



B E T W E E N:

M.B.

APPELLANT/RESPONDING PARTY

- and -

L.B.

RESPONDENT/MOVING PARTY

M.B. v. L.B., 2019 NBCA 75

Motion heard by:  
The Honourable Chief Justice Richard  
The Honourable Justice Quigg  
The Honourable Justice Baird

Date of hearing:  
October 1<sup>st</sup>, 2019

Judgment rendered:  
October 11, 2019

Reasons delivered:  
January 9, 2020

Counsel at hearing:

For the appellant/responding party:  
Hugo G. Lavoie

For the respondent/moving party:  
Monique Veillette and Sara Scaletta

E N T R E :

M.B.

APPELANT / INTIMÉ DANS LA MOTION

- et -

L.B.

INTIMÉE / AUTEURE DE LA MOTION

M.B. c. L.B., 2019 NBCA 75

Motion entendue par :  
l'honorable juge en chef Richard  
l'honorable juge Quigg  
l'honorable juge Baird

Date de l'audience :  
le 1<sup>er</sup> octobre 2019

Jugement rendu :  
le 11 octobre 2019

Motifs déposés :  
le 9 janvier 2020

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant / intimé dans la motion :  
Hugo G. Lavoie

Pour l'intimée / auteure de la motion  
Monique Veillette et Sara Scaletta

The following is the judgment delivered by

THE COURT

I. Introduction

[1] This is a motion to dismiss an appeal under Rule 62.23(1)(b) of the *Rules of Court*. It follows on the heels of an earlier motion filed by the father, M.B., which requested an order extending the time in which to perfect his appeal. That motion was heard on September 13, 2019, by a single judge who granted him until October 15, 2019, to perfect his appeal.

[2] In the interim, the mother filed a motion on September 18, 2019, to dismiss the appeal on application of Rule 62.23(1)(b), or to dismiss it with solicitor and client costs pursuant to Rule 62.24(1)(c) for the father's failure to perfect his appeal in time. As is apparent, this latter Rule does not apply given the father was granted an extension of time in which to perfect.

[3] Rule 62.23(1)(b) reads:

**62.23 Motion to Quash or Dismiss Appeal**

(1) A party to an appeal may apply by notice of motion to the Court of Appeal for an order quashing the notice of appeal or dismissing the appeal on the ground that

[...]

(b) the appeal is frivolous, vexatious or without grounds[.]

**62.23 Motion en cassation ou en rejet de l'appel**

(1) Une partie à l'appel peut, sur avis de motion, demander à la Cour d'appel de casser l'avis d'appel ou de rejeter l'appel au motif que

[...]

b) l'appel est frivole, vexatoire ou sans fondement[.]

[4] The mother's motion to dismiss the appeal was heard by a panel on October 1, 2019. In a brief decision, filed October 11, 2019, the Court granted the motion and dismissed the appeal pursuant to Rule 62.23(1)(b), with reasons to follow. These are the reasons.

## II. Analysis

[5] As a preliminary point, the father submits the mother's motion to dismiss his appeal is *res judicata* on the basis he was granted an extension of time in which to perfect it. The doctrine of *res judicata* was discussed in *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 SCC 44, [2001] 2 S.C.R. 460. The underlying purpose of the rule is to "balance the public interest in the finality of litigation with the public interest in ensuring that justice is done on the facts of a particular case" (para. 33). Drapeau C.J.N.B. (as he then was) also summarized the public policy rationale which underlies the doctrine. Writing for the Court in *McNichol v. Co-operators General Insurance Company*, 2006 NBCA 54, 298 N.B.R. (2d) 44, he concluded:

It is trite law that the principle of *res judicata*, which is designed to achieve justice and whose application may involve the principled exercise of discretion, does not operate to oust the court's jurisdiction. The principle provides the parties a defence to which the court may give effect in the exercise of its jurisdiction to try the action: *Danyluk v. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 S.C.R. 460; *Côté v. Desjardins* (2000), 232 N.B.R. (2d) 343 (C.A.) at paras. 13-14, Larlee J.A.; *Executive Director of Assessment v. Ganong Bros. Ltd.* (2004), 271 N.B.R. (2d) 43 (C.A.) at paras. 44-47, Robertson J.A.; *Hoque v. Montreal Trust Co. et al.* (1997), 162 N.S.R. (2d) 321 (C.A.) at paras. 37 and 64, Cromwell J.A.; *Desrosiers v. Banque Nationale du Canada* (1998), 201 N.B.R. (2d) 103 (C.A.) and *Cayouette et al. v. Co-operators General Insurance Co.* (2000), 227 N.B.R. (2d) 283 (C.A.). Clearly, Rule 23.01(2) (a) is of no assistance to Co-Op. [para. 23]

[6] Simply stated, *estoppel* by *res judicata* has its roots in the principle that there must be an end to litigation and that the same issue should not be litigated twice.

[7] The father argues the merits of his appeal were determined when he was granted an extension of time in which to perfect it. We disagree for the following reasons. The analysis whether, or not, to grant an extension of time to perfect an appeal is cursory.

A motion which requests an order extending the time in which to perfect an appeal is primarily concerned with time constraints under the *Rules*, the reasons why an appellant has failed to perfect his or her appeal on time and whether there is an arguable case. Based on the limited record before the motion judge, it is generally not possible to conduct an in-depth examination of the real merits of the appeal. The narrow inquiry is constrained by the limited record before the judge. Thus, the father's preliminary argument is without merit, for the determination by a single judge to extend the time to perfect the appeal, based on a cursory examination of whether there might be an arguable case on appeal, does not preclude a panel of the Court from determining a motion under Rule 62.23(1)(b).

[8] Turning then to the mother's motion, the mother contends the father's appeal is vexatious. She relies on the reasons of Richard J.A. (as he then was) in *Bossé v. Farm Credit Canada*, 2014 NBCA 34, 419 N.B.R. (2d) 1.

[9] A decision whether to dismiss an appeal as frivolous or vexatious flows from a more in-depth analysis of the record. Drapeau C.J.N.B. (as he then was), in *Wilson v. Black*, 2007 NBCA 63, 318 N.B.R. (2d) 322, writes: "That determination stands to be made on the basis of the available record" (para. 4).

[10] The mother argues the father's decision to appeal is a tactic to avoid his court ordered financial obligations. She states he is aware of her precarious financial situation and his appeal is a futile attempt to financially exhaust her, it is motivated by malice and it is reprehensible. Her argument focuses on the following:

- a) Child support is the right of the child and the father has not met his child support obligations under the *Federal Child Support Guidelines*, SOR/97-175, ("*Guidelines*");

- b) The mother did not delay in her request to vary the child support payments. The father had notice she was seeking an increase in the support payments after the children moved into her residence in 2016;
- c) The father failed to comply with his statutory disclosure obligation until the first day of the hearing when he disclosed his actual income for 2016 had increased to \$73,452;
- d) The judge found the husband's actions were blameworthy and reprehensible;
- e) During the hearing the father continued to press the court not to order retroactive child support;
- f) The father agreed to pay costs in the amount of \$1,000; however, he has since resiled from that stated position;
- g) The judge's analysis and mathematical calculations for retroactive child support were without error;
- h) The father has not complied with the order.

[11] In *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. v. Smith (S.) et al.*; *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. v. Vaillancourt et al.* (1988), 84 N.B.R. (2d) 292, [1987] N.B.J. No. 804 (C.A.) (QL), Stratton C.J.N.B. described the test for determining whether an action is frivolous or vexatious as follows:

As noted, the learned motions Judge concluded that the appellants' actions should be dismissed. The propriety of that decision has been appealed. Our task in respect of the present motions is not to determine the appeals but rather to decide if the appeals are frivolous, vexatious or without grounds. Black's Law Dictionary, (5th ed.) defines a

frivolous appeal as one in which no justiciable question has been presented and the appeal is readily recognizable as devoid of merit in that there is little prospect that it can ever succeed. The same authority defines vexatious proceedings as those instituted maliciously and without probable cause. And we would underline that it has long been settled that the Court's jurisdiction to dismiss a suit as frivolous or vexatious is to be used sparingly and only in cases which are clear and beyond doubt [para. 3].

See *McLeod v. Loughlin*, 2017 NBCA 50, [2017] N.B.J. No. 300 (QL), per Green J.A., at para. 10, where the above was applied.

[12] *Black's Law Dictionary*, 10<sup>th</sup> ed. (St. Paul, MN: Thompson Reuters, 2014), defines "frivolous" as "[l]acking a legal basis or legal merit; not serious; not reasonably purposeful." The word "vexatious" is defined as "([o]f conduct) without reasonable or probable cause or excuse; harassing; annoying." As Rooke J. states in *Unrau v. National Dental Examining Board*, 2019 ABQB 283, [2019] A.J. No. 496 (QL): "These definitions in many senses overlap. For example, an action that is 'without reasonable or probable cause' (vexatious), is also one 'lacking a legal basis or legal merit' (frivolous)" (para. 67). Simply stated, a frivolous appeal is one that is readily recognizable as devoid of merit, as opposed to one that has little prospect of success. A vexatious appeal is one initiated to annoy or embarrass the other party. Broadly speaking, the Rule is designed to prevent an abuse of the court's process, time and resources, as well as to insulate the other litigant from the attendant costs associated with defending a frivolous appeal.

[13] When conducting the analysis, the Court should examine not only the potential merits of the appeal, but also how the litigation in the court below was conducted. As Rooke J. observes in *Unrau*, there are "indicia" of abusive litigation. They include whether there has been compliance with previous court orders, whether there is no potential for success on appeal, whether there has been inordinate delay with filings, whether the court can infer improper or abusive intent on the part of the intended appellant, and whether it is clear the appeal is an abuse of the court's process.

[14] Rooke J.'s message is that "Courts should take all steps that are available to terminate, or at least mitigate, misuse of its processes in this manner. Public confidence in the administration of justice will be [seriously] taxed if the Court ignores that court processes have been 'weaponized' and turned against innocents" (para. 667).

[15] In *Perron v. Perron*, 2011 ONCA 776, [2011] O.J. No. 5580 (QL), an appeal was summarily dismissed on the basis it had a "very low prospect of success", and it was "very unlikely" a panel hearing the appeal would overturn the decision below (paras. 10 and 20). Similarly, in *Baker v. Rego*, 2013 ONSC 3309, [2013] O.J. No. 2590 (QL), McDermot J. writes; "[...] there must be something more than a low prospect of success. The words, 'frivolous and vexatious' imply that the appeal must not only have a minimal chance of success; there must be good reason, on the facts surrounding the litigation, or from the conduct of the appellant, which could lead to a finding that the appeal is without merit and is brought for some other purpose than as is on its face, such as to harm a party or delay the proceedings or a given result" (para. 22).

[16] A review of the record in this case reveals a relatively simple set of facts. On August 8, 2017, the mother filed a Petition for Divorce in which she requested various relief, including child support. The father did not reply. The petition was heard September 26 and 27, 2018. In an oral decision dated September 27, 2018, a corollary relief order issued in which retroactive child support was ordered in consideration of the fact the two children, who were then aged 20 and 17, had been residing with their mother full time since April 13, 2016. The father had been paying \$200 monthly as child support, relying on a separation agreement executed in 2014, at a time when the parents had shared custody of the two children.

[17] The father's first ground of appeal is that there had been no request for retroactive child support. This is not supported by the record. From the transcript, retroactive child support was raised on the following occasions:

- a) The first day of the hearing, the judge asked the mother if she was seeking retroactive child support to April 13, 2016;
- b) The judge stated to the father that child support had to be varied to April 13, 2016, when the children moved into the mother's residence full time;
- c) The mother had requested an increase in the child support payments in September 2016;
- d) In May 2017, the mother's request for an increase in the child support payments went unanswered.

[18] Bastarache J. concluded in *D.B.S. v. S.R.G.; L.J.W. v. T.A.R.; Henry v. Henry; Hiemstra v. Himestra*, 2006 SCC 37, [2006] 2 S.C.R. 231, retroactive awards are not truly retroactive. This is so because child support is the right of the child (para. 60). The father's contention the judge lacked the jurisdiction to make a retroactive child support order is without merit. The judge's analysis reflects an accurate interpretation of the *Divorce Act*, R.S.C. 1985, c. 3 (2<sup>nd</sup> Supp.) and the *Guidelines*; it is sound and unassailable. It is also consistent with *D.B.S.*, where Bastarache J. dealt with the same argument posed in this case, that being whether the terms of a separation agreement concerning child support were binding (paras. 75-79). Similarly, in this case, the judge concluded the provisions in the separation agreement pertaining to child support were not binding, because the living arrangements of the children had changed following the execution of the separation agreement in 2014; they were no longer sharing their access equally between the two households, and requests for increased child support by the mother were rejected by the father. In our view, this ground of appeal has no chance of success.

[19] The father also claims the judge was biased. The father's financial disclosure was made the morning of the first day of the hearing. Following an exchange between the father and the judge concerning his financial disclosure obligations, he was



given time to make photocopies for the use of the court and the mother. The father asserts the judge showed bias against him in the way she treated him that morning and thereafter.

[20] Having read the transcript with this assertion in mind, we disagree completely. In this case, both parties were self-represented. The judge asked questions during the hearing to elicit information salient to the issues she had to decide. Her questions were probative and necessary so that she could perform her judicial role.

[21] In *Roberts v. Roberts*, 2015 ONCA 450, [2015] O.J. No. 3236 (QL), Benotto J.A. writes:

The most basic obligation in family law is the duty to disclose financial information. This requirement is immediate and ongoing.

Failure to abide by this fundamental principle impedes the progress of the action, causes delay and generally acts to the disadvantage of the opposite party. It also impacts the administration of justice. Unnecessary judicial time is spent and the final adjudication is stalled.

Financial disclosure is automatic. It should not require court orders – let alone three - to obtain production.

[paras. 11-13]

[22] Financial disclosure is one of the cornerstones of a fair and proper analysis in child support cases, and it is required. One of the objectives set out in s. 1 of the *Guidelines* is to establish a fair standard of support for children that ensures they continue to benefit from the financial means of their parents following separation.

[23] The *Guidelines* apply to interim orders, variation orders and orders made in the first instance. Support for children under the age of majority is based presumptively on the *Guidelines* unless otherwise provided (s. 3(1)). A spouse who is served with an application for child support and whose income is necessary to determine the amount of the order, must, within 30 days after the application is served in Canada, unless the court

specifies otherwise, provide the court and the other spouse with his or her financial disclosure (s. 21(2)).

[24] Section 22 prescribes the penalties a judge can impose when a spouse fails to comply with his or her financial disclosure obligation. They include:

- a) an order for immediate judgment;
- b) an order for production;
- c) an order for costs fully compensating the other spouse for all costs incurred in the proceedings.

[25] The judge had the authority to impose sanctions on the father, and she did not do so. In this case, both parties were self-represented. The judge asked questions to both of them during the hearing, in order to elicit information salient to the issues she had to decide. She did not intervene, nor did she interrupt the testimony. Her questions were probative and necessary so that she could fulfil her judicial role.

[26] In *Lambert v. Lacey-House*, 2013 NBCA 48, 406 N.B.R. (2d) 346, the Court was asked to determine whether a trial judge showed bias when he made a retroactive order for child support and found blameworthy conduct on the part of the father. On the issue of bias and impartiality, see de Grandpré J. in *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; *R. v. S.(R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, [1997] S.C.J. No. 84 (QL). The above was applied in *Rothsay Residents Association Inc. v. Rothsay Heritage Preservation & Review Board et al.*, 2006 NBCA 61, 299 N.B.R. (2d) 369. The threshold for finding a real or perceived bias is a high one. See *Bossé et al. v. LaVigne*, 2015 NBCA 54, 440 N.B.R. (2d) 118, where the Court discussed “the relevant principles” (para. 7). See also *Rose v. Her Majesty the Queen et al.*, 2015 NBCA 26, 435 N.B.R. (2d) 259, per Larlee and Quigg JJ.A., at para. 8; *M.L. v. R.*, 2019 NBCA 12, [2019] N.B.J. No. 24 (QL), per Quigg J.A.; and *Ayangma v. Université de Moncton, Moncton Campus et al.*, 2019 NBCA 73, [2019] N.B.J. No. 292 (QL).

[27] In this case, as to whether a reasonable and well-informed person would perceive bias, following an examination of the record in depth, and viewing it realistically and practically, we conclude the record does not disclose anything that would enable the father to overcome the high threshold of displacing the presumption of impartiality on the part of the judge. We conclude this ground is frivolous and constitutes a frail attempt by the father to use this ground as a way to leverage his appeal and to re-litigate.

[28] Finally, the father claims the judge erred in ordering him to pay costs in the amount of \$1,000. He submits because they were both self-represented, this was an error. The judge's decision concerning costs begins by noting the mother indicated that costs of \$1,000 would be reasonable. The judge observes the mother had incurred loss of income of about \$300 per day to attend the hearing, and that the father had failed to provide his financial disclosure until the court ordered him to do so at the beginning of the hearing. She then notes the father had not contested the mother's request for costs and had agreed to pay \$1,000 by November 30, 2018.

[29] Since at trial the father agreed to pay costs in the amount of \$1,000, we ask rhetorically on what basis can he now contend this was a judicial error? We see no error. We conclude this ground is both vexatious and frivolous, and is another attempt to re-litigate and to continue to harass the mother.

[30] As Watt J.A. writes in *Pickard v. London Police Services Board*, 2010 ONCA 643, [2010] O.J. No. 4169 (QL): "[...] The turgid statement of claim discloses no reasonable cause of action. Access to justice is not a passport that entitles the bearer to pursue endlessly and prosecute interminably hopeless causes against public bodies on the taxpayers' dime. To deny meritless claims is not to curtail access to justice, rather to facilitate access to justice by making room for legitimate claims" (para. 25). We agree. This can also apply to appeals.

III. Disposition

[31] It is our opinion the father's appeal is clearly without merit. There is no basis upon which this appeal could be successful. Having reviewed the transcript, the pleadings, the decision of the court below and the submissions, it is our view the father's appeal is vexatious, and motivated by an incessant desire to re-litigate matters already decided. Simply put, it has no chance to succeed. As stated, the mother's motion to dismiss was granted and costs were awarded to her in the amount of \$1,500, by decision dated October 11, 2019.

LA COUR

I. Introduction

[1] Une motion en rejet d'un appel nous est présentée sous le régime de la règle 62.23(1)b des *Règles de procédure*. Elle suit directement une motion antérieure du père, M.B., qui priait la Cour d'ordonner une prolongation du délai de mise en état de son appel. La motion de M.B. a été entendue le 13 septembre 2019 par un juge unique qui lui a donné jusqu'au 15 octobre 2019 pour mettre son appel en état.

[2] Dans l'intervalle, le 18 septembre 2019, la mère a déposé une motion par laquelle elle sollicitait le rejet de l'appel aux motifs prévus par la règle 62.23(1)b) ou un rejet de l'appel ordonnant, en vertu de la règle 62.24(1)c), le paiement de dépens calculés sur la base des frais entre avocat et client en raison du retard du père à mettre son appel en état. Du temps ayant été accordé au père pour mettre son appel en état, cette dernière règle est, de toute évidence, inapplicable en l'espèce.

[3] Texte de la règle 62.23(1)b) :

62.23 Motion to Quash or Dismiss Appeal

(1) A party to an appeal may apply by notice of motion to the Court of Appeal for an order quashing the notice of appeal or dismissing the appeal on the ground that

[...]  
(b) the appeal is frivolous, vexatious or without grounds[.]

62.23 Motion en cassation ou en rejet de l'appel

(1) Une partie à l'appel peut, sur avis de motion, demander à la Cour d'appel de casser l'avis d'appel ou de rejeter l'appel au motif que

[...]  
b) l'appel est frivole, vexatoire ou sans fondement[.]

[4] Une formation de notre Cour a entendu la motion de la mère en rejet de l'appel le 1er octobre 2019. Par une brève décision déposée le 11 octobre 2019, la Cour a accueilli la motion, rejeté l'appel en vertu de la règle 62.23(1)b) et indiqué que des motifs suivraient. Voici ces motifs.

## II. Analyse

[5] À titre préliminaire, le père soutient que la motion de la mère en rejet de son appel est chose jugée parce qu'il a obtenu une prolongation du délai de mise en état de l'appel. La doctrine de l'autorité de la chose jugée a fait l'objet d'une analyse dans l'arrêt *Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, 2001 CSC 44, [2001] 2 R.C.S. 460. L'objectif fondamental en est « d'établir l'équilibre entre l'intérêt public qui consiste à assurer le caractère définitif des litiges et l'autre intérêt public qui est d'assurer que, dans une affaire donnée, justice soit rendue » (par. 33). Le juge Drapeau, J.C.N.-B. (tel était alors son titre), a résumé par ailleurs les considérations d'ordre public qui sous-tendent cette doctrine. Auteur des motifs de la Cour dans *McNichol c. Compagnie d'Assurance Générale Co-operators*, 2006 NBCA 54, 298 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 44, il a formulé les conclusions suivantes :

Il est connu en droit que le principe de la chose jugée, qui repose sur une volonté de justice et dont l'application peut requérir l'exercice raisonné d'un pouvoir discrétionnaire, n'écarte pas la compétence de la cour. Le principe offre aux parties un moyen de défense que la cour peut accueillir ou non dans l'exercice de sa compétence de se saisir de l'action : (*Danyluk c. Ainsworth Technologies Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 460; *Côté c. Desjardins* (2000), 232 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 343 (C.A.), par. 13 et 14, la juge Larlee; *Executive Director of Assessment (N.B.) c. Ganong Bros. Ltd. et al.* (2004), 271 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 43 (C.A.), par. 44 à 47, le juge Robertson; *Hoque c. Montreal Trust Co. et al.* (1997), 162 N.S.R. (2d) 321 (C.A.), par. 37 et 64, le juge Cromwell; *Desrosiers c. Banque Nationale du Canada* (1998), 201 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 103 (C.A.); *Cayouette et al. c. Co-operators General Insurance Co.* (2000), 227 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 283 (C.A.)). De toute évidence, la règle 23.01(2)a) n'est ici d'aucun secours à Co-operators.  
[par. 23]

- [6] En deux mots, la préclusion pour chose jugée repose sur le principe qu'un litige doit avoir une fin et qu'une même question ne doit pas faire l'objet d'un litige par deux fois.
- [7] Le père soutient que son appel a été jugé au fond lorsqu'une prolongation du délai de mise en état lui a été accordée. Nous devons en disconvenir pour les motifs suivants. L'analyse réalisée pour déterminer s'il y a lieu d'accorder une prolongation du délai de mise en état d'un appel est sommaire. Une motion sollicitant une ordonnance de prolongation du délai de mise en état d'un appel requiert de considérer principalement les contraintes de temps prescrites par les Règles, les raisons du retard de l'appelant à mettre son appel en état et la question de savoir si une cause défendable est présentée. Le dossier limité dont dispose le juge saisi de la motion ne permet généralement pas de procéder à un examen détaillé du fond réel de l'appel. L'analyse de portée restreinte est circonscrite par le dossier limité soumis au juge. L'argument préliminaire du père se révèle donc sans fondement, puisque la décision d'un juge unique de prolonger le délai de mise en état de l'appel, décision qu'il rend après avoir examiné sommairement si une cause défendable pourrait être présentée en appel, n'empêche pas qu'une formation de la Cour statue sur une motion invoquant la règle 62.23(1)b).
- [8] Nous passons maintenant à la motion de la mère, qui soutient que l'appel du père est vexatoire. Elle s'appuie sur les motifs du juge d'appel Richard (tel était alors son titre) dans *Bossé c. Financement agricole Canada*, 2014 NBCA 34, 419 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1.
- [9] Décider s'il y a lieu de rejeter un appel parce que frivole ou vexatoire procède d'une analyse plus détaillée du dossier. Le juge Drapeau, J.C.N. B. (tel était alors son titre), dans *Wilson c. Black*, 2007 NBCA 63, 318 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 322, a écrit : « Cette décision est tranchée sur le fondement du dossier » (par. 4).

[10] La mère avance que la décision du père d'interjeter appel est une tactique par laquelle il tente de se soustraire aux obligations financières qui lui sont imposées par ordonnance judiciaire. Elle affirme qu'il est au fait de la situation financière précaire qu'elle vit et que l'appel qu'il a formé, tentative vaine de l'épuiser financièrement, est motivé par la malveillance et répréhensible. Son argumentation est axée sur les moyens suivants :

- a) Les aliments sont un droit de l'enfant et le père ne s'est pas acquitté de son obligation d'aliments pour enfant sous le régime des *Lignes directrices fédérales sur les pensions alimentaires pour enfants*, DORS/97-175 (« *Lignes directrices* »).
- b) La mère a demandé sans tarder une modification des paiements d'aliments pour enfants. Le père a été avisé de l'augmentation qu'elle demandait après que les enfants ont emménagé chez elle en 2016.
- c) Le père ne s'est pas conformé à son obligation légale de communication jusqu'à ce qu'il fasse connaître, le premier jour d'audience, que son revenu réel avait augmenté en 2016 pour passer à 73 452 \$.
- d) La juge a conclu que les actions du père étaient répréhensibles.
- e) Lors des audiences, le père a continué à presser la Cour de ne pas rendre d'ordonnance alimentaire rétroactive au profit des enfants.
- f) Le père avait accepté de payer des dépens de 1 000 \$, mais il est revenu sur cet acquiescement depuis.



- g) L'analyse et les calculs mathématiques que la juge a réalisés pour prononcer une ordonnance alimentaire rétroactive au profit des enfants ne comportaient aucune erreur.
- h) Le père ne s'est pas conformé à l'ordonnance.

[11] Dans *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. c. Smith (S.) et al.*; *University of New Brunswick Student Union Incorporated et al. c. Vaillancourt et al.* (1988), 84 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 292, [1987] A.N.-B. n° 804 (C.A.) (QL), le juge Stratton, J.C.N. B., a présenté en ces termes le critère qui permet de déterminer si une action est frivole ou vexatoire :

[TRADUCTION]

Ainsi qu'il a été mentionné, le savant juge des motions a conclu que les actions des appelants devaient être rejetées. L'opportunité de cette décision est portée en appel. Il ne nous incombe pas, en l'espèce, de trancher les appels, mais plutôt de déterminer s'ils sont frivoles, vexatoires ou sans fondement. Selon la définition que donne le Black's Law Dictionary (5<sup>e</sup> éd.), d'un appel frivole, il s'agit d'un appel qui ne présente aucune question justiciable et que l'on peut facilement reconnaître comme sans fondement du fait qu'il y a peu d'espoir qu'il soit accueilli. D'après cette même source, une procédure vexatoire est celle qui a été introduite avec malveillance et sans cause probable. Et il convient de souligner qu'il est établi depuis longtemps que le pouvoir qu'a la Cour de rejeter une action en raison de son caractère frivole ou vexatoire doit être utilisé avec modération et ce, uniquement dans des circonstances où cet état de choses est manifeste et indubitable. [par. 3]

On pourra aussi se reporter au par. 10 des motifs du juge d'appel Green, dans l'arrêt *McLeod c. Loughlin*, 2017 NBCA 50, [2017] A.N.-B. n° 300 (QL), où ce critère a été appliqué.

[12] Dans sa dixième édition (St. Paul, Minn., Thompson Reuters, 2014), *Black's Law Dictionary* définit *frivolous* (frivole) ainsi : [TRADUCTION] « Dénué de fondement juridique ou non fondé en droit; peu sérieux; sans but raisonnable ». Le mot *vexatious* (vexatoire) y est défini ainsi : [TRADUCTION] « (S'agissant d'une conduite) sans cause ni excuse raisonnable ou probable; harcelante; contrariante ». Comme le juge Rooke l'indique dans *Unrau v. National Dental Examining Board*, 2019 ABQB 283, [2019] A.J. No. 496 (QL) : [TRADUCTION] « Ces définitions, en de nombreux sens, se recoupent. Par exemple, une action “sans cause [...] raisonnable ou probable” (vexatoire) est aussi une action “dénuée de fondement juridique ou non fondée en droit” (frivole) » (par. 67). En deux mots, l'appel frivole est celui que l'on peut facilement reconnaître comme sans fondement, plutôt qu'un appel ayant peu d'espoir d'être accueilli. Un appel vexatoire est engagé dans le dessein de contrarier ou de gêner la partie adverse. D'une manière générale, la règle vise à prévenir les usages abusifs de la procédure judiciaire et du temps et des ressources de la Cour, de même qu'à préserver l'autre plaideur des frais liés à la contestation d'un appel frivole.

[13] Lorsqu'elle procède à l'analyse, la Cour doit se demander, non seulement si l'appel peut se révéler fondé, mais aussi comment la poursuite a été menée devant la juridiction inférieure. Comme le fait observer le juge Rooke dans l'arrêt *Unrau*, il existe des [TRADUCTION] « signes » d'une procédure abusive. Il convient d'examiner, entre autres, si les ordonnances antérieures ont été respectées, s'il n'existe aucune possibilité que l'appel soit accueilli, si les dépôts ont tardé excessivement, si la Cour peut inférer de la conduite de l'appelant éventuel une intention inappropriée ou une intention d'abus, et s'il est clair que l'appel constitue un usage abusif de la procédure judiciaire.

[14] Le message du juge Rooke est le suivant : [TRADUCTION] « Une cour devrait prendre toutes les mesures qui s'offrent à elle pour mettre un terme à ce mauvais usage de ses procédures, ou du moins pour le circonscrire. La confiance du public dans l'administration de la justice se verra gravement ébranlée si une cour méconnaît que ses procédures servent d'“armes” contre des innocents » (par. 667).

[15] Dans *Perron v. Perron*, 2011 ONCA 776, [2011] O.J. No. 5580 (QL), aux par. 10 et 20, la Cour a rejeté sommairement un appel parce qu'il avait « très peu de chances d'être accueilli » et qu'il était « très improbable » qu'une formation de juges qui l'instruirait infirme la décision de l'instance inférieure. Également, dans *Baker v. Rego*, 2013 ONSC 3309, [2013] O.J. No. 2590 (QL), le juge McDermot a écrit ce qui suit : [TRADUCTION] « [I]l ne suffit pas que le recours ait peu de chances d'être accueilli. Les mots "frivole et vexatoire" impliquent que l'appel ne doit pas seulement avoir des chances minimales d'être accueilli; il doit exister de bonnes raisons, au regard des faits entourant le litige, ou de la conduite de l'appelant, qui peuvent amener à conclure que l'appel est dénué de fondement et qu'il a été interjeté à une autre fin qu'il ne semble, par exemple dans le but de porter préjudice à une partie ou encore de différer les procédures ou de repousser un résultat donné » (par. 22).

[16] Le tableau des faits apparaît relativement simple, en l'espèce, à l'examen du dossier. Le 8 août 2017, la mère a déposé une requête en divorce et demandé diverses mesures de redressement, y compris des aliments pour enfants. Le père n'a pas donné réponse. La requête a été entendue les 26 et 27 septembre 2018. La décision orale rendue le 27 septembre 2018 était assortie d'une ordonnance de mesures accessoires qui prescrivait rétroactivement le paiement d'aliments pour enfants, du fait que les deux enfants, qui avaient alors vingt ans et dix-sept ans, habitaient exclusivement chez leur mère depuis le 13 avril 2016. Le père avait versé jusque-là 200 \$ par mois au titre des aliments pour enfants suivant un accord de séparation signé en 2014, à l'époque où les parents avaient la garde partagée de leurs deux enfants.

[17] Le premier moyen d'appel du père avance que l'ordonnance alimentaire rétroactive rendue au profit des enfants n'a pas été demandée. Ce n'est pas ce qu'indique le dossier. Il se dégage de la transcription que la question d'une ordonnance alimentaire rétroactive au profit des enfants est intervenue aux moments suivants :

- a) Le premier jour des audiences, la juge a demandé à la mère si elle sollicitait une ordonnance alimentaire rétroactive, au profit des enfants, qui prendrait effet le 13 avril 2016.
- b) La juge a indiqué au père que la modification des aliments pour enfants devait prendre effet le 13 avril 2016, date où les enfants s'étaient installés à demeure chez leur mère.
- c) La mère avait demandé une hausse des paiements d'aliments pour enfants en septembre 2016.
- d) La demande de la mère en vue d'une hausse des paiements d'aliments pour enfants est demeurée sans réponse en mai 2017.

[18] Dans *D.B.S. c. S.R.G.*; *L.J.W. c. T.A.R.*; *Henry c. Henry*; *Hiemstra c. Hiemstra*, 2006 CSC 37, [2006] 2 R.C.S. 231, le juge Bastarache a conclu que les ordonnances rétroactives ne sont pas véritablement rétroactives. Elles ne le sont pas, parce que le droit aux aliments appartient à l'enfant (par. 60). L'argument du père selon lequel la juge n'avait pas compétence pour rendre une ordonnance alimentaire rétroactive au profit des enfants est sans fondement. L'analyse de la juge traduit une interprétation exacte de la *Loi sur le divorce*, L.R.C. 1985 ch. 3 (2<sup>e</sup> suppl.) et des *Lignes directrices*; elle est solide et inattaquable. Elle cadre aussi avec *D.B.S.*, arrêt où le juge Bastarache devait trancher la question qui se pose en l'espèce, celle de savoir si les clauses d'un accord de séparation relatives aux aliments pour enfants lient la Cour (par. 75 à 79). Dans le cas qui nous occupe, la juge a semblablement conclu qu'elle n'était pas liée par les dispositions de l'accord de séparation portant sur les aliments pour enfants, parce que les conditions de logement des enfants avaient changé après la signature de l'accord de séparation en 2014; le partage de l'accès entre les deux ménages n'était plus égal et le père avait refusé à la mère une hausse des aliments pour enfant. À notre avis, les chances de voir ce moyen d'appel accueilli sont nulles.

[19] Le père avance aussi que la juge s'est montrée partiiale. La communication des renseignements financiers du père a eu lieu le matin du premier jour des audiences. Le temps lui a été donné, après un échange de propos avec la juge sur ses obligations de communication de renseignements financiers, de faire des photocopies à l'intention de la Cour et de la mère. Le père affirme que la juge a fait preuve de partialité contre lui dans la façon dont elle l'a traité ce matin-là, ainsi que par la suite.

[20] Cette affirmation présente à l'esprit, nous avons lu la transcription; nous sommes d'un tout autre avis. En l'espèce, les deux parties se représentaient elles-mêmes. La juge leur a adressé des questions au cours de l'audience pour obtenir des renseignements essentiels aux décisions qu'elle avait à rendre. Ses questions étaient posées à des fins probatoires et devaient l'être afin qu'elle puisse exercer ses fonctions judiciaires.

[21] Dans *Roberts v. Roberts*, 2015 ONCA 450, [2015] O.J. No. 3236 (QL), la juge d'appel Benotto écrit :

[TRADUCTION]

L'obligation la plus fondamentale en droit de la famille est l'obligation de communiquer les renseignements financiers. Cette obligation est immédiate et continue.

Le défaut de respecter ce principe fondamental entrave le progrès de l'action, cause des retards et agit généralement au détriment de la partie adverse. Il a également une incidence sur l'administration de la justice. La Cour perd inutilement son temps et la décision finale est retardée.

La communication des renseignements financiers doit se faire automatiquement. Une ordonnance judiciaire – et encore moins trois ordonnances – ne devrait pas être nécessaire pour obtenir leur production. [par. 11 à 13]

[22] La communication des renseignements financiers est l'une des pierres angulaires d'une analyse juste et appropriée dans les affaires d'aliments pour enfants, et

elle s'impose. L'un des objectifs énoncés à l'art. 1 des *Lignes directrices* consiste en l'établissement de normes équitables en matière de soutien alimentaire des enfants, afin qu'ils puissent continuer de bénéficier des ressources financières de leurs parents après la séparation.

[23] Les *Lignes directrices* sont applicables aux ordonnances provisoires, aux ordonnances modificatives et aux ordonnances rendues en première instance. La règle générale veut que, sauf disposition contraire, les aliments pour enfants mineurs soient établis d'après les *Lignes directrices* (par. 3(1)). L'époux qui se fait signifier une demande d'aliments pour enfant et dont le revenu est nécessaire pour déterminer le montant de l'ordonnance doit fournir ses renseignements financiers au tribunal et à l'autre époux dans les trente jours suivant la date de la signification au Canada, sauf indication contraire du tribunal (par. 21(2)).

[24] L'article 22 énonce les pénalités qu'un juge peut infliger lorsqu'un époux ne se conforme pas à l'obligation de communiquer ses renseignements financiers :

- a) une ordonnance portant jugement immédiat;
- b) une ordonnance de production;
- c) une ordonnance adjugeant des dépens à l'autre époux jusqu'à concurrence d'un montant couvrant tous les frais relatifs à la procédure.

[25] La juge avait le pouvoir d'infliger des sanctions au père et ne l'a pas fait. Les deux parties se représentaient elles-mêmes. La juge a adressé des questions à chacune d'elles, au cours de l'audience, afin d'obtenir des renseignements essentiels aux décisions qu'elle avait à rendre. Elle n'est pas intervenue, et elle n'a pas non plus interrompu les témoignages. Ses questions avaient une valeur probante et devaient être posées afin qu'elle puisse s'acquitter de ses fonctions judiciaires.

[26] Dans *Lambert c. Lacey-House*, 2013 NBCA 48, 406 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 346, la Cour était priée de déterminer si le juge du procès avait fait preuve de partialité lorsqu'il avait rendu une ordonnance alimentaire rétroactive au profit des enfants et conclu à une conduite répréhensible de la part du père. Sur les questions de partialité et d'impartialité, on pourra se reporter aux motifs du juge de Grandpré dans *Committee for Justice and Liberty c. L'Office national de l'énergie*, [1978] 1 R.C.S. 369, et *R. c. S. (R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, [1997] A.C.S. n<sup>o</sup> 84 (QL). Notre Cour a appliqué ces motifs dans *Rothesay Residents Association Inc. c. Rothesay Heritage Preservation & Review Board et al.*, 2006 NBCA 61, 299 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 369. Le critère préliminaire auquel il faut satisfaire pour que l'on puisse conclure qu'il y a partialité apparente ou réelle est rigoureux. Voir *Bossé et autres c. LaVigne*, 2015 NBCA 54, 440 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 118, arrêt où notre Cour a examiné « [l]es principes pertinents » (par. 7). Voir également *Rose c. Sa Majesté la Reine et autres*, 2015 NBCA 26, 435 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 259, les juges d'appel Larlee et Quigg; par. 8, *M.L. c. R.*, 2019 NBCA 12, [2019] A.N.-B. n<sup>o</sup> 24 (QL), la juge d'appel Quigg; et *Ayangma c. Université de Moncton, Campus de Moncton et autre*, 2019 NBCA 73, [2019] A.N.-B. n<sup>o</sup> 292 (QL).

[27] Une personne raisonnable et bien renseignée estimerait-elle, après avoir examiné le dossier en profondeur et l'avoir étudié de façon réaliste et pratique, qu'il y a en l'espèce apparence de partialité? Nous concluons en l'espèce que le dossier n'apporte rien qui permettrait au père de satisfaire au critère préliminaire très rigoureux exigeant que la présomption d'impartialité de la juge soit réfutée. Nous concluons que ce moyen d'appel est frivole et qu'il s'avère une faible tentative, de la part du père, de tirer parti de l'appel et de remettre en litige des questions.

[28] Enfin, le père soutient que la juge a commis une erreur en le condamnant à des dépens de 1 000 \$. Il avance que, parce que les deux parties se sont représentées elles-mêmes, adjuger ces dépens était erroné. Dans les motifs de la condamnation aux dépens, la juge relève d'abord que la mère a indiqué que des dépens de 1 000 \$ seraient raisonnables. Elle constate que la mère a subi une perte de revenus de quelque 300 \$ par

jour pour comparaître aux audiences, et que le père avait différé la communication de ses renseignements financiers jusqu'à ce que la Cour, au début des audiences, lui ait ordonné de le faire. Elle note que le père n'avait pas contesté les dépens demandés par la mère et qu'il avait accepté de payer 1 000 \$ au plus tard le 30 novembre 2018.

[29] Puisque le père a accepté, lors du procès, de payer des dépens de 1 000 \$, nous posons pour la forme la question de savoir comment il peut prétendre aujourd'hui que les adjuger était une erreur judiciaire. Nous ne relevons aucune erreur. Nous concluons que ce moyen est à la fois vexatoire et frivole et qu'il s'avère, encore une fois, une tentative de remettre en litige des questions et de poursuivre le harcèlement de la mère.

[30] Ainsi que le juge d'appel Watt l'écrivait dans l'arrêt *Pickard v. London Police Services Board*, 2010 ONCA 643, [2010] O.J. No. 4169 (QL) : [TRADUCTION] « La déclaration ampoulée ne révèle aucune cause d'action fondée. L'accès à la justice n'est pas un passeport donnant au détenteur le droit de plaider indéfiniment et d'instruire sans fin des causes désespérées contre des organismes publics aux frais du contribuable. Rejeter les demandes dépourvues de fondement n'est pas restreindre l'accès à la justice, mais le faciliter par la place faite aux demandes légitimes » (par. 25). Nous en convenons. Il en va de même du rejet d'appels.

### III Dispositif

[31] Nous sommes d'avis que l'appel interjeté par le père est nettement dénué de fondement. Il ne se trouve rien qui puisse fonder à l'accueillir. Après avoir étudié la transcription, les plaidoiries, la décision de première instance et les mémoires présentés, nous jugeons que l'appel du père est vexatoire et estimons qu'il est motivé par le désir continu de remettre en litige des questions tranchées. En deux mots, les chances de voir cet appel accueilli sont nulles. Comme nous l'avons indiqué, par une décision datée du 11 octobre 2019, nous avons accueilli la motion de la mère en rejet et lui avons adjugé des dépens de 1 500 \$.