COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

107-19-CA

MARK CANTY, Q.C., BRENDA LUTZ, Q.C., DANYS DELAQUIS, BRUCE GRANT and MICHEL BOUDREAU

APPELLANTS

- and -

B & B ENVIRONMENTAL SERVICES LTD.

RESPONDENT

- and -

BANK OF NOVA SCOTIA, doing business as SCOTIABANK

RESPONDENT

Canty et al. v. B & B Environmental Services Ltd. et al., 2020 NBCA 39

CORAM:
The Honourable Justice Quigg
The Honourable Justice French
The Honourable Justice LaVigne

Appeal from a decision of the Court of Queen's Bench:
September 30, 2019

History of Case:

Decision under appeal:
2019 NBQB 280

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Appeal heard:
March 11, 2020

Judgment rendered:
June 11, 2020

MARK CANTY, c.r., BRENDA LUTZ, c.r., DANYS DELAQUIS, BRUCE GRANT et MICHEL BOUDREAU

APPELANTS

- et -

B & B ENVIRONMENTAL SERVICES LTD.

INTIMÉE

- et -

BANQUE DE NOUVELLE-ÉCOSSE, faisant affaire sous le nom de BANQUE SCOTIA

INTIMÉE

Canty et autres c. B & B Environmental Services Ltd. et autre, 2020 NBCA 39

CORAM :
l'honorable juge Quigg
l'honorable juge French
l'honorable juge LaVigne

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la Reine :
le 30 septembre 2019

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2019 NBQB 280

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appel entendu :
le 11 mars 2020

Jugement rendu :
le 11 juin 2020

Reasons for judgment:
The Honourable Justice Quigg

Concurred in by:
The Honourable Justice French
The Honourable Justice LaVigne

Counsel at hearing:

For the appellants:
Lucie Richard, Q.C.

For the respondent B & B Environmental Services Ltd.:
Rodney J. Gillis, Q.C.

For the respondent Bank of Nova Scotia:
Stephen J. Hutchison, Q.C.

THE COURT

The appeal is allowed with two sets of costs in the amount of $2,500 each; one payable by Scotiabank to Canty, Lutz *et al.* and the second set payable by B & B to Canty, Lutz *et al*.

Motifs de jugement :
l'honorable juge Quigg

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge French
l'honorable juge LaVigne

Avocats à l'audience :

Pour les appelants :
Lucie Richard, c.r.

Pour l'appelante B & B Environmental Services Ltd. :
Rodney J. Gillis, c.r.

Pour l'appelante Banque de la Nouvelle-Écosse :
Stephen J. Hutchison, c.r.

LA COUR

L'appel est accueilli avec deux masses de dépens de 2 500 $ chacune; l'une doit être versée par la Banque Scotia à Canty, Lutz et autres et l'autre par la B & B à Canty, Lutz et autres.

The judgment of the Court was delivered by

QUIGG, J.A.

I. Introduction

[1] The appellants, Canty, Lutz *et al.* ("Canty"), are solicitors from the same law firm. They appeal a decision of a judge of the Court of Queen's Bench dated September 30, 2019, wherein he denied their motion to add the Bank of Nova Scotia, doing business under the name Scotiabank, as a third party under Rule 30.01(1) of the *Rules of Court*.

II. Facts

[2] On January 18, 2019, B & B Environmental Services Ltd. commenced an action against Canty. On February 15, 2019, Canty filed its Statement of Defence. The pleadings were closed on March 6, 2019, with the filing of a Reply by B & B.

[3] The action commenced by B & B alleges the following:

(a) Between 2003 and 2014, B & B employed a bookkeeper, Charles Crowe, who is now deceased;

(b) Mr. Crowe opened a bank account at Scotiabank in Sussex, in the name of B & B, which he used to convert funds of B & B for his own personal use;

(c) B & B was unaware of either the existence of the account or Mr. Crowe's conversion of funds;

(d) When B & B became aware of the actions of Mr. Crowe, it retained the Canty law firm to pursue recovery of the funds fraudulently converted by Mr. Crowe;

(e) Canty commenced an action against Scotiabank but failed to commence an action against Mr. Crowe's Estate within the two-year limitation period; and

(f) Missing the limitation period constituted professional negligence by Canty.

[4] In the present action against Canty, B & B is seeking the following relief:

> The Plaintiff claims damages being the amount that Charles Crowe did take from the Plaintiff between 2003 and 2014 together with interest at the Bank of Canada prime rate floating from the date of each conversion of monies, together with pre-judgment interest and post-judgment interest on the said amount and costs.

[5] Canty pleaded, in its Statement of Defence, that B & B has a valid cause of action against Scotiabank and can recover any damages it sustained from Scotiabank.

[6] In June 2018, a separate action was commenced by B & B against Scotiabank. In that action, B & B alleges:

(a) Between 2003 and 2014, B & B employed a bookkeeper, Charles Crowe;

(b) Mr. Crowe opened a bank account at Scotiabank in Sussex in the name of B & B, which he used to convert funds of B & B for his own personal use;

(c) B & B was unaware of both the existence of the account and Mr. Crowe's conversion of funds; and

(d) Scotiabank was negligent, and its negligence resulted in significant financial losses to B & B.

[7] In the action against Scotiabank, B & B claims the following relief:

(a) Special damages in an amount to be determined, being the amount of money unlawfully taken from B & B Environmental as a result of Scotiabank's negligence;

(b) Any interest and penalties incurred by B & B Environmental as a result of Scotiabank's action;

(c) Pre-judgment interest; and

(d) Costs and disbursements, and HST thereon.

[8] On May 1, 2019, Canty filed a Motion under Rules 3.02(1) and 30.02(3), seeking an extension of time to commence a Third Party Claim against Scotiabank. The motion judge determined the question of prejudice was not an issue, and the matter would be decided on the point of whether the intended Third Party Claim was permitted under Rule 30.01(1). The motion judge dismissed Canty's motion on the basis the Third Party Claim could not be grounded under rule 30.01(1) of the *Rules of Court*, as he was unable to identify any issue to be determined in the present action, to which Scotiabank should be bound.

[9] On December 13, 2019, Canty was granted leave to appeal the motion judge's decision.

III. Grounds of Appeal

[10] Canty submits the motion judge made a palpable and overriding error in his assessment of the evidence in concluding the issues between B & B and Canty, and the issues between B & B and Scotiabank are not similar but are, rather, entirely distinct.

[11] Canty claims the motion judge erred in law in:

(a) Concluding Scotiabank should not be bound by the determination of any of the issues in this action;

(b) Concluding the intended Third Party Claim could not be grounded under Rule 30.01(1) and therefore did not disclose a valid cause of action;

(c) Comparing Canty's position to the position of Charles Crowe (had an action been commenced against him) in the context of B & B's duty to mitigate; and

(d) Misconstruing and misapplying the principles regarding the right to commence a Third Party Claim under Rule 30.01(1)(c).

IV. Standard of Review

[12] Canty submits the motion judge's decision is discretionary and, as such, the standard of review is as stated in *The Beaverbrook Canadian Foundation v. The Beaverbrook Art Gallery*, 2006 NBCA 75, 302 N.B.R. (2d) 161:

> In our view, nothing in Rule 33.07(1), or any other rule for that matter, compelled the result argued for by the Foundation. The impugned Order is quintessentially the product of an exercise of judicial discretion. Like any other discretionary judicial decision, it may be interfered with on appeal only if it is founded upon an error of law, an error in

> the application of the governing principles or a palpable and overriding error in the assessment of the evidence (see *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanogan Indian Band*, [2003] 3 S.C.R. 371, 2003 SCC 71 at para. 43) or if it is unreasonable, in the sense that nothing in the record can justify it (see The Honourable R.P. Kerans, *Standards of Review Employed by Appellate Courts* (Edmonton: Juriliber Limited, 1994) at pp. 36-37 and *Secretary of State for Education and Science v. Tameside Metropolitan Borough Council*, [1977] A.C. 1014 (H.L.) Lord Diplock at p. 1064). [para. 4]

[13] Scotiabank agrees this is the applicable standard of review but frames the issue as being whether the motion judge applied the wrong principles in reaching his conclusion or misapprehended the evidence to such an extent that the facts cannot reasonably support the result.

V. Relevant Rule and Legislation

[14] The motion judge's determination involves the interpretation of Rule 30.01(1) which states:

(1) A defendant may issue a Third Party Claim (Form 27I) against a person who is not a party to the action, and who	(1) Tout défendeur peut émettre une mise en cause (formule 27I) contre une personne qui n'est pas partie à l'action et qui
(a) is, or may be, liable to him for all or part of the claim of the plaintiff,	a) lui est redevable, ou est susceptible de le lui être, de la totalité ou d'une partie de ce qui fait l'objet de la demande principale,
(b) is, or may be, liable to him for any other relief relating to the subject matter of the main action, or	b) lui est redevable, ou est susceptible de le lui être, à l'égard de toute autre mesure de redressement reliée à l'objet de la demande principale ou
(c) should be bound by the determination of some issue arising between the plaintiff and the defendant.	c) devrait être liée par toute décision relative à une question en litige entre le demandeur et le défendeur.

[15] Also at play is s. 26(9) of the *Judicature Act*, R.S.N.B. 1973, c. J-2, which sets out the proposition that parties should avoid a multiplicity of proceedings:

> **26**(9) The Court in the exercise of the jurisdiction vested therein by this Act in every cause or matter pending before the Court has power to grant, and shall grant, either absolutely or on such reasonable terms and conditions as to the Court seems just, all such remedies whatsoever as any of the parties thereto may appear to be entitled to in respect of any and every legal or equitable claim properly brought forward by them respectively in such cause or matter, so that as far as possible all matters so in controversy between the said parties respectively, may be completely and finally determined, and <u>all multiplicity of legal proceedings concerning any of such matters avoided</u>. [Emphasis added.]
>
> **26**(9) Dans l'exercice de la compétence que la présente loi lui attribue à cet égard dans toute cause ou question dont elle est saisie, la Cour a le pouvoir d'accorder et doit accorder, soit purement et simplement, soit aux conditions raisonnables qu'elle estime justes, tous les recours auxquels toute partie à cette cause ou question paraît avoir droit relativement à toute demande, en *equity* ou en common law, que cette partie a régulièrement porté devant elle dans cette cause ou question afin, autant que possible, de régler définitivement et complètement toutes les questions en litige entre ces parties et d'éviter <u>la multiplicité des procédures juridiques à l'égard de ces questions en litige</u>. [C'est moi qui souligne.]

VI. <u>Analysis</u>

[16] As indicated above, Rule 30.01(1)(c) states that a defendant may issue a Third Party Claim against a person who is not a party to the action and should be bound by the determination being made. In the present case, B & B claims it suffered damages because of the negligence of Canty in missing a limitation date to sue the Estate of Mr. Crowe. Canty denies liability to B & B and further contends Scotiabank may be wholly or partially responsible for the damages sought by B & B. It is in this context that Canty sought an extension of time to add Scotiabank as a third party, alleging: a) B & B would not be unduly prejudiced if the motion was allowed; b) Scotiabank is or may be wholly or partly responsible for the damages claimed; and c) the Order sought is necessary to ensure that justice is done.

[17] In short, Canty denies it was negligent and maintains B & B has a valid cause of action against Scotiabank, from whom any sustained damages can be recovered.

Canty submits there are questions of law and fact in common between B & B and themselves and between B & B and Scotiabank. Both involve the same series of transactions or occurrences, and there is a significant overlap of issues in both actions.

[18] According to Canty, an allegation of Scotiabank's negligence and the question of damages are common to both actions. There clearly are issues in this action to which Scotiabank should be bound. Canty contends the situation would be best served by having all the relevant parties included in the same action. Canty says one of the issues between B & B and Canty is whether B & B can recover damages against Scotiabank.

[19] In *Dubé and Daigle v. Dubé et al.* (1993), 140 N.B.R. (2d) 337, [1993] N.B.J. No. 515 (Q.B.) (QL), reversed on other grounds (1994), 147 N.B.R. (2d) 315 (C.A.), Daigle J., as he then was, reviews the purpose or object of the third party procedure. He states:

> […] The principal objects of third party procedure have been essentially stated in the case law to be to avoid a multiplicity of actions, to avoid the possibility of discordant findings in two different actions on the same facts, to allow the third party to defend the plaintiff's claim against the defendant, to enable the defendant to have the issue against the third party decided as soon as possible to prevent the enforcement of a judgment against him before the third party issue is determined, and finally to save costs. In addition, the determination of the issues between the plaintiff and the defendant will be binding on the third party. […] [para. 26]

See also *Bouctouche First Nation Land Claim Trust Agreement v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, 2004 NBQB 330, [2004] N.B.J. No. 351 (QL), at para. 22.

[20] Canty contends that, if Scotiabank is not added as a third party to this action, there will be two trials at which the issue of Scotiabank's negligence and liability to B & B will be decided. At the trial of this action, the judge could conclude that B & B can recover all its damages from Scotiabank and therefore dismiss the action against

Canty. At the trial of the action against Scotiabank, all the same evidence with respect to the allegations concerning Scotiabank's negligence and B & B's damages will be heard. The judge hearing this second trial could reach different conclusions on credibility and make different findings of facts, leading to different opinions regarding Scotiabank's liability and B & B's damages. This would lead to two different results on essentially the same facts.

[21] In the case at hand, Canty has pled in its Statement of Defence the damages claimed by B & B in this action are recoverable against Scotiabank. There is case law to support Canty's submission that Scotiabank was negligent and is liable for B & B's damages (see *J & F Transport Ltd. v. Markwart*, [1982] S.J. No. 481 (Q.B.) (QL); *Richmond Raiders Football Club v. Richmond Savings Credit Union*, [1993] B.C.J. No. 449 (S.C.) (QL); *Dupont Heating & Air Conditioning Ltd. v. Bank of Montreal*, [2009] O.J. No. 386 (S.C.J.) (QL)).

[22] It is submitted that, if the trial judge finds that Scotiabank was negligent, and B & B can recover its damages from Scotiabank, this would be a complete defence to the action against Canty.

[23] Canty also maintains the motion judge committed an error in his interpretation of Rule 30.01(1)(c) and the decision is not in accordance with decisions of this Court and of other Court of Queen's Bench judges regarding the interpretation of the Rule. In *Exit Realty Associates et al. v. Aubin et al.*, 2014 NBCA 47, 422 N.B.R. (2d) 200, this Court clearly observed that a legal relationship between a defendant and a third party is not a prerequisite to employ Rule 30.01(1)(c). Deschênes J.A. adopted comments made by the solicitor representing the defendants:

> [TRANSLATION]
> […] First, a third party claim is for contribution and indemnity, so if someone is monetarily liable to the plaintiff but another party also ought to have been monetarily liable to the plaintiff, that person can be added as a third party. […] [para. 9]

[24] Scotiabank, in response to the issues raised by Canty, submits:

(i) The motion judge made no palpable or overriding error in his assessment of the evidence. The factual record justifies the result;

(ii) The issues between the Respondent, B & B and the Appellants in Cause No. SJC-33-2019 [the "professional negligence action"] and the issues between B & B and Scotiabank in Cause No. SJC-267-2018 [the "banker's negligence action"] are not similar; in fact, they are entirely separate and distinct;

(iii) The potential liability of Scotiabank in the banker's negligence action is not relevant at law to the professional negligence action. It does not represent "a complete defence" to the Appellants in the professional negligence action. It is not an issue in common to both actions;

(iv) The damages claimed against the Appellants in the professional negligence action are not the same damages as those claimed against Scotiabank in the Banker's negligence action. The issue of damages is not an issue in common to both actions;

(v) The motion judge made no error of law. The motion judge was correct in law in determining that the intended Third Party Claim could not be grounded under Rule 30.01(1) and therefore, did not disclose a valid cause of action.

[25] Overall, Scotiabank states the action against it as banker to B & B between 2003 and 2014 has nothing to do with, and nothing in common with, B & B's claim against Canty in the professional negligence action. Scotiabank contends nothing that potentially could be determined as between B & B and Canty could possibly have

any bearing on the claim of B & B against Scotiabank. Therefore, there is no issue that could be determined in the professional negligence action against Canty by which Scotiabank should be bound.

[26] Scotiabank further submits there is no possibility of a subsequent proceeding by Canty against Scotiabank as there is no cause of action available to Canty that could be advanced against Scotiabank. Scotiabank states the damages claimed against Canty are not the same damages that are claimed against, or are potentially recoverable at law against, Scotiabank.

[27] B & B submits none of the factual issues concerning Canty's negligence has anything in common with the factual issues concerning the negligence of Scotiabank. B & B disagrees with Canty's submission that there are questions of law and fact in common in relation to the allegation of negligence and the issues of fact in common are in relation to damages only. B & B submits that, if there is a concern about double recovery of the amount of any judgment or settlement in one action, this issue would be properly discoverable in the second action. Also, if B & B is successful in its action against Canty, it would assign its cause of action against Scotiabank to Canty who could then decide whether to pursue the matter against Scotiabank. B & B also submitted there will not be a multiplicity of actions and the suggestion that there would be two trials dealing with Scotiabank's negligence and liability is incorrect. According to B & B, the action against Canty is with respect to the fact it did not commence an action against the Estate of Charles Crowe and the limitation period has run out. According to B & B, that action does not deal with the alleged negligence of Scotiabank.

[28] B & B contends allowing Scotiabank to be added as a third party would result in future litigation and would become prohibitively expensive. B & B also claims litigation would become prohibitively protracted, all of which is contrary to the *Rules of Court* requiring the most expeditious and least expensive litigation. I disagree.

[29] Scotiabank attempts to distinguish the jurisprudence relied upon by Canty. I do agree some of the cases referenced by Canty are distinguishable, but I differ in opinion with respect to *Exit Realty*; *Smith v. Wawanesa Mutual Insurance Co.* (1997), 191 N.B.R. (2d) 241, [1997] N.B.J. No. 324 (C.A.) (QL); and *Richard (Rejean) Roofing Ltee v. Savoie, Co-Operators General Insurance Co. and Breau* (1988), 91 N.B.R. (2d) 76, [1988] N.B.J. No. 553 (Q.B.) (QL).

[30] In *Exit Realty*, the plaintiffs claimed they suffered pecuniary damages in excess of $35,000 because of the negligence of the real estate agents, Exit Realty and Jacques Comeau. Exit Realty and Comeau denied liability to the plaintiffs and contended that, because the lawyer acting for the plaintiffs during the transaction was someone who may be wholly or partly responsible for the damages claimed by the plaintiffs, he should have been added as a third party. Deschênes J.A. stated:

> In short, the defendants deny that they were negligent and maintain that, if they are liable in any way for the pecuniary damages suffered by the plaintiffs, the fault lies, at least in part, with Mr. Aubin due to his professional negligence.
>
> In my view, Ms. Fontaine rightly contended the defendants could add Mr. Aubin as a third party in the absence of a "legal relationship" between themselves and Mr. Aubin. <u>Of course, there may sometimes be a legal relationship between the defendants and the third party, but it is not a prerequisite</u>. After all, the defendants' claim against the third party is not one for damages caused by the third party's negligence towards the defendants. Rather, it is a claim by the defendants against Mr. Aubin for contribution or indemnity in the event the defendants are ultimately held liable to the plaintiffs. Of course, contrary to what the motion judge believed, Mr. Aubin, as third party, would have the opportunity to argue that he was not negligent at any time in fulfilling his mandate if the Third Party Claim were to run its course.
>
> The motion judge was required to rule on a motion to strike out the Third Party Claim for lack of a reasonable cause of action pursuant to Rule 23. This being the case, he was required to apply a principle set out in a number of

> decisions from the Supreme Court of Canada and this Court. Under the circumstances, the motion judge should not have dismissed the Third Party Claim unless it was plain and obvious, *assuming the facts pleaded to be true*, that the allegations against the third party disclosed no reasonable cause of action. If it was not plain and obvious, the motion judge should have allowed the Third Party Claim to run its course (see *R. v. Imperial Tobacco Canada Ltd.*, 2011 SCC 42, [2011] 3 S.C.R. 45, at para. 17; *Odhavji Estate v. Woodhouse*, 2003 SCC 69, [2003] 3 S.C.R. 263, at para. 15; *Hunt v. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 S.C.R. 959, [1990] N.B.J. No. 93 (QL), at para. 33; *Sewell v. ING Insurance Company of Canada*, 2007 NBCA 42, 314 N.B.R. (2d) 330, at para. 26, *per* Drapeau, C.J.N.B.*; Simson et al. v. Deer Island Credit Union Limited and Barteau et al.*, 2012 NBCA 92, 395 N.B.R. (2d) 76, at para. 6, *per* Richard, J.A.).
>
> In my view, the judge erred in law, not only when he ruled that, in this case, there had to be a legal relationship between the defendants and the third party in order for a third party claim to be issued, but also when he found that the defendants' claims against the third party (Mr. Aubin) were speculative and that this was another factor that militated in favour of striking out the Third Party Claim pursuant to Rule 23. On this specific point, the motion judge should have assumed that all of the facts set out in the Third Party Claim were true. If he had properly applied this important principle, he would have rightly denied the motion to strike out the Third Party Claim because it was not plain and obvious that the allegations in the Third Party Claim did not disclose the essential elements of a cause of action.
>
> The motion judge also expressed concern that the addition of the third party to this case would unduly delay proceedings in the main action between the St-Cœurs and Exit Realty Ltd. and Jacques Comeau. In response, I would point out that Rule 30.11 allows a judge, on motion, to impose terms in order to prevent prejudice to the parties. [paras. 15-19]
>
> [Emphasis added.]

[31] In *Rejean Roofing*, the plaintiff sued his insurer and insurance broker on the basis that a fire loss in a garage was covered by an insurance policy or, alternatively,

that they were negligent in failing to provide him with adequate insurance coverage. The defendants issued a Notice of Third Party Claim against the employer of the person working on the plaintiff's truck at the time of the fire.

[32] The third party brought a motion to have the claim against it struck, arguing there was no relationship between the defendant and the third party and that the issues between the plaintiff and the defendants related to sufficiency of insurance coverage, while the issues between the defendant and the third party did not relate to insurance coverage. The third party also argued the factual basis for the plaintiff's action against the defendants was not the same as that of the defendants' claim against the third party.

[33] Riordon J. concluded Third Party Claims are not limited to situations designed to obtain a flow-through of recovery. This same conclusion was reached by Ryan J.A. in *Smith* and was also accepted by the motion judge in the case at bar (para. 15).

[34] Riordon J. also pointed out that Rule 30.01(1) does not say that the Third Party Claim has to claim substantially the same relief as the plaintiff and does not say it has to raise substantially the same questions or issues as the Statement of Claim does.

[35] In *Smith*, Ryan J.A. concluded the following:

> Rule 30, third party claims, is no longer confined to cases specifically relating to contribution or indemnity. It is much broader. Even so, it should not be interpreted as an open door to claims barely related to the primary action. Here, Wawanesa has been sued by its insured. In the circumstances of this case, it must be given an opportunity to directly, not indirectly, protect its interests under the separate lawsuit against it. The factual situation is the same. Further, this procedure avoids multiple proceedings. Rule 30.01(1)(c) reads as follows:

> "30.01(1) A defendant may issue a Third Party Claim (Form 27I) against a person who is not a party to the action, and who
>
> [. . .]
>
> (c) should be bound by the determination of some issue arising between the plaintiff and the defendant."
>
> [para. 3]

[36] In my view, there are questions of law and fact in common in the actions between B & B and Canty and between B & B and Scotiabank:

- both actions involve the same series of transactions;
- there is a significant overlap of issues in both actions;
- Scotiabank's negligence is an allegation common to both actions; and
- the question of damages is common to both actions.

As a result, there are issues in this action to which Scotiabank should be bound.

[37] What can be distilled from the jurisprudence of this province regarding the principal objectives of third party procedures is as follows:

1) to avoid a multiplicity of actions (*Dubé*);

2) to avoid the possibility of discordant findings in two different actions on the same facts (*Dubé*);

3) to enable the defendant to have the issue against the third party decided as soon as possible to prevent the enforcement of a judgment against him before the third party issue is determined (*Dubé*);

4) to save costs (*Dubé*);

5) a Third Party Claim is often for contribution and indemnity, so if one party is monetarily liable to the plaintiff, but another party also ought to have been monetarily liable to the plaintiff, the latter can be added as third party (*Exit Realty*);

6) there does not have to be a legal relationship between the defendant and the third party for the Third Party Claim to be issued (*Exit Realty*);

7) Third Party Claims are not limited to situations designed to obtain a flow-through of recovery (*Exit Realty*);

8) the rule does not say the Third Party Claim must request substantially the same relief as the plaintiff (*Rejean Roofing*; *Smith*); and

9) the rule does not say the Third Party Claim has to raise substantially the same questions or issues as the statement of claim does (*Rejean Roofing*; *Smith*).

[38] In *Wylie v. McCarron et al.*, 2020 NBCA 28, [2020] N.B.J. No. 110 (QL), this Court recently spoke to the value of having proper parties participate in the same proceedings in order to avoid a multiplicity of actions. French J.A. states:

> This issue, like others in this case, illustrates that it is necessary for all proper parties to be made part of a proceeding in order to avoid a multiplicity of actions and to secure the just, least expensive and most expeditious determination of proceedings on their merits.
>
> [para. 105]

[39] Furthermore, Rule 1.02.1 states:

1.02.1 Proportionality	**1.02.1 Proportionnalité**
In applying these rules, the court shall make orders and give directions that are	Lorsqu'elle applique les présentes règles, la cour rend des ordonnances et donne des

proportionate to what is at stake in the proceeding and the importance and complexity of the issues.	directives qui sont proportionnées aux enjeux de l'instance ainsi qu'à l'importance et à la complexité des questions en litige.

Therefore, proportionality is paramount when applying the *Rules of Court*.

VII. Conclusion

[40] In the end, I would interpret Rule 30.01(1)(c) in the same manner as judges both of this Court and the Court of Queen's Bench have previously and allow the appeal. Clearly all parties to both actions would be best served by having all relevant parties included in the same action.

VIII. Disposition

[41] I would allow the appeal, set aside the decision and the order of costs in the court below, extend the time to add Scotiabank as a third party and order that it be added. I would order both Scotiabank and B & B to pay Canty costs of $2,500 each for the proceeding in the Court of Queen's Bench, and order each of them to also pay Canty $2,500 in costs on appeal.

Version française de la décision de la Cour rendue par

LA JUGE QUIGG

I. Introduction

[1] Les appelants, Canty, Lutz et autres (Canty), sont des avocats du même cabinet. Ils portent en appel une décision d'un juge de la Cour du Banc de la Reine datée du 30 septembre 2019 dans laquelle il a rejeté leur motion visant à mettre en cause la Banque de Nouvelle-Écosse, faisant affaire sous le nom de Banque Scotia, en vertu de la règle 30.01(1) des *Règles de procédure*.

II. Faits

[2] Le 18 janvier 2019, la B & B Environmental Services Ltd., a intenté une action contre Canty. Le 15 février 2019, Canty a déposé son exposé de la défense. Les plaidoiries ont été closes le 6 mars 2019, lorsque la B & B a déposé une réplique.

[3] Dans l'action qu'elle a introduite, la B & B soulève les allégations suivantes :

a) entre 2003 et 2014, la B & B avait à son service un comptable, Charles Crowe, aujourd'hui décédé;

b) M. Crowe a ouvert à la Banque Scotia à Sussex, au nom de la B & B, un compte en banque qu'il a utilisé pour détourner à son usage personnel des fonds appartenant à la B & B;

c) la B & B ignorait à la fois l'existence de ce compte et les détournements de fonds commis par M. Crowe;

d) lorsque la B & B a pris connaissance des agissements de M. Crowe, elle a retenu les services du cabinet d'avocats Canty pour obtenir le remboursement des fonds que M. Crowe avait détournés;

e) Canty a intenté une action contre la Banque Scotia, mais a omis d'entamer des poursuites contre la succession de M. Crowe avant l'expiration du délai de prescription de deux ans;

f) le non-respect du délai de prescription constituait de la négligence professionnelle de la part de Canty.

[4] Dans la présente action qu'elle a intentée contre Canty, la B & B sollicite la mesure de redressement suivante :

> [TRADUCTION]
> La demanderesse revendique des dommages-intérêts correspondant au montant des fonds de la B & B que Charles Crowe a effectivement détournés entre 2003 et 2014 plus les intérêts au taux préférentiel de la Banque du Canada à compter de la date de chaque détournement, plus les intérêts avant et après jugement sur ces sommes, et les dépens.

[5] Dans son exposé de la défense, Canty a fait valoir que la B & B a une cause d'action valide contre la Banque Scotia et peut obtenir réparation des dommages qu'elle a subis de cette dernière.

[6] En juin 2018, la B & B a introduit contre la Banque Scotia une action distincte dans laquelle elle soulève les allégations suivantes :

a) entre 2003 et 2014, la B & B avait à son service un comptable, Charles Crowe;

b) M. Crowe a ouvert à la succursale de la Banque Scotia de Sussex, au nom de la B & B, un compte en banque qu'il a utilisé pour détourner à son usage personnel des fonds appartenant à la B & B;

c) la B & B ignorait à la fois l'existence de ce compte et les détournements de fonds commis par M. Crowe;

d) la Banque Scotia a fait preuve d'une négligence qui a occasionné de lourdes pertes financières à la B & B.

[7] Dans l'action qu'elle a intentée contre la Banque Scotia, la B & B revendique les mesures de redressement suivantes :

a) des dommages-intérêts particuliers d'un montant à déterminer, équivalant à la somme d'argent qui a été prise illégalement à la B & B Environmental par suite de la négligence de la Banque Scotia;

b) les intérêts et les pénalités que la B & B Environmental a dû verser par suite des actes de la Banque Scotia;

c) les intérêts avant jugement;

d) les dépens et les débours, et la TVH sur ces sommes.

[8] Le 1er mai 2019, Canty a déposé, sous le régime des règles 3.02(1) et 30.02(3), une motion en prolongation de délai pour émettre une mise en cause contre la Banque Scotia. Le juge saisi de la motion a jugé que la question du préjudice n'était pas en cause et que pour statuer sur l'instance, il suffirait de déterminer si la mise en cause envisagée était permise par la règle 30.01(1). Le juge saisi de la motion de Canty l'a rejetée au motif que la mise en cause ne pouvait être fondée sur la règle 30.01(1) des *Règles de procédure* étant donné qu'il lui était impossible de cerner dans la présente action une question en litige quelconque dont la décision devrait lier la Banque Scotia.

[9] Le 13 décembre 2019, Canty a obtenu l'autorisation de porter en appel la décision du juge saisi de la motion.

III. Moyens d'appel

[10] Canty soutient que le juge saisi de la motion a commis une erreur manifeste et dominante dans son évaluation de la preuve en concluant que les questions en litige entre la B & B et Canty, d'une part, et entre la B & B et la Banque Scotia, d'autre part, ne sont pas semblables, mais plutôt complètement distinctes.

[11] Canty allègue que le juge saisi de la motion a commis une erreur de droit :

a) en concluant que la Banque Scotia ne devrait pas être liée par toute décision sur une question en litige dans la présente poursuite;

b) en concluant que la mise en cause envisagée ne pouvait pas être fondée sur la règle 30.01(1) et qu'elle ne révélait donc pas une cause d'action valide;

c) en comparant la position de Canty à la position de Charles Crowe (si une action avait été intentée contre lui) dans le contexte de l'obligation de limiter les dommages qui incombait à la B & B;

d) en interprétant et en appliquant mal les principes qui régissent le droit d'émettre une mise en cause en vertu de l'alinéa 30.01(1)c).

IV. Norme de contrôle

[12] Canty fait valoir que la décision du juge saisi de la motion est de nature discrétionnaire et que, de ce fait, la norme de contrôle est celle qui est énoncée dans *La Beaverbrook Canadian Foundation c. La Galerie d'art Beaverbrook*, 2006 NBCA 75, 302 R.N.-B. (2e) 161 :

> À notre avis, il n'y a rien à la règle 33.07(1) – ni à toute autre règle d'ailleurs – qui oblige le tribunal à rendre l'ordonnance sollicitée par la Fondation. L'ordonnance contestée découle essentiellement de l'exercice d'un pouvoir judiciaire discrétionnaire. Comme toute autre décision découlant de l'exercice d'un pouvoir judiciaire discrétionnaire, la décision en l'espèce ne peut être modifiée en appel que si elle est fondée sur une erreur de droit, une erreur dans l'application des principes directeurs ou une erreur manifeste et dominante dans l'appréciation de la preuve (voir *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, [2003] 3 R.C.S. 371, 2003 SCC 71, au par. 43) ou encore, que si elle est déraisonnable, c'est-à-dire s'il n'y a rien dans le dossier qui la justifie (voir les propos de R.P. Kerans dans son ouvrage *Standards of Review Employed by Appellate Courts* (Edmonton : Juriliber Limited, 1994), aux pages 36 et 37, et ceux de lord Diplock dans l'arrêt *Secretary of State for Education and Science c. Tameside Metropolitan Borough Council*, [1977] A.C. 1014 (Ch. des lords), à la page 1064). [par. 4]

[13] La Banque Scotia convient qu'il s'agit bien de la norme de contrôle applicable, mais elle formule la question comme étant celle de savoir si le juge saisi de la motion a soit appliqué les mauvais principes pour parvenir à sa conclusion, soit mal apprécié la preuve à un point tel que les faits ne peuvent pas raisonnablement étayer le résultat.

V. Règle et législation pertinentes

[14] La décision du juge saisi de la motion repose sur l'interprétation de la règle 30.01(1), dont voici le texte :

(1) A defendant may issue a Third Party Claim (Form 27I) against a person who is not a party to the action, and who	(1) Tout défendeur peut émettre une mise en cause (formule 27I) contre une personne qui n'est pas partie à l'action et qui
(a) is, or may be, liable to him for all or part of the claim of the plaintiff,	a) lui est redevable, ou est susceptible de le lui être, de la totalité ou d'une

	partie de ce qui fait l'objet de la demande principale,
(b) is, or may be, liable to him for any other relief relating to the subject matter of the main action, or	b) lui est redevable, ou est susceptible de le lui être, à l'égard de toute autre mesure de redressement reliée à l'objet de la demande principale ou
(c) should be bound by the determination of some issue arising between the plaintiff and the defendant.	c) devrait être liée par toute décision relative à une question en litige entre le demandeur et le défendeur.

[15] Le paragraphe 26(9) de la *Loi sur l'organisation judiciaire*, L.R.N.-B. 1973, ch. J-2, qui énonce la proposition selon laquelle les parties devraient éviter la multiplicité des procédures, entre également en jeu :

26(9) The Court in the exercise of the jurisdiction vested therein by this Act in every cause or matter pending before the Court has power to grant, and shall grant, either absolutely or on such reasonable terms and conditions as to the Court seems just, all such remedies whatsoever as any of the parties thereto may appear to be entitled to in respect of any and every legal or equitable claim properly brought forward by them respectively in such cause or matter, so that as far as possible all matters so in controversy between the said parties respectively, may be completely and finally determined, and <u>all multiplicity of legal proceedings concerning any of such matters avoided</u>. [Emphasis added.]	**26**(9) Dans l'exercice de la compétence que la présente loi lui attribue à cet égard dans toute cause ou question dont elle est saisie, la Cour a le pouvoir d'accorder et doit accorder, soit purement et simplement, soit aux conditions raisonnables qu'elle estime justes, tous les recours auxquels toute partie à cette cause ou question paraît avoir droit relativement à toute demande, en *equity* ou en common law, que cette partie a régulièrement porté devant elle dans cette cause ou question afin, autant que possible, de régler définitivement et complètement toutes les questions en litige entre ces parties et d'éviter <u>la multiplicité des procédures juridiques à l'égard de ces questions en litige</u>. [C'est moi qui souligne.]

VI. <u>Analyse</u>

[16] Comme il est indiqué ci-dessus, la règle 30.01(1)c) prévoit qu'un défendeur peut émettre une mise en cause contre une personne qui n'est pas partie à l'action et qui devrait être liée par toute décision. Dans la présente instance, la B & B

prétend avoir subi un préjudice du fait de la négligence dont Canty aurait fait preuve en manquant la date d'expiration du délai de prescription pour intenter une action contre la succession de M. Crowe. Canty nie avoir quelque responsabilité que ce soit envers la B & B et prétend en outre que la Banque Scotia pourrait être responsable, en totalité ou en partie, des dommages-intérêts réclamés par la B & B. C'est dans ce contexte que Canty a sollicité une prolongation de délai pour ajouter la Banque Scotia comme mise en cause, faisant valoir : a) que la B & B ne subirait aucun préjudice indu si la motion est accueillie; b) que la Banque Scotia est ou pourrait être responsable, en totalité ou en partie, des dommages-intérêts réclamés; et c) que l'ordonnance sollicitée est nécessaire pour veiller à ce que justice soit rendue.

[17] Bref, Canty nie avoir été négligent et affirme que la B & B a une cause d'action valide contre la Banque Scotia auprès de laquelle il est possible d'obtenir réparation de l'éventuel préjudice subi. Canty soutient qu'il existe des questions de droit et de fait qui sont communes entre la B & B et le cabinet d'avocats et entre la B & B et la Banque Scotia. Dans les deux cas, il s'agit de la même série de transactions ou d'événements et les deux actions portent sur des questions qui se chevauchent considérablement.

[18] Selon Canty, l'allégation voulant que la Banque Scotia ait fait preuve de négligence et la question du préjudice subi sont communes aux deux actions. Il existe manifestement dans la présente action des questions en litige dont la décision devrait lier la Banque Scotia. Canty fait valoir qu'il serait préférable que toutes les parties en cause soient incluses dans la même action. Canty allègue que l'une des questions en litige entre la B & B et Canty consiste à déterminer si la B & B peut recouvrer des dommages-intérêts auprès de la Banque Scotia.

[19] Dans la décision *Dubé and Daigle c. Dubé et al.* (1993), 140 R.N.-B. (2e) 337, [1993] A.N.-B. no 515, (C.B.R.) (QL), infirmée pour d'autres motifs, (1994), 147 R.N.-B. (2e) 315 (C.A.), le juge en chef Daigle (tel était alors son titre) passe en revue l'objectif ou l'objet de la procédure de mise en cause. Il déclare ce qui suit :

> […] La jurisprudence a défini les objets principaux de la mise en cause, lesquels sont essentiellement d'éviter une multiplicité d'actions, d'éviter que deux actions différentes portant sur les mêmes faits produisent des conclusions divergentes, de permettre au mis en cause de présenter une défense contre la demande principale, de permettre au défendeur d'obtenir une décision le plus rapidement possible sur la question qui l'oppose au mis en cause afin d'empêcher l'exécution forcée d'un jugement contre lui avant qu'une décision ne soit rendue sur la question soulevée dans la mise en cause, et enfin de réduire les frais. En outre, la solution des questions opposant le demandeur au défendeur lie le mis en cause. […] [par. 26]

Voir également *Bouctouche First Nation Land Claim Trust Agreement c. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, 2004 NBQB 330, [2004] A.N.-B. n° 351 (QL), au par. 22.

[20] Canty fait valoir que si la Banque Scotia n'est pas mise en cause, il y aura deux procès dans le cadre desquels la question de la négligence et de la responsabilité de la Banque Scotia envers la B & B sera tranchée. Lors de l'instruction de la présente action, le juge pourrait conclure que la B & B est en droit d'obtenir réparation de la totalité du préjudice subi auprès de la Banque Scotia et donc rejeter l'action intentée contre Canty. Lors de l'instruction de l'action intentée contre la Banque Scotia, le juge entendra la même preuve concernant les allégations relatives à la négligence de la Banque Scotia et au préjudice qu'a subi la B & B. Or, il se pourrait que le juge qui présidera ce second procès parvienne à des conclusions différentes quant à la crédibilité et tire des conclusions de fait différentes, d'où une conclusion différente en ce qui concerne la responsabilité de la Banque Scotia et le préjudice subi par la B & B. On aboutirait ainsi à deux résultats différents essentiellement à partir des mêmes faits.

[21] En l'espèce, dans son exposé de la défense, Canty a plaidé que les dommages-intérêts que la B & B a revendiqués dans la présente action peuvent être recouvrés de la Banque Scotia. Une certaine jurisprudence appuie la thèse de Canty selon laquelle la Banque Scotia a fait preuve de négligence et est donc responsable du préjudice

subi par la B & B (voir *J & F Transport Ltd. c. Markwart*, [1982] S.J. No. 481 (C.B.R.) (QL); *Richmond Raiders Football Club c. Richmond Savings Credit Union*, [1993] B.C.J. No. 449 (C.S.C.-B.) (QL); *Dupont Heating & Air Conditioning Ltd. c. Bank of Montreal*, [2009] O.J. No. 386 (C. sup. Ont.) (QL)).

[22] Il est allégué que si le juge du procès arrive à la conclusion que la Banque Scotia a fait preuve de négligence et que la B & B peut obtenir réparation du préjudice subi de la Banque Scotia, cela constituerait un moyen de défense complet contre l'action intentée contre Canty.

[23] Canty soutient également que le juge saisi de la motion a commis une erreur dans son interprétation de la règle 30.01(1)c) et que sa décision ne cadre pas avec celles de notre Cour et d'autres juges de la Cour du Banc de la Reine relativement à l'interprétation de la règle. Dans l'arrêt *Exit Realty Associates et al. c. Aubin et al.*, 2014 NBCA 47, 422 R.N.-B. (2e) 200, notre Cour a clairement indiqué que l'existence d'un lien juridique entre un défendeur et un tiers n'est pas une condition préalable au recours à la règle 30.01(1)c). Le juge d'appel Deschênes a adopté les observations de l'avocate qui représentait les défendeurs :

> […] Premièrement, une mise en cause c'est pour contribution et indemnité, donc, si on est responsable monétairement au demandeur mais qu'il y aurait une autre partie aussi qui aurait dû être responsable monétairement au demandeur, on peut l'apporter comme mise en cause. […] [par. 9]

[24] En réponse aux questions soulevées par Canty, la Banque Scotia affirme ce qui suit :

i) le juge saisi de la motion n'a commis aucune erreur manifeste ou dominante dans son évaluation de la preuve. Le dossier factuel justifie le résultat;

ii) les questions en litige entre l'intimée, la B & B, et les appelants dans la cause nº SJC-33-2019 [[TRADUCTION] « l'action pour négligence professionnelle »] et les questions en litige entre la B & B et la Banque Scotia dans la cause nº SJC-267-2018 [[TRADUCTION] « l'action pour négligence de la banque »] ne sont pas semblables; en réalité, elles sont complètement différentes et distinctes;

iii) l'éventuelle responsabilité de la Banque Scotia dans l'action pour négligence de la banque n'a aucune pertinence en droit en ce qui concerne l'action pour négligence professionnelle. Elle ne représente pas [TRADUCTION] « un moyen de défense complet » pour les appelants dans l'action pour négligence professionnelle. Il ne s'agit pas d'une question en litige commune aux deux actions;

iv) les dommages-intérêts réclamés des appelants dans l'action pour négligence professionnelle ne sont pas les mêmes que ceux qui sont réclamés de la Banque Scotia dans l'action pour négligence de la banque. La question des dommages-intérêts n'est pas une question en litige commune aux deux actions;

v) le juge saisi de la motion n'a commis aucune erreur de droit. C'est à bon droit qu'il a déterminé que la mise en cause envisagée ne pouvait être fondée sur la règle 30.01(1) et ne révélait donc pas une cause d'action valide.

[25] De façon générale, la Banque Scotia affirme que l'action intentée contre elle en sa qualité de banquier de la B & B entre 2003 et 2014 n'a rien à voir ni rien de commun avec la demande que la B & B a formée contre Canty dans l'action pour négligence professionnelle. La Banque Scotia soutient qu'aucune décision éventuelle sur les questions qui opposent la B & B et Canty ne pourrait avoir une incidence quelconque sur celle qui oppose la B & B à la Banque Scotia. Par conséquent, aucune question en

litige qui pourrait être tranchée dans le cadre de l'action pour négligence professionnelle intentée contre Canty ne devrait lier la Banque Scotia.

[26] La Banque Scotia fait également valoir qu'il n'existe aucune possibilité que Canty introduise par la suite une instance contre la Banque Scotia puisque Canty ne dispose pas d'une cause d'action valable susceptible d'être invoquée contre elle. La Banque Scotia affirme que les dommages-intérêts réclamés de Canty ne sont pas les mêmes que ceux qui sont réclamés de la Banque Scotia ou qui peuvent, en droit, être recouvrés de cette dernière.

[27] La B & B allègue qu'il n'y a absolument rien de commun entre les questions de fait concernant la négligence de Canty et les questions de fait concernant la négligence de la Banque Scotia. La B & B conteste l'argument de Canty selon lequel il existe des questions de droit et de fait communes en ce qui concerne l'allégation de négligence, les questions de fait communes ne visant que les dommages-intérêts. La B & B fait valoir que s'il existe des craintes que le montant du jugement ou du règlement obtenu dans le cadre d'une action donne lieu à une double indemnisation, il serait possible de le découvrir régulièrement dans le cadre de la seconde action. Par ailleurs, si la B & B obtenait gain de cause dans son action contre Canty, elle pourrait céder sa cause d'action contre la Banque Scotia à Canty, qui pourrait alors décider de se retourner ou non contre la Banque Scotia. La B & B a également soutenu qu'il n'y aurait pas une multiplicité d'actions et qu'il était inexact de laisser entendre que deux procès distincts traiteraient de la négligence et de la responsabilité de la Banque Scotia. Selon la B & B, l'action intentée contre Canty découle du fait que le cabinet d'avocats a omis d'introduire une instance contre la succession de Charles Crowe avant l'expiration du délai de prescription. Selon la B & B, cette action ne vise d'aucune façon la prétendue négligence de la Banque Scotia.

[28] La B & B affirme que la mise en cause de la Banque Scotia donnerait lieu à des procès et occasionnerait des coûts prohibitifs. La B & B ajoute que les procédures se prolongeraient indéfiniment, ce qui va à l'encontre des *Règles de procédure*, qui

exigent une solution des litiges qui soit la plus expéditive et économique possible. Je ne suis pas du même avis.

[29] La Banque Scotia tente d'établir une distinction avec la jurisprudence que Canty a invoquée. Je conviens que certaines des causes citées par Canty se distinguent de la présente espèce, mais je suis d'un avis différent en ce qui concerne *Exit Realty*; *Smith c. Wawanesa Mutual Insurance Co.* (1997), 191 R.N.-B. (2e) 241, [1997] A.N.-B. nº 324 (C.A.) (QL); et *Richard (Rejean) Roofing Ltee c. Savoie, Co-Operators General Insurance Co. et Breau* (1988), 91 R.N.-B. (2e) 76, [1988] A.N.-B. nº 553 (C.B.R.) (QL).

[30] Dans *Exit Realty*, les demandeurs prétendaient avoir subi des dommages pécuniaires de plus de 35 000 $ en raison de la négligence des agents immobiliers, Exit Realty et Jacques Comeau. Exit Realty et Comeau avaient nié toute responsabilité envers les demandeurs et soutenu que, comme l'avocat qui avait représenté les demandeurs pendant la transaction immobilière était une personne qui pouvait être responsable, en tout ou en partie, des dommages-intérêts réclamés par les demandeurs, il aurait dû être mis en cause. Le juge d'appel Deschênes a déclaré ce qui suit :

> Bref, les défendeurs nient qu'il y ait eu négligence de leur part et affirment que, s'ils sont responsables en quoi que ce soit des dommages pécuniaires subis par les demandeurs, la faute en revient, du moins en partie, à Me Aubin en raison de la négligence professionnelle de ce dernier.
>
> Selon moi, c'est à bon droit que Me Fontaine affirmait que les défendeurs pouvaient joindre Me Aubin comme mis en cause en l'absence de « lien juridique » entre les défendeurs et Me Aubin. Bien sûr, il est possible qu'il y ait parfois un lien juridique entre les défendeurs et le mis en cause, mais ce n'est pas un prérequis. Après tout, la réclamation des défendeurs à l'encontre du mis en cause n'en est pas une pour des dommages-intérêts causés par la négligence du mis en cause vis-à-vis les défendeurs. Il s'agit plutôt d'une demande des défendeurs contre Me Aubin pour une contribution ou une indemnité si les défendeurs devaient éventuellement être tenus responsables envers les demandeurs. Bien sûr,

contrairement à ce que le juge de la motion croyait, Me Aubin, à titre de mis en cause, aurait l'occasion de faire valoir qu'il a agi en tout temps sans négligence dans l'exécution de son mandat si la mise en cause devait suivre son cours.

Le juge de la motion a statué sur la motion pour la radiation de la mise en cause pour absence de cause d'action raisonnable sous le régime de la règle 23. Cela étant, il lui fallait appliquer un des principes énoncés dans plusieurs arrêts de la Cour suprême du Canada et de cette Cour. En l'occurrence, le juge de la motion ne devait pas rejeter la mise en cause à moins qu'il était évident et manifeste, *dans l'hypothèse où les faits allégués seraient avérés* que les allégations contre le mis en cause tel[les] que mentionnées ne révélaient aucune cause d'action raisonnable. Sinon, le juge de la motion devait laisser la mise en cause suivre son cours (voir *R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45, au par. 17; *Succession Odhavji c. Woodhouse*, 2003 CSC 69, [2003] 3 R.C.S. 263, au par. 15; *Hunt c. Carey Canada Inc.*, [1990] 2 R.C.S. 959, [1990] A.C.S. no 93 (QL), au par. 33; *Sewell c. Compagnie d'assurance ING du Canada*, 2007 NBCA 42, 314 R.N.-B. (2e) 330, au par. 26, le juge en chef Drapeau; *Simson et autres c. Deer Island Credit Union Limited et Barteau et autres*, 2012 NBCA 92, 395 R.N.-B. (2e) 76, au par. 6, le juge Richard).

Selon moi, le juge a erré en droit non seulement lorsqu'il a statué qu'en l'espèce, il devait exister un lien juridique entre les défendeurs et le mis en cause pour permettre l'émission d'un[e] mise en cause; il a aussi erré en droit lorsqu'il a déclaré que les prétentions des défendeurs à l'encontre du mis en cause (Me Aubin) étaient spéculatives et qu'il s'agissait d'un autre facteur qui militait en faveur de la radiation de la mise en cause sous le régime de la règle 23. Sur ce point précis, le juge de la motion devait présumer vrais tous les faits énoncés dans la mise en cause. S'il avait appliqué ce principe important correctement, il aurait refusé, à bon droit, de radier la mise en cause au motif qu'il n'était pas évident et manifeste que les allégations retrouvées dans la mise en cause ne révélaient pas les éléments essentiels d'une cause d'action soutenable en droit.

> Le juge de la motion a aussi exprimé l'inquiétude que l'arrivée du mis en cause dans cette affaire retarde indûment le déroulement de l'action principale entre les St-Cœur et Exit Realty Ltd. et Jacques Comeau. En réponse, je ferais remarquer que la règle 30.11 permet à un juge, sur motion, d'imposer des conditions pour éviter un préjudice aux parties. [par. 15 à 19]
>
> [C'est moi qui souligne.]

[31] Dans l'affaire *Rejean Roofing*, la demanderesse avait intenté une action contre sa compagnie d'assurance et sa courtière d'assurance au motif que la perte occasionnée par l'incendie dans un garage était couverte par une police d'assurance ou, subsidiairement, que les défenderesses avaient fait preuve de négligence en ne lui fournissant pas une garantie d'assurance suffisante. Les défenderesses avaient émis un avis de mise en cause contre l'employeur de la personne qui réparait le camion de la demanderesse au moment de l'incendie.

[32] Le mis en cause avait introduit une motion visant à obtenir l'annulation de la demande formée contre lui, faisant valoir qu'il n'existait aucun lien entre la défenderesse et le mis en cause et que les points en litige entre la demanderesse et les défenderesses avaient trait à la suffisance de la garantie d'assurance, alors que les points en litige entre la défenderesse et le mis en cause n'avaient aucun lien avec la garantie d'assurance. Le mis en cause avait également allégué que les faits sur lesquels était fondée l'action de la demanderesse contre les défenderesses n'étaient pas identiques à ceux qui servaient de fondement à l'action des défenderesses contre le mis en cause.

[33] Le juge Riordon avait conclu que les mises en cause n'étaient plus uniquement destinées à permettre de recouvrer une somme d'argent d'un tiers. Cette même conclusion avait aussi été tirée par le juge d'appel Ryan dans l'arrêt *Smith* et elle a également été tirée par le juge saisi de la motion dans la présente instance (par. 15).

[34] Le juge Riordon a également souligné que la règle 30.01(1) ne précisait pas que la mise en cause doit revendiquer une mesure de redressement essentiellement

identique à celle que réclame le demandeur et ne prévoyait pas qu'elle devait soulever essentiellement les mêmes questions ou les mêmes points que l'exposé de la demande.

[35] Dans l'arrêt *Smith*, le juge d'appel Ryan a tiré la conclusion suivante :

> La règle 30 sur la mise en cause ne se limite plus aux causes qui se rapportent spécifiquement à la contribution ou à l'indemnité. Sa portée est beaucoup plus large. Elle ne devrait pas être interprétée malgré tout comme donnant libre cours aux demandes à peine reliées à l'action principale. Ici, Wawanesa a été poursuivie par son assurée. Dans les circonstances de l'espèce, l'occasion doit lui être donnée de protéger directement, et non indirectement, ses intérêts dans le cadre de la poursuite distincte intentée contre elle. La situation de fait est la même. De plus, cette procédure permet d'éviter la pluralité des instances. La règle 30.01(1)c) dispose :
>
> "30.01(1) Tout défendeur peut émettre une mise en cause (formule 27I) contre une personne qui n'est pas partie à l'action et qui
>
> [. . .]
>
> c) devrait être liée par toute décision relative à une question en litige entre le demandeur et le défendeur."
>
> [par. 3]

[36] Selon moi, il existe des questions de droit et de fait qui sont communes aux actions opposant la B & B et Canty, d'une part, et la B & B et la Banque Scotia, d'autre part :

- les deux actions mettent en jeu la même série de transactions;
- les questions en litige dans les deux actions se chevauchent considérablement;
- la négligence de la Banque Scotia est une allégation qui est commune aux deux actions;
- la question des dommages-intérêts est commune aux deux actions.

Il en résulte qu'il existe dans la présente instance des questions en litige dont l'issue devrait lier la Banque Scotia.

[37] Voici ce qui se dégage de la jurisprudence de notre province en ce qui concerne les principaux objectifs des procédures de mise en cause :

1) éviter la multiplicité des actions (*Dubé*);

2) éviter la possibilité que des conclusions divergentes soient tirées dans deux actions distinctes à partir des mêmes faits (*Dubé*);

3) permettre au défendeur d'obtenir une décision le plus rapidement possible sur la question qui l'oppose au mis en cause afin d'empêcher l'exécution forcée d'un jugement contre lui avant qu'une décision ne soit rendue sur la question soulevée dans la mise en cause (*Dubé*);

4) réduire les frais (*Dubé*);

5) la mise en cause est pour contribution et indemnité, donc, si une partie est responsable monétairement envers le demandeur, mais qu'il y ait une autre partie aussi qui aurait dû être responsable monétairement envers le demandeur, on peut la constituer mise en cause (*Exit Realty*);

6) il n'est pas nécessaire qu'il existe un lien juridique entre le défendeur et le mis en cause pour émettre la mise en cause (*Exit Realty*);

7) les mises en cause ne sont pas limitées aux situations destinées à permettre de recouvrer une somme d'argent d'un tiers (*Exit Realty*);

8) la règle ne précise pas que la mise en cause doit revendiquer une mesure de redressement essentiellement identique à celle que réclame le demandeur (*Rejean Roofing*; *Smith*);

9) la règle ne précise pas que la mise en cause doit soulever essentiellement les mêmes questions ou les mêmes points que l'exposé de la demande (*Rejean Roofing*; *Smith*).

[38] Dans *Wylie c. McCarron et autre*, 2020 NBCA 28, [2020] A.N.-B. nº 110 (QL), notre Cour s'est récemment penchée sur la nécessité que les parties appropriées soient constituées parties à la même instance afin d'éviter la multiplicité des actions. Le juge d'appel French a déclaré ce qui suit :

> Cette question en litige, comme d'autres en l'espèce, indique qu'il est nécessaire que toutes les parties appropriées soient constituées parties à une instance afin d'éviter la multiplicité des actions et d'assurer une solution équitable des instances sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive.
>
> [par. 105]

[39] De plus, la règle 1.02.1 est ainsi libellée :

i. Proportionality	**1.02.1 Proportionnalité**
In applying these rules, the court shall make orders and give directions that are proportionate to what is at stake in the proceeding and the importance and complexity of the issues.	Lorsqu'elle applique les présentes règles, la cour rend des ordonnances et donne des directives qui sont proportionnées aux enjeux de l'instance ainsi qu'à l'importance et à la complexité des questions en litige.

Par conséquent, la proportionnalité est primordiale dans l'application des *Règles de procédure*.

VII. Conclusion

[40] En fin de compte, j'interpréterais la règle 30.01(1)c) de la même manière que l'ont déjà fait des juges de notre Cour et de la Cour du Banc de la Reine et j'accueillerais l'appel. Manifestement, il serait préférable pour toutes les parties aux deux actions que toutes les parties pertinentes soient incluses dans la même instance.

VIII. Dispositif

[41] J'accueillerais l'appel, j'annulerais la décision et l'ordonnance d'adjudication des dépens rendues en première instance, je prolongerais le délai imparti pour mettre en cause la Banque Scotia et j'ordonnerais sa mise en cause. J'ordonnerais tant à la Banque Scotia qu'à la B & B de verser chacune à Canty des dépens de 2 500 $ au titre de l'instance devant la Cour du Banc de la Reine, et j'ordonnerais également à chacune de verser à Canty des dépens de 2 500 $ en appel.