

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

104-18-CA

JOAN E. ZED

JOAN E. ZED

APPELLANT

APPELANTE

- and -

- et -

PETER J.C. WHITE and DAVID M. LUTZ

PETER J.C. WHITE et DAVID M. LUTZ

RESPONDENTS

INTIMÉS

Zed v. White and Lutz, 2020 NBCA 30

Zed c. White et Lutz, 2020 NBCA 30

CORAM:

The Honourable Chief Justice Richard

The Honourable Justice Baird

The Honourable Justice French

CORAM :

l'honorable juge en chef Richard

l'honorable juge Baird

l'honorable juge French

Appeal from a decision of the Court of Queen's
Bench:

August 9, 2018

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la
Reine :

le 9 août 2018

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:

2018 NBQB 176

Décision frappée d'appel :

2018 NBBR 176

Preliminary or incidental proceedings:

Procédures préliminaires ou accessoires :

Court of Appeal:

2019 NBCA 86

[2019] N.B.J. No. 224

[2018] N.B.J. No. 308

Cour d'appel :

2019 NBCA 86

[2019] A.N.-B. n° 224

[2018] A.N.-B. n° 308

Motion heard:

April 16, 2020

Motion entendue :

le 16 avril 2020

Judgment rendered:

May 21, 2020

Jugement rendu :

le 21 mai 2020

Counsel on motion:

Joan E. Zed on her own behalf

For the respondents:
David M. Lutz, Q.C

THE COURT

The motion is dismissed with costs.

Avocats pour la motion :

Joan E. Zed en son propre nom

Pour les intimés :
David M. Lutz, c.r.

LA COUR

La motion est rejetée avec dépens.

The reasons for decision were delivered by

THE COURT

[1] This matter began when Joan Zed defamed Peter White in terms a judge of the Court of Queen’s Bench would describe as “simply outrageous, scandalous and reprehensible”: *White v. Zed*, 2018 NBQB 176, [2018] N.B.J. No. 235 (QL), at para. 35. The defamation led to an action against Ms. Zed and then to her counterclaim against not only Mr. White but also against his counsel, David M. Lutz, Q.C. Both the action and counterclaim were determined on motions for summary judgment. Liability was found and Ms. Zed was ordered to pay general damages in the amount of \$35,000, punitive damages of \$10,000 and costs of \$5,000. As for Ms. Zed’s counterclaim, it was found to be “vexatious and frivolous” and was dismissed.

[2] The matter continued when Ms. Zed appealed the motion judge’s decision. The appeal was found to be “devoid of any merit” and consequently dismissed with costs to Mr. White on a solicitor and client basis: 2019 NBCA 86, [2019] N.B.J. No. 375 (QL). In its conclusion, the Court stated as follows:

Viewed in context, Ms. Zed’s conduct reveals a deeper problem for the administration of justice. A self-represented litigant who unjustifiably persists in his or her continued campaign for what they perceive to be wrongs committed against them, consumes time and resources both for those who are their targets, and also, for the officials who are charged with the responsibility of case management. Access to justice issues have been prominent topics for discussion at various levels of court administration. In an era where these matters are “front and centre,” we would be remiss to not observe that, in cases such as these, there has been limited consequence for a litigant who unjustifiably and relentlessly pursues an unmeritorious case. In recent months, this Court imposed an order under Rule 76.01 upon declaring a litigant vexatious, and we prohibited him from pursuing cases before this Court without leave. It was our intent to send a message to the community at large, that the courts in this

province will not be the “personal playgrounds” for those individuals who would pursue unmeritorious claims at the expense of others who wait for many months to prosecute legitimate ones: see *Bossé v. Caisse populaire acadienne Ltée*, [2018] N.B.J. No. 164 (QL). In our view a strong message must be sent to discourage frivolous and vexatious claims that consume countless hours of both administrative and court time, thus pushing those whose claims are legitimate to a “back seat.” See J.D. Rooke J. in *Unrau v. National Dental Examining Board*, 2019 ABQB 283, [2019] A.J. No. 496 (QL) on this topic.

It is our view this appeal is frivolous; it is devoid of any merit; and, it must be dismissed with costs. Considering the voluminous record, the consumption of judicial and non-judicial resources, the fact that Mr. White required legal representation and Mr. Lutz was present and represented himself, we conclude that an award of solicitor and client costs is warranted. See *Bossé v. Farm Credit Canada*, 2014 NBCA 34, 419 N.B.R. (2d) 1, in which such an award was made. [paras. 28 and 29]

[3] In the normal course of events, the dismissal of the appeal should have been the end of the matter in New Brunswick courts; however, invoking Rule 60.03(4) of the *Rules of Court*, Ms. Zed now applies to have the Court vary or set aside its decision and seeks to have this appeal “joined” with another appeal in which she is involved.

[4] Rule 60.03(4) provides that “[b]efore judgment is entered, a party may apply on motion to the judge to vary his decision.” According to Rule 60.03(6), that rule applies, with necessary modifications, to decisions in the Court of Appeal. *Campbell v. The Chief of Police and Fredericton Police Force*, 2018 NBCA 54, [2018] N.B.J. No. 317 (QL), leave to appeal to S.C.C. refused, 38380 (14 March 2019), reconfirms that, before the formal judgment is issued, this Court has the power to reopen an appeal; although it is clear law that this power is to be used sparingly and in exceptional circumstances only: *Ward v. Haché* (1984), 54 N.B.R. (2d) 335, [1984] N.B.J. No. 66 (C.A.) (QL), at para. 20. Stated differently, it is a power “a court should be most reluctant to exercise and it should only do so in exceptional cases”: *Workers’ Compensation Board (N.B.) v. Atlantic*

Speedy Propane Ltd. et al. (1990), 96 N.B.R. (2d) 108, [1989] N.B.J. No. 246 (C.A.) (QL).

[5] Following our dismissal of Ms. Zed's appeal, formal judgment was not obtained. The issue raised in the present motion is whether the Court should exercise its power to reopen the appeal. In our view, the answer is simple: it should not. Ms. Zed alleges the Court made some errors in dismissing her appeal. The arguments advanced in support of this motion essentially ask us to reassess the appeal. We see no principled reason to do so. Ms. Zed also points to the fact that, subsequent to our decision, the Law Society of New Brunswick suspended another lawyer against whom she is litigating. While there is some link between that other lawyer and Mr. White, the other lawyer's suspension has no relevance to Ms. Zed's appeal. Her earlier request for having her appeal heard at the same time as another appeal involving this other lawyer was denied in our earlier decision (para. 12), and we see no reason to revisit this.

[6] No case has been made for us to vary our decision; therefore, Ms. Zed's motion is dismissed. In our view there was no legitimate basis for this motion; thus, in the circumstances, we award Mr. White costs in the amount of \$6,000. As Mr. Lutz is self-represented, we do not award him costs.

LA COUR

[1] La présente affaire a débuté lorsque Joan Zed a diffamé M^e Peter White par des propos dont un juge de la Cour du Banc de la Reine devait dire qu'ils étaient [TRADUCTION] « tout simplement outranciers, scandaleux et répréhensibles » (*White c. Zed*, 2018 NBBR 176, [2018] A.N.-B. n^o 235 (QL), par. 35). La diffamation a donné lieu à une action contre M^{me} Zed, qui a déposé ensuite une demande reconventionnelle, non seulement contre M^e White, mais encore contre son avocat, M^e David M. Lutz, c.r. L'action et la demande reconventionnelle ont été tranchées dans le cadre de motions pour jugement sommaire. Le juge a conclu à la responsabilité de M^{me} Zed et l'a condamnée à des dommages-intérêts généraux de 35 000 \$, à des dommages-intérêts punitifs de 10 000 \$ et à des dépens de 5 000 \$. Quant à la demande reconventionnelle de M^{me} Zed, elle a été jugée [TRADUCTION] « frivole et vexatoire » et rejetée.

[2] L'affaire s'est poursuivie lorsque M^{me} Zed a porté en appel la décision du juge saisi des motions. Notre Cour a conclu que l'appel était « dénué de tout fondement » et l'a donc rejeté, en adjugeant à M^e White des dépens établis suivant le tarif des frais entre avocat et client (2019 NBCA 86, [2019] A.N.-B. n^o 375 (QL)). Dans sa conclusion, elle a écrit ce qui suit :

Le comportement de M^{me} Zed, considéré en contexte, révèle l'existence d'un grave problème auquel l'administration de la justice est confrontée. Le plaideur se représentant lui-même, qui persiste indûment à mener campagne contre ce qu'il perçoit être des torts à son endroit, oblige tant ses cibles que les responsables de la gestion d'instance à investir temps et ressources. Les questions d'accès à la justice ont fait l'objet d'importants débats aux divers échelons de l'administration judiciaire. À une époque où ces questions sont [TRADUCTION] « au cœur » des préoccupations, il nous faut souligner que, dans les affaires comme celle qui nous occupe, les conséquences ont été restreintes pour les plaideurs qui, indûment et

inlassablement, intentent des recours sans fondement. Ces derniers mois, notre Cour a rendu une ordonnance en vertu de la règle 76.01 portant qu'un plaideur était quérulent, et elle lui a interdit d'introduire d'autres instances devant elle, à moins d'en avoir obtenu l'autorisation. Nous voulions transmettre comme message à l'ensemble de la collectivité que les tribunaux de la province ne seront pas le « terrain de jeu privé » des personnes qui intentent des recours sans fondement, au détriment d'autres qui attendent des mois pour en intenter des légitimes (voir *Bossé c. Caisse populaire acadienne Ltée*, [2018] A.N.-B. n° 164 (QL)). À notre avis, un message fort doit être lancé afin de décourager l'introduction de demandes frivoles et vexatoires auxquelles les tribunaux et l'administration doivent consacrer des heures innombrables, faisant ainsi [TRADUCTION] « passer à l'arrière » les demandes légitimes. Voir les motifs du juge J.D. Rooke sur ce point dans la décision *Unrau c. National Dental Examining Board*, 2019 ABQB 283, [2019] A.J. No. 496 (QL).

Nous jugeons le présent appel frivole; il est dénué de tout fondement et il doit être rejeté avec dépens. Compte tenu du volumineux dossier constitué, des ressources judiciaires et non judiciaires utilisées et du fait que M^e White a dû être représenté par un avocat et que M^e Lutz était présent et s'est représenté lui-même, nous estimons justifié d'accorder des dépens établis suivant le tarif des frais entre avocat et client. Voir l'arrêt *Bossé c. Financement agricole Canada*, 2014 NBCA 34, 419 R.N.-B. (2^e) 1, dans lequel de tels dépens ont été adjugés. [par. 28 et 29]

[3] Normalement, le rejet de l'appel aurait dû mettre un terme à l'affaire devant les tribunaux du Nouveau-Brunswick. Or, invoquant la règle 60.03(4) des *Règles de procédure*, M^{me} Zed prie aujourd'hui la Cour de modifier ou d'annuler sa décision, en plus de solliciter la [TRADUCTION] « jonction » du présent appel et d'un autre appel auquel elle a part.

[4] La règle 60.03(4) prévoit ce qui suit : « Une partie peut demander au juge de modifier sa décision avant que le jugement ne soit inscrit. » Suivant la règle 60.03(6), la règle précitée s'applique, avec les modifications qui s'imposent, aux décisions de la Cour d'appel. Il a été confirmé de nouveau, dans l'arrêt *Campbell c. La chef de police et*

la Fredericton Police Force, 2018 NBCA 54, [2018] A.N.-B. n° 317 (QL), autorisation de pourvoi devant la Cour suprême du Canada refusée, n° 38380 (14 mars 2019), que notre Cour a, jusqu'à l'inscription du jugement formel, le pouvoir de rouvrir un appel; il est cependant clair, en droit, que ce pouvoir ne doit être exercé que parcimonieusement et dans des circonstances exceptionnelles (*Ward c. Haché* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 335, [1984] A.N.-B. n° 66 (C.A.) (QL), par. 20). En d'autres termes, il s'agit d'un pouvoir [TRADUCTION] « que le tribunal ne doit exercer qu'avec beaucoup d'hésitation et seulement dans les cas exceptionnels » (*Workers' Compensation Board (N.B.) c. Atlantic Speedy Propane Ltd. et al.* (1990), 96 R.N.-B. (2^e) 108, [1989] A.N.-B. n° 246 (C.A.) (QL)).

[5] Après notre rejet de l'appel de M^{me} Zed, un jugement formel n'a pas été obtenu. La question que soulève la présente motion est celle de savoir si notre Cour doit exercer son pouvoir de réouverture de l'appel. À notre avis, la réponse est simple : elle ne le doit pas. M^{me} Zed affirme que la Cour a commis certaines erreurs dans le rejet de son appel. Les arguments avancés au soutien de la motion nous demandent essentiellement de considérer de nouveau l'appel. Aucune raison de principe ne le justifie. M^{me} Zed fait valoir par ailleurs que le Barreau du Nouveau-Brunswick, à la suite de notre décision, a suspendu un autre avocat contre qui elle est engagée dans une instance judiciaire. Encore qu'il existe quelque lien entre cet autre avocat et M^e White, la suspension de l'autre avocat est sans rapport avec l'appel intenté par M^{me} Zed. Dans notre décision antérieure (par. 12), nous avons rejeté sa demande d'audition simultanée de son appel et de l'appel qui l'oppose à cet autre avocat, et nous ne voyons aucune raison de revenir sur ce rejet.

[6] Il n'a pas été démontré qu'il y a lieu de modifier notre décision; la motion de M^{me} Zed est donc rejetée. À notre avis, la motion a été présentée sans raison légitime; nous accordons donc à M^e White, dans les circonstances, des dépens de 6 000 \$. M^e Lutz s'étant représenté lui-même, nous ne lui accordons pas de dépens.