

## Rule / Règle **54**

Trial Procedure / Conduite du procès

<b>TRIALS</b>  <b>RULE 54</b>	<b>PROCÈS</b>  <b>RÈGLE 54</b>
<p style="text-align: center;"><b>TRIAL PROCEDURE</b></p> <p><b>54.01 Failure to Attend at Trial</b></p> <p>(1) If, on the day an action is to be tried, all of the parties fail to attend, the trial judge may dismiss the claim and counterclaim, if any.</p> <p>(2) If, on the day an action is to be tried, a party fails to attend, the trial judge may</p> <p>(a) proceed with the trial in the absence of that party,</p> <p>(b) where the plaintiff attends and the defendant fails to attend, allow the plaintiff to prove his claim and dismiss the counterclaim, if any,</p> <p>(c) where the defendant attends and the plaintiff fails to attend, dismiss the claim and allow the defendant to prove his counterclaim, if any, or</p> <p>(d) make such other order as may be just.</p> <p>(3) A judgment obtained against a party who failed to attend at the trial may be set aside on such terms as may be just if a motion is brought without undue delay and the failure to attend is satisfactorily explained. Unless the failure to attend was not the fault of the applicant, he must satisfy the court that there is a triable issue.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● The Court stated that: <p>[I]n cases where it may be appropriate to apply Rule 54.01, a judge must allow a reasonable time in the circumstances before proceeding, so as to ensure a fair and equitable trial according to law. Accordingly, a short delay and a valid excuse can prevent the occurrence of many additional proceedings.</p> <p>In the present case, it was the snowstorm season, the amount being claimed was high and the parties lived far away. The judge erred in not allowing a reasonable time before applying Rule 54.01.</p> <p>Accordingly, the Court allowed the appeal and ordered a new trial.</p> <p><i>Royal Bank of Canada v. Haché</i> (1990), 111 N.B.R.</p> </li> </ul>	<p style="text-align: center;"><b>CONDUITE DU PROCÈS</b></p> <p><b>54.01 Défaut de comparaître au procès</b></p> <p>(1) Si aucune des parties ne comparaît le jour du procès, le juge du procès peut rejeter la demande et, le cas échéant, la demande reconventionnelle.</p> <p>(2) Si une partie ne comparaît pas le jour du procès, le juge du procès peut</p> <p>a) procéder à l’instruction en l’absence de cette partie,</p> <p>b) si le demandeur comparaît mais non le défendeur, permettre au demandeur d’établir le bien-fondé de sa demande et rejeter la demande reconventionnelle, lorsqu’une telle demande est faite,</p> <p>c) si le défendeur comparaît mais non le demandeur, rejeter la demande et permettre au défendeur d’établir le bien-fondé de sa demande reconventionnelle, lorsqu’une telle demande est faite, ou</p> <p>d) rendre toute autre ordonnance qu’il estime juste.</p> <p>(3) Tout jugement obtenu contre une partie qui n’a pas comparu au procès peut être annulé aux conditions que la cour estime justes, si une motion est présentée sans délai à cet effet et que le défaut de comparaître est justifié de façon satisfaisante. Le requérant doit démontrer à la cour qu’il y a matière à procès, à moins qu’il n’établisse qu’il n’est pas responsable de son défaut de comparaître.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● La Cour d’appel précise que : <p>[D]ans un cas où on veut invoquer la Règle 54.01, afin d’assurer un procès juste et équitable d’après la loi, un juge devrait accorder un délai raisonnable, selon les circonstances, avant de procéder. Ainsi, un bref retard et une excuse valable pourraient éviter bien des procédures additionnelles. En l’espèce, il s’agissait de la saison des tempêtes de neige, le montant réclamé était élevé et les parties demeuraient loin, le juge a donc fait erreur en n’accordant pas un délai raisonnable avant d’invoquer la Règle 54.01</p> <p>Par conséquent la Cour a accueilli l’appel, a annulé le jugement et a ordonné un nouveau procès devant un autre juge.</p> <p><i>Banque Royale du Canada c. Haché</i> (1990), 111 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 401(C.A.).</p> </li> </ul>

(2d) 401 (C.A.)

- [TRANSLATION] Rule 54.01(2)(b) of the Rules of Court provides that if a defendant fails to appear on the day of the trial, the judge may permit the plaintiff to prove his claim. The procedure that the trial judge of the chose to adopt here conformed with Rule 54.01(2)(b) and reflected a judicial exercise of his discretionary power.

*Duguay c. Bezeau*, [2000] N.B.J. No 206 (C.A.) at para. 4.

[This case does not appear to be available in English.]

- The Court stated that Rule 54.01 has “no application to an order dismissing a motion to set aside a noting in default; it applies when judgment has been obtained against a party who failed to attend at the trial.”

*Noble Securities Holding Ltd. v. Tremblay* (2007), 323 N.B.R. (2d) 142, [2007] N.B.J. No. 465 (QL), 2007 NBCA 91 at para. 9.

#### 54.02 Adjournment of Trial

At any time the court may postpone or adjourn a trial to a time and place and upon such terms as may be just.

- “The decision to deny [the defendant’s] request for an adjournment of the trial was purely discretionary. See Rule 54.02 of the Rules of Court. That being the case, intervention by this Court can only be justified if it is demonstrated that the trial judge exercised his discretion on the basis of an error in principle, or that his denial of the adjournment brought about an injustice.”

*Doyle v. Grant* (1999), 211 N.B.R. (2d) 195 (C.A.) at para. 3.

- The Court reaffirmed its decision in *Doyle v. Grant*; that case stands for the proposition that the only grounds upon which it will interfere with the trial judge’s discretion whether to grant an adjournment are an error in principle or injustice resulting from the refusal to grant.

*N.-B. (Min. des ressources humaines) c. Moreau*, [2001] N.B.J. No 383 (C.A.)(QL) at para. 11, Drapeau J.A. (as he then was).

- “The decision to grant an adjournment or not is a matter for the discretion of the trial judge. Various courts of appeal have dealt with the issue of adjournments. It is

- La règle 54.01(2)(b) des *Règles de procédure* prévoit que si un défendeur ne comparait pas le jour du procès, le juge du procès peut permettre au demandeur d’établir le bien-fondé de sa demande. La procédure que le juge de la Cour du Banc de la Reine a choisi d’adopter en l’espèce est tout à fait conforme à la règle 54.01(2)(b) et elle reflète un exercice judiciaire de son pouvoir discrétionnaire.

*Duguay c. Bezeau*, [2000] A.N.-B. n° 206 (C.A.) au para. 4.

- La Cour a déclaré que la règle 54.01 «ne s’applique pas à une ordonnance rejetant une motion en vue d’annuler une constatation en défaut; elle s’applique lorsqu’un jugement a été obtenu contre une partie qui n’a pas comparu au procès.»

*Noble Securities Holding Ltd. c. Tremblay* (2007), 323 R.N.-B. (2°) 142, [2007] A.N.-B. n° 465 (QL), 2007 NBCA 91 au par. 9.

#### 54.02 Ajournement du procès

La cour peut, en tout temps, reporter ou ajourner un procès aux date, lieu et conditions qui lui semblent justes.

- La décision de rejeter la demande d’ajournement du procès présentée par le défendeur était purement discrétionnaire. Voir la règle 54.02 des *Règles de procédure*. Dans un tel cas, l’intervention de notre Cour ne peut se justifier que s’il est démontré que le juge du procès a exercé son pouvoir discrétionnaire sur la base d’une erreur de principe, ou que son refus d’accorder un ajournement a provoqué une injustice

*Doyle c. Grant* (1999), 211 R.N.-B. (2°) 195 (C.A.) au par. 3.

- La Cour décide qu’en l’espèce le juge de première instance n’a pas commis une erreur quelconque dans l’exercice de son pouvoir discrétionnaire lorsqu’il n’a pas fait droit à la demande de l’appelant pour un ajournement de l’audience et par conséquent estime qu’elle ne saurait intervenir car cette décision, qui n’est aucunement le fruit d’une erreur de principe, n’a pas occasionné d’injustice en l’espèce.

*N.-B. (Min. des ressources humaines) c. Moreau*, [2001] A.N.-B. n° 383 (C.A.)(QL) au par. 11, Drapeau j.c.a. (maintenant juge en chef).

- La décision d’accorder ou non un ajournement relève du pouvoir discrétionnaire du juge du procès. Divers tribunaux d’appel ont abordé la question des

clear from the jurisprudence that deference is owed to a trial judge by a Court of Appeal in the exercise of this discretion. The interests of justice require a balancing of interests between the plaintiff and defendant. The Court should therefore be extremely reluctant to interfere since delicate matters of judgment are involved. [...] Procedural fairness issues are not determined in a vacuum but in concrete situations where competing interests of the parties must be balanced. [...] The review of a refusal to grant an adjournment must be undertaken in the context of the whole proceeding.”

*Bank of Nova Scotia v. Johnston* (2002), 251 N.B.R. (2d) 280 (C.A.) at para. 17.

### 54.03 Court Experts

(1) On motion by a party or with the consent of all parties the court may, at any time, appoint one or more independent experts to inquire into and report on any question of fact or opinion relevant to an issue in the action.

(2) The court shall select the expert to be appointed under paragraph (1) and, where possible, shall select an expert agreed upon by the parties.

(3) An order appointing an expert under paragraph (1) shall contain the instructions to be given to the expert and the court may, from time to time, make further orders as are necessary to enable the expert to carry out his instructions, including an order for the examination of a party or property and for the making of experiments and tests.

(4) The court may direct an expert to make a further supplementary report.

(5) An expert shall forward his report to the clerk and to each of the parties.

(6) Where an expert has made a report, it shall be entered at the trial.

(7) At the trial, each party may cross-examine the expert on his report.

(8) A party may call one expert to give evidence on a question of fact or opinion reported on by a court expert, but a party shall not call more than one such witness without leave of the court.

(9) The court shall fix the remuneration of a court expert, and shall include a fee for his report and a proper sum for each day that he is required to attend at trial.

ajournements. Il ressort nettement de la jurisprudence que l'instance d'appel est tenue de faire preuve de retenue à l'égard du juge du procès qui exerce ce pouvoir discrétionnaire. Servir l'intérêt de la justice exige de soupeser les intérêts du demandeur et du défendeur. Le tribunal doit donc se montrer extrêmement réticent à intervenir, car de délicates questions de jugement entrent en jeu. L'examen du refus d'accorder un ajournement doit se faire dans le contexte de l'ensemble de l'instance

*Banque de Nouvelle-Écosse c. Johnston* (2002), 251 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 280 (C.A.) au par. 17.

### 54.03 Experts judiciaires

(1) La cour peut toujours, sur motion d'une partie ou du consentement de toutes les parties, nommer un ou plusieurs experts indépendants qui auront pour mission de faire enquête et rapport sur une question de fait ou d'opinion pertinente au litige.

(2) La cour choisit l'expert nommé en application du paragraphe (1). Ce choix doit, dans la mesure du possible, porter sur un expert ayant reçu l'agrément des parties.

(3) L'ordonnance nommant un expert en application du paragraphe (1) doit contenir les directives qui lui seront données. La cour peut également, au besoin, rendre toute autre ordonnance nécessaire pour permettre à l'expert de se conformer à ses directives, notamment en ce qui concerne l'interrogatoire d'une partie, l'examen d'un bien ou la réalisation d'expériences et d'essais.

(4) La cour peut prescrire à l'expert de présenter un rapport supplémentaire.

(5) L'expert doit envoyer copie de son rapport au greffier et à chacune des parties.

(6) Lorsque l'expert a présenté son rapport, celui-ci doit être admis au procès.

(7) Lors du procès, chaque partie peut contre-interroger l'expert sur son rapport.

(8) Une partie peut appeler un expert à témoigner sur une question de fait ou d'opinion contenue dans le rapport de l'expert judiciaire. Cependant, une partie ne peut appeler plus d'un tel témoin sans la permission de la cour.

(9) La cour fixe la rémunération de l'expert judiciaire, laquelle comprendra des honoraires pour la rédaction de son rapport et une indemnité suffisante pour chaque jour où sa présence au procès est requise.

<p>(10) The court shall determine the liability of the parties to remunerate the court expert.</p> <p>(11) Where a motion for the appointment of a court expert is opposed, the court may require the applicant to give security for the remuneration of the court expert.</p> <p><b>54.04 Exhibits</b></p> <p>(1) Exhibits shall be marked and numbered consecutively, and the court stenographer attending the trial shall make a list of the exhibits, describing each of them and stating by whom it was put in evidence and, where the person from whose possession it came is not a party, the and address of that person.</p> <p>(2) At any time following the trial judgment, upon filing the consent of all parties represented at the trial, any party may apply to the court for delivery of all or any of the exhibits.</p> <p>(3) Subject to paragraph (2), the clerk shall retain custody or control of the exhibits until</p> <p>(a) he is served with a notice of appeal, or</p> <p>(b) the expiration of 30 days after the time for taking an appeal to the Court of Appeal.</p> <p>(4) Upon the expiration of 30 days after the time for an appeal the clerk shall, unless ordered otherwise, return the exhibits to the respective solicitors of record for the parties who put the exhibits in evidence at the trial.</p> <p>(5) Where the exhibits are forwarded to the Registrar in accordance with Rule 62.06 the Registrar shall retain custody or control of them until</p> <p>(a) the appeal is discontinued or abandoned,</p> <p>(b) he is served with a notice of appeal to the Supreme Court of Canada, or</p> <p>(c) expiration of 30 days after the time for taking an appeal to the Supreme Court of Canada.</p> <p>(6) When an appeal is discontinued or abandoned, upon the expiration of 30 days after the time for taking an appeal to the Supreme Court of Canada, or when the exhibits are returned from the Supreme Court of Canada, the Registrar shall, unless ordered otherwise, return the exhibits to the respective solicitors of record for the parties who put the exhibits in evidence at the trial.</p>	<p>(10) La cour détermine la responsabilité des parties relativement à la rémunération de l'expert judiciaire par les parties.</p> <p>(11) Lorsqu'une motion en nomination d'un expert judiciaire est contestée, la cour peut exiger que le requérant constitue une sûreté pour la rémunération de cet expert.</p> <p><b>54.04 Pièces</b></p> <p>(1) Les pièces sont cotées consécutivement. Le sténographe judiciaire préposé au procès doit dresser une liste des pièces en les décrivant, en indiquant qui les a présentées en preuve et, si la personne qui en avait possession n'est pas une partie, en précisant les nom et adresse de cette personne.</p> <p>(2) Après le prononcé du jugement, une partie peut demander à la cour, sur dépôt des consentements de toutes les parties représentées au procès, de lui remettre la totalité ou une partie des pièces.</p> <p>(3) Sous réserve du paragraphe (2), le greffier doit conserver la garde ou le contrôle des pièces</p> <p>a) jusqu'à ce qu'il reçoive signification d'un avis d'appel ou</p> <p>b) jusqu'à ce que 30 jours se soient écoulés après le délai alloué pour interjeter appel à la Cour d'appel.</p> <p>(4) Le greffier doit, sauf ordonnance contraire, retourner les pièces présentées en preuve par chacune des parties à l'avocat commis à son dossier 30 jours après l'expiration du délai prévu pour interjeter appel.</p> <p>(5) Lorsque les pièces sont envoyées au registraire conformément à la règle 62.06, celui-ci doit en conserver la garde ou le contrôle</p> <p>a) jusqu'à ce qu'il y ait eu désistement ou abandon de l'appel,</p> <p>b) jusqu'à ce qu'il reçoive signification d'un avis d'appel à la Cour suprême du Canada ou</p> <p>c) jusqu'à ce que 30 jours se soient écoulés après le délai prévu pour interjeter appel à la Cour suprême du Canada.</p> <p>(6) Lorsqu'il y a eu désistement ou abandon d'appel, que 30 jours se sont écoulés après le délai prévu pour interjeter appel à la Cour suprême du Canada ou lorsque la Cour suprême du Canada retourne les pièces, le registraire doit, sauf ordonnance contraire, retourner les pièces présentées en preuve au procès par chacune des parties à l'avocat commis à son dossier.</p>
--	---

(7) When the exhibits are returned to the solicitors they shall return them to the persons from whose possession they came.

2010-60

#### **54.05 View by Court**

The trial judge, the judge and jury, or the Court of Appeal, may, in the presence of the parties or their counsel, inspect any real or personal property concerning which any question arises in the action, or the place where the cause of action arose, where such a view may facilitate the understanding of the evidence.

#### **54.06 Exclusion of Witnesses**

(1) Subject to paragraph (2), the court may, and at the request of any party shall, exclude any witness from the courtroom until called to give evidence.

(2) An order excluding witnesses from the courtroom shall not apply

- (a) to a party,
- (b) to a witness whose presence is essential to instruct counsel for the party calling him, or
- (c) to an expert witness, unless the order specifically excludes him from the courtroom,

but the court may require such party or witness to give his evidence before other witnesses are called on behalf of that party.

(3) Where an order is made excluding a witness from the courtroom, there shall be no communication to the witness of any evidence given during his or her absence from the courtroom, except with the leave of the court, until after the witness has been called and has given evidence.

(4) Nothing in this subrule shall preclude the court from excluding from the courtroom any person who is interfering with the proper conduct of the trial or who is otherwise improperly conducting himself.

94-24

#### **54.07 Order of Presentation**

(1) On the trial of an action, the order of presentation, unless directed otherwise by the court, shall be regulated as follows:

- (a) if the plaintiff makes an opening address, the defendant, with leave of the trial judge, may make his opening address immediately thereafter;

(7) Après que les pièces leur ont été retournées, les avocats doivent les remettre aux personnes qui en avaient la possession.

2010-60

#### **54.05 Transport sur les lieux**

Le juge du procès, le juge et le jury ou la Cour d'appel peuvent, en présence des parties ou de leurs avocats, se transporter sur les lieux pour examiner tout bien réel ou personnel qui soulève des questions dans l'action. Ils peuvent également se transporter à l'endroit où s'est produite la cause d'action si cette vérification peut faciliter la compréhension de la preuve.

#### **54.06 Exclusion de témoins**

(1) Sous réserve du paragraphe (2), la cour peut et, à la demande d'une partie, doit exclure un témoin de la salle d'audience jusqu'à ce que ce dernier soit appelé à témoigner.

(2) L'ordonnance d'exclusion des témoins de la salle d'audience ne s'applique pas

- a) à une partie,
- b) à un témoin dont la présence est indispensable pour donner des directives à l'avocat de la partie qui l'a appelé à témoigner ni
- c) à un témoin expert, à moins que l'ordonnance ne l'exclue spécifiquement de la salle d'audience.

Cependant, la cour peut exiger que cette partie ou que ce témoin rende témoignage avant que d'autres témoins ne soient appelés à témoigner en faveur de cette partie.

(3) Le témoin qui a été exclu de la salle d'audience aux termes d'une ordonnance d'exclusion ne peut recevoir communication de tout témoignage rendu durant son absence, sauf permission de la cour, qu'après avoir été lui-même appelé et après avoir rendu son témoignage.

(4) Aucune disposition du présent article n'empêche la cour d'exclure de la salle d'audience toute personne qui entrave la conduite normale du procès ou qui, d'une autre manière, se conduit de façon inconvenante.

94-24

#### **54.07 Ordre des présentations**

(1) Sauf ordonnance contraire de la cour, le procès se déroule dans l'ordre suivant:

- a) si le demandeur présente des observations introductives, le défendeur peut, avec la permission du juge du procès, présenter les siennes immédiatement après;

(b) the plaintiff shall proceed first and adduce his evidence;

(c) when the plaintiff's evidence is concluded, the defendant may make his opening address and adduce his evidence;

(d) when the defendant's evidence is concluded, the plaintiff may adduce whatever evidence he may properly call in reply;

(e) at the conclusion of the evidence the plaintiff may make his closing address followed by the closing address of the defendant and the rebuttal address of the plaintiff.

- The Court discussed the proper use of rebuttal evidence at trial in *Cayouette Inc. v. Co-Operators General Insurance Co. et Coulombe* (1996), 171 N.B.R. (2d) 269 (C.A.) (paras. 11-14):

11 As provided by rule 54.07(1)(d), the plaintiff, unless directed otherwise by the court, has the right to adduce evidence in reply. Young, J., was misled in the exercise of her discretion in this case because she wrongly applied the principle set forth in *Allcock and Krause*.

12 In the *Law of Evidence in Canada*, Toronto, Butterworths, 1992, at p. 880, the authors examine the right of the plaintiff to adduce rebuttal evidence. They state that evidence which forms part of the plaintiff's case in chief should not be excluded:

At the close of the defendant's case, the plaintiff or Crown has a right to adduce rebuttal evidence to contradict or qualify new facts or issues raised in defence. [6 Wigmore, *Evidence* (Chadbourn rev. 1976), § 1873 at 672]. The general rule in civil cases is that matters which might properly be considered to form part of the plaintiff's case in chief are to be excluded. [The rule "will exclude all evidence which has not been made necessary by the opponent's case in reply": 6 Wigmore, *Evidence* (Chadbourn rev. 1976), § 1873]. As for criminal cases, Martin J.A. said in *R. v. Campbell*. ...

13 Where a judge has to decide whether he will allow a party to adduce rebuttal evidence in a civil case, he has considerable discretion, but he must

b) le demandeur commence en premier et présente ses moyens de preuve;

c) après que le demandeur a présenté ses moyens de preuve, le défendeur peut présenter ses observations introductives et présenter ses moyens de preuve;

d) après que le défendeur a présenté ses moyens de preuve, le demandeur peut présenter toute preuve qu'il peut légitimement fournir en réplique;

e) après la présentation de la preuve, le demandeur peut présenter ses observations finales qui seront suivies de celles du défendeur et de la réfutation du demandeur.

- La Cour a discuté du bon usage de la contre-preuve au procès dans *Gestion Cayouette Inc. c. Co-Operators General Insurance Co.* (1996), 171 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 269 (C.A.) (par. 11-14):

11 Tel que le prévoit l'alinéa d) de la règle 54.07(1), la demanderesse, sauf ordonnance contraire de la Cour, a le droit de répliquer. Madame le juge a été induite en erreur en invoquant son pouvoir discrétionnaire parce qu'elle a mal appliqué en l'espèce le principe énoncé dans les affaires *Allcock et Krause*.

12 Dans l'ouvrage *The Law of Evidence in Canada*, Toronto, Butterworths, 1992 à la p. 880, les auteurs se penchent sur la question du droit d'un demandeur de présenter une contre-preuve. Ils affirment qu'il ne faut exclure la preuve qui constitue un élément essentiel de la cause de la demanderesse:

[TRADUCTION] Lorsque le défendeur a déclaré sa preuve close, le demandeur ou la Couronne a le droit de présenter une preuve visant à contredire ou à tempérer des questions ou des faits nouveaux soulevés par la défense. [6 Wigmore, *Evidence* (Chadbourn rev. 1976), § 1873, à la p. 672]. La règle générale applicable au civil est qu'il faut exclure les questions qui pourraient être légitimement considérées comme faisant partie de la preuve principale du demandeur. [La règle «exclura tous les éléments de preuve qui n'ont pas été rendus nécessaires par la réplique présentée par la partie adverse»: 6 Wigmore, *Evidence* (Chadbourn rev. 1976), § 1873]. Pour ce qui est des causes criminelles, le juge Martin, de la Cour d'appel, a dit ce qui suit dans l'affaire *R. c. Campbell* : ...

13 Lorsqu'un juge s'interroge à savoir s'il va permettre à une partie de présenter une contre-preuve dans une cause civile, celui-ci a une discrétion considérable, mais

exercise it judicially. At p. 882 of the *Law of Evidence in Canada*, the authors state:

Should reply evidence be excluded if the point in respect of which contradictory evidence is sought to be adduced in reply arose in cross-examination of the other parties' witnesses rather than their evidence-in-chief? In *Mersey Paper Co. v. Queens (County)*, the Nova Scotia Court of Appeal considered this to be an unjustifiable technical distinction. It is submitted that, at least in civil cases, it would depend on whether the matter was part of the plaintiff's case and one which might have been adduced in the plaintiff's case in-chief. A plaintiff cannot leave part of its case until cross-examination of the defendant's witnesses and then when that goes badly make up for it in reply. In criminal cases the question must be resolved by determining whether the matter was in the possession of the Crown and is relied on as probative of guilt.

Although the authorities are not entirely clear on this point, the better view is that reply evidence that conforms with the principles stated above can be adduced as of right. There is, however, a discretionary power vested in the trial judge to admit such evidence, notwithstanding that it may not be the proper subject of reply. ...

14 I rely on Hoyt, J.'s reasoning in *Canadian Importers Ltd. v. Canadian General Insurance Co.* (1983), 42 N.B.R. (2d) 72; 110 A.P.R. 72 (T.D.), when he was sitting in the Court of Queen's Bench. He stated at p. 81:

[...]

Use of rebuttal evidence was considered in *Standard Construction Co. Ltd. v. Foundation Company of Canada Ltd.* (1980), 33 N.B.R. (2d) 124; 80 A.P.R. 124. At page 126 Limerick, J.A., said:

We can find no error in the finding of the trial judge that the proposed rebuttal evidence was only confirmatory of the plaintiff's case and not rebuttal of the defendant's case. Although it would dispute the evidence led by the defendant *it would not dispute a matter, the proof of which rested on the defendant.* (Italics mine)

*Phipson on Evidence* (10th Ed.), at p. 114, says:

il doit l'exercer judiciairement. À la p. 882 de l'ouvrage *The Law of Evidence in Canada*, les auteurs déclarent que:

[TRADUCTION] Faut-il exclure la preuve en réplique si la question pour laquelle on veut présenter cette preuve contraire a été soulevée au contre-interrogatoire des témoins des parties adverses plutôt que dans leur preuve principale? Dans l'affaire *Mersey Paper Co. c. Queens (County)*, la Cour d'appel de la Nouvelle-Écosse a conclu qu'il s'agissait là d'une distinction technique injustifiable. On affirme qu'au civil, tout au moins, cela dépend de la question de savoir si l'élément de preuve du demandeur et si cet élément aurait pu être présenté dans sa preuve principale. Un demandeur ne peut pas mettre de côté une partie de sa preuve jusqu'au contre-interrogatoire des témoins du défendeur et, si cela marche mal, la présenter en réplique. Au criminel, il faut trancher la question en décidant si la Couronne disposait de la preuve en question et si elle est invoquée comme preuve convaincante de la culpabilité.

Bien que la jurisprudence ne soit pas entièrement claire sur ce point, l'opinion qui nous paraît la mieux fondée est que la preuve en réplique qui est conforme aux principes susmentionnés peut être présentée de plein droit. Le juge du procès a cependant un pouvoir discrétionnaire d'admettre une telle preuve, même si elle ne constitue pas un élément légitime à présenter en réplique. ...

14 Je me fie au raisonnement du juge Hoyt, lorsqu'il siégeait à la Cour du Banc de la Reine dans l'affaire *Canadian Importers Limited v. Canadian General Insurance Company* (1983), 42 N.B.R. (2d) 72, à la p. 81:

[...]

Le recours à la contre-preuve a été examiné dans *Standard Construction Co. Ltd. c. Foundation Company of Canada Ltd.* (1980), 33 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 124; 80 A.P.R. 124. À la page 126, le juge Limerick, de la Cour d'appel, dit ce qui suit :

Nous ne pouvons trouver aucune erreur dans la conclusion du juge du procès selon laquelle la contre-preuve en question ne venait que confirmer la preuve de la demanderesse et non réfuter la preuve de la défenderesse. Même si elle réfutait la preuve présentée par la défenderesse, *elle ne réfuterait pas un élément de preuve dont la fardeau incombe à la défenderesse.* (C'est moi qui souligne.)



... the plaintiff ... may ... merely adduce evidence on those issues which lie upon him, reserving the right to call rebutting evidence should his opponent make out a prima facie case.

[...]

*Gestion Cayouette Inc c. Co-Operators General Insurance Co.* (1996), 171 N.B.R. (2d) 269 (C.A.) at paras. 11-14, Ryan j.c.a.

(2) Where the burden of proof in respect of all matters in issue in the action lies on the defendant, the trial judge may reverse the order of presentation.

(3) Where there are two or more defendants separately represented, the order of presentation shall be as directed by the trial judge.

(4) Where a party is represented by counsel, the right to address the court shall be exercised by his counsel.

**54.08** Repealed: 86-87  
86-87

**54.09 Omission to Prove a Fact or Document**

Where through accident or mistake or other cause, any party omits or fails to prove some fact or document material to his case, the court may proceed with the trial subject to the fact or document being afterwards proved at such time and upon such terms as it may direct.

- In this case the respondent brought a motion after the trial to reopen its case and present new evidence. That motion was rejected on the basis that there did not exist “very compelling reasons” to reopen the case (that standard having been set out by Miller J. in *Workmen’s Compensation Board and Ayles v. McCarthy and Eastern Paving Limited* (1981), 37 N.B.R. (2d) 185 (Q.B.)). The trial judge had refused the motion on the basis that “this was not a case where the defendant neglected to call some important evidence, misunderstood the evidence as presented, or where the omission was an oversight.” On cross-appeal the Court dismissed the argument and set out the proper standard to be employed:

The admission of fresh evidence by the trial Judge must be exercised by balancing the public interest of finality of litigation and the realities of the case before her (see *Maitland v. Drozda*, [1983] 3 W.W.R. 193 (Sask.

Dans l’ouvrage *Phipson on Evidence* (10<sup>e</sup> éd.), on trouve le commentaire suivant à la p. 114 :

... le demandeur ... peut ... seulement présenter des preuves sur les questions dont la preuve lui incombe, se réservant le droit de présenter une contre-preuve dans le cas où la partie adverse établirait une preuve suffisante à première vue.

[...]

*Gestion Cayouette Inc. c. Co-Operators General Insurance Co.* (1996), 171 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 269 (C.A) aux par. 11-14, sous la plume du juge d’appel Ryan.

(2) Lorsque le fardeau de la preuve de toutes les questions en litige incombe au défendeur, le juge du procès peut inverser l’ordre des présentations.

(3) En cas de pluralité de défendeurs bénéficiant chacun d’une représentation distincte, le juge du procès décide de l’ordre des présentations.

(4) Lorsqu’une partie est représentée par un avocat, c’est à l’avocat que revient le droit de présenter des observations à la cour.

**54.08** Abrogé: 86-87  
86-87

**54.09 Non-établissement d’un fait ou d’un document**

Lorsque, par inadvertance, par erreur ou pour autre cause, une partie omet ou néglige de prouver un fait ou un document déterminant pour sa cause, la cour peut poursuivre le procès, sous réserve que ce fait ou que ce document soit prouvé plus tard, à l’époque et aux conditions qu’elle prescrit.

- Dans cette affaire, après le procès, l’intimée avait introduit une motion sollicitant la réouverture de l’instance pour lui permettre de présenter des éléments de preuve sur la question de la rupture du contrat et la juge du procès avait rejeté la motion parce qu’il n’existait pas de “motifs très convaincants” pour l’accueillir et a affirmé qu’il ne s’agissait pas d’une situation où la défenderesse avait négligé ou oublié de présenter d’importants éléments de preuve, ou encore mal compris la preuve présentée. La Cour d’appel estime qu’il ne s’agit pas en l’espèce d’un cas où la justice exige la révision de l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire et qu’il n’existe aucune preuve que la juge du procès a indûment exercé son pouvoir discrétionnaire en n’accordant aucun poids à des considérations pertinentes ou en ne se dirigeant pas bien en droit. La Cour d’appel statue que la décision de la juge du procès d’admettre de nouveaux éléments de preuve doit être prise en fonction

<p>C.A.), and <i>Christie v. Insurance Corp. of British Columbia</i> (1993), 79 B.C.L.R. (2d) 370 (B.C.C.A.)).</p> <p><i>Tepper v. Valley Equipment Ltd.</i> (1997) 186 N.B.R. (2d) 365 (C.A.) at paras. 15, 17 &amp; 19, Bastarache J.A. (as he then was).</p> <p><b>54.10 Assessment of Damages and Discount Rate for Future Pecuniary Damages</b> 86-87</p> <p>(1) Where damages are to be assessed in respect of</p> <p>(a) any continuing cause of act</p> <p>(b) repeated breaches of recurring obligations,</p> <p>(c) intermittent breaches of a continuing obligation,</p> <p>the damages shall be assessed down to the time of assessment, including damages for breaches occurring after the commencement of the proceeding.</p> <p>(2) The discount rate to be used in determining the amount of an award in respect of future pecuniary damages, to the extent that it reflects the difference between estimated investment and price inflation rates, is two and one-half per cent per year.</p> <p>86-87</p> <p><b>54.11 Assistance of Advisers</b></p> <p>On consent of all parties and on agreed terms, the court may appoint one or more persons as advisers to the court with respect to the facts in issue.</p>	<p>d'un équilibre entre l'intérêt qu'a la société à ce que les litiges soient tranchés de façon définitive et les réalités de la cause dont elle est saisie.</p> <p><i>Tepper c. Valley Equipment Ltd.</i> (1997), 186 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 365 aux par. 15, 17, 19, Bastarache j.c.a.</p> <p><b>54.10 Liquidation des dommages-intérêts et taux d'actualisation relatif aux dommages financiers futurs</b> 86-87</p> <p>(1) Les dommages-intérêts relatifs</p> <p>a) à une cause d'action qui se continue,</p> <p>b) à des violations répétées d'obligations qui renaissent périodiquement ou</p> <p>c) à des violations intermittentes d'une obligation continue</p> <p>sont liquidés jusqu'à ce moment-là, compte tenu des violations intervenues après l'introduction de l'instance.</p> <p>(2) Le taux d'actualisation applicable au calcul du montant d'une indemnité pour dommages financiers futurs est de deux et demi pour cent par an, dans la mesure où il reflète la différence entre le placement évalué et le taux d'inflation des prix.</p> <p>86-87</p> <p><b>54.11 Nomination de conseillers</b></p> <p>La cour peut, du consentement de toutes les parties et aux conditions convenues entre elles, nommer une ou plusieurs personnes à titre de conseillers de la cour sur les faits en litige.</p>
---	--