, je

ne dispose d'aucun élément de preuve établissant que cela justifierait les mesures réparatoires demandées.

Je ne vois aucune obligation qui serait faite au propriétaire d'une partie privative d'occuper cette partie ou de faire en sorte qu'elle soit occupée et on ne m'a présenté aucun texte ou précédent à l'appui de cette prétention. Il est à remarquer également qu'il semble que toutes les autres parties privatives de la propriété condominiale ont été occupées par leurs propriétaires au cours des dix dernières années et la situation actuelle concernant la partie privative numéro huit est restée inchangée. [Par. 25 à 29]

[39] Le juge saisi de la requête a conclu que puisque les deux parties avaient eu en partie gain de cause, il n'accorderait aucuns dépens.

D. *Les moyens d'appel*

[40] L'appelante prétend que le rejet de sa requête est le produit d'une appréciation erronée des faits incontestés suivants ou d'une omission de les apprécier : (1) les trois murs extérieurs de la partie privative numéro huit, lesquels constituent trois murs extérieurs de l'immeuble condominial, ne sont pas finis; savoir que ces murs des parties communes n'ont aucune isolation, aucun pare-vapeur et aucun revêtement de placoplâtre; (2) la partie privative n'est pas occupée en tant que résidence unifamiliale; (3) l'état de cette partie privative, outre les travaux à compléter constatés par le prévôt des incendies, justifie les mesures réparatoires demandées pour cause d'annulation d'une police ou d'augmentation des primes de l'assurance-incendie; et (4) le défaut d'occuper la partie privative crée une situation susceptible d'endommager la propriété condominiale.

[41] L'appelante conteste également plusieurs des conclusions du juge. Ainsi elle conteste la conclusion selon laquelle M. Estabrooks [TRADUCTION] « devait encore être considéré comme le promoteur et déclarant » du projet de propriété condominiale. L'appelante fait valoir que cette conclusion est insoutenable compte tenu des éléments de preuve qui montrent que toutes les parties privatives, y compris la partie

privative numéro huit, ont été vendues. L'appelante prétend également que le juge a mal interprété la *Loi*, la déclaration et le règlement administratif numéro un lorsqu'il a conclu que rien, en droit, n'obligeait M. Estabrooks à finir et à aménager sa partie privative et à l'occuper ou à faire en sorte qu'elle soit occupée. À cet égard, l'appelante prétend, notamment, que l'approbation du plan d'arpentage par M. Estabrooks a donné lieu à une assertion selon laquelle les parties privatives de la propriété condominiale étaient toutes achevées. Selon l'appelante, puisque aucune suite effective n'a été donnée à cette assertion pour ce qui concerne la partie privative numéro huit, cela constitue un manquement aux obligations de l'intimé.

[42] Finalement, l'appelante prétend que le juge a commis une erreur dans la façon dont il a interprété et appliqué la *Loi*, la déclaration et le règlement administratif numéro un du fait qu'il n'a pas accordé les frais entre avocat et client conformément aux par. 37(5) et 46(1) de la *Loi* et à l'al. IV(1)c) de la déclaration. Aux termes du par. 37(5), l'association condominiale a le droit de recouvrer auprès de tout propriétaire, « par voie d'action en recouvrement de créance », la somme impayée d'une contribution aux dépenses communes, les sommes qu'elle a dépensées au titre des réparations ou des travaux effectués sur « la partie du bâtiment qui comprend la partie privative de ce propriétaire conformément à [...] une ordonnance provenant d'une autorité locale ou publique compétente » et les sommes qu'elle a dépensées au titre des réparations effectuées en application du par. 48(6). Le paragraphe 48(6) dispose que l'association condominiale doit faire « les réparations qu'un propriétaire est tenu de faire et qu'il n'entreprend pas dans un délai raisonnable ». Le paragraphe 46(1) accorde à l'association un privilège sur la partie privative et l'intérêt commun du propriétaire qui manque à ses obligations. Ce privilège garantit le montant impayé ainsi que « tous les frais de justice et coûts raisonnables engagés par l'association pour le percevoir ou tenter de le percevoir ». En ce qui concerne l'alinéa IV(1)c), il dispose que les propriétaires de parties privatives sont tenus de se conformer à la *Loi*, à la déclaration et aux règlements administratifs de l'association condominiale.

III. Les dispositions législatives

[43] Les dispositions législatives mentionnées dans le dossier sont jointes comme Annexe « A ».

IV. La nouvelle preuve

[44] L'appelante a sollicité l'autorisation de déposer une nouvelle preuve, laquelle consistait dans le rapport d'un inspecteur des constructions préparé après l'audience et les photos qui y étaient jointes et qui donnaient un aperçu à jour de l'état de la partie privative numéro huit. M. Estabrooks s'y est opposé pour deux raisons. En premier lieu, il a souligné que des parties importantes du rapport consistaient en une preuve sous forme d'opinion, laquelle est inadmissible en vertu de la règle 39.01(4). Nous avons souscrit à cette évaluation et avons sommairement rejeté toute la preuve sous forme d'opinion contenue dans le rapport. En second lieu, M. Estabrooks a fait valoir que le volet information contenu dans le reste du rapport aurait pu être présenté au juge saisi de la requête si l'appelante avait exercé la diligence requise. Nous estimons que cet argument est valable. De plus, nous sommes convaincus que la preuve factuelle présentée par l'intermédiaire de ce rapport et des photos qui y sont jointes ne ferait pas pencher la balance en faveur de l'appelante. Il s'ensuit que l'on n'a pas satisfait au critère régissant l'admission d'une nouvelle preuve (voir les arrêts *Cassista c. Cyr* (1988), 93 R.N.-B. (2^e) 177, [1988] A.N.-B. n^o 1126 (C.A.) (QL); *Ferris c. The City of Fredericton*, 2010 NBCA 55, 362 R.N.-B. (2^e) 342, et *MacDonald c. MacDonald*, 2011 NBCA 25, 372 R.N.-B. (2^e) 179).

V. Analyse et décision

[45] Nous commencerons par examiner les objections de l'appelante aux conclusions de fait du juge saisi de la requête.

[46] Le juge a conclu [TRADUCTION] qu'« [a]ucune preuve » n'établissait que la partie privative numéro huit était occupée « autrement qu'en tant que résidence unifamiliale » (par. 25). En toute déférence, cette conclusion est le résultat d'une erreur manifeste et dominante dans l'appréciation de la preuve. À cet égard, il suffit de souligner que M. Estabrooks a reconnu dans son affidavit que la partie privative numéro huit n'était ni occupée ni utilisée comme résidence unifamiliale. Il a prétendu que rien dans la *Loi*, la déclaration ou les règlements administratifs de l'association condominiale ne l'obligeait à achever sa partie privative et à l'occuper et l'utiliser comme résidence unifamiliale.

[47] Le juge a également conclu qu'il n'existait aucune preuve (1) susceptible de justifier les mesures réparatoires demandées [TRADUCTION] « en raison de l'annulation d'une police ou d'une augmentation du taux de l'assurance-incendie » (par. 26); et (2) établissant que le fait que la partie privative en question soit inoccupée [TRADUCTION] « crée une situation susceptible d'endommager la propriété condominiale » (par. 27) ou [TRADUCTION] « dévalue l'immeuble dans son ensemble » (par. 28). Il incombait à l'appelante de prouver ces allégations. Nous sommes d'avis qu'elle ne l'a pas fait. Il s'ensuit donc que le juge n'a pas commis d'erreur justifiant l'infirmité de sa décision lorsqu'il a apprécié la preuve se rapportant à ces questions. Cela dit, il faudrait réexaminer les prétentions concernant l'assurance qui sont formulées dans l'avis de requête, et peut-être d'autres prétentions, à la lumière de la mesure déclaratoire qui est accordée aux présentes et des mesures judiciaires qui s'ensuivront devant la Cour du Banc de la Reine.

[48] Au bout du compte, la question fondamentale qu'il faut trancher dans le cadre du présent appel est celle de savoir si M. Estabrooks avait l'obligation d'achever l'immeuble condominial et la partie privative numéro huit de sorte que cette dernière puisse être occupée et utilisée en tant que résidence unifamiliale. Nous nous pencherons maintenant sur cette question et nous l'examinerons à la lumière de la preuve produite, du droit de la propriété condominiale dans notre province et, en particulier, des dispositions de la déclaration qui ont une incidence sur la question.

A. *Le cadre général*

[49] L'expression « propriété condominiale » s'entend d'un régime dans le cadre duquel des personnes distinctes sont propriétaires de parties privatives individuelles comprises dans un bâtiment composé de plusieurs parties privatives et dans le cadre duquel il y a copropriété des parties communes et gestion de l'ensemble par une personne morale, l'association condominiale. L'acheteur d'une unité condominiale à usage d'habitation acquiert [TRADUCTION] « un fief simple sur un appartement et un intérêt indivis sur les parties communes du bâtiment » (voir *Corpus Juris Secundum*, vol. 15A (Brooklyn, N.Y. : American Law Book, 1967) à la p. 343). Bien qu'il fût une époque où les droits et obligations du propriétaire d'une partie privative étaient [TRADUCTION] « le plus souvent régis par une convention » (voir l'article de J. Lyser, intitulé « Ownership of Flats – A Comparative Study » (1958), 7 *Int'l. and Comp. L.Q.* 31, à la p. 43), de nos jours, ces droits et obligations sont habituellement régis par un texte législatif, lequel insiste sur le fait que l'association condominiale doit se conformer aux dispositions de la loi, à la déclaration ainsi qu'aux règlements administratifs et règles de l'association condominiale et les appliquer.

[50] Bien que les parties privatives soient, à toutes fins utiles, des biens réels, la *Loi* apporte des limites à la liberté de choix dont s'accompagne habituellement la propriété d'un bien réel. Ces limites visent à refléter la nature communautaire de la propriété condominiale et de la vie en condominium. Comme on l'a souligné il y a presque quarante ans dans l'arrêt *Hidden Harbour Estates Inc. c. Norman* (1975, Fla App D4), 72 A.L.R. (3d) 305, [TRADUCTION] « le concept de propriété condominiale s'accompagne naturellement du principe qui veut que pour favoriser la santé, le bonheur et la tranquillité d'esprit de la majorité des propriétaires de parties privatives, qui vivent à proximité immédiate les uns des autres et qui utilisent des installations communes, chaque propriétaire d'une partie privative doit renoncer dans une certaine mesure à la liberté de choix dont il pourrait par ailleurs jouir dans une propriété distincte lui appartenant en propre ». C'est sans doute le juge d'appel Cromwell, tel était alors son titre, dans l'arrêt 2475813 *Nova Scotia Ltd. c. Rodgers*, 2001 NSCA 12, [2001] N.S.J.

No. 21 (QL), qui a donné la meilleure description générale du régime de propriété condominiale en vigueur dans toutes les provinces de common law :

[TRADUCTION]

L'expression « propriété condominiale » ou « condominium » désigne un régime de propriété et d'administration des biens qui a trois caractéristiques principales. Une partie de la propriété est divisée en des parties privatives distinctes appartenant à des particuliers, le reste de la propriété est le bien commun de tous les propriétaires et un moyen permettant de gérer la propriété, connu sous le nom d'association condominiale, est établi : voir l'ouvrage de A.H. Oosterhoff et W.B. Rayner, intitulé *Anger and Honsberger Law of Real Property* (1985), Vol. II, par. 3801, et celui d'Alvin B. Rosenberg, intitulé *Condominium in Canada* (1969). La propriété condominiale peut donc être considérée comme un moyen permettant de détenir un bien-fonds qui allie les avantages de la propriété individuelle et ceux de l'aménagement d'immeubles à logements multiples : Oosterhoff et Rayner au par. 3802. Dans un certain sens, les propriétaires des parties privatives forment une société démocratique au sein de laquelle chacun a plusieurs des droits associés à la propriété unique d'un bien réel, mais au sein de laquelle, compte tenu du fait qu'ils sont copropriétaires, certains de ces droits sont subordonnés à la volonté de la majorité : voir Robert J. Owens et autres (éd.), *Corpus Juris Secundum* (1996), Estates par. 195, vol. 31, p. 260.

Comme le font sagement observer Oosterhoff et Rayner, la réussite d'une propriété condominiale dépend en grande partie de l'atteinte d'un équilibre équitable entre l'indépendance des différents propriétaires et leur interdépendance à tous au sein d'une collectivité coopérative. Il s'ensuit, soulignent-ils, que toutes les propriétés condominiales ont comme caractéristiques communes la nécessité d'un équilibre et la possibilité d'une tension entre les intérêts individuels et collectifs : au par. 3802.

D'un point de vue purement juridique, la propriété condominiale moderne est créée conformément à des dispositions législatives détaillées comme, en Nouvelle-Écosse, la *Condominium Act*, R.S.N.S. 1989, ch. 85 (la Loi). La propriété condominiale est donc créée

par la loi. Toutefois la législation qui régit la propriété condominiale procède d'une combinaison de plusieurs concepts juridiques et se fonde sur, et dans une certaine mesure incorpore par renvoi, des principes tirés de différents domaines du droit. Les règles de droit qui régissent la propriété individuelle d'un bien réel sont, bien entendu, fondamentales parce que les propriétaires de parties privatives ont droit, à certaines restrictions près, à la propriété et à l'usage exclusifs de leurs parties privatives : voir le par. 27(2) de la Loi. Les règles de droit qui régissent la propriété conjointe sont importantes parce que les propriétaires sont des tenants communs pour ce qui concerne les parties communes : voir le par. 28(1). Les règles de droit relatives aux servitudes et aux covenants sont pertinentes parce que les propriétaires de parties privatives ont droit à ce que les autres propriétaires se conforment aux dispositions régissant la propriété condominiale et certaines servitudes sont, en vertu de la loi, dépendantes de chaque partie privative : voir le par. 30(2) et l'art. 29. Les règles de droit relatives aux sociétés sont également importantes parce que la propriété condominiale est administrée par l'association condominiale au sein de laquelle les propriétaires de parties privatives occupent une position qui s'apparente à celle d'actionnaires : voir par exemple les art. 13 et suivants et l'art. 25. Bien que la *Condominium Act* valide et, dans une certaine mesure, régit les aspects juridiques de la propriété condominiale, elle le fait à la lumière d'une multitude de principes juridiques généraux qui seront souvent pertinents pour les fins de l'interprétation et de l'application de la Loi. Comme d'autres auteurs l'ont dit, [TRADUCTION] « [d]ans sa structure juridique, la propriété condominiale réunit d'abord des éléments appartenant à plusieurs concepts [...] et cherche ensuite à séparer des privilèges et responsabilités distincts, d'une part, de privilèges et responsabilités communs, d'autre part ». *Corpus Juris Secundum*, précité, à la p. 260. [Par. 3 à 5]

[C'est nous qui soulignons.]

[51] Comme nous l'avons vu, la *Loi* impose au propriétaire d'une partie privative l'obligation de se conformer à ses dispositions, à la déclaration ainsi qu'aux règlements administratifs et règles de l'association condominiale. De plus, la *Loi* accorde à chaque propriétaire de partie privative le droit à ce que les autres propriétaires se conforment à ces mêmes textes. À cet égard, nous souscrivons à l'opinion du juge

d'appel Finlayson dans l'arrêt *Re Carleton Condominium Corp. No. 279 and Rochon et al.*, [1987] O.J. No. 417 (C.A.) (QL) :

[TRADUCTION]

La déclaration, la description et les règlements administratifs, y compris les règles, sont donc essentiels à l'intégrité du titre acquis par le propriétaire de la partie privative. Celui-ci est non seulement lié par les clauses et les dispositions qu'ils contiennent, mais il a le droit de faire valoir que les autres propriétaires de parties privatives sont aussi liés par ces mêmes clauses et dispositions. [Par. 26]

[52] Chose importante, l'association condominiale a elle-même l'obligation de prendre toutes les mesures raisonnables pour faire observer la *Loi*, la déclaration ainsi que ses règlements administratifs et ses règles. Il va sans dire que l'on s'exposerait au chaos si une association condominiale omettait de s'acquitter de cette obligation fondamentale. Comme l'a fait observer le juge Strathy dans la décision *York Condominium Corp. No. 26 c. Ramadani*, 2011 ONSC 6726, [2011] O.J. No. 5156 (QL), [TRADUCTION] « [I]es propriétaires et occupants sont en droit de s'attendre à ce que les autres propriétaires et occupants observent les règles et, dans le cas où ils ne les observent pas, à ce que l'association prenne des mesures pour faire appliquer les règles » (par. 42). Cet énoncé reprend, pour l'essentiel, l'opinion qu'a exprimée le juge Wood dans la décision *Muskoka Condominium Corporation No. 39 c. Kreuzweiser*, 2010 ONSC 2463, [2010] O.J. No. 1720 (QL) :

[TRADUCTION]

Le paragraphe [119(1)] de la *Loi [...] sur les condominiums* dispose que les propriétaires et occupants de parties privatives sont tenus d'observer la déclaration et les règles de l'association condominiale. Aux termes du paragraphe 17(3) de la *Loi*, l'association condominiale a le devoir de faire appliquer la déclaration et les règles. Ces dispositions sont cruciales aux fins d'assurer l'exploitation harmonieuse des condominiums et la protection des propriétaires et occupants des parties privatives. Le propriétaire d'une partie privative n'est pas propriétaire du domaine franc au sens classique. Il n'est pas libre de prendre, à l'égard du bien, les mêmes mesures que pourrait prendre le propriétaire d'une habitation unifamiliale. [...] [Par. 8]

[53] En somme, si une personne omet de se conformer à des obligations qui lui sont faites à titre de propriétaire ou d'occupante d'une partie privative, les propriétaires des autres parties privatives sont en droit de s'attendre à ce que l'association condominiale prenne des mesures correctives raisonnables et l'association, quant à elle, est légitimement en droit de s'attendre à ce que la Cour lui prête main-forte aux fins d'assurer l'exécution de ces obligations (voir la décision *York Condominium Corporation No. 26 c. Ramadani*, par. 47). La question clef, en l'espèce, est celle-ci : quelles étaient les obligations non remplies, le cas échéant, dont M. Estabrooks était tenu envers les propriétaires des autres parties privatives et envers l'appelante au moment de l'audience devant le tribunal d'instance inférieure? Certes, se pose aussi une question connexe et sans doute plus précise qui consiste à savoir s'il avait l'obligation d'achever l'immeuble condominial et la partie privative numéro huit et d'occuper et d'utiliser cette dernière en tant que résidence unifamiliale.

B. *Les obligations en litige*

(1) L'obligation d'achever le bâtiment

[54] Le juge saisi de la requête a estimé que les obligations qu'avait M. Estabrooks à titre de copromoteur du projet de propriété condominiale et de déclarant ne s'étaient pas éteintes du fait qu'il avait été copropriétaire et était maintenant propriétaire unique de la partie privative numéro huit. Nous souscrivons à sa conclusion. S'il en était autrement, M. Estabrooks aurait été dégagé de ces obligations avant que quiconque n'acquière le titre de propriété sur les autres parties privatives. Il en est ainsi parce que, depuis le tout début, M. Estabrooks est propriétaire de la partie privative numéro 8; tout d'abord à titre de tenant conjoint en fief simple et plus récemment, comme propriétaire unique.

[55] On se rappellera que le plan d'arpentage qui accompagnait la déclaration et qui a été déposé au bureau de l'enregistrement du comté de Westmorland illustre davantage que l'emplacement, la superficie et la description de la propriété condominiale.

Il représente dans le détail la composition ou la structure du bâtiment et de chaque partie privative. Ainsi, selon la description qu'il en donne, les murs extérieurs de toutes les parties privatives, y compris la partie privative numéro huit, sont constitués, notamment, d'un revêtement de placoplâtre intérieur posé sur un pare-vapeur-polystyrène résistant aux UV et une natte isolante de 3 po ½ (de valeur R-12). Pour illustrer davantage le caractère détaillé des renseignements fournis dans le plan, mentionnons que les spécifications données pour la jonction du plafond et du plancher, entre le rez-de-chaussée et le premier étage, ne se contentent pas de détailler le lattis, les solives, le contreventement des solives, etc., qui sont requis, mais vont jusqu'à préciser que le revêtement en placoplâtre du plafond du rez-de-chaussée doit avoir une épaisseur de ½ po. De plus, la description de la toiture précise que l'on doit utiliser un revêtement en placoplâtre de ½ po. pour le plafond du premier étage.

[56] Il y a peut-être lieu, à cette étape-ci, de faire intervenir dans le cadre analytique le témoignage par affidavit de M. Estabrooks. Il a témoigné sous serment que [TRADUCTION] « selon les plans de la propriété condominiale qui ont été dûment enregistrés [...] un pare-vapeur doit être installé entre la natte isolante en fibre de verre et la cloison sèche (le revêtement de placoplâtre) » et que [TRADUCTION] l'« endroit [...] où doivent être installés la natte isolante en fibre de verre et le pare-vapeur fait partie des parties communes de la propriété condominiale puisque la limite de [sa] partie privative se situe à la face extérieure du revêtement en placoplâtre ». Il se plaint ensuite du fait qu'il n'a pas été en mesure [TRADUCTION] « de faire installer le revêtement en placoplâtre (la cloison sèche) conformément à l'ordre du prévôt des incendies » parce que l'appelante [TRADUCTION] « n'a installé ni la natte isolante en fibre de verre ni le pare-vapeur ». Il y a sans doute lieu de rappeler également qu'il a sollicité une ordonnance enjoignant à l'appelante [TRADUCTION] d'« effectuer les travaux qu'elle est censée effectuer dans les parties communes » afin qu'il puisse achever les travaux que le prévôt des incendies lui a ordonné d'accomplir à titre de propriétaire de la partie privative.

[57] Comme nous l'avons vu, le juge saisi de la requête a conclu qu'en sa qualité de déclarant et de promoteur, M. Estabrooks avait l'obligation d'effectuer les travaux qui, a-t-il témoigné, étaient requis selon [TRADUCTION] « les plans de la propriété condominiale qui ont été dûment enregistrés ». Nous souscrivons à sa conclusion, mais nous ne voyons aucune raison de limiter cette obligation au mur mitoyen qui sépare la partie privative numéro huit de la partie privative numéro sept. Pour dire les choses clairement, cette obligation s'étend logiquement à toutes les spécifications relatives aux murs et aux plafonds énoncées dans le plan d'arpentage. Il vaut la peine de répéter que c'est le mandataire de M. Estabrooks, savoir l'arpenteur-géomètre, qui a certifié [TRADUCTION] « que le bâtiment montré sur ce plan existe et que les parties privatives désignées sur ce plan d'arpentage représentent, pour l'essentiel, les parties privatives comprises dans la structure ». La preuve établit que [TRADUCTION] « le bâtiment montré sur ce plan » n'existait pas dans sa totalité au moment où le plan d'arpentage a été enregistré et, quelque seize années plus tard, cela est encore le cas (c'est nous qui soulignons).

[58] Le plan d'arpentage, que M. Estabrooks a approuvé en qualité de propriétaire de la propriété condominiale, entraîne des conséquences juridiques. Plus précisément, les spécifications contenues dans le plan constituent des assertions faites par M. Estabrooks quant à l'état du bâtiment. À notre avis, M. Estabrooks a l'obligation de finir le bâtiment conformément à ces spécifications.

[59] De plus, et comme l'a souligné M. Estabrooks dans son affidavit, la description des limites des parties privatives, que l'on trouve à l'annexe « C » de la déclaration, est fondée sur la prémisse qui veut qu'un revêtement en placoplâtre soit installé sur les murs extérieurs ainsi qu'au plafond du premier étage de chaque partie privative. La description en question est ainsi rédigée :

[TRADUCTION]

Dans le sens horizontal, les parties privatives sont limitées par la face extérieure du revêtement de placoplâtre et le prolongement du plan de cette face à travers les ouvertures

pratiquées pour les portes et les fenêtres donnant sur l'extérieur de la partie privative.

Dans le sens vertical, les parties privatives s'étendent de la face supérieure de la dalle de béton du rez-de-chaussée jusqu'à la face extérieure du revêtement de placoplâtre du plafond au premier étage.

Il est clair, à la lecture de ce texte, que le plafond de l'étage du haut et les murs extérieurs de la partie privative numéro huit devaient être conformes aux spécifications du plan d'arpentage, lesquelles exigeaient l'installation d'un revêtement en placoplâtre. C'est en portant attention à ce qui précède, et à la lumière du règlement administratif numéro un et des autres dispositions de la déclaration, qu'il faut examiner et interpréter l'aspect le plus important des documents en question.

(2) L'alinéa IV(1)a) de la déclaration et l'obligation d'occuper et d'utiliser la partie privative en tant que résidence unifamiliale

[60] M. Estabrooks, le déclarant, a affirmé à l'al. IV(1)a) que [TRADUCTION] « [s]euls l'occupation et l'usage d'une partie privative en tant que résidence unifamiliale sont autorisés ». Bien qu'il soit sujet à interprétation et assujetti à certaines réserves, cet énoncé impose l'obligation non équivoque d'occuper et d'utiliser la partie privative numéro huit en tant que résidence unifamiliale. En effet, il n'a pas été formulé dans le but de préciser en quoi consistent l'occupation et l'usage permis pour le cas où une partie privative serait occupée et utilisée. L'obligation du propriétaire de la partie privative est claire : elle consiste à occuper et à utiliser la partie privative en tant que résidence unifamiliale. Cela dit, l'expression [TRADUCTION] « l'occupation et l'usage » n'est pas dénuée d'ambiguïté.

[61] Comme c'est le cas de la plupart des mots de notre vocabulaire, le sens du verbe « occuper » a de nombreuses nuances et la détermination du sens exact dépend du contexte. Dans certains cas, le mot « occuper » s'entend du fait d'« habiter » ou de « résider » alors que dans d'autres, un sens moins large est justifié. Ainsi, par exemple, dans l'arrêt *Toronto Transit Commission c. City of Toronto*, [1969] O.J. No. 1371 (C.A.)

(QL), le juge d'appel Laskin, tel était alors son titre, qui a rendu les motifs au nom de la Cour, a dit que les observations suivantes, faites dans la décision *R. c. St. Pancras Assessment Committee* (1877), 2 Q.B.D. 581, établissaient un cadre de référence utile pour définir quel sens le législateur ontarien avait voulu donner au mot « occupation » pour les fins de sa loi sur l'évaluation foncière :

[TRADUCTION]

L'occupation comprend la possession, comme élément fondamental, mais elle comprend aussi quelque chose de plus. La possession au sens juridique ne constitue pas en soi une occupation. Le propriétaire d'une maison vacante ou inoccupée en a la possession [...] mais tant et aussi longtemps qu'il la laisse vacante, il n'est pas susceptible d'être imposé pour cette maison à titre d'occupant. Si, toutefois, il la meuble et la tient en état d'être habitée lorsqu'il juge bon de s'y rendre, il en est l'occupant bien qu'il puisse ne pas l'habiter ne serait-ce qu'une journée dans l'année. [Par. 12]

Le *Black's Law Dictionary*, 4^e éd. (St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1968) propose un large éventail de définitions en ce qui concerne les mots anglais *occupation* (occupation), *occupier* (occupant) et *occupy* (occuper) :

[TRADUCTION]

Occupation – Possession. Sweet; *Kinnear c. Southwestern Mut. Fire Ass'n*, 118 Pa.Super. 312, 179 A. 800. Lorsqu'une personne a la maîtrise effective d'un bien-fonds. *Lancaster County Bank c. Marshel*, 130 Neb. 141, 264 N.W. 470, 475. Maîtrise; tenure; usage.

L'« occupation » d'une maison d'habitation désigne le fait de l'habiter, d'y vivre. L'usage auquel les lieux sont destinés devrait être pris en compte aux fins de déterminer ce que l'on entend par le mot « inoccupé » lorsqu'employé dans une police. *Hoover c. Mercantile Town Mut. Ins. Co.*, 93 Mo.App. 111, 69 S.W. 42. Lorsqu'il est employé dans une police d'assurance-incendie, le mot *unoccupied* (inoccupé), n'est pas synonyme de *vacant* (vacant), mais il s'entend de la situation qui existe lorsque nul n'a l'usage ou la possession réels de la chose ou du bien en question, *Yost c. Ins. Co.*, 38 Pa.Super.Ct. 594; *Hardiman c. Fire Ass'n*, 212 Pa. 383, 61 A. 990.

Occupier – L’occupant; celui qui a la jouissance d’une chose.

Un locataire, même absent, est, en règle générale, l’occupant d’un lieu; 1 B. & C. 178; mais ce n’est pas le cas d’un préposé ou d’une autre personne qui peut s’y trouver de par sa fonction; 26 L.J.C.P. 12; 47 L.J.Ex. 112; L.R. 1 Q.B. 72.

Occupy – Prendre ou entrer en possession de; avoir la possession de; détenir ou garder pour usage; posséder; habiter comme locataire; faire des affaires dans. *People c. Roseberry*, 23 Cal.App.2d 13, 71 P.2d 944. Usage, possession et culture effectifs. *Jackson c. Sill*, 11 Johns., N.Y., 202, 6 Am.Dec. 363.

Ce mot, aux termes d’une police d’assurance-incendie, suppose qu’une personne fait d’un bien un usage qui est conforme à la fin pour laquelle il a été conçu; il ne suppose pas qu’une personne doit rester dans le bâtiment tout le temps sans interruption, mais simplement qu’il n’y aura pas cessation de l’occupation pendant une période considérable. *Washington Fire Ins. Co. c. Cobb*, Tex.Civ.App., 163 S.W. 608, 612; *Southern Nat. Ins. Co. c. Cobb*, Tex.Civ.App., 180 S.W. 155, 156. Lorsqu’employé relativement à une propriété familiale, il n’exige pas toujours une occupation effective mais peut parfois permettre une occupation de droit. *Kerns c. Warden*, 88 Okl. 297, 213 P. 70, 72.

[62] En l’espèce, bien entendu, l’obligation d’occuper la partie privative s’accompagne de l’obligation supplémentaire de l’utiliser en tant que résidence unifamiliale. Les parties ne semblent pas s’être arrêtées au sens du mot « occupation », et encore moins au sens qu’il prend lorsqu’employé conjointement avec le mot « usage ». Il resterait donc à déterminer si l’al. IV(1)a) prescrit que la partie privative numéro huit doit effectivement être utilisée comme résidence ou s’il exige simplement qu’elle soit dans un état qui permettrait son occupation et son utilisation en tant que résidence unifamiliale.

(3) L'obligation d'achever la partie privative

[63] De toute façon, quel que soit le sens attribué à l'expression [TRADUCTION] « l'occupation et l'usage [...] en tant que résidence unifamiliale », même le sens le moins contraignant à l'endroit de M. Estabrooks suppose que sa partie privative doit être achevée au point de pouvoir être occupée et utilisée en tant que résidence unifamiliale. Il est vrai que certaines réserves sont apportées à l'obligation d'occuper et d'utiliser une partie privative comme résidence unifamiliale, mais aucune de ces réserves ne vient réfuter la prétention de l'appelante à une ordonnance prescrivant l'achèvement.

[64] La première de ces réserves reconnaît le droit de la déclarante d'achever le bâtiment et d'apporter des améliorations à la propriété condominiale. Le bon sens donne à penser que ce droit devait être exercé aux premières étapes de l'élaboration du projet de propriété condominiale. Plus d'une décennie et demie plus tard, ce droit est simplement accessoire à l'exécution de l'obligation d'achever les travaux que confirme la présente décision.

[65] Les deuxième et troisième réserves reconnaissent le droit de la déclarante de [TRADUCTION] « garder des spécimens de parties privatives à des fins de démonstration et de vente » et de [TRADUCTION] « se doter de bureaux de chantier ou de vente, d'affiches et d'écriteaux ». Là encore, le bon sens donne à penser que l'on n'a pas voulu que ces dispositions survivent à la phase de construction initiale et à la vente des parties privatives. Les parties privatives sont toutes vendues et des travaux de remise en état ne sont nécessaires qu'en raison du défaut injustifié de l'intimé de s'acquitter, au moment opportun, de l'obligation légale qui lui incombe d'achever le bâtiment ainsi que sa partie privative.

[66] Finalement, il vaut la peine de mentionner que rien, dans le contexte qui nous occupe, ne milite contre la conclusion selon laquelle l'obligation d'occuper et d'utiliser les parties privatives comme résidence unifamiliale suppose nécessairement, à

tout le moins, un état qui permet qu'elles soient ainsi occupées et utilisées. D'ailleurs, chacune des clauses de la déclaration, y compris celles qui sont reproduites aux paragraphes 10 à 16 des présents motifs, ainsi que chacune des dispositions du règlement administratif numéro un qui sont énoncées au paragraphe 18 des présentes appuient cette interprétation.

C. *Le recours de droit substantiel*

[67] La *Loi* dispose que l'association peut demander à la Cour d'ordonner « l'exécution d'une obligation » prévue par la *Loi*, la déclaration ou les règlements administratifs » (par. 60(1)). Les paragraphes 60(2) et (3) prévoient aussi la nomination d'un administrateur auquel la Cour peut assigner des attributions. La Cour peut également préciser la durée du mandat de l'administrateur ainsi que les modalités et conditions qu'elle estime nécessaires. Le paragraphe 60(5) maintient les autres recours disponibles pour inexécution d'une obligation imposée par la *Loi*. Nous soulignons que l'art. 60 n'est pas limité aux obligations qui sont imposées à un particulier en sa qualité de propriétaire de partie privative : il s'applique à toutes les obligations imposées par la *Loi*, la déclaration et les règlements administratifs.

[68] Ce qui est intéressant, c'est que la jurisprudence ontarienne appuie l'opinion selon laquelle le texte législatif régissant les condominiums qui est en vigueur dans cette province confère aux tribunaux une vaste compétence réparatrice. D'ailleurs, il existe des précédents en faveur de l'opinion voulant que cette compétence comprenne le pouvoir d'ordonner la vente d'une partie privative, certes dans des circonstances exceptionnelles (voir les décisions *Waterloo North Condominium Corp. No. 168 c. Webb*, 2011 ONSC 2365, [2011] O.J. No. 2195 (QL), et *Metropolitan Toronto Condominium Corporation No. 747 c. Korolekh*, 2010 ONSC 4448, [2010] O.J. No. 3491 (QL)). Quoiqu'il en soit, les pouvoirs réparateurs conférés par la *Loi* comprennent certainement celui d'ordonner que des travaux soient effectués à l'intérieur d'une partie privative. Bien entendu, l'ordonnance qu'a rendue le juge saisi de la requête relativement aux travaux exigés par le prévôt des incendies est une illustration de ce pouvoir. La décision *Albert*

County Condominium Corp. No. 1 c. Matthews (1996), 176 R.N.-B. (2^e) 223, [1996] A.N.-B. n^o 174 (C.B.R.) (QL), en est un autre exemple. Dans cette affaire, le juge P.S. Creaghan a ordonné à une propriétaire d'enlever, à ses frais, un foyer au propane (y compris les tuyaux, réservoirs de propane, etc.) de sa partie privative. Il lui a ensuite ordonné [TRADUCTION] d'« effectue[r], [...] de façon à satisfaire la requérante [la « corporation de condominiums », ou association condominiale], toutes les réparations nécessaires pour ramener la structure de [sa partie privative] à son état d'origine, telle qu'elle était avant l'installation du foyer au propane » (par. 48) (C'est nous qui soulignons).

[69] Nous concluons que la *Loi*, et plus particulièrement la déclaration, imposent à M. Estabrooks l'obligation d'achever sa partie privative afin qu'elle puisse être occupée et utilisée en tant que résidence unifamiliale. Corrélativement, l'appelante avait le droit de demander à la Cour d'ordonner l'exécution de cette obligation (voir le par. 60(1)). De plus, à notre avis, l'appelante a satisfait à toutes les conditions qui régissent la délivrance, conformément au par. 60(2), d'une ordonnance prescrivant l'exécution de l'obligation en question.

[70] Cela dit, les parties n'ont pas traité d'une façon satisfaisante d'un certain nombre de questions accessoires, savoir, notamment : (1) s'il y aurait lieu de prescrire une condition comme celle qui était comprise dans l'ordonnance rendue dans l'affaire *Albert County Condominium Corp. No. 1 c. Matthews*, que nous avons soulignée au paragraphe précédent; (2) s'il y a lieu de nommer un administrateur et, dans l'affirmative, pour combien de temps; et (3) quel serait le délai raisonnable pour l'exécution des travaux requis. Cette liste ne se veut pas exhaustive.

D. *L'indemnisation au titre des frais de justice*

[71] Aux termes de la partie IX ([TRADUCTION] « Mise à couvert ») de la déclaration, l'appelante est en droit d'être indemnisée des frais de justice raisonnables qu'elle a engagés. Par conséquent, nous condamnons l'intimé à payer les dépens engagés

par l'appelante en première instance et en appel sur la base des frais entre avocat et client. En rendant cette ordonnance, nous tenons compte du manque de collaboration de la part de l'intimé dans toute cette affaire et du fardeau injuste que devraient supporter, dans le cas contraire, les sept autres propriétaires de parties privatives. Cela dit, nous estimons pertinentes, également, les observations suivantes de la juge Low dans la décision *MTCC No. 985 c. Vanduzer*, 2010 ONSC 900, [2010] O.J. No. 571 (QL) :

[TRADUCTION]

Les frais que la requérante a engagés dans le cadre de la demande l'ont été aux fins d'obtenir la conformité avec la *Loi*. Je serais d'avis d'accorder des dépens substantiels, que je fixerais à 18 000 \$, somme qui comprend les débours. La requérante a toutefois le droit d'être indemnisée intégralement, ce qui supposerait une majoration des dépens afin qu'ils correspondent aux dépens calculés sur la base procureur-client. Dans les cas où la partie perdante doit verser des dépens qui indemnisent intégralement la partie qui a gain de cause, il y a un danger inhérent de « surjudiciarisation » de l'affaire lorsque l'on sait que c'est l'autre partie qui devra payer. Je ne laisse pas entendre qu'il y a eu surjudiciarisation en l'espèce. L'affaire a été préparée et plaidée de façon fort compétente par les avocats de la requérante. D'un autre côté, le droit d'une association condominiale à une indemnisation intégrale n'est pas une carte blanche et il s'agit de savoir si la totalité des frais de justice engagés par la requérante relativement à la présente instance est raisonnable et donc susceptible d'être recouvrée auprès de l'intimée. À cet égard, la Cour n'est pas mieux placée pour évaluer la question que le serait le liquidateur des dépens. Je renvoie donc au liquidateur des dépens la question de l'indemnisation intégrale afin que les dépens soient liquidés sur la base procureur-client. Il est loisible aux parties, toutefois, de s'entendre sur le montant des dépens afin d'éviter les frais additionnels qu'entraînerait leur liquidation. [Par. 35]

Comme nous l'avons indiqué, le registraire entendra et tranchera tout litige concernant les dépens.

VI. Conclusion et dispositif

[72] L'association condominiale appelante s'est adressée à la Cour du Banc de la Reine afin d'obtenir, notamment, une ordonnance enjoignant à l'intimé d'achever l'immeuble condominial ainsi que sa partie privative, laquelle n'est essentiellement rien de plus qu'une coquille vide. Le juge a refusé de rendre cette ordonnance parce qu'il a estimé qu'elle ne constituait pas une mesure réparatoire possible en vertu de la *Loi*, de la déclaration ou des règlements administratifs de l'appelante. Nous sommes d'avis que ce refus est insoutenable, l'intimé ayant en vertu de la *Loi* et, plus particulièrement, de la déclaration, l'obligation d'achever le bâtiment et d'apporter des améliorations à sa partie privative afin qu'elle puisse être occupée et utilisée en tant que résidence unifamiliale. Nous sommes donc d'avis d'accueillir l'appel en partie et de déclarer que l'appelante a droit à une ordonnance prescrivant l'exécution de l'obligation en question conformément aux motifs formulés ci-dessus. Nous sommes également d'avis de condamner l'intimé à indemniser l'appelante des frais de justice raisonnables qu'elle a engagés dans le cadre de la requête instruite en première instance et de l'appel. Tout litige concernant ces frais ou dépens sera entendu et tranché par le registraire. Comme nous l'avons vu, il reste à trancher un certain nombre de demandes de mesures réparatoires formulées dans l'avis de requête de l'appelante et nous estimons juste et opportun de renvoyer à la Cour du Banc de la Reine le règlement de ces demandes ainsi que toutes les questions accessoires à l'ordonnance d'achèvement des travaux à laquelle l'appelante a droit en vertu de la présente décision, y compris la formulation des modalités, clauses, conditions et ordonnances accessoires appropriées. Il va sans dire que les parties ont le droit d'être entendues sur ces questions.

[73] Finalement, nous concluons l'instance à notre niveau en exprimant l'espoir que les parties feront tous les efforts raisonnables pour régler leur différend à l'amiable. Un long litige, tout particulièrement sur des détails, est peu susceptible de favoriser les intérêts de l'une ou l'autre partie.

APPENDIX "A" / ANNEXE « A »

Condominium Property Act, S.N.B. 2009, c. C-16.05 *Loi sur la propriété condominiale, L.N.-B. 2009, ch. C-16.05*

15(1) Units and common interests are real property for all purposes. 15(1) Les parties privatives et les intérêts communs sont, à toutes fins, des biens réels.

15(2) Subject to this Act, the declaration and the by-laws, an owner is entitled to exclusive ownership and use of his or her unit. 15(2) Sous réserve des dispositions de la présente loi, de la déclaration et des règlements administratifs, chaque propriétaire a droit à la propriété et à l'usage exclusifs de sa partie privative.

15(3) No condition shall be permitted to exist and no activity shall be carried on in a unit or the common elements that is likely to damage the condominium property. 15(3) Sont interdites dans une partie privative ou dans les parties communes les situations et activités susceptibles d'endommager la propriété condominiale.

15(4) On 48 hours' notice, the corporation or a person authorized by the corporation may enter a unit between the hours of 8 a.m. and 8 p.m. to perform the objects and fulfil the duties of the corporation. 15(4) Sur préavis de quarante-huit heures, l'association ou toute personne qu'elle autorise peut, entre 8 h et 20 h, entrer dans une partie privative afin de réaliser les objets et d'accomplir les devoirs de l'association.

15(5) The corporation or a person authorized by the corporation may enter a unit without prior notice in order to gain immediate access in the case of an emergency. 15(5) En cas d'urgence, l'association ou toute personne qu'elle autorise peut entrer dans une partie privative sans préavis.

[...]

[...]

19(4) A corporation has a duty to take all reasonable steps to ensure that the owners comply with this Act, the declaration and the by-laws. 19(4) Il est du devoir de l'association de prendre toutes mesures raisonnables pour s'assurer que les propriétaires se conforment à la présente loi, à la déclaration et aux règlements administratifs.

19(5) Each owner, and each person having a claim against a unit and common interest, has the right to the performance of a duty of the corporation specified by this Act, the 19(5) Chaque propriétaire et chaque titulaire d'une créance sur une partie privative et sur un intérêt commun a le droit d'exiger l'accomplissement de tout

declaration and the by-laws.

devoir de l'association que prévoient la présente loi, la déclaration ou les règlements administratifs.

[...]

[...]

23(1) An owner is bound by and shall comply with this Act, the declaration, the by-laws and the rules.

23(1) Le propriétaire est assujéti à la présente loi, à la déclaration, aux règlements administratifs et aux règles et s'y conforme.

23(2) An owner has a right to the compliance by the other owners with this Act, the declaration, the by-laws and the rules.

23(2) Le propriétaire a le droit d'exiger que les autres propriétaires se conforment à la présente loi, à la déclaration, aux règlements administratifs et aux règles.

23(3) A corporation and a person having a claim against a unit and common interest has a right to the compliance by the owners with this Act, the declaration, the by-laws and the rules.

23(3) L'association et tout titulaire d'une créance sur une partie privative et un intérêt commun a le droit d'exiger que les propriétaires se conforment à la présente loi, à la déclaration, aux règlements administratifs et aux règles.

[...]

[...]

37(5) A corporation has a right to recover the following from an owner by an action for debt:

37(5) L'association a le droit de recouvrer auprès de tout propriétaire, par voie d'action en recouvrement de créance, les montants suivants :

(a) the unpaid amount of an assessment;

a) la somme impayée d'une contribution aux dépenses communes;

(b) a sum of money expended by the corporation for repairs to or work done by the corporation or at its direction to comply with a notice or order by a competent public or local authority in respect of that portion of the building comprising the unit of that owner; and

b) les sommes qu'elle a dépensées au titre des réparations ou des travaux effectués par elle ou à sa demande sur la partie du bâtiment qui comprend la partie privative de ce propriétaire conformément à un avis ou à une ordonnance provenant d'une autorité locale ou publique compétente;

(c) a sum of money expended by the corporation for repairs made under subsection 48(6).

c) les sommes qu'elle a dépensées au titre des réparations effectuées en application du paragraphe 48(6).

[...]

[...]

48(1) For the purposes of this Act, the obligations to repair after damage and to maintain are mutually exclusive, and the obligation to repair after damage does not include the repair of improvements made to the units after the registration of the declaration and description.

[...]

48(4) An owner shall maintain his or her unit.

[...]

60(1) If a duty imposed by this Act, the declaration or the by-laws is not performed, the corporation, an owner, or a person having a registered encumbrance against a unit and common interest may apply to the Court for an order that the duty be performed.

60(2) The Court may order that the duty be performed and may appoint an administrator for the period of time and with the terms and conditions that it considers necessary.

60(3) An administrator appointed under subsection (2)

(a) has the powers and duties of the corporation that the Court shall order, to the exclusion of the corporation, and

(b) has the right to delegate any of the powers vested in the administrator.

60(4) An administrator shall be paid for the administrator's services by the corporation,

48(1) Aux fins d'application de la présente loi, l'obligation de faire des réparations à la suite de dommages et celle de s'occuper de l'entretien sont distinctes, et l'obligation de faire des réparations à la suite de dommages ne comprend pas la réparation des améliorations apportées aux parties privatives après l'enregistrement de la déclaration et de l'état descriptif.

[...]

48(4) Chaque propriétaire entretient sa partie privative.

[...]

60(1) L'association, le propriétaire ou le titulaire d'une charge grevant une partie privative et un intérêt commun peut demander à la cour d'ordonner l'exécution d'une obligation prévue par la présente loi, la déclaration ou les règlements administratifs.

60(2) La cour peut ordonner l'exécution d'une obligation et peut nommer un administrateur pour la durée et suivant les modalités et aux conditions qu'elle estime nécessaires.

60(3) L'administrateur nommé en application du paragraphe (2) :

a) exerce, à l'exclusion de l'association, les attributions de celle-ci que la cour lui assigne;

b) a le droit de déléguer tout pouvoir qui lui est conféré.

60(4) L'administrateur est rétribué pour ses services par l'association ses honoraires

which payments are common expenses.

constituant des dépenses communes.

60(5) Nothing in this section restricts the remedies otherwise available for failure to perform any duty imposed by this Act.

60(5) Rien dans le présent article ne limite les autres recours disponibles pour inexécution d'une obligation imposée par la présente loi.