



LISA HÉLÈNE ROBICHAUD

INTENDED APPELLANT

- and -

WILLIE PIERRE LEPAGE, CYNTHIA SAVARD,
THOMAS BOGI, and TAC HOME INSPECTION
SERVICES LTD.

INTENDED RESPONDENTS

Motion heard by teleconference:
The Honourable Justice Baird

Date of hearing:
May 12, 2022

Date of decision:
May 25, 2022

Counsel at hearing:

For the Intended Appellant:
Jacques J. Gauthier

For the intended respondents Willie Pierre Lepage
and Cynthia Savard:
Chantal A. Thibodeau, Q.C.

For the intended respondents Thomas Bogi and Tac
Home Inspection Services Ltd.:
Mario Jacques Lanteigne

LISA HÉLÈNE ROBICHAUD

APPELANTE ÉVENTUELLE

- et -

WILLIE PIERRE LEPAGE, CYNTHIA SAVARD,
THOMAS BOGI, et TAC HOME INSPECTION
SERVICES LTD.

INTIMÉS ÉVENTUELS

Motion entendue par téléconférence :
l'honorable juge Baird

Date de l'audience :
le 12 mai 2022

Date de la décision :
le 25 mai 2022

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante éventuelle :
Jacques J. Gauthier

Pour les intimés éventuels Willie Pierre Lepage et
Cynthia Savard :
Chantal A. Thibodeau, c.r.

Pour les intimés éventuels Thomas Bogi et Tac
Home Inspection Services Ltd. :
Mario Jacques Lanteigne

DECISION

I. Introduction

[1] This motion requests the following relief:

- a) that the intended appellant be granted an extension of time in which to file her Notice of Appeal beyond the 30 days prescribed by Rule 62.05(2)(a) of the *Rules of Court*;
- b) that this Court order a stay of the decision of the lower court, pending the disposition of the appeal, under Rules 62.26(2) and 62.26(3); and
- c) such other relief as may be granted.

[2] In support of the motion, Ms. Robichaud's solicitor filed an affidavit in which he deposed he represented her in a civil action, which took place over ten days, and that following the filing of the trial judge's decision on February 28, 2022, he became ill with COVID-19 and was not able to work. As a result, the thirteen-page Notice of Appeal was filed with the Registrar's office eight days beyond the thirty days prescribed by the *Rules*. He deposed the decision to file a Notice of Appeal was taken only on March 13, 2022, some six days prior to his illness, during which he was suffering hallucinations, he was not able to speak with his client, he cancelled judicial appearances and his oxygen level was diminished. He returned to work on March 29, 2022. The Notice of Appeal was sent by post on April 7, 2022, and was rejected by the Registrar. The intended respondents dispute the fact the solicitor was unable to work during the times stated. Counsel for Thomas Bogi and Tac Home Inspection Services provided evidence which listed the dates when Ms. Robichaud's counsel was communicating with him concerning other cases. It is agreed that there was no communication from Ms. Robichaud's counsel advising she intended to appeal the decision, until after the expiration of the appeal period.

[3] There are six grounds of appeal. In summary, Ms. Robichaud asserts the trial judge erred in law, erred in mixed fact and law, and he made palpable and overriding errors in his findings of fact.

II. Background and Analysis

A. *The decision*

[4] This was an action in which the plaintiff, Ms. Robichaud, sought damages arising from a flood in the basement of her house. She purchased the home following an inspection by Thomas Bogi and Tac Home Inspection Services. Prior to the sale, the vendors had signed a declaration concerning the state of the home.

[5] Following the flood, Ms. Robichaud submitted she became aware of a defect in the foundation of the home, which was not visible. As a result, she had to replace the west wall of the foundation at considerable expense. The trial judge provisionally assessed her damages at \$10,000 plus GST.

[6] During the course of the trial, the judge received conflicting expert opinions with respect to the structural issue. In the end, he made a finding of fact on the main issue. He wrote:

En considérant l'ensemble de la preuve, je ne peux conclure que la demanderesse a rencontré son fardeau de prouver que le remplacement complet de la fondation était justifié.

Elle n'a pas produit de preuve experte permettant de conclure à des dommages psychologiques ou une aggravation de dommages préexistants. [par. 149 et 150]

[7] He dismissed the claim with costs.

B. *Should the time in which to file the Notice of Appeal be extended in this case?*

[8] In *K.C. v. New Brunswick (Minister of Health and Community Services)* (1998), 203 N.B.R. (2d) 88, [1998] N.B.J. No. 311 (C.A.) (QL), Drapeau J.A. wrote:

Rule 3.02(1) permits the court to extend the time prescribed by an order, judgment or the rules. Thus, where the statute does not fix a deadline for appeal, Rule 62.05(2)(a) applies and the court may extend the time for appeal under the authority of Rule 3.02(1). However, the situation is different where the time for appeal is fixed by statute. In such a case, Rule 3.02(1) is inapplicable. See *Seaspray Properties Ltd. v. Fry et al.* (1981), 29 B.C.L.R. 270 (B.C.S.C.). There is no inherent jurisdiction to extend the time for appeal where it is set by statute. See *OK Builders Supplies Ltd. v. British Columbia (Minister of Finance)*, [1983] B.C.J. No. 828 (B.C.S.C.). The power to extend the time for appeal must be found in the *Act* itself or in some other statute. [para. 5]

[9] In this case, there is no prescribed statutory time limit for the filing of a Notice of Appeal. Rule 62.05 requires that a Notice of Appeal be filed within 30 days of the filing of the decision being appealed. This period may be extended under Rule 3.02(1).

[10] The primary consideration in assessing a request to extend the time for the filing of a Notice of Appeal, is the need to “to do justice in each particular case” (see *Beck v. Cabel et al.* (2007), 324 N.B.R. (2d) 277, [2007] N.B.J. No. 382 (C.A.) (QL), at para. 4). In *Beck*, Richard J.A. as he then was, wrote:

In *Naderi v. Strong* (2005), 280 N.B.R. (2d) 379, [2005] N.B.J. No. 67 (QL), 2005 NBCA 10, this overriding consideration was explained, at para. 13, as follows:

[...] to do justice in a particular case requires a balancing of the prejudice to both parties resulting from the decision to grant or refuse the extension of time. An intention to appeal within the time prescribed and any explanation given by the proposed appellant for missing the limitation period are factors to be considered together with any evidence of actual prejudice the delay would cause to the other party. Equally important to the equation is the determination of whether or not there is a

serious issue to be appealed [...] as opposed to the matter being frivolous or vexatious, or, stated differently, whether or not there is an arguable case for consideration by the Court: see *Duke v. B.L.E.*, [1989] N.B.J. No. 716 (C.A.), per Stratton, C.J.N.B. and *Doug's Recreation Centre Ltd. et al. v. Polaris Industries Ltd.* (2001), 237 N.B.R. (2d) 190; 612 A.P.R. 190 (C.A.) per Robertson, J.A. Balancing these and any other relevant factors will enable an application judge to ensure that justice is done in the particular case.

[para. 5]

See *Bossé v. New Brunswick*, [2017] N.B.J. No. 250 (C.A.) (QL), at para. 12.

[11] In the same vein, I must consider whether the explanation provided by Ms. Robichaud is reasonable, to be balanced against any evidence of prejudice the delay in filing might cause to the intended respondents. In addition, I must consider whether there is a serious issue to be appealed, and in the interests of justice, the case should be considered by the Court. In *Bossé*, Richard J.A. as he then was, wrote:

In applying these factors in the present case, all but one militate in favour of granting the extension of time: (1) there clearly was an intention to appeal within the time prescribed; (2) Mr. Bossé and Robo moved diligently; (3) a proper explanation has been offered; (4) the delay is very short; and (5) no undue prejudice to the Province has been demonstrated. However, in the present case, the remaining factor outweighs the others. In my view, as was the case of the underlying action, the proposed appeal is frivolous, vexatious and an abuse of the court's process. In support, I adopt the findings and conclusions set out in paras. 28 to 36 of the decision sought to be appealed and hold that these apply with equal force to the proposed appeal. [para. 13]

[12] The trial judge's conclusions were replete with findings of fact and credibility for which a high degree of deference is owed. It is my opinion the trial judge:

- a) correctly identified the law and applied it to the facts (*Queen v. Cognos Inc.*, [1993] 1 S.C.R. 87, [1993] S.C.J. No. 3 (QL));

- b) evaluated the credibility of the witnesses and made findings of fact; and
- c) weighted the material evidence.

[13] In this case, there was an intention to appeal, the delay is short, and no undue prejudice to the intended respondents is demonstrated; however, having reviewed the Notice of Appeal and the trial judge's decision, I am not persuaded there is an arguable case. The record lacks cogent evidence to support the merits of the proposed appeal. Having weighed the factors set out above, I am not satisfied it is in the interests of justice that the time for Ms. Robichaud to file and serve a Notice of Appeal be extended.

III. Conclusion and Disposition

[14] For these reasons the motion for an extension of time under Rule 62.05(2)(a) is dismissed. Because of this disposition, the request to stay the execution of the decision in the court below is moot and it is also dismissed.

[15] Costs of \$750 shall be paid to William Pierre Lepage and Cynthia Savard, and costs of \$750 shall be paid to Thomas Bogi and Tac Home Inspection Services Ltd.

DÉCISION

I. Introduction

[1] L'appelante éventuelle demande par voie de motion :

- a) que lui soit accordé une prolongation du délai de dépôt de son avis d'appel au-delà du délai de 30 jours prescrit à la règle 62.05(2)a) des *Règles de procédure*;
- b) que notre Cour ordonne la suspension de la décision de première instance, en attendant une décision sur l'appel, en vertu des règles 62.26(2) et 62.26(3);
- c) les autres mesures réparatoires que notre Cour pourra accorder.

[2] L'avocat de M^{me} Robichaud a déposé un affidavit à l'appui de la motion. Il y déclare qu'il a représenté sa cliente dans un procès civil qui a duré dix jours et que, après le dépôt de la décision du juge du procès le 28 février 2022, il a contracté la COVID-19 et n'a plus été en mesure de travailler. En conséquence, l'avis d'appel de treize pages a été déposé au bureau de la registraire huit jours après le délai de trente jours qu'impartissent les *Règles*. Il y déclare aussi que la décision de déposer un avis d'appel n'a été prise que le 13 mars 2022, quelque six jours avant le début de sa maladie, au cours de laquelle il a eu des hallucinations et une diminution du taux d'oxygène, et il s'est trouvé incapable de s'entretenir avec sa cliente et contraint d'annuler des comparutions en justice. Il a repris le travail le 29 mars 2022. L'avis d'appel, expédié par la poste le 7 avril 2022, a été refusé par la registraire. Les intimés éventuels contestent que l'avocat n'ait pas été en mesure de travailler aux moments où il dit en avoir été incapable. L'avocat de Thomas Bogi et de Tac Home Inspection Services a offert en preuve les dates auxquelles l'avocat de M^{me} Robichaud avait communiqué avec lui au sujet d'autres causes. Les parties conviennent que l'avocat de M^{me} Robichaud n'a fait connaître l'intention de sa cliente de porter la décision en appel qu'après l'expiration du délai d'appel.

[3] Six moyens d'appel sont avancés. En résumé, M^{me} Robichaud soutient que le juge du procès a commis des erreurs de droit, des erreurs mixtes de fait et de droit, ainsi que des erreurs manifestes et dominantes dans ses conclusions de fait.

II. Contexte et analyse

A. *Décision*

[4] Dans la poursuite qu'elle a intentée, la demanderesse, M^{me} Robichaud, réclamait des dommages-intérêts par suite de l'inondation du sous-sol de sa maison. Avant qu'elle fasse l'achat de la demeure, Thomas Bogi et Tac Home Inspection Services avaient été chargés de son inspection. La vente avait été précédée de la signature, par les vendeurs, d'une déclaration portant sur l'état de la maison.

[5] M^{me} Robichaud a indiqué que, après l'inondation, elle s'était rendu compte d'un vice, dans les fondations de la maison, qui n'était pas visible. En conséquence, elle avait dû remplacer, à grands frais, leur mur ouest. Le juge du procès a évalué provisoirement les dommages-intérêts à 10 000 \$, TVH en sus.

[6] Lors du procès, le juge a reçu des opinions d'expert contradictoires sur le problème structurel. Il est arrivé à une conclusion de fait sur le point en litige principal. Il a écrit :

[TRANSLATION]

Considering the whole of the evidence, I cannot find that the plaintiff has met the burden of proving that replacing the entire foundation was warranted.

She did not produce any expert evidence that would allow me to find that she suffered any psychological damages or an aggravation of preexisting damages. [paras. 149 and 150]

[7] Il a rejeté la poursuite avec dépens.

B. *Le délai de dépôt de l'avis d'appel doit-il être prolongé en l'espèce?*

[8] Dans *K.C. c. New Brunswick (Minister of Health and Community Services)* (1998), 203 R.N.-B. (2^e) 88, [1998] A.N.-B. n^o 311 (C.A.) (QL), le juge d'appel Drapeau a indiqué ce qui suit :

[TRADUCTION]

La règle 3.02(1) permet à la cour de prolonger le délai prescrit par une ordonnance, par un jugement ou par les règles. En conséquence, dans le cas où la loi ne fixe pas un délai pour interjeter un appel, la règle 62.05(2)a s'applique et la cour peut prolonger le délai d'appel en vertu de la règle 3.02(1). Cependant, la situation est différente dans le cas où le délai d'appel est fixé par la loi. Dans un tel cas, la règle 3.02(1) ne s'applique pas. Voir *Seaspray Properties Ltd. c. Fry et al.* (1981), 29 B.C.L.R. 270 (C.S.). La cour n'a aucune compétence inhérente lui permettant de prolonger un délai d'appel fixé par une loi. Voir *OK Builders Supplies Ltd. c. British Columbia (Minister of Finance)*, [1983] B.C.J. No. 828 (C.S.). Il faut détenir de la *Loi* même ou d'une autre loi le pouvoir de prolonger le délai d'appel.

[par. 5]

[9] En l'espèce, le délai de dépôt de l'avis d'appel n'est prescrit par aucune loi. La règle 62.05 exige que cet avis soit déposé dans les trente jours du dépôt de la décision portée en appel. La règle 3.02(1) permet de prolonger le délai.

[10] Le facteur que doit considérer principalement la Cour, lorsqu'elle procède à l'évaluation d'une demande de prolongation du délai de dépôt d'un avis d'appel, est la nécessité [TRADUCTION] « de rendre justice dans chaque cas particulier » (*Beck c. Cabel et al.* (2007), 324 R.N.-B. (2^e) 277, [2007] A.N.-B. n^o 382 (C.A.) (QL), par. 4). Dans *Beck*, le juge d'appel Richard, tel était alors son titre, a écrit :

[TRADUCTION]

Dans *Naderi c. Strong* [2005] A.N.-B. n^o 67; 280 R.N.-B. (2^e) 379; 734 A.P.R. 379; 2005 NBCA 10, ce facteur dominant a été expliqué de la façon suivante, au par. 13 :

[...] [P]our rendre justice dans un cas particulier, il faut soupeser le préjudice que causerait aux deux parties la décision d'accorder ou de refuser la prolongation du délai. L'intention de faire appel dans le délai prescrit et les raisons fournies par l'appelant éventuel pour expliquer le dépassement du délai sont des facteurs à considérer ainsi que toute preuve d'un préjudice réel dont serait victime l'autre partie par suite du délai accordé. Il importe également, aux fins de l'équation, de déterminer s'il existe une question sérieuse devant faire l'objet de l'appel [...] par opposition à une question qui serait frivole ou vexatoire. Autrement dit, existe-t-il des arguments soutenable à présenter à la Cour? Voir *Duke c. B.L.E.*, [1989] A.N.-B. n° 716 (C.A.), motifs du juge en chef Stratton, et *Doug's Recreation Centre Ltd. et al. c. Polaris Industries Ltd.* (2001), 237 R.N.-B. (2^e) 190, 612 A.P.R. 190 (C.A.), motifs du juge d'appel Robertson. La pondération de ces facteurs et de tout autre facteur pertinent permettra au juge saisi d'une requête de s'assurer que justice sera rendue dans ce cas particulier. [par. 5]

Voir *Bossé c. Nouveau-Brunswick*, [2017] A.N.-B. n° 250 (C.A.) (QL), par. 12.

[11] De même, je dois considérer la raisonnable de l'explication donnée par M^{me} Robichaud, puis soupeser cette explication et toute preuve d'un préjudice dont les intimés éventuels pourraient être victimes par suite du retard à déposer l'avis. Je dois déterminer également s'il existe une question sérieuse devant faire l'objet de l'appel et si, dans l'intérêt de la justice, notre Cour doit entendre la cause. Dans la décision *Bossé*, le juge d'appel Richard, tel était alors son titre, a indiqué ce qui suit :

Quand j'applique ces facteurs à la présente espèce, tous sauf un jouent en faveur de l'octroi d'une prolongation de délai : 1) il y avait clairement intention d'interjeter appel dans le délai prescrit; 2) M. Bossé et Robo ont agi avec diligence; 3) une bonne explication a été donnée; 4) le retard est très bref; et 5) aucun préjudice indu à la Province n'a été démontré. Toutefois, en l'espèce, le facteur qui reste l'emporte sur tous les autres. À mon avis, comme c'était le cas de l'action sous-jacente, l'appel projeté est frivole, vexatoire, et constitue un usage abusif de la procédure

judiciaire. À l'appui de cette assertion, je souscris aux conclusions énoncées aux par. 28 à 36 de la décision qu'on cherche à porter en appel, et je déclare qu'elles s'appliquent tout aussi nettement à l'appel projeté. [par. 13]

[12] Les conclusions du juge du procès abondent en conclusions portant sur les faits et sur la crédibilité, lesquelles commandent un degré élevé de déférence. Je suis d'avis que le juge du procès a :

- a) correctement cerné le droit et appliqué le droit aux faits (*Queen c. Cognos Inc.*, [1993] 1 R.C.S. 87, [1993] A.C.S n° 3 (QL));
- b) évalué la crédibilité des témoins et tiré des conclusions de fait;
- c) apprécié la preuve juridiquement pertinente.

[13] Je constate qu'il y avait intention d'interjeter appel en l'espèce, que le retard est bref et qu'il n'est pas démontré qu'un préjudice indu serait porté aux intimés éventuels; je ne suis toutefois pas persuadée, à l'examen de l'avis d'appel et de la décision du juge du procès, que des arguments soutenables puissent être avancés. Le dossier n'apporte pas de preuve forte, indicative du bien-fondé de l'appel éventuel. Après avoir soupesé les facteurs susmentionnés, je ne suis pas convaincue qu'il soit dans l'intérêt de la justice de prolonger le délai accordé à M^{me} Robichaud pour déposer et signifier un avis d'appel.

III. Conclusion et dispositif

[14] Pour les motifs qui précèdent, la motion en prolongation du délai de dépôt prescrit par la règle 62.05(2)a) est rejetée. Vu ce dispositif, la demande de suspension de l'exécution de la décision de première instance se révèle sans objet et est également rejetée.

[15] L'appelante éventuelle versera des dépens de 750 \$ à William Pierre Lepage et à Cynthia Savard, et des dépens de 750 \$ à Thomas Bogi et à Tac Home Inspection Services Ltd.