

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

43-14-CA

JACQUELINE REID

APPELLANT

- and -

PAUL GILLINGHAM

RESPONDENT

Reid v. Gillingham, 2015 NBCA 27

CORAM:

The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Quigg
The Honourable Justice Baird

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:
April 2, 2014

History of Case:

Decision under appeal:
2014 NBQB 079

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Appeal heard:
February 11, 2015

Judgment rendered:
April 30, 2015

Reasons for judgment:
The Honourable Justice Quigg

Concurred in by:
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Baird

JACQUELINE REID

APPELANTE

- et -

PAUL GILLINGHAM

INTIMÉ

Reid c. Gillingham, 2015 NBCA 27

CORAM :

l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Quigg
l'honorable juge Baird

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine:
le 2 avril 2014

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2014 NBBR 079

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appel entendu :
le 11 février 2015

Jugement rendu :
le 30 avril 2015

Motifs de jugement :
l'honorable juge Quigg

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Baird

Counsel at hearing:

Jacqueline Reid appeared in person

For the respondent:
Kenneth W. Martin

THE COURT

The appeal is dismissed with costs of \$500.

Avocats à l'audience :

Jacqueline Reid a comparu en personne

Pour l'intimé :
Kenneth W. Martin

LA COUR

L'appelante est déboutée et condamnée à des
dépens de 500 \$.

The judgment of the Court was delivered by

QUIGG, J.A.

I. Introduction

[1] This is an appeal from a decision of a judge of the Court of Queen’s Bench, Family Division, confirming, with variation, a Provisional Order from the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division, pursuant to s.19 of the *Divorce Act*, R.S.C. 1985, c.3 (2nd Supp.) (the *Act*).

II. Motion for Fresh Evidence

[2] Before us, the appellant, Ms. Reid, applied to admit numerous documents as fresh evidence in support of her contention that Mr. Gillingham had given “false information” at the confirmation hearing.

[3] Ms. Reid, by way of motion, sought to adduce further evidence pursuant to Rule 62.21(2)(c) of the *Rules of Court*. Her “fresh” evidence included documents relating to the finances of the parties and the respondent’s education. A thorough examination of this evidence leads to the inevitable conclusion that, by due diligence, it could have been adduced at trial.

[4] Generally, an appellate court will admit fresh evidence only if that evidence was not available at the prior hearing and will be critical to the determination of an issue on appeal (see *B.P. v. A.T.*, 2014 NBCA 51, 423 N.B.R. (2d) 89, at para. 6; *Krisko v. Krisko*, [2000] O.J. No. 3941 (C.A.) (QL), at para. 12; and also *Peck v. Peck*, 2000 NSCA 114, [2000] N.S.J. No. 323 (QL), at paras. 11-12). In principle, truly “new” evidence should be used on an application to vary, and not on an appeal. Fresh evidence might be admitted on an application if it was truly not adducible previously by due diligence (see *Nykvist v. Nykvist*, 2004 MBCA 170, [2004] M.J. No. 411 (QL), at para.

30). This issue was raised before this Court in *A.M.K.H. v. K.A.M.*, 2003 NBCA 33, 259 N.B.R. (2d) 291, at para. 24, and although the Court indicated the evidence could be admitted, the case was remitted for a rehearing.

[5] In my view, the material proffered as fresh evidence does not meet the test for admissibility (see *Palmer v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 759, [1979] S.C.J. No. 126 (QL); *D.L.M. v. J.A.M.*, 2008 NBCA 2, 326 N.B.R. (2d) 111, at para. 10; *P.R.H. v. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 N.B.R. (2d) 100, at paras. 39-42; and *MacDonald v. MacDonald*, 2011 NBCA 25, 372 N.B.R. (2d) 179, at paras. 2-3, leave to appeal refused [2011] S.C.C.A. No. 237 (QL)).

III. Background

[6] The parties married on August 26, 1985, in Newfoundland and Labrador. There are four children of the marriage; the youngest is presently 22 years of age. In 2006, the parties divorced and an order of corollary relief awarded spousal support to Ms. Reid in the amount of \$200 per month for an indefinite duration. This amount was calculated on the “With Child Support” formula of the *Spousal Support Advisory Guidelines* (SSAG). At the time of the original order, Ms. Reid’s annual income was \$31,500 and Mr. Gillingham’s was \$55,069. The basis of the entitlement was that of financial need (economic hardship) and compensation (economic disadvantage). The judge also awarded child support.

[7] In 2013, Ms. Reid filed a motion in the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division, seeking to increase spousal support. Mr. Gillingham had relocated to New Brunswick by that time. An order was made by a judge under s.18 of the *Act*, which provisionally varied the amount of spousal support to be paid. The judge determined there had been a material change in circumstances since the original order; firstly, because there were no longer any “children of the marriage” for child support purposes and secondly, because there had been changes in income. The judge also found that Ms. Reid’s original grounds of entitlement remained. Based on incomes of \$45,000

for Ms. Reid and \$90,000 for Mr. Gillingham, the judge determined spousal support should range between \$1125 per month (low range) and \$1500 per month (high range). He concluded that a prospective amount of \$1000 per month should be paid, slightly below the low range amount under the SSAG “Without Child Support” formula.

[8] The provisional order was then forwarded to the Court of Queen’s Bench, Family Division, Judicial District of Saint John. A confirmation hearing was held October 3, 2013, at which Mr. Gillingham represented himself. His primary argument was that Ms. Reid should not be entitled to a share of his increase in income since the date of the original order. The court in New Brunswick adjourned the hearing, according to the *Act*, and transmitted the provisional order to the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division, under s. 19(6) of the *Act* in order for the court to address the specific question of “what is the appropriate standard of living on which the spousal support should be based?”. Because the judge in Newfoundland and Labrador had made the original order, including having decided the initial and continuing entitlement of Ms. Reid, the New Brunswick judge considered the Newfoundland judge to be in a better position to address that specific question (see his reasons for transmitting the order back to Newfoundland in *Reid v. Gillingham*, 2013 NBQB 338, 411 N.B.R. (2d) 382).

[9] Unfortunately, the original judge in Newfoundland and Labrador retired in the interim. On the transmittal back, the provisional hearing was continued before another justice of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division. She received additional evidence from Ms. Reid respecting the question posed, but decided she would not revisit the provisional order nor make any particular recommendations given the circumstances. The new sworn evidence of Ms. Reid was forwarded to the Court of Queen’s Bench of New Brunswick, Family Division, for continuation of the confirmation hearing. Mr. Gillingham was represented by counsel at the further hearing on March 21, 2014, and he gave additional evidence. The judge reserved decision at that time.

IV. Judge's decision

[10] In the end, the judge was not satisfied there was a sufficient causal or temporal connection to rebut the principle that a spouse is not automatically entitled to increased spousal support post-divorce when the other spouse's income increases. He found that any connection was both too remote and too weak. In the decision he states:

As set out earlier, our Court of Appeal has stated that "generally speaking, support should not be based on a reallocation of income according to the payer's current ability to pay". Put in terms of what the *Divorce Act* attempts to achieve through its statutory objectives, I am not satisfied in the circumstances of this case that the applicant is entitled to an "equitable sharing" because I am not satisfied that the respondent's post-separation increase in income is an "economic consequence of the marriage or its breakdown". [para. 25]

[11] The judge found no nexus between entitlement and post-divorce increases in income in the circumstances of this case:

This does not mean that the applicant is not entitled to increased spousal support; just not based on the respondent's increased income. The learned justice who made the provisional order found that there was a material change in circumstances because there were no longer children of the marriage requiring child support. He also found that the applicant remained entitled to spousal support and had at the time of the initial award determined that she was entitled to indefinite support given the length of the marriage. Consequently, a "cross over between formulas" is necessary here, as the provisional hearing justice recognized, so as to recalculate the amount of spousal support, ie. a cross over from the "with child support formula" to the "without child support formula" (See: SSAG User's Guide, supra., Chapter 14.5). The learned justice also found a material change in circumstances by reason of a change in the applicant's income since the time of the initial award. So that too must be factored in. [para. 26]

[12] He goes on to say:

The provisional order was made prospectively effective April 1, 2013, not retroactively. At that time the applicant was on disability insurance which the learned justice “grossed up to an equivalent of a line 150 income of \$34,434”. Because the judge was unsure of when the applicant would return to work (expected to be later in 2013) he attributed to her some employment income, resulting in, as mentioned before, a total, partially imputed, annual income of \$45,000. The advantage I now have that the learned justice did not is the more recent evidence that the applicant returned to work in November of 2013 and that her “top scale” income is \$45,688. However, I am not prepared to speculate that she will or can work the overtime hours earned in other years. Nor, more generally, is there any reason to question her efforts towards economic self-sufficiency. [para. 28]

[13] Ultimately, the judge varied the provisional order by adjusting Ms. Reid’s income for 2013 from \$45,000 to \$36,306.33 (i.e. grossed up disability income of \$2869.17 times 10 months plus employment income of \$3807.33 times two months), and using Mr. Gillingham’s income at the time of separation (\$55,069). He applied the SSAG “Without Child Support Formula” and inputted the readjusted incomes. The resulting range was a low of \$469 per month to a high of \$625 per month with a midpoint of \$547. He also adjusted Ms. Reid’s income for 2014, and similarly recalculated the range using the readjusted income and Mr. Gillingham’s income from the time of separation. He concludes:

Therefore, spousal support for the period April 1, 2013 to December 31, 2013 is varied to \$625 per month. The appropriate support enforcement authorities are directed to make the necessary adjustments. Any arrears so calculated are payable by the respondent forthwith.

Commencing January 1, 2014 I would adjust the applicant’s income from \$45,000 to \$45,688. The range under the SSAG changes, from a low of \$235 per month to a high of \$313 per month with the midpoint of \$274 per month. For the same reasons as above, I adopt the high range.

Therefore, spousal support is varied commencing January 1, 2014 to \$313 per month. The appropriate support enforcement authorities are directed to make the necessary adjustments and any arrears created are to be paid by the respondent forthwith. [paras. 31-33]

[14] Therefore, the result of the confirmation hearing was a variation of spousal support from \$1000 per month to \$313 per month going forward.

V. Grounds of appeal

[15] Ms. Reid appeals this decision on three grounds:

- 1) she did not have notice of the March 2014 hearing;
- 2) she should have had an opportunity to be present and give testimony at the March 2014 hearing; and
- 3) the evidence given by Mr. Gillingham was based upon “false information”.

VI. Standard of Review

[16] In *C.A.E. v. M.D.*, 2011 NBCA 17, 368 N.B.R. (2d) 323, this Court discusses the standard of review respecting provisional orders:

In *P.R.H. v. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 N.B.R. (2d) 100, Larlee J.A. discusses the standard of review applicable in family law cases:

The appropriate standard of review to be applied in an appeal of this nature is discussed in *Van de Perre v. Edwards*, [2001] 2 S.C.R. 1014, [2001] S.C.J. No. 60 (QL), 2001 SCC 60. The Supreme Court of Canada set out a standard of considerable deference for the decisions of trial courts in cases of family law. Intervention on appeal requires that there have been a material error, a serious misapprehension of the evidence, or an error of law.

[Emphasis in original.]

[...]

[...] See this Court's decisions on the application of the deferential standard: *MacLean v. MacLean* (2004), 274 N.B.R. (2d) 90, [2004] N.B.J. No. 363 (QL), 2004 NBCA 75 at para. 18; *J.P. v. R.R.* (2004), 278 N.B.R. (2d) 351, [2004] N.B.J. No. 467 (QL), 2004 NBCA 98 at para. 27; *Scott v. Scott* (2004), 278 N.B.R. (2d) 61, [2004] N.B.J. No. 468 (QL), 2004 NBCA 99 at para. 32 and *Boudreau v. Brun* (2005), 293 N.B.R. (2d) 126, [2005] N.B.J. No. 501 (QL), 2005 NBCA 106 at para. 5. [paras. 8-9]

This is consistent with Richard J.A.'s comments in *J.E.J. v. S.L.M.*, 2007 NBCA 33, 318 N.B.R. (2d) 119:

I am mindful of the standard of review that governs appeals in custody, access and support matters, pursuant to which the decision in first instance must be given considerable deference. However, an appellate court is nevertheless empowered to set aside or vary a decision or order in these types of cases where it is the product of an error of law, an error in principle, a significant misapprehension of the evidence or if it is clearly wrong: see *Hickey v. Hickey*, [1999] 2 S.C.R. 518, [1999] S.C.J. No. 9 (QL) at para. 11 and *Van de Perre v. Edwards*, [2001] 2 S.C.R. 1014, [2001] S.C.J. No. 60 (QL), 2001 SCC 60. [para. 35]

[paras. 11-12]

[17] Therefore, deference is owed unless the judge has made a material error, has seriously misapprehended the evidence, or made an error of law.

VII. Analysis

A. *Statutory Framework*

[18] The case before us was commenced in Newfoundland and Labrador under ss. 18 and 19 of the *Act*. These provisions allow a bifurcated process where former

spouses, who reside in different provinces, are able to file applications for variation of existing orders made pursuant to the *Act* in the province where they reside. When the responding spouse does not attend or participate in the hearing of the application, the judge may make a provisional order. This provisional order must then be forwarded to the province where the respondent resides, and the order is subject to confirmation, confirmation with variation, or refusal of confirmation. This process is described in *C.A.E.*:

[...] in *LeParque v. LeParque*, 2005 NSCA 127, [2005] N.S.J. No. 388 (QL) as follows:

[...] It is a cumbersome, expensive and time consuming process, aptly described by Handrigan J. in *Lynch v. Lundrigan* (2002), 215 Nfld. & P.E.I.R. 62; [2002] N.J. No. 185 (Q.L.) (S.C., U.F.C.), aff'd (2004), 237 Nfld. & P.E.I.R. 304; [2004] N.J. No. 195 (Q.L.) (C.A.) as "awkward and ungainly" but "structured to ensure that each party has the opportunity to be fully heard before a final determination is made" (at para. 30). [para. 5]
[para. 15]

[19] The pertinent provisions of s. 19 of the *Act* that describe the process to be followed in the receiving jurisdiction in a case such as this are:

19. (2) Subject to subsection (3), where documents have been sent to a court pursuant to subsection (1), the court shall serve on the respondent a copy of the documents and a notice of a hearing respecting confirmation of the provisional order and shall proceed with the hearing, in the absence of the applicant, taking into consideration the certified or sworn document setting out or summarizing the evidence given to the court that made the provisional order.

19. (2) Sous réserve du paragraphe (3), sur réception des documents visés au paragraphe (1), le tribunal en signifie au défendeur une copie et un avis l'informant qu'il va être procédé à l'instruction de l'affaire concernant la confirmation de l'ordonnance conditionnelle et procède à l'instruction, en l'absence du demandeur, en tenant compte du document certifié conforme ou attesté sous serment où sont énoncés ou résumés les éléments de preuve présentés devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle.

(5) In a proceeding under this section, the respondent may raise any matter that might have been raised before the court that made the provisional order.

(5) Dans le cadre de la procédure prévue au présent article, le défendeur peut soulever tout point qui aurait pu l'être devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle.

(6) Where, in a proceeding under this section, the respondent satisfies the court that for the purpose of taking further evidence or for any other purpose it is necessary to remit the matter back to the court that made the provisional order, the court may so remit the matter and adjourn the proceeding for that purpose.

(6) Lorsque le défendeur démontre au tribunal que le renvoi de l'affaire au tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle s'impose pour faire recueillir tout élément supplémentaire de preuve ou à toute autre fin, le tribunal peut renvoyer l'affaire en conséquence et suspendre la procédure à cette fin.

[Emphasis added.]

[C'est moi qui souligne.]

[20] As this court has said before, the process is meant to ensure that while both parties have a full opportunity to be heard before the final order is made, the *Act* dispenses with the need for parties to leave their province to attend hearings and the costs associated with so doing. I will now address the issues raised by Ms. Reid.

B. *Grounds One and Two: No Notice of Hearing/ Ms. Reid should have had an opportunity to be present and give testimony at the March 2014 hearing*

[21] Ms. Reid submits she was not given notice of the hearing in New Brunswick, which was held in March 2013. The provisions of the *Act* do not provide for or mandate such notice; the *Act* does not require notice to the respondent prior to the issuance of a provisional order: s. 18(2).

[22] In a recent *Interjurisdictional Support Orders Act* (ISO) case, *Waterman v. Waterman*, 2014 NSCA 110, [2014] N.S.J. No. 652 (QL), the Nova Scotia Court of Appeal found there to be a notice requirement. The facts involved an appeal by a husband from the dismissal of his application to vary spousal support pursuant to the ISO. The wife had obtained an order for spousal support in Ontario and subsequently moved to Nova Scotia. The application was processed in Ontario and forwarded to Nova Scotia where it was served on the wife with notice of a hearing date. The wife retained counsel

and appeared at the hearing. The husband did not appear at the hearing, as he did not receive notice of the hearing date or a copy of the wife's materials. The judge dismissed the husband's application on the basis that missing information impacted the issue of quantum of support and the husband failed to establish a material change since the issuance of the Ontario order. The husband appealed. He submitted that the judge erred in failing to find a material change in circumstances and erred in failing to adjourn the proceedings due to missing information. He further submitted that he was denied natural justice.

[23] A majority of the Nova Scotia Court of Appeal found there was no merit to his grounds that related to the issue of material change or whether an adjournment was justified. The Court said that nothing in the ISO imposes a mandatory obligation on a Nova Scotia judge to seek further information or documents necessary to consider a variation order. However, the Court found that the husband was denied natural justice due to the absence of notice and the opportunity to be heard. The ISO legislative scheme does not expressly, or through necessary implication, authorize the application judge to hold a hearing without notice and a meaningful opportunity for the husband to be heard. The Court found that absent statutory authority to the contrary, the process was flawed. The application judge's order was quashed and the husband's application was remitted for determination before a different judge, upon proper notice to the parties. Beveridge J.A. states:

Although not determinative, I am reinforced in my view by reference to the procedure for varying support obligations under the *Divorce Act*. The process is more fully described by the Prince Edward Island Court of Appeal in *R.Z. v. D.Z.*, 2013 PECA 2 at paras 26-30. For our purposes, it is sufficient to note that the applicant can bring an application in his or her province of residence. The respondent, who lives elsewhere, need not submit to the court's jurisdiction. In which case, the most relief the applicant can obtain is a provisional order, which must then be confirmed by the court in the province where the respondent lives. The respondent knows that he or she will have a full opportunity to respond at the confirmation hearing to the provisional support variation order.

The *Divorce Act*, like the ISO legislation, provides that notice of the confirmation hearing must be served on the respondent. It goes on to say that the court "shall proceed with the hearing in the absence of the applicant". This clearly implies that notice need not be given to the applicant.

Section 19(2) of the *Divorce Act* reads as follows:

2) Subject to subsection (3), where documents have been sent to a court pursuant to subsection (1), **the court shall serve on the respondent a copy of the documents and a notice of a hearing respecting confirmation of the provisional order and shall proceed with the hearing, in the absence of the applicant**, taking into consideration the certified or sworn document setting out or summarizing the evidence given to the court that made the provisional order.

[Emphasis in original.]

[...]

But in the case at bar, the applicant had no notice of the hearing in Nova Scotia, no opportunity to participate, nor any opportunity to respond to the respondent's submissions, either orally or in writing. As discussed earlier, this was not a provisional hearing, but a final hearing at which his application to vary would be determined. With respect, the process, absent statutory authority, was flawed. [paras. 96-98, 106]

[24]

I prefer the dissent of Hamilton J.A. in this case where she states:

I am fortunate to have had the opportunity to read the reasons of Justice Beveridge. I agree with him that the first two grounds of appeal should be dismissed but disagree with his conclusion that when a court has a hearing in response to an application under the *ISO Act* from an applicant in another jurisdiction, the applicant must be given notice of the hearing and of the respondent's materials.

In para 70 of his reasons, Justice Beveridge sets out a quote from Chief Justice McLachlin in *Ocean Port*. The Chief Justice states: "It is not open to a court to apply a common law rule in the face of clear statutory direction." The rule of procedural fairness that the applicant should be given notice of the hearing and of the respondent's materials, are such common law rules. It is only when faced with silent or ambiguous legislation that a court is to infer that the Legislature intended the process provided for in the statute to comport with principles of natural justice, para 21 *Ocean Port*.

The intention of the Legislature when it introduced the *ISO Act* was to implement the model uniform legislation that had been developed by a standing committee of officials from the federal, provincial, and territorial governments for the purpose of facilitating the interjurisdictional recognition, variation and enforcement of support orders made in family proceedings. It was part of a nationwide effort, with similar legislation enacted across the country except in Quebec. Its object was to reduce the delay that arose from the procedures in place at that time.

The *ISO Act* provides, for variation applications made in another province and forwarded to Nova Scotia:

Variation application from another jurisdiction

34 (1) Where the designated authority receives a support-variation application from an appropriate authority in a reciprocating jurisdiction with information that the respondent habitually resides in the Province, **it shall serve on the respondent, in accordance with the regulations,**

(a) a copy of the support-variation application;
and

(b) a notice requiring the respondent to appear at a place and time set out in the notice and to provide the information or documents required by the regulations.

...

Notice of hearing

35 When the Nova Scotia court receives a support-variation application under Section 34, **the clerk shall serve on the respondent, in accordance with the regulations,**

- (a) a copy of the support-variation application; and
- (b) a notice requiring the respondent to appear at a place and time set out in the notice and to provide the prescribed information or documents.**

Information to be considered by court

36 (1) In dealing with a support-variation application, the Nova Scotia court shall consider

- (a) the evidence provided to the Nova Scotia court; and
- (b) the documents sent from the reciprocating jurisdiction.

(2) Where the Nova Scotia court needs further information or documents from the applicant to consider making a support variation order, the Nova Scotia court shall

- (a) send the designated authority a direction to request the information or documents from the applicant or the appropriate authority in the reciprocating jurisdiction; and
- (b) adjourn the hearing.

(3) When the Nova Scotia court acts under subsection (2), it may also make an interim support-variation order.

(4) Where the Nova Scotia court does not receive the information or documents requested under subsection (2) within twelve months after the request is made, it may dismiss the support-variation application and terminate any interim support-variation order made under subsection (3).

(5) The dismissal of the application under subsection (4) does not preclude the applicant from commencing a new support-variation application.

[Emphasis in original.]

Considering the wording of ss. 34(1)(b) and 35(b) in the context of the whole statute, the intention of the Legislature and the object of the *ISO Act*, in my opinion the legislation is clear and unambiguous. It specifically addresses the issue of who is to be given notice of the hearing. It states that

notice is to be given to the person responding to the application and makes no similar provision for notice to be given to the applicant. Had the Legislature intended that the applicant be given notice, it would have stated this requirement.

I am satisfied the *ISO Act* provides clear and unambiguous statutory direction that no notice is required to be given to the applicant, Mr. Waterman in this case. The procedure specified by the Legislature must be respected (unless contrary to the *Charter*, which was not an issue raised in this appeal), even if contrary to the rules of procedural fairness that generally govern court procedures. [paras. 111-116]

[25] Hamilton J.A. is of the opinion, as am I, that the judge did not err in adjudicating the matter without providing notice to the husband. Hamilton J.A. would have dismissed the appeal. I believe this view to be more appropriate in the case before us as it is based on the purpose of legislation that is very similar to the sections which pertain to provisional orders in the *Act*.

[26] Aside from notice, *Albinet v. Albinet*, 2003 MBCA 22, [2003] M.J. No. 44 (QL) discusses participation rights in these types of proceedings under the *Act*. In that case, the husband lived in British Columbia, and the wife resided in Manitoba. The husband applied, in British Columbia, for a variation of child support due to an alleged change in circumstances. The British Columbia Court made a provisional order cancelling arrears and relieving him of his obligation to provide support. The documents and evidence from the provisional court hearing were forwarded to Manitoba for a confirmation hearing. Counsel for the husband prepared additional affidavit evidence, and served it upon the wife. Counsel for the husband attended the confirmation hearing in an attempt to have the information in the affidavit introduced, and to make submissions. The motion judge, relying on s. 19(2) of the *Act*, refused him standing at the hearing, and the provisional order was varied. The husband appealed, claiming the judge had erred in law in denying him the opportunity to participate. The Court of Appeal unanimously agreed. Steel J.A., for the Court, concluded:

I agree with the interpretation of s. 19(2) adopted in these cases. The provisional hearing and the confirmation hearing are fundamentally different. Rights are not affected by the provisional order, but they are by the confirmation order. Therefore, the principles of natural justice, while always important, are especially so in the confirmation hearing, and the applicant should be allowed standing unless the language of the statute explicitly prohibits it.

The language in s. 19(2) does not explicitly prohibit it, but, rather, is permissive. It allows the hearing to proceed in the absence of the applicant in order to fulfil the function of that section, which is to provide relief to litigants separated by distance who, for a variety of reasons, cannot or choose not to take advantage of s. 17.1. There is no reason to prevent an applicant from being heard on a confirmation hearing if he or she becomes aware of it and chooses to appear. An obvious advantage of hearing the applicant on a confirmation hearing is that it might well eliminate the necessity of referring the matter back to the court that made the provisional order for further evidence. [paras. 20-21]

[Emphasis added.]

[27] *Albinet* is different from the case before us as the husband, unlike Ms. Reid, somehow became aware of the hearing, was present at it and wished to participate. This fact was emphasized by Steel J.A., who ultimately reaches the same conclusion as Hamilton J.A. in *Waterman* with respect to notice:

I wish to make clear that I am not dealing with issues of notice or service. There is no requirement to serve the applicant with notice of the confirmation hearing. Since there is no requirement for notice there is no requirement to serve any material on the applicant before the hearing may proceed. I am simply dealing with a situation where the applicant becomes aware of the confirmation hearing and chooses to appear. [para.22]

[28] In this case, Ms. Reid was the applicant and commenced proceedings in Newfoundland and Labrador under s. 18 of the *Act*. A judge of the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division, varied support provisionally. The provisional order was forwarded to New Brunswick under s. 18(3) of the *Act*. Pursuant to

s. 19(1) a hearing was scheduled in New Brunswick for October 3, 2013. Proper notice was given to the respondent, Mr. Gillingham. Ms. Reid did not attend (see s. 19(2) of the *Act*), although Family Crown Counsel was present as *amicus curiae*. The respondent represented himself. On that date, the judge determined that he required further evidence and adjourned the hearing pursuant to s. 19(6) of the *Act*. As such, the matter was remitted to the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division so that Ms. Reid could give further evidence under s. 18(5). Ms. Reid appeared in the Supreme Court of Newfoundland and Labrador, Family Division, on February 13, 2014. At that time the judge advised her:

The Court: [...] So for the record because of course Walsh J., when we remit this back to him again, is going to be relying on the transcript from today to determine exactly what happened here.

So the original hearing that was held in Corner Brook was before Judge Seaborne and Judge Seaborne has now fully retired so he's not in a situation where he can be called back to receive the new evidence so we've checked on the circumstances for that and we're satisfied that another judge can receive evidence because we are only taking evidence for the purposes of remitting it to Walsh J., so what we're going[sic] to do now is were going[sic] to get you sworn in and will take the additional evidence to the extent that we believe is covered by what the judge in Nova Scotia – it is Nova Scotia is it?

Ms. Reid: New Brunswick.

The Court: New Brunswick wants and then will remitted back again so you know from my perspective I apologize for any delay is just one of those things but with provisional and confirmatory process the provisional and confirmatory process you know we take the good with the bad. There are sometimes significant delays associated with it but if we didn't have this process there would be no ability to make an order at all if we had people into different jurisdictions. [...]

[29] This new evidence was forwarded to the Court of Queen's Bench of New Brunswick, Family Division, under s.18(6) of the *Act* and the judge continued the

confirmation hearing on March 21, 2014. At that time, Mr. Gillingham was represented by counsel and again, Family Crown counsel appeared as *amicus curiae*. Ms. Reid was not given notice as it is not a requirement in the *Act*. A review of the above jurisprudence delineates the following:

- 1) the *Act* provides that once a provisional order is made notice of the confirmation hearing must be served on the respondent;
- 2) once that is done, the confirming court “shall proceed with the hearing, in the absence of the applicant”.

[30] Therefore, where hearings are held to confirm provisional orders under the *Act*, notice is not required to be given to the applicant, in this case, Ms. Reid. There was no error on the part of the judge. He was merely following the provisions of the *Act*.

C. *Ground three: the evidence given by Mr. Gillingham was based upon “false information”*

[31] Ms. Reid submits that Mr. Gillingham gave false testimony at the New Brunswick hearing. Pursuant to s. 19(5) of the *Act*, Mr. Gillingham could raise any issue that might have been raised before the judge in Newfoundland and Labrador. When Mr. Gillingham raised the issues respecting his new employment and the effort it took for him to achieve his new status and increased income, he did so with a view to indicate to the judge that this increase in income was due to employment which only occurred after the divorce. As the judge phrased it:

[...] In my view, the only questions remaining following my earlier decision (*Reid v. Gillingham*, *ibid*) are whether the applicant is entitled to benefit from all or any portion of the respondent's increase in income post separation and what, if any, variation in spousal support is appropriate?
[para.7]

[32] At the hearing in New Brunswick, Mr. Gillingham testified that he had commenced work in a local gypsum manufacturing plant immediately following his graduation from high school in Newfoundland and Labrador. In 1996 he became a production supervisor, which he described as being the equivalent of a foreman or lead hand. Mr. Gillingham worked shifts and when the plant closed in 2007 (one year after the parties divorced) he obtained employment as a production supervisor at a gypsum production plant in Saint John, New Brunswick. He continued to do the same work, in the same position for approximately 18 months for an income equivalent to that which he had earned when working in Newfoundland. He was then promoted to production manager, a salaried day position. As a result, his income rose exponentially. Mr. Gillingham explained to the Court that as a production manager he reports directly to the plant manager, and his new position is fundamentally different from what he did while employed as a production supervisor in Newfoundland and Labrador. He is no longer on the floor working but is responsible for budgeting, planning, and efficiency initiatives. Approximately 50 employees report to Mr. Gillingham, including three production supervisors. He testified he learned the responsibilities associated with his new position only after moving to New Brunswick. He worked his way up to the new position. The judge concluded:

In the end, after considering and weighing the objectives of the *Divorce Act*, the principles and factors identified in the law and the circumstances of this case, I have concluded that the applicant is not entitled to share in any part of the respondent's increase in income, notwithstanding the length of the marriage and her compensatory grounds of entitlement to spousal support. The strength of the applicant's compensatory entitlement is diluted by reason that the respondent contributed during the marriage to the applicant's present occupation as an LPN and that this occupation permitted her to earn income for several years following separation that exceeded the income earned by the respondent at the time of separation and continues to permit her to earn a reasonable income. This is coupled to the fact that the respondent's increase in income did not closely nor necessarily follow after separation and does not involve the context of consideration of an initial award but, rather, a variation application heard some seven years after

the initial order was made. Nor did the increase(s) in income reasonably flow from the respondent's continued employment with the same employer or even from the same position. There were intervening events. He was required by financial circumstances to leave his province and through later fortuitous circumstances and hard work earned a promotion to a job that did not principally involve the skills and experience he had acquired in previous years.

In other words I am not satisfied that there is a sufficient causal or temporal connection to rebut the principle that "a spouse is not automatically entitled to increase spousal support when [the other] spouse's post separation income increases". Any connection is both too remote and too weak. [paras. 23-24]

[33] A review of the record does not indicate that Mr. Gillingham provided false information. His testimony does not conflict with the evidence given by Ms. Reid. There being no basis for appellate review, I would dismiss this ground of appeal.

VIII. Disposition

[34] The judge heard Mr. Gillingham's testimony, made findings of fact and applied the correct jurisprudence to those facts. The findings of fact were supported by the evidence and his reasons disclose that he considered the relevant legal principles. In conclusion, I would dismiss the appeal, confirm the order and award nominal costs of \$500.

LA JUGE QUIGG

I. Introduction

[1] L'appel dont notre Cour est saisie porte sur la décision d'un juge de la Cour du Banc de la Reine, Division de la famille, qui a confirmé en la modifiant une ordonnance conditionnelle rendue par la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, Division de la famille, en application de l'art. 19 de la *Loi sur le divorce*, L.R.C. 1985, ch. 3 (2^e suppl.).

II. Motion en présentation de preuves nouvelles

[2] L'appelante, M^{me} Reid, a sollicité de notre Cour l'admission de nombreux documents en tant que preuves nouvelles pour établir que M. Gillingham, comme M^{me} Reid l'avancait, avait donné des [TRADUCTION] « renseignements faux » lors de l'audience de confirmation.

[3] M^{me} Reid a demandé, par voie de motion, l'autorisation de présenter de la preuve complémentaire conformément à la règle 62.21(2)c) des *Règles de procédure*. Ses preuves [TRADUCTION] « nouvelles » comprenaient des documents relatifs aux finances des parties et à l'éducation de l'intimé. Un examen attentif de ces éléments de preuve mène à la conclusion inévitable que, si une diligence raisonnable avait été exercée, ils auraient pu être produits au procès.

[4] Habituellement, un tribunal d'appel n'admet une nouvelle preuve que dans le cas où cette preuve n'était pas disponible au moment de l'audience antérieure et où elle sera essentielle au règlement d'une question en appel (*B.P. c. A.T.*, 2014 NBCA 51, 423 R.N.-B. (2^e) 89, par. 6; *Krisko c. Krisko*, [2000] O.J. No. 3941 (C.A.) (QL), par. 12; *Peck c. Peck*, 2000 NSCA 114, [2000] N.S.J. No. 323 (QL), par. 11 et 12). En principe, des

éléments de preuve véritablement [TRADUCTION] « nouveaux » devraient être utilisés lors d'une demande de modification et non pas lors d'un appel. Une nouvelle preuve peut être admise lors d'une demande si, malgré l'exercice de la diligence requise, elle ne pouvait réellement pas, jusque-là, être présentée (*Nykvist c. Nykvist*, 2004 MBCA 170, [2004] M.J. No. 411 (QL), par. 30). La question a été soulevée devant notre Cour dans *A.M.K.H. c. K.A.M.*, 2003 NBCA 33, 259 R.N.-B. (2^e) 291, par. 24, et, quoique notre Cour ait indiqué que la preuve pouvait être admise, elle a ordonné le renvoi de l'affaire pour réexamen.

- [5] À mon sens, les documents offerts comme preuves nouvelles ne satisfont pas au critère d'admissibilité (*Palmer c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 759, [1979] A.C.S. n° 126 (QL); *D.L.M. c. J.A.M.*, 2008 NBCA 2, 326 R.N.-B. (2^e) 111, par. 10; *P.R.H. c. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 R.N.-B. (2^e) 100, par. 39 à 42; *MacDonald c. MacDonald*, 2011 NBCA 25, 372 R.N.-B. (2^e) 179, par. 2 et 3, autorisation de pourvoi refusée [2011] C.S.C.R. n° 237 (QL)).

III. Contexte

- [6] Les parties se sont mariées le 26 août 1985 à Terre-Neuve-et-Labrador. Quatre enfants, dont le benjamin est âgé de vingt-deux ans aujourd'hui, sont issus du mariage. En 2006, les parties ont divorcé, et M^{me} Reid a obtenu une ordonnance de mesures accessoires de durée indéterminée lui octroyant des aliments matrimoniaux de 200 \$ par mois. Ce montant avait été calculé selon la formule « avec pension alimentaire pour enfant » des *Lignes directrices facultatives en matière de pensions alimentaires pour époux* (les *Lignes directrices facultatives*). À l'époque de l'ordonnance initiale, le revenu annuel de M^{me} Reid était de 31 500 \$, celui de M. Gillingham de 55 069 \$. Le droit de l'épouse aux aliments avait pour fondement le besoin financier (difficulté économique) et le principe d'indemnisation (inconvenient économique). Le juge a aussi accordé des aliments pour enfant.

[7] En 2013, M^{me} Reid a présenté à la Division de la famille de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador une motion dans laquelle elle sollicitait l'augmentation des aliments matrimoniaux. À l'époque, M. Gillingham s'était installé au Nouveau-Brunswick. En application de l'art. 18 de la *Loi sur le divorce*, un juge a rendu une ordonnance modifiant conditionnellement la pension alimentaire à verser au profit de l'épouse. Il a conclu qu'un changement de situation important était survenu depuis l'ordonnance initiale : premièrement, parce que les parties n'avaient plus d'« enfant à charge », au sens où il aurait fallu en tenir compte dans le calcul des aliments; deuxièmement, parce que les revenus avaient changé. Il a aussi conclu que les fondements originaux du droit de M^{me} Reid existaient toujours. À partir de revenus de 45 000 \$, dans le cas de M^{me} Reid, et de 90 000 \$, dans le cas de M. Gillingham, le juge est arrivé à une fourchette de 1 125 \$ à 1 500 \$ par mois pour les aliments matrimoniaux. Il a décidé qu'il convenait que soient versés, pour l'avenir, 1 000 \$ par mois, montant légèrement au-dessous de la limite inférieure de la fourchette établie par application de la formule « sans pension alimentaire pour enfant » des *Lignes directrices facultatives*.

[8] L'ordonnance conditionnelle a ensuite été transmise à la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick, Division de la famille, dans la circonscription judiciaire de Saint-Jean. L'audience de confirmation, où M. Gillingham s'est représenté lui-même, a eu lieu le 3 octobre 2013. Son argument principal était que M^{me} Reid ne devrait pas avoir droit à une part de l'augmentation de revenu qu'il avait obtenue depuis la date de l'ordonnance initiale. Le tribunal du Nouveau-Brunswick a prononcé la suspension que prévoit la *Loi sur le divorce*, renvoyé l'ordonnance conditionnelle à la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, Division de la famille, en vertu du par. 19(6) de la *Loi*, et l'a priée de répondre à la question suivante : [TRADUCTION] « Sur quel niveau de vie devrait-on se fonder pour calculer la pension alimentaire au profit de l'épouse? » Étant donné que le juge de Terre-Neuve-et-Labrador avait rendu l'ordonnance initiale, et établi le droit initial et subséquent de M^{me} Reid aux aliments, le juge du Nouveau-Brunswick a estimé que son homologue de Terre-Neuve était mieux placé pour se pencher sur cette question précise (les motifs de son renvoi de l'ordonnance à Terre-Neuve sont exposés dans *Reid c. Gillingham*, 2013 NBBR 338, 411 R.N.-B. (2^e) 382).

[9] Malheureusement, le juge qui a rendu l'ordonnance initiale, à Terre-Neuve-et-Labrador, avait pris sa retraite entre-temps. Après le renvoi de l'affaire, l'audience concernant l'ordonnance conditionnelle s'est poursuivie devant une autre juge de la Division de la famille de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador. La juge a reçu des éléments de preuve supplémentaires de M^{me} Reid en ce qui concerne la question posée, mais elle a décidé qu'elle ne réexaminerait pas l'ordonnance conditionnelle et qu'elle ne ferait pas, non plus, de recommandation particulière dans les circonstances. Le nouveau témoignage sous serment de M^{me} Reid a été transmis à la Division de la famille de la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick en vue de la poursuite de l'audience de confirmation. M. Gillingham était représenté par un avocat à la reprise de l'audience, le 21 mars 2014, et il a apporté un supplément de preuve. Le juge a mis l'affaire en délibéré.

IV. Décision du juge

[10] Le juge n'était pas convaincu, en fin de compte, de l'existence d'un lien causal ou temporel suffisant pour réfuter le principe selon lequel un conjoint n'a pas automatiquement droit à une augmentation de pension alimentaire à son profit, après le divorce, lorsque le revenu de l'autre conjoint augmente. Il a conclu que les liens étaient à la fois trop éloignés et trop faibles. Dans sa décision, il a indiqué ce qui suit :

[TRADUCTION]

Comme je l'ai dit, notre Cour d'appel a déclaré que, « [e]n règle générale, la pension alimentaire ne devrait pas être fondée sur une réaffectation des revenus selon la capacité de payer actuelle du conjoint débiteur ». Pour parler selon ce que la *Loi sur le divorce* tente de réaliser grâce à ses objectifs déclarés, je ne suis pas convaincu, dans les circonstances de l'espèce, que la requérante ait droit à un « partage équitable » parce que je ne suis pas convaincu que l'augmentation de revenu de l'intimé après la séparation soit une « conséquence économique du mariage ou de son échec ». [par. 25]

[11] Il est apparu au juge qu'aucun lien n'existait entre le droit aux aliments et les augmentations de revenu postérieures au divorce dans les circonstances de l'espèce :

[TRADUCTION]

Cela ne veut pas dire que la requérante n'a pas droit à une augmentation de sa pension alimentaire, mais seulement que ce droit n'est pas fondé sur l'augmentation de revenu de l'intimé. Le juge qui a rendu l'ordonnance provisoire a conclu qu'il y avait eu un changement de situation important parce qu'il n'y avait plus d'enfants à charge ayant besoin d'une pension alimentaire à leur profit. Il a également conclu que la requérante continuait d'avoir droit à sa pension alimentaire et, au moment de la fixation initiale du montant, avait déterminé qu'elle y avait droit pour une durée indéfinie étant donné la durée du mariage. En conséquence, un « passage d'une formule à l'autre » est nécessaire ici, comme l'a reconnu le juge qui a tenu l'audience provisoire, en vue de recalculer le montant de la pension alimentaire au profit de l'épouse : il y a eu passage de la « formule avec pension alimentaire pour enfant » à la « formule sans pension alimentaire pour enfant » (voir le *Guide d'utilisation des Lignes directrices facultatives*, précité, ch. 14.5). Le juge a également conclu qu'il y avait eu un important changement de situation du fait d'un changement du revenu de la requérante depuis l'époque de l'ordonnance initiale. Alors, il faut également en tenir compte. [par. 26]

[12] Il a ajouté :

[TRADUCTION]

L'ordonnance provisoire a été rendue pour l'avenir à compter du 1^{er} avril 2013, et non rétroactivement. À l'époque, la requérante bénéficiait d'une assurance invalidité, que le juge a « major[ée] de manière à équivaloir à des revenus de 34 434 \$ à la ligne 150 ». Comme le juge ne savait pas quand la requérante retournerait au travail (il s'attendait à ce que ce soit plus tard en 2013), il lui a attribué un certain revenu d'emploi, ce qui a donné, comme je l'ai déjà mentionné, un revenu annuel total partiellement imputé de 45 000 \$. L'avantage que j'ai maintenant et que l'éminent juge n'avait pas, c'est la preuve plus récente indiquant que la requérante est retournée au travail en novembre 2013 et que son revenu [TRADUCTION] « au

haut de l'échelle » est de 45 688 \$. Toutefois, je ne suis pas prêt à conjecturer qu'elle fera ou pourra faire les heures supplémentaires qu'elle a faites pendant d'autres années. De façon plus générale, il n'y a aucune raison non plus de mettre en doute ses efforts pour atteindre l'indépendance économique. [par. 28]

[13] En fin de compte, le juge a modifié l'ordonnance conditionnelle en rajustant le revenu de 2013 de M^{me} Reid, qui est passé de 45 000 \$ à 36 306,33 \$ (montant majoré de ses prestations d'invalidité, 2 869,17 \$, multiplié par dix mois, plus un revenu d'emploi de 3 807,33 \$, multiplié par deux mois), et en prenant le revenu de M. Gillingham au moment de la séparation (55 069 \$). Il a appliqué aux revenus rajustés la formule « sans pension alimentaire pour enfant » des *Lignes directrices facultatives*. Le juge est arrivé à une fourchette de 469 \$ à 625 \$ par mois, dont la médiane était de 547 \$. Il a aussi rajusté le revenu de 2014 de M^{me} Reid et il a recalculé la fourchette à partir de ce revenu rajusté et du revenu de M. Gillingham au moment de la séparation. Il est arrivé à la conclusion suivante :

[TRADUCTION]

En conséquence, la pension alimentaire au profit de l'épouse pour la période du 1^{er} avril 2013 au 31 décembre 2013 est portée à 625 \$ par mois. Les autorités compétentes d'exécution des ordonnances alimentaires sont chargées de procéder aux rajustements nécessaires. Tout arriéré ainsi calculé doit être payé immédiatement par l'intimé.

À compter du 1^{er} janvier 2014, je rajusterais le revenu de la requérante, qui passerait de 45 000 \$ à 45 688 \$. La fourchette, par suite des changements des *Lignes directrices facultatives*, irait d'un minimum de 235 \$ par mois à un maximum de 313 \$ par mois, avec une médiane de 274 \$ par mois. Pour les mêmes motifs que ci-dessus, j'adopte le haut de l'échelle.

En conséquence, la pension alimentaire au profit de l'épouse est modifiée à compter du 1^{er} janvier 2014, étant fixée à 313 \$ par mois. Les autorités compétentes d'exécution des ordonnances alimentaires sont chargées de procéder aux rajustements nécessaires, et tout arriéré ainsi

établi doit être payé immédiatement par l'intimé. [par. 31 à 33]

[14] En somme, il est résulté de l'audience de confirmation la modification des aliments matrimoniaux, qui sont passés, pour l'avenir, de 1 000 \$ à 313 \$ par mois.

V. Moyens d'appel

[15] M^{me} Reid avance trois moyens d'appel :

- 4) elle n'a pas reçu un préavis de l'audience de mars 2014;
- 5) elle aurait dû avoir la possibilité de prendre part à l'audience de mars 2014 et d'y témoigner;
- 6) la preuve présentée par M. Gillingham reposait sur des [TRADUCTION] « renseignements faux ».

VI. Norme de contrôle

[16] Dans *C.A.E. c. M.D.*, 2011 NBCA 17, 368 R.N.-B. (2^e) 323, notre Cour s'est penchée sur la norme de contrôle applicable aux ordonnances conditionnelles :

Dans l'arrêt *P.R.H. c. M.E.L.*, 2009 NBCA 18, 343 R.N.-B. (2^e) 100, la juge d'appel Larlee a examiné la norme de contrôle applicable dans le cadre des instances ressortissant au droit de la famille :

La norme de contrôle qui s'applique dans le cadre d'un appel de cette nature a été examinée dans l'arrêt *Van de Perre c. Edwards*, [2001] 2 R.C.S. 1014, [2001] A.C.S. n^o 60 (QL), 2001 CSC 60. La Cour suprême du Canada a énoncé une norme prescrivant une grande déférence envers les décisions des tribunaux de première instance dans des affaires qui ressortissent au droit de la famille. L'intervention en appel n'est justifiée que s'il y a une erreur importante, une erreur significative dans l'interprétation de la preuve ou une erreur de droit.
[soulignement dans l'original.]

[...]

[...] Voir les décisions de notre Cour sur l'application de cette norme de déférence : *MacLean c. MacLean* (2004), 274 R.N.-B. (2^e) 90, [2004] A.N.-B. n^o 363 (QL), 2004 NBCA 75, au par. 18; *J.P. c. R.R.* (2004), 278 R.N.-B. (2^e) 351, [2004] A.N.-B. n^o 467 (QL), 2004 NBCA 98, au par. 27; *Scott c. Scott* (2004), 278 R.N.-B. (2^e) 61, [2004] A.N.-B. n^o 468 (QL), 2004 NBCA 99, au par. 32, et *Boudreau c. Brun* (2005), 293 R.N.-B. (2^e) 126, [2005] A.N.-B. n^o 501 (QL), 2005 NBCA 106, au par. 5. [Par. 8 et 9]

Cela est conforme aux commentaires suivants du juge d'appel Richard dans l'arrêt *J.E.J. c. S.L.M.*, 2007 NBCA 33, 318 R.N.-B. (2^e) 119 :

Je ne perds pas de vue la norme de révision qui régit les appels en matière de garde, d'accès et d'aliments au regard de laquelle il est impérieux d'accorder à la décision rendue en première instance toute la déférence qu'elle mérite. Toutefois, une cour d'appel demeure néanmoins habilitée dans ces types de cas à annuler ou à modifier une décision ou une ordonnance lorsqu'elle découle d'une erreur de droit, d'une erreur de principe ou d'une méconnaissance grave de la preuve ou si elle est manifestement erronée : se reporter aux arrêts *Hickey c. Hickey*, [1999] 2 R.C.S. 518, [1999] A.C.S. n^o 9 (QL), au par. 11, et *Van de Perre c. Edwards*, [2001] 2 R.C.S. 1014, [2001] A.C.S. n^o 60 (QL), 2001 CSC 60. [Par. 35]

[par. 11 et 12]

[17] Le tribunal d'appel est donc tenu à la déférence, à moins que le juge ait commis une erreur importante, une erreur significative dans l'interprétation de la preuve ou une erreur de droit.

VII. Analyse

B. *Cadre législatif*

[18] L'instance dont nous sommes saisies a été introduite à Terre-Neuve-et-Labrador sous le régime des art. 18 et 19 de la *Loi sur le divorce*. Ces dispositions autorisent un processus à deux étapes dans le cadre duquel des ex-époux qui habitent dans deux provinces différentes peuvent déposer des demandes de modification d'ordonnances existantes rendues en vertu de la *Loi* dans la province où ils résident. Lorsque l'époux défendeur ne comparaît pas ou ne participe pas à l'audition de la demande, le juge peut rendre une ordonnance conditionnelle. Cette ordonnance conditionnelle doit ensuite être transmise à la province où le défendeur réside et elle peut faire l'objet d'une confirmation, d'une confirmation avec modification ou d'un refus de confirmation. Des observations sont données sur ce processus dans *C.A.E.* :

[D]ans l'arrêt *LeParque c. LeParque*, 2005 NSCA 127, [2005] N.S.J. No. 388 (QL) :

[TRADUCTION] [...] C'est un processus lourd et coûteux en temps et en argent dont le juge Handrigan a dit, à juste titre, dans l'arrêt *Lynch c. Lundrigan* (2002), 215 Nfld. & P.E.I.R. 62; [2002] N.J. No. 85 (QL) (C.U.F.T.-N., conf. (2004), 237 Nfld. & P.E.I.R. 304; [2004] N.J. No. 195 (QL) (C.A.), qu'il est [TRADUCTION] « peu commode et embarrassant » mais [TRADUCTION] « conçu pour garantir que chaque partie aura la possibilité de se faire entendre pleinement avant qu'une décision définitive ne soit rendue » (au par. 30). [Par. 5]

[par. 15]

[19] Les dispositions pertinentes de l'art. 19 de la *Loi sur le divorce*, où il est fait état du processus qui, dans un cas comme celui qui nous occupe, doit être suivi dans le ressort saisi, sont les suivantes :

19. (2) Subject to subsection (3), where **19.** (2) Sous réserve du paragraphe (3), sur documents have been sent to a court réception des documents visés au

pursuant to subsection (1), the court shall serve on the respondent a copy of the documents and a notice of a hearing respecting confirmation of the provisional order and shall proceed with the hearing, in the absence of the applicant, taking into consideration the certified or sworn document setting out or summarizing the evidence given to the court that made the provisional order.

(5) In a proceeding under this section, the respondent may raise any matter that might have been raised before the court that made the provisional order.

(6) Where, in a proceeding under this section, the respondent satisfies the court that for the purpose of taking further evidence or for any other purpose it is necessary to remit the matter back to the court that made the provisional order, the court may so remit the matter and adjourn the proceeding for that purpose.

[Emphasis added.]

paragraphe (1), le tribunal en signifie au défendeur une copie et un avis l'informant qu'il va être procédé à l'instruction de l'affaire concernant la confirmation de l'ordonnance conditionnelle et procède à l'instruction, en l'absence du demandeur, en tenant compte du document certifié conforme ou attesté sous serment où sont énoncés ou résumés les éléments de preuve présentés devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle.

(5) Dans le cadre de la procédure prévue au présent article, le défendeur peut soulever tout point qui aurait pu l'être devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle.

(6) Lorsque le défendeur démontre au tribunal que le renvoi de l'affaire au tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle s'impose pour faire recueillir tout élément supplémentaire de preuve ou à toute autre fin, le tribunal peut renvoyer l'affaire en conséquence et suspendre la procédure à cette fin.

[C'est moi qui souligne.]

[20] Comme notre Cour l'a indiqué précédemment, le processus vise à garantir que, tandis que les deux parties auront pleinement la possibilité de se faire entendre avant que l'ordonnance définitive ne soit rendue, la *Loi* les soustraira à la nécessité de quitter leur province pour comparaître et aux frais qui y sont associés. J'aborde maintenant les questions soulevées par M^{me} Reid.

B. *Premier et deuxième moyens : M^{me} Reid n'a pas reçu préavis de l'audience; elle aurait dû avoir la possibilité de prendre part à l'audience de mars 2014 et d'y témoigner*

[21] M^{me} Reid fait valoir qu'elle n'a pas reçu préavis de l'audience de mars 2014 tenue au Nouveau-Brunswick. Les dispositions de la *Loi sur le divorce* ne

prévoient ni ne prescrivent la remise d'un tel préavis; la *Loi* n'exige pas, non plus, qu'un préavis ait été donné au défendeur avant qu'une ordonnance conditionnelle soit rendue (par. 18(2)).

[22] Dans un arrêt prononcé récemment en application de la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act, Waterman c. Waterman*, 2014 NSCA 110, [2014] N.S.J. No. 652 (QL), la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a conclu à une obligation de donner un préavis. Les faits étaient les suivants. Un époux appelait, sous le régime de la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act*, du rejet de sa requête en modification d'une ordonnance alimentaire au profit de l'épouse. L'épouse, qui avait obtenu une ordonnance alimentaire en Ontario, s'était installée en Nouvelle-Écosse. La requête, reçue en Ontario, avait été envoyée en Nouvelle-Écosse, où elle avait été signifiée à l'épouse avec un avis d'une date d'audience. L'épouse avait retenu les services d'un avocat et avait comparu. L'époux n'avait pas comparu à l'audience, du fait qu'il n'avait reçu ni avis de la date d'audience ni copie des documents de l'épouse. Le juge avait rejeté la requête de l'époux pour le motif que des renseignements manquaient, lesquels auraient une incidence sur le montant des aliments, et que l'époux n'avait pas établi qu'un changement important était survenu depuis que l'ordonnance ontarienne avait été prononcée. L'époux a interjeté appel. Il soutenait que le juge avait commis une erreur en ne concluant pas à un changement de situation important et en n'ajournant pas l'audience au motif qu'il manquait des renseignements. Il plaidait également le déni de justice naturelle.

[23] La Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a conclu, à la majorité, que les moyens de l'époux étaient sans fondement pour ce qui est de savoir si un changement important était survenu et si un ajournement était justifié. Elle a fait remarquer que rien dans la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act* n'imposait aux juges de la Nouvelle-Écosse l'obligation impérative d'entreprendre des démarches pour obtenir des documents ou des renseignements supplémentaires nécessaires à l'examen de l'opportunité de rendre une ordonnance modificative. Elle a cependant conclu à un déni de justice naturelle envers l'époux, du fait que ne lui avaient été donnés ni préavis ni

occasion d'être entendu. Le régime législatif de la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act* n'autorise pas le juge, expressément ou par déduction nécessaire, à tenir une audience sans préavis à l'époux et sans qu'une occasion valable d'être entendu lui soit donnée. La Cour était d'avis que, en l'absence d'autorisation législative contraire, la procédure était viciée. Elle a prononcé l'annulation de l'ordonnance rendue par le juge saisi de la requête et renvoyé la requête de l'époux pour qu'elle soit tranchée par un juge différent, qui devait statuer après signification aux parties d'un préavis suffisant. Le juge d'appel Beveridge a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

Si je me reporte à la procédure de modification des obligations alimentaires de la *Loi sur le divorce*, je me trouve renforcé dans mon opinion, encore que ce ne soit pas décisif. La Cour d'appel de l'Île-du-Prince-Édouard expose plus en détail cette procédure, aux par. 26 à 30 de *Z. (R.) c. Z. (D.)*, 2013 PECA 2. Pour nos besoins, il suffira de relever que le demandeur peut présenter une demande dans la province où il réside. L'intimé, qui vit ailleurs, n'a pas à reconnaître la compétence du tribunal, auquel cas le demandeur ne peut obtenir d'autre mesure qu'une ordonnance conditionnelle, qui doit ensuite recevoir la confirmation d'un tribunal de la province où le défendeur habite. Le défendeur sait qu'il aura l'entière possibilité, à l'audience de confirmation, de contester l'ordonnance modificative conditionnelle.

Tout comme la législation sur l'exécution réciproque d'ordonnances alimentaires prescrit la signification d'un préavis à l'intimé, la *Loi sur le divorce* prescrit la signification au défendeur d'un préavis de l'audience de confirmation. Elle ajoute que le tribunal « procède à l'instruction en l'absence du demandeur ». Cette disposition implique nettement qu'il n'est pas nécessaire de donner un avis au demandeur.

Texte du par. 19(2) de la *Loi sur le divorce* :

(2) Sous réserve du paragraphe (3), sur réception des documents visés au paragraphe (1), **le tribunal en signifie au défendeur une copie et un avis l'informant qu'il va être procédé à l'instruction de l'affaire concernant la confirmation de**

l'ordonnance conditionnelle et procède à l'instruction, en l'absence du demandeur, en tenant compte du document certifié conforme ou attesté sous serment où sont énoncés ou résumés les éléments de preuve présentés devant le tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle.

[En gras dans l'original.]

[...]

En l'espèce, il n'a été donné au requérant ni avis de l'audience tenue en Nouvelle-Écosse, ni possibilité d'y participer, ni possibilité de répondre aux prétentions de l'intimée, que ce soit oralement ou par écrit. Or, nous l'avons vu, il ne s'agissait pas d'une audience concernant une ordonnance conditionnelle, mais d'une audience finale où le tribunal devait statuer sur la requête en modification. Avec toute déférence, en l'absence d'autorisation législative, la procédure suivie était viciée. [par. 96 à 98 et 106]

[24] Je préfère l'opinion dissidente exprimée dans cet arrêt par la juge d'appel Hamilton, qui a écrit ce qui suit :

[TRADUCTION]

J'ai la chance d'avoir pu prendre connaissance des motifs du juge Beveridge. Si j'estime, comme lui, qu'il convient de rejeter les deux premiers moyens d'appel, je ne souscris pas à sa conclusion que, lorsqu'un tribunal doit entendre, sous le régime de la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act*, une requête introduite par un requérant d'un autre ressort, il y a lieu de donner préavis au requérant de l'audience et des documents sur lesquels s'appuie l'intimé.

Au par. 70 de ses motifs, le juge Beveridge cite la juge en chef McLachlin dans *Ocean Port*. La juge en chef écrivait : « Il n'est pas loisible à un tribunal judiciaire d'appliquer une règle de common law alors qu'il est en présence d'une directive législative claire. » La règle d'équité procédurale voulant que soient donnés au requérant un préavis de l'audience ainsi que des documents sur lesquels l'intimé s'appuie est l'une de ces règles de common law. Ce n'est que face à des lois muettes ou ambiguës qu'un tribunal doit inférer que la législature entendait que la procédure prévue

par la loi soit conforme aux principes de justice naturelle (*Ocean Port*, par. 21).

L'intention qu'avait l'Assemblée législative, au moment du dépôt de la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act*, était de mettre en œuvre la loi uniforme type qui avait été élaborée par un comité permanent formé de représentants des gouvernements fédéraux, provinciaux et territoriaux dans le but de faciliter la reconnaissance, la modification et l'exécution réciproques des ordonnances alimentaires rendues dans des instances en matière familiale. La démarche était pancanadienne : des lois semblables ont été adoptées partout au pays, sauf au Québec. La législation avait pour objet de réduire les lenteurs des procédures existantes.

La loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act* prévoit ce qui suit au chapitre des requêtes en modification présentées dans une autre province et transmises à la Nouvelle-Écosse :

[TRADUCTION]

Requête en modification ne provenant pas de la province

34 (1) Lorsqu'elle reçoit d'une autorité compétente d'un État pratiquant la réciprocité une requête en modification d'une ordonnance alimentaire, ainsi que des renseignements qui indiquent que l'intimé réside habituellement dans la province, **l'autorité désignée signifie les documents suivants à l'intimé, conformément aux règlements :**

- a) une copie de la requête;
- b) un avis lui enjoignant de comparaître au lieu, à la date et à l'heure qui y sont indiqués et de fournir les renseignements ou les documents prévus par les règlements.**

[...]

Avis d'audience

35 Lorsque le tribunal de la Nouvelle-Écosse reçoit la requête en modification de l'ordonnance alimentaire prévue à l'article 34, **le greffier signifie**

à l'intimé les documents suivants, conformément aux règlements :

a) une copie de la requête;

b) un avis lui enjoignant de comparaître au lieu, à la date et à l'heure qui y sont indiqués et de fournir les renseignements ou les documents prescrits.

Renseignements que le tribunal doit prendre en considération

36 (1) Lorsqu'il examine une requête en modification de l'ordonnance alimentaire, le tribunal de la Nouvelle-Écosse prend en considération ce qui suit :

a) la preuve qui lui est fournie;

b) les documents envoyés par l'État pratiquant la réciprocité.

(2) Lorsqu'il a besoin que le requérant lui fournisse des renseignements ou des documents supplémentaires pour examiner l'opportunité de rendre une ordonnance modificative de l'ordonnance alimentaire, le tribunal de la Nouvelle-Écosse :

a) d'une part, envoie à l'autorité désignée une directive lui enjoignant de demander ces renseignements ou ces documents au requérant ou à l'autorité compétente de l'État pratiquant la réciprocité;

b) d'autre part, ajourne l'audience.

(3) Lorsqu'il agit en application du paragraphe (2), le tribunal de la Nouvelle-Écosse peut également rendre une ordonnance provisoire modifiant l'ordonnance alimentaire.

(4) S'il ne reçoit pas les renseignements ou les documents demandés en application du paragraphe (2) dans les douze mois suivants la demande, le tribunal de la Nouvelle-Écosse peut rejeter la requête en modification de l'ordonnance alimentaire et mettre fin à toute ordonnance provisoire rendue en vertu du paragraphe (3).

(5) Le rejet de la requête effectué en vertu du paragraphe (4) n'a pas pour effet d'empêcher le requérant de présenter une nouvelle requête en modification de l'ordonnance alimentaire.

[En gras dans l'original.]

Si j'examine le libellé des al. 34(1)b) et 35b) dans le contexte de la loi dans son ensemble, de l'intention du législateur et de l'objet de la loi intitulé *Interjurisdictional Support Orders Act*, il m'apparaît que la loi est claire et dépourvue d'ambiguïté. Elle précise à qui donner préavis de l'audience. Elle prescrit la signification d'un préavis à la partie intimée, sans en prévoir semblablement la signification au requérant. Si l'intention du législateur était que le requérant obtienne signification d'un préavis, il aurait énoncé cette exigence.

Je suis convaincue que la loi intitulée *Interjurisdictional Support Orders Act* apporte une directive législative claire et dépourvue d'ambiguïté selon laquelle il n'est pas nécessaire de donner un préavis au requérant, en l'occurrence M. Waterman. La procédure énoncée par le législateur doit être respectée (à moins de violation de la *Charte*, question qui n'a pas été soulevée dans le présent appel), même si elle va à l'encontre des règles d'équité procédurale qui régissent, d'une façon générale, la procédure judiciaire. [par. 111 à 116]

[25] La juge d'appel Hamilton est d'avis que le juge n'a pas commis d'erreur en statuant sans qu'un préavis ait été donné à l'époux et je partage cette opinion. Elle aurait débouté l'appelant. Je crois que ce point de vue convient davantage ici, du fait qu'il s'appuie sur l'objet de dispositions législatives qui s'apparentent de très près aux articles de la *Loi sur le divorce* relatifs aux ordonnances conditionnelles.

[26] Le préavis mis à part, le droit à une participation aux procédures de cet ordre sous le régime de la *Loi sur le divorce* est abordé dans *Albinet c. Albinet*, 2003 MBCA 22, [2003] M.J. No. 44 (QL). Dans cette cause, l'époux vivait en Colombie-Britannique, l'épouse au Manitoba. L'époux soutenait qu'un changement de situation était survenu et il avait demandé, en Colombie-Britannique, une modification des aliments pour enfant. Le tribunal de la Colombie-Britannique avait prononcé une ordonnance conditionnelle qui annulait l'arriéré et libérait l'époux de son obligation alimentaire. Les documents et la preuve reçus lors de cette audience ont été transmis au Manitoba en vue d'une audience de confirmation. L'avocat de l'époux a préparé une

preuve par affidavit supplémentaire et l'a signifiée à l'épouse. Il s'est présenté à l'audience de confirmation en vue de faire admettre les renseignements apportés par l'affidavit et de présenter des observations. Sur le fondement du par. 19(2) de la *Loi sur le divorce*, le juge saisi de la motion a refusé de lui reconnaître la qualité pour agir lors de l'audience. L'ordonnance conditionnelle a été modifiée. L'époux a interjeté appel. Il soutenait que le juge avait commis une erreur de droit lorsqu'il avait refusé de lui accorder la possibilité de participer à l'audience. La Cour d'appel a exprimé son accord unanime. La juge d'appel Steel, au nom de la Cour, a conclu en ces termes :

[TRADUCTION]

J'adhère à l'interprétation du par. 19(2) adoptée dans ces jugements. Les audiences de demande et de confirmation d'une ordonnance conditionnelle sont fondamentalement différentes. Des droits ne sont pas déterminés par une ordonnance conditionnelle, mais ils le sont par une ordonnance de confirmation. Il s'ensuit que les principes de justice naturelle, encore que toujours importants, le sont tout particulièrement lors de l'audience de confirmation, et la qualité pour agir devrait être reconnue au demandeur à moins que le texte de la loi ne l'interdise expressément.

Le texte du par. 19(2) ne formule pas expressément cette interdiction, mais énonce plutôt une permission. Il autorise la tenue d'une audience en l'absence du demandeur, afin que l'article puisse remplir sa fonction, qui est de donner le moyen d'obtenir des mesures réparatoires aux plaideurs que la distance sépare et qui, pour des raisons diverses, ne peuvent se prévaloir de l'art. 17.1 ou choisissent de ne pas s'en prévaloir. Il n'existe aucune raison d'empêcher que le demandeur soit entendu lors de l'audience de confirmation s'il en a appris la tenue et s'il choisit de s'y présenter. D'ailleurs, entendre le demandeur lors de l'audience de confirmation présente un avantage évident : il pourrait ne plus être nécessaire de renvoyer l'affaire, pour complément de preuve, au tribunal qui a rendu l'ordonnance conditionnelle. [par. 20 et 21]

[C'est moi qui souligne.]

[27] *Albinet* diffère de la présente cause, du fait que l'époux, contrairement à M^{me} Reid, avait pris connaissance de quelque manière de la tenue de l'audience, s'y était présenté et avait exprimé le souhait d'y participer. La juge d'appel Steel a insisté sur ce

fait. En définitive, elle est arrivée à la même conclusion que la juge d'appel Hamilton, dans *Waterman*, en ce qui concerne le préavis :

[TRADUCTION]

Je ferai remarquer que je ne me penche pas, ici, sur des questions de préavis ou de signification. Rien n'exige qu'un préavis de l'audience de confirmation soit signifié au demandeur. Puisqu'un préavis n'est pas exigé, la signification de documents au demandeur n'est pas exigée, non plus, pour que l'audience puisse avoir lieu. Je me penche tout simplement sur une situation où le demandeur, après avoir appris la tenue de l'audience de confirmation, choisit de s'y présenter. [par. 22]

[28] En l'espèce, M^{me} Reid était la demanderesse. Elle a engagé une procédure à Terre-Neuve-et-Labrador sous le régime de l'art. 18 de la *Loi sur le divorce*. Un juge de la Division de la famille de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador a modifié les aliments conditionnellement. En application du par. 18(3) de la *Loi*, l'ordonnance conditionnelle a été transmise au Nouveau-Brunswick. En application du par. 19(1), la date du 3 octobre 2013 a été arrêtée pour l'audition de l'affaire au Nouveau-Brunswick. Un préavis suffisant a été donné au défendeur, M. Gillingham. M^{me} Reid n'était pas présente à l'audience (*Loi sur le divorce*, par. 19(2)), mais une procureure de la Couronne à la famille y a assisté en qualité d'amie de la cour. Le défendeur s'est représenté lui-même. Ce jour-là, le juge a conclu qu'il lui fallait un complément de preuve et il a suspendu l'audience en vertu du par. 19(6) de la *Loi*. L'affaire a donc été renvoyée à la Division de la famille de la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador afin que M^{me} Reid puisse apporter les éléments de preuve supplémentaires en application du par. 18(5). M^{me} Reid a comparu devant la Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador, Division de la famille, le 13 février 2014. La juge, à ce moment-là, lui a expliqué ce qui suit :

[TRADUCTION]

La Cour : [...] Pour mention au dossier, donc, car le juge Walsh, bien sûr, lorsque nous lui aurons renvoyé l'affaire à notre tour, se reportera à la transcription de l'audience que nous tenons aujourd'hui pour déterminer exactement ce qui s'est produit.

L'audience originale, tenue à Corner Brook, a eu lieu devant le juge Seaborn, et le juge Seaborn a maintenant pris une retraite définitive. Il n'est donc pas en position de reprendre l'affaire et de recevoir les nouveaux éléments de preuve. Nous avons examiné la situation et nous sommes convaincus qu'un autre juge peut recevoir la preuve, parce que nous la recevons à seule fin de la communiquer au juge Walsh. Nous allons donc vous faire prêter serment et recevoir les éléments de preuve supplémentaires dans la mesure où le requiert, à ce qu'il nous semble, ce que le juge de Nouvelle-Écosse... il s'agit bien de la Nouvelle-Écosse, n'est-ce pas?

M^{me} Reid : du Nouveau-Brunswick.

La Cour : du Nouveau-Brunswick veut, et nous renverrons l'affaire. Pour ma part, si la procédure traîne en longueur, vous savez, je m'en excuse. Que voulez-vous, c'est ainsi, mais dans la procédure d'ordonnance conditionnelle et de confirmation... la procédure d'ordonnance conditionnelle et de confirmation, vous savez, il y a du bon et du mauvais. Parfois, elle s'accompagne de lenteurs considérables, mais, sans cette procédure, nous n'aurions pas la capacité de rendre une ordonnance lorsque les gens se trouvent dans des ressorts différents. [...]

[29] Ces nouveaux éléments de preuve ont été transmis à la Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick, Division de la famille, en application du par. 18(6) de la *Loi sur le divorce*, et l'audience de confirmation a repris le 21 mars 2014. Ce jour-là, M. Gillingham était représenté par un avocat et, encore une fois, un procureur de la Couronne à la famille a comparu en qualité d'ami de la cour. M^{me} Reid n'avait pas reçu de préavis, sa signification n'étant pas une exigence de la *Loi*. L'examen de la jurisprudence précitée met en lumière ce qui suit :

- 1) la *Loi sur le divorce* prévoit que, l'ordonnance conditionnelle prononcée, un avis de l'audience de confirmation est signifié à l'intimé;
- 2) l'avis signifié, le tribunal qui siège en confirmation « procède à l'instruction, en l'absence du demandeur ».

[30] En conséquence, lorsqu'une audience est tenue en vue de la confirmation d'une ordonnance conditionnelle sous le régime de la *Loi sur le divorce*, il n'est pas requis de donner un préavis à la partie demanderesse, en l'occurrence M^{me} Reid. Le juge n'a pas commis d'erreur. Il a tout simplement observé les dispositions de la *Loi sur le divorce*.

C. *Troisième moyen : la preuve présentée par M. Gillingham reposait sur des « renseignements faux »*

[31] M^{me} Reid avance que M. Gillingham a donné un faux témoignage lors de l'audience qui s'est tenue au Nouveau-Brunswick. M. Gillingham pouvait soulever, en vertu du par. 19(5) de la *Loi sur le divorce*, toute question qui aurait pu l'être devant le tribunal à Terre-Neuve-et-Labrador. Quand M. Gillingham a soulevé la question de son nouvel emploi et de l'effort auquel il avait dû s'astreindre pour arriver à cette nouvelle situation et à un revenu supérieur, il faisait valoir au juge que cet accroissement de son revenu était attribuable à un emploi qu'il n'avait obtenu qu'après le divorce. Le juge s'est exprimé en ces termes :

[TRADUCTION]

[...] À mon avis, les seules questions qui restent à la suite de ma décision antérieure (*Reid c. Gillingham, ibid.*) sont celles de savoir si la requérante a le droit de bénéficier en partie ou en totalité de l'augmentation de revenu de l'intimé après la séparation et, dans l'affirmative, quelle est la modification appropriée de la pension alimentaire en faveur de l'épouse? [par. 7]

[32] À l'audience tenue au Nouveau-Brunswick, M. Gillingham a témoigné que, immédiatement après son secondaire, à Terre-Neuve-et-Labrador, il avait commencé à travailler dans une fabrique de produits de gypse là-bas. En 1996, il était devenu surveillant de la production, poste équivalent, a-t-il dit, à celui de contremaître ou de chef d'équipe. M. Gillingham travaillait par quarts. Lorsque l'usine a fermé ses portes en 2007 (un an après le divorce des parties), il a décroché un poste de surveillant de la production dans une plâtrerie de Saint John, au Nouveau-Brunswick. Pendant dix-huit mois environ,

il s'est acquitté des mêmes tâches et a occupé le même poste, qui lui procurait un revenu comparable à celui qu'il avait gagné à Terre-Neuve. Il a ensuite été promu directeur de la production, poste de jour à traitement annuel. Son revenu a énormément augmenté. M. Gillingham a expliqué à la Cour que, à la direction de production, il travaille sous l'autorité du directeur de l'usine et exerce des fonctions fondamentalement différentes de celles qu'il avait à titre de surveillant de la production à Terre-Neuve-et-Labrador. Il ne travaille plus dans l'usine; il est chargé de budgets, de planification et d'initiatives en matière de rendement. Une cinquantaine de salariés, dont trois surveillants de la production, sont sous la direction de M. Gillingham. Il a témoigné qu'il avait fait l'apprentissage des tâches associées à son nouvel emploi seulement après son déménagement au Nouveau-Brunswick. Il avait accédé à ce poste à force de travail. Le juge est arrivé aux conclusions suivantes :

[TRADUCTION]

Finale­ment, après avoir examiné et soupesé les objectifs de la *Loi sur le divorce*, les principes et les facteurs établis en droit et les circonstances de l'espèce, j'ai conclu que la requérante n'a droit à aucune part de l'augmentation de revenu de l'intimé, en dépit de la longue durée du mariage et des motifs compensatoires de son droit à une pension alimentaire à son profit. La valeur du droit compensatoire de la requérante est affaiblie du fait que l'intimé a contribué pendant le mariage à la carrière actuelle de la requérante comme IAA et que cette profession lui a permis de gagner, pendant plusieurs années après la séparation, un revenu supérieur à celui que l'intimé gagnait lors de la séparation et continue de lui permettre de gagner un revenu raisonnable. Cela s'ajoute au fait que l'augmentation de revenu de l'intimé n'a pas suivi de près ou suivi nécessairement la séparation; en plus, elle ne se situe pas dans le contexte de l'attribution initiale d'une pension alimentaire, mais c'est plutôt une demande de modification entendue environ sept ans après que l'ordonnance initiale a été rendue. De plus, la ou les augmentations de revenu n'ont pas découlé raisonnablement du travail continu de l'intimé pour le même employeur, ni même à un poste identique. Des événements sont survenus pendant ce temps. La situation financière l'a obligé à quitter sa province et, plus tard, grâce à des circonstances fortuites et à son dur travail, il a été promu à un poste qui ne faisait pas

principalement appel aux compétences et à l'expérience qu'il avait acquises au cours des années précédentes.

Autrement dit, je ne suis pas convaincu qu'il y ait un lien causal ou temporel suffisant pour réfuter le principe selon lequel [TRADUCTION] « [u]n conjoint n'a pas automatiquement droit à une augmentation de la pension alimentaire à son profit lorsque le revenu de l'autre conjoint après la séparation augmente ». Les liens sont trop éloignés et trop faibles. [par. 23 et 24]

[33] L'examen du dossier n'indique pas que M. Gillingham a donné des renseignements faux. Son témoignage n'entre pas en contradiction avec la preuve présentée par M^{me} Reid. Rien ne fondant un contrôle en appel, je suis d'avis de rejeter ce moyen.

VIII. Dispositif

[34] Le juge a entendu le témoignage de M. Gillingham, tiré des conclusions de fait et appliqué à ces faits la bonne jurisprudence. Ses conclusions de fait étaient étayées par la preuve et ses motifs montrent qu'il a pris en considération les principes juridiques pertinents. Je suis d'avis, donc, de confirmer l'ordonnance, de débouter l'appelante et de la condamner à des dépens symboliques de 500 \$.