

COUR OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

35-12-CA

SPERRY & PARTNERS LIMITED

(Third party) APPELLANT,

- and -

ARTHUR ROY, DELLA ANNE ROY, ROY GROUP INC., DAVDON DEVELOPMENT CORPORATION LTD., BATHURST BUILDERS LTD., A.E. ROY REALTY, LTD., THE A.R. SERVICE GROUP INC. and CITY OF BATHURST

(Defendants) RESPONDENTS

- and -

JEAN PAUL HACHEY, CAMILLA HACHEY, PIERRE TREMBLAY, SUZANNE TREMBLAY, CHARLES WEKA LUNGUNGA, MARIE-LOUISE SHIMANYE EMUNGU, PHILIPPE DAIGLE, LINDA AUBE, DIANE GRANT, CLIFFORD KENNAH, ELVERA KENNAH, ROLAND MORRISON, PRISCELLA MORRISON, IAN STOTHART, MYRNA STOTHART, GREGORY IRELAND, DEBORAH IRELAND, CONRAD SIROIS, MADELAINE SIROIS, ROGER McINTYRE, MARIETTE McINTYRE AND MARTHA AUBE

(Plaintiffs) RESPONDENTS

- and -

GUY LEBLANC ARCHITECTE LTÉE, M.F. SCHURMAN COMPANY, LIMITED (ALSO KNOWN AS LA COMPAGNIE M.F. SCHURMAN, LIMITÉE), MAXIM 2000 INC., FERRO-CHEMI-CRETE ENGINEERING LIMITED, AVONDALE CONSTRUCTION LIMITED, RICE CONTRACTING LTD., FOULEM CONSTRUCTION LTÉE, MAINVILLE TRUCKING LTD., BRADLEY JENKS EXCAVATION LTD., KEN JENKS EXCAVATING LTD., KENNY'S TRUCKING LIMITED, DOUCET'S LANDSCAPING LTD., LE GROUPE ROY CONSULTANTS LTÉE/ROY

SPERRY & PARTNERS LIMITED

(Mise en cause) APPELANTE

- et -

ARTHUR ROY, DELLA ANNE ROY, ROY GROUP INC., DAVDON DEVELOPMENT CORPORATION LTD., BATHURST BUILDERS LTD., A.E. ROY REALTY, LTD., THE A.R. SERVICE GROUP INC. et CITY OF BATHURST

(Défendeurs) INTIMÉS

- et -

JEAN PAUL HACHEY, CAMILLA HACHEY, PIERRE TREMBLAY, SUZANNE TREMBLAY, CHARLES WEKA LUNGUNGA, MARIE-LOUISE SHIMANYE EMUNGU, PHILIPPE DAIGLE, LINDA AUBE, DIANE GRANT, CLIFFORD KENNAH, ELVERA KENNAH, ROLAND MORRISON, PRISCELLA MORRISON, IAN STOTHART, MYRNA STOTHART, GREGORY IRELAND, DEBORAH IRELAND, CONRAD SIROIS, MADELAINE SIROIS, ROGER McINTYRE, MARIETTE McINTYRE et MARTHA AUBE

(Demandeurs) INTIMÉS

- et -

GUY LEBLANC ARCHITECTE LTÉE, LA COMPAGNIE M.F. SCHURMAN, LIMITÉE (également connue sous l'appellation M.F. SCHURMAN COMPANY, LIMITED), MAXIM 2000 INC., FERRO-CHEMI-CRETE ENGINEERING LIMITED, AVONDALE CONSTRUCTION LIMITED, RICE CONTRACTING LTD., FOULEM CONSTRUCTION LTÉE, MAINVILLE TRUCKING LTD., BRADLEY JENKS EXCAVATION LTD., KEN JENKS EXCAVATING LTD., KENNY'S TRUCKING LIMITED, DOUCET'S LANDSCAPING LTD..

CONSULTANTS GROUP LTD., DESIGN
WORKSHOP LTD. - ATELIER DE DESIGN
LTÉE, WINDWARD MANAGEMENT
SERVICES LTD., THÉOPHILE BLANCHARD
and JOSEPH FRANÇOIS BLANCHARD,
MARIE SYLVIE BASQUE and ROBERT
VERET

(Third Parties) RESPONDENTS

Sperry & Partners Limited v. City of Bathurst et al., 2013 NBCA 16

CORAM:

The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Robertson

Appeal from a decision of the Court of Queen's Bench:
March 2, 2012

History of Case:

Decision under appeal:
Unreported

Preliminary or incidental proceedings:
[2012] N.B.J. No. 201

Appeal heard:
January 30, 2013

Judgment rendered:
January 30, 2013

Counsel at hearing:

For the appellant Sperry & Partners Limited:
Michael Brenton

For the respondent City of Bathurst:
Michael E. Bowlin and Ryan P. Burgoyne

For the respondents Jean Paul Hachey, Camilla Hachey, Pierre Tremblay, Suzanne Tremblay, Charles Weka Lungunga, Marie-Louise Shimanye Emungu, Philippe Daigle, Linda Aube, Diane Grant, Clifford Kennah, Elvera Kennah, Roland

LE GROUPE ROY CONSULTANTS LTÉE/ROY
CONSULTANTS GROUP LTD., DESIGN
WORKSHOP LTD. - ATELIER DE DESIGN
LTÉE, WINDWARD MANAGEMENT
SERVICES LTD., THÉOPHILE BLANCHARD
et JOSEPH FRANÇOIS BLANCHARD,
MARIE SYLVIE BASQUE et ROBERT VERET

(Mis en cause) INTIMÉS

Sperry & Partners Limited c. City of Bathurst et autres, 2013 NBCA 16

CORAM :

L'honorale juge en chef Drapeau
L'honorale juge Larlee
L'honorale juge Robertson

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la Reine :
Le 2 mars 2012

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
Inédite

Procédures préliminaires ou accessoires :
[2012] A.N.-B. n° 201

Appel entendu :
Le 30 janvier 2013

Jugement rendu :
Le 30 janvier 2013

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante Sperry & Partners Limited :
Michael Brenton

Pour l'intimée City of Bathurst :
Michael E. Bowlin et Ryan P. Burgoyne

Pour les intimés Jean Paul Hachey, Camilla Hachey, Pierre Tremblay, Suzanne Tremblay, Charles Weka Lungunga, Marie-Louise Shimanye Emungu, Philippe Daigle, Linda Aube, Diane Grant, Clifford Kennah, Elvera Kennah,

Morrison, Priscella Morrison, Ian Stothart, Myrna Stothart, Gregory Ireland, Deborah Ireland, Conrad Sirois, Madelaine Sirois, Roger McIntyre, Mariette McIntyre and Martha Aube:
Michel Boudreau

For the respondent M.F. Schurman Company, Limited:
Timothy M. Hopkins and Derek Weaver

No one appeared for the respondents Arthur Roy, Della Anne Roy and Roy Group Inc., A.E. Roy Realty, Ltd. and The A.R. Service Group Inc., Guy LeBlanc Architecte Ltée, Maxim 2000 Inc., Ferro-Chemi-Crete Engineering Limited, Avondale Construction Limited, Rice Contracting Ltd., Foulem Construction Ltée, Mainville Trucking Ltd., Kenny's Trucking Limited, Doucet's Landscaping Ltd., Le Groupe Roy Consultants Ltée/Roy Consultants Group Ltd., Windward Management Services Ltd., Robert Veret, Théophile Blanchard, Joseph François Blanchard, Marie Sylvie Basque, Design Workshop Ltd., Bradley Jenks Excavation Ltd., Ken Jenks Excavating Ltd., Davdon Development Corporation Ltd. and Bathurst Builders Ltd.

THE COURT

The appeal is dismissed with costs. The judge did not commit reversible error in dismissing the appellant's motion for summary judgment.

Elvera Kennah, Roland Morrison, Priscella Morrison, Ian Stothart, Myrna Stothart, Gregory Ireland, Deborah Ireland, Conrad Sirois, Madelaine Sirois, Roger McIntyre, Mariette McIntyre et Martha Aube :
Michel Boudreau

Pour l'intimée La Compagnie M.F. Schurman, Limitée :
Timothy M. Hopkins et Derek Weaver

Personne n'a comparu pour les intimés Arthur Roy, Della Anne Roy et Roy Group Inc., A.E. Roy Realty Ltd. et The A.R. Service Group Inc., Guy LeBlanc Architecte Ltée, Maxim 2000 Inc., Ferro-Chemi-Crete Engineering Limited, Avondale Construction Limited, Rice Contracting Ltd., Foulem Construction Ltée, Mainville Trucking Ltd., Kenny's Trucking Limited, Doucet's Landscaping Ltd., Le Groupe Roy Consultants Ltée/Roy Consultants Group Ltd., Windward Management Services Ltd., Robert Veret, Théophile Blanchard, Joseph François Blanchard, Marie Sylvie Basque, Atelier de design Ltée, Bradley Jenks Excavation Ltd., Ken Jenks Excavating Ltd., Davdon Development Corporation Ltd. et Bathurst Builders Ltd.

LA COUR

L'appel est rejeté avec dépens. Le juge n'a commis aucune erreur justifiant l'infirmerie de la décision rejetant la motion en jugement sommaire de l'appelante.

The following is the judgment delivered by

THE COURT
(Orally)

- [1] The respondent, City of Bathurst, is a defendant in the underlying action. It has filed third party claims against the appellant, Sperry & Partners Limited, and others. The third party claim against Sperry is for negligent misrepresentation in connection with its preparation of concept plans for a subdivision within City boundaries.
- [2] The present appeal, with leave, challenges the rejection of Sperry's motion for summary judgment dismissing the City's third party claim and the cross-claims of the respondents, Rice Contracting Ltd., Kenny's Trucking Limited, Doucet's Landscaping Ltd., Le Groupe Roy Consultants Ltée/Roy Consultants Group Ltd. and Avondale Construction Limited. Sperry contends the motion judge committed reversible error: (1) in finding its concept plans were misleading and that it acted negligently; (2) in finding the City reasonably relied on those plans, absent evidence it had received, viewed, or relied on them; and (3) in denying its motion for summary judgment where there was no merit to the third party claim.
- [3] Rule 22.01(3) of the *Rules of Court* provides that a defendant may apply for summary judgment against the plaintiff on the ground that there is "no merit" to the action. That Rule applies, with any necessary modification, to a third party claim and a cross-claim (see Rule 22.08).
- [4] In dismissing the motion, the Court of Queen's Bench judge applied *Cannon v. Lange* (1998), 203 N.B.R. (2d) 121, [1998] N.B.J. No. 313 (C.A.) (QL) and, having regard to the pleadings as they then read and the evidence which the parties filed, concluded Sperry had failed to establish there was no merit to the third party claim and the cross-claims mentioned above. In our considered judgment, the judge did not commit the reversible errors referenced in the Notice of Appeal.

- [5] In particular, we are of the view the judge did not finally determine Sperry's concept plans were misleading and that it acted negligently. Moreover, there is some evidence upon which the trial judge might reasonably infer the City had received, viewed and relied upon those plans in approving the proposed subdivision plan. Finally, we are not persuaded the decision to reject the motion for summary judgment reflects the application of the test governing motions under Rule 23.01(1)(b) ("[striking] out a pleading which does not disclose a reasonable cause of action"). The motion judge's reference to Rule 23.01(1)(b) and the test applicable to the determination of motions under that Rule was unnecessary and did not taint his analysis and decision pursuant to Rule 22.01(3).
- [6] That said, time-consuming and fruitless debates would be avoided if the fundamental differences between Rules 22 and 23 were kept in mind. In that regard, we would simply refer to this Court's decision in *Saint-François de Madawaska (Village) v. Nadeau Poultry Farm Ltd.*, 2011 NBCA 55, 390 N.B.R. (2d) 107, at paras. 20-23, where the procedure and test governing motions for summary judgment are contrasted to those applicable to motions under Rule 23.01(1)(b).
- [7] For those reasons, the appeal is dismissed, with costs of \$3,500 payable by Sperry to the City. That being so, we need not determine the admissibility of the evidence tendered by the City pursuant to Rule 62.21(2) ("Further Evidence"). Finally, it should be pointed out that the motion judge neither specified the "material facts which are not in dispute" nor defined the "remaining issues" pursuant to Rule 22.05(1). Needless to say, none of the motion judge's findings finally determine any material fact in dispute (see

Saint-François de Madawaska (Village) v. Nadeau Poultry Farm Ltd., at para. 18). The judge simply concluded the record revealed a triable case.

Version française de la décision rendue par

LA COUR
(oralement)

- [1] L'intimée, City of Bathurst (la Ville), est défenderesse dans l'action sous-jacente. Elle a déposé des mises en cause notamment contre l'appelante, Sperry & Partners Limited (Sperry). La mise en cause contre Sperry est fondée sur une assertion négligente et inexacte liée à la préparation de plans conceptuels pour un lotissement situé à l'intérieur des limites de la Ville.
- [2] Dans le présent appel, interjeté avec l'autorisation de la Cour, Sperry conteste le rejet de la motion qu'elle avait présentée en vue d'obtenir un jugement sommaire rejettant la mise en cause de la Ville et les demandes entre défendeurs présentées par les intimés Rice Contracting Ltd., Kenny's Trucking Limited, Doucet's Landscaping Ltd., Le Groupe Roy Consultants Ltée/Roy Consultants Group Ltd. et Avondale Construction Limited. Sperry soutient que le juge saisi de la motion a commis une erreur justifiant l'infirmerie de sa décision : (1) en concluant que ses plans conceptuels prêtaient à confusion et qu'elle avait agi de façon négligente; (2) en concluant que la Ville s'était raisonnablement fondée sur ces plans en l'absence d'éléments de preuve démontrant qu'elle les avait reçus et consultés ou s'y était fiée; (3) en rejetant sa motion en jugement sommaire alors que la mise en cause était sans fondement.
- [3] La règle 22.01(3) des *Règles de procédure* prévoit que le défendeur peut demander un jugement sommaire contre le demandeur au motif que l'action est « sans fondement ». Cette règle s'applique, avec les modifications qui s'imposent, à une mise en cause et à une demande entre défendeurs (voir la règle 22.08).
- [4] En rejetant la motion, le juge de la Cour du Banc de la Reine a appliqué l'arrêt *Cannon c. Lange et al.* (1998), 203 R.N.-B. (2^e) 121, [1998] A.N.-B. n° 313 (C.A.) (QL), et, en ce qui a trait aux plaidoiries telles qu'elles étaient alors rédigées et aux

éléments versés en preuve par les parties, il a conclu que Sperry n'avait pas réussi à établir l'absence de fondement de la mise en cause et des demandes entre défendeurs mentionnées précédemment. Tout bien pesé, nous sommes d'avis que le juge n'a pas commis les erreurs justifiant l'infirmation dont il est question dans l'avis d'appel.

[5] Nous sommes d'avis notamment que le juge n'a pas au bout du compte conclu que les plans conceptuels de Sperry prêtaient à confusion et qu'elle avait agi de façon négligente. Qui plus est, le dossier comporte des éléments de preuve à partir desquels le juge du procès pourrait raisonnablement inférer que la Ville avait reçu et consulté ces plans et s'y était fiée pour l'approbation du plan de lotissement proposé. Finalement, nous ne sommes pas convaincus que la décision de rejeter la motion en jugement sommaire tient compte de l'application du critère régissant les motions présentées en vertu de la règle 23.01(1)b) (radiation d'« une plaidoirie qui ne révèle aucune cause d'action [...] raisonnable »). Le juge saisi de la motion a fait état de la règle 23.01(1)b) et du critère applicable aux motions présentées en vertu de cette règle, mais cela n'était pas nécessaire et n'a pas vicié son analyse et sa décision sous le régime de la règle 22.01(3).

[6] Cela dit, il serait possible d'éviter des discussions inutiles et coûteuses en temps si l'on ne perdait pas de vue les différences fondamentales entre la règle 22 et la règle 23. À cet égard, nous nous contenterons de nous référer à la décision de notre Cour dans *Village de Saint-François de Madawaska c. Nadeau Ferme Avicole Limitée et Maple Lodge Farms Limited*, 2011 NBCA 55, 390 R.N.-B. (2^e) 107, aux par. 20 à 23, dans laquelle la procédure et le critère régissant les motions en jugement sommaire sont mis en contraste avec ceux qui sont applicables aux motions fondées sur la règle 23.01(1)b).

[7] Pour ces motifs, l'appel est rejeté, avec dépens de 3 500 \$ payables à la Ville par Sperry. Puisqu'il en est ainsi, il ne nous est pas nécessaire de trancher la question de l'admissibilité de la preuve présentée par la Ville en vertu de la règle 62.21(2) (« Preuve complémentaire »). Enfin, il faut souligner que le juge saisi de la

motion n'a ni précisé les « faits déterminants qui ne sont pas en litige » ni identifié les « questions qui restent en litige » en vertu de la règle 22.05(1). Évidemment, aucune des conclusions du juge saisi de la motion ne tranche de façon définitive les faits déterminants en litige (voir *Village de Saint-François de Madawaska c. Nadeau Ferme Avicole Limitée et Maple Lodge Farms Limited*, au par. 18). Le juge a simplement conclu que le dossier révélait une cause donnant matière à procès.