COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

113-13-CA

CYRENNUS DUGAS

APPELLANT

- and -

PETER GAUDET, ADAM GAUDET, 508571 N.B. LTD. and 100167 PEI INC.

RESPONDENTS

Dugas v. Gaudet et al., 2014 NBCA 7

CORAM:
The Honourable Chief Justice Drapeau
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Richard

Appeal from a decision of the Court of Queen's Bench:
October 29, 2013

History of Case:

Decision under appeal:
2013 NBQB 355

Preliminary or incidental proceedings:
[2013] N.B.J. No. 350

Appeal heard:
February 19, 2014

Judgment rendered:
February 19, 2014

Reasons for judgment by:
The Honourable Chief Justice Drapeau

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

CYRENNUS DUGAS

APPELANT

- et -

PETER GAUDET, ADAM GAUDET, 508571 N.B. LTD. et 100167 PEI INC.

INTIMÉS

Dugas c. Gaudet et al., 2014 NBCA 7

CORAM :
l'honorable juge en chef Drapeau
l'honorable juge Larlee
l'honorable juge Richard

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la Reine :
le 29 octobre 2013

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2013 NBBR 355

Procédures préliminaires ou accessoires :
[2013] A.N.-B. n° 350

Appel entendu :
le 19 février 2014

Jugement rendu :
le 19 février 2014

Motifs de jugement :
l'honorable juge en chef Drapeau

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

Counsel at hearing:

For the appellant:
Charles A. LeBlond, Q.C.

For the respondents:
Eugene J. Mockler, Q.C. and
Christian E. Michaud

THE COURT

The appeal is dismissed with costs.

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant :
Charles A. LeBlond, c.r.

Pour les intimés :
Eugene J. Mockler, c.r. et
Christian E. Michaud

LA COUR

Rejette l'appel avec dépens.

The judgment of the Court was delivered by

DRAPEAU, C.J.N.B.
(Orally)

[1] This is an appeal, with leave, from the refusal of a judge of the Court of Queen's Bench to recuse himself as trial judge in a civil proceeding. The dispute between the parties is described as follows in the decision under appeal (*Gaudet v. Dugas*, 2013 NBQB 355, [2013] N.B.J. No. 342 (QL):

> The dispute that is the subject of these proceedings arises out of an agreement to sell a crab fishing licence owned by Mr. Dugas, which agreement he made with the Plaintiffs on December 15, 1998. A declaration of trust and indemnity signed by Mr. Dugas are at the centre of the dispute. This transaction was never closed. [para. 6]

[2] The motion for recusal was based upon an allegation of reasonable apprehension of bias. In the appellant's submission, that apprehension arose out of observations made by the judge in the course of an application for the reappointment of PricewaterhouseCoopers Inc. as trustee for his bankruptcy. On February 14, 2012, the judge rendered a decision with supporting reasons granting the order sought, however, our Court subsequently reversed, making, in

Le jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF DRAPEAU
(Oralement)

[1] Il s'agit d'un appel, avec permission, du refus d'un juge de la Cour du Banc de la Reine de se récuser comme juge de procès dans une instance civile. Le différend entre les parties est décrit comme suit dans la décision frappée d'appel (*Gaudet c. Dugas*, 2013 NBBR 355, [2013] A.N.-B. n° 342 (QL)) :

> Le litige faisant l'objet de la présente poursuite fait suite à une entente de vente d'un permis de pêche de crabe, propriété de M. Dugas, conclue le 15 décembre 1998 avec les demandeurs. Une déclaration de fiducie et une garantie qui furent signées par M. Dugas sont au centre du litige. Cette transaction n'a jamais été conclue. [par. 6]

[2] La demande en récusation était fondée sur une allégation de crainte raisonnable de partialité. Selon l'appelant, cette crainte résulte d'observations que le juge a faites dans le cadre d'une procédure qui visait la délivrance d'une ordonnance renommant PricewaterhouseCoopers Inc. à titre de syndic de sa faillite. Le 14 février 2012, le juge a rendu une décision motivée accordant l'ordonnance sollicitée, mais notre Cour l'a subséquemment infirmée, faisant au passage, certaines remarques incidentes

passing, some incidental remarks regarding the respondents' contention that the appellant had made improper use of the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3 (see *PricewaterhouseCoopers Inc. v. Dugas*, 2012 NBQB 48, 384 N.B.R. (2d) 98, rev'd 2012 NBCA 85, 395 N.B.R. (2d) 265; leave to appeal to SCC refused, [2012] S.C.C.A. No. 521).

concernant la prétention des intimés selon laquelle l'appelant a fait un usage abusif de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, L.R.C. (1985), ch. B-3, (voir *PricewaterhouseCoopers Inc. c. Dugas*, 2012 NBBR 48, 384 R.N.-B. (2e) 98, inf. par 2012 NBCA 85, 395 R.N.-B. (2e) 265; autorisation de pourvoi à la CSC refusée, [2012] C.S.C.R. no 521).

[3] In his reasons for decision in the case at hand, the judge refers to the correct test, namely the one formulated by Justice de Grandpré in *Committee for Justice and Liberty v. Canada (National Energy Board)*, [1978] 1 S.C.R. 369, [1976] S.C.J. No. 118 (QL), which test the Supreme Court of Canada has reiterated in several decisions and our Court recently considered and applied in *Lambert v. Lacey House*, 2013 NBCA 48, 406 N.B.R. (2d) 346. It is an objective test, and the question at its core is the following: Having examined the situation in depth and viewing the matter "realistically and practically", would a reasonable and well informed person conclude it is "more likely than not that [the judge], whether consciously or unconsciously, would not decide fairly"? (see *Committee for Justice and Liberty*, at

[3] Dans les motifs de décision en l'espèce, le juge renvoie au bon critère, soit celui que le juge de Grandpré a formulé dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1978] 1 R.C.S. 369, [1976] A.C.S. no 118 (QL), critère que la Cour Suprême du Canada a repris dans plusieurs arrêts et que notre Cour a tout récemment considéré et appliqué dans l'affaire *Lambert c. Lacey House*, 2013 NBCA 48, 406 R.N.-B. (2e) 346. Il s'agit d'un critère objectif, et la question au cœur du débat est la suivante : une personne raisonnable et bien renseignée qui étudierait la situation en profondeur et de façon « pratique et réaliste » serait-elle d'avis que, « selon toute vraisemblance, le [ou la juge], consciemment ou non, ne rendra pas une décision juste »? (voir *Committee for Justice and Liberty*, au par. 40).

para. 40).

[4] The judge answered that question in the negative for the following reasons:

> It is true that an apprehension of bias may be warranted when a judge makes findings of fact that would lead a reasonable person to conclude that the court is no longer capable of assessing a witness's evidence impartially. I am of the opinion that having such an apprehension in this case owing to my decision of February 14, 2012, is excessive.
>
> Paragraphs 34, 43 and 45 of my decision of February 14, 2012, read as follows:
>
> (34) Mr. Dugas as we all know, consented to a judgment for over two million dollars in August 2002, to settle a dispute. He filed for bankruptcy about 90 days later. Mr. Dugas having filed for bankruptcy six years earlier, knew or ought to have known that he would be able to retain the said licenses which were the object of a sale to the Creditors from which he had received approximately $1,300,000.00 for the licenses along with some other assets of negligible value.
>
> (43) From the facts that have been presented, there is no basis to conclude that Mr. Dugas was mislead in any regard. He took it upon himself and to a certain extent took advantage of the existing law and act as if nothing had happened to prevent him from returning to commercial fishing.

[4] Le juge a répondu à cette question par la négative pour les motifs suivants :

> Il est vrai qu'une crainte apparente de partialité peut être fondée lorsqu'un juge tire des conclusions factuelles, telles qu'une personne raisonnable conclurait que le tribunal n'est plus capable d'évaluer de manière impartiale la preuve d'un témoin. Je suis d'opinion qu'en l'espèce il est exagéré d'avoir cette appréhension du fait de ma décision du 14 février 2012.
>
> Dans ma décision du 14 février 2012, nous retrouvons aux paragraphes 34, 43 et 45 ce qui suit :
>
> (34) Comme nous le savons tous, M. Dugas a consenti à un jugement de plus de deux millions de dollars en août 2002 afin de régler un différend à l'amiable. Il a déposé une cession de faillite environ 90 jours plus tard. Étant donné qu'il avait déjà fait faillite six années plus tôt, M. Dugas savait ou aurait dû savoir qu'il serait en mesure de conserver les permis en question qui avaient fait l'objet d'une vente aux créanciers qui lui avait rapporté environ 1 300 000 $ à la fois pour les permis et pour d'autres actifs de valeur négligeable.
>
> (43) Sur la base des faits présentés, il n'existe aucun fondement pour conclure que M. Dugas a été induit en erreur à quelque égard que ce soit. Il a pris l'initiative et, dans une certaine mesure, a tiré parti de l'état du droit et agi comme s'il ne s'était rien passé qui puisse l'empêcher de reprendre la pêche commerciale.

(45) It is also clear from the record that the licenses have not been dealt with by the Trustee. Even though Mr. Dugas was not cross-examined on his affidavit, I nonetheless find the evidence of Mr. Jones more persuasive concerning the representation alleged by Mr. Dugas. I am not satisfied that Mr. Dugas relied on any representation of the Trustee. Mr. Dugas acted on his own premise and his then counsel's advice, that he was home free with the licenses and had rid himself or got rid of his obligation under the Consent Judgment by his use of the BIA.

(45) Il est également clair à la lecture du dossier que la syndique n'a pas traité de la question des permis. Même si M. Dugas n'a pas été contre-interrogé sur son affidavit, je trouve néanmoins le témoignage de M. Jones plus convainquant relativement à l'assertion présumée invoquée par M. Dugas. Je ne suis aucunement convaincu que M. Dugas se soit fié à quelque assertion que ce soit de la syndique. M. Dugas a agi de sa propre initiative et sur le conseil de son avocat de l'époque qui lui a dit que la partie était gagnée en ce qui concernait les permis et qu'il s'était débarrassé ou libéré de l'obligation que lui imposait le jugement par consentement en recourant à la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*.

The findings in the reasons for that decision were stated objectively and without bias. In those paragraphs, I set out what seemed clear to me based on the evidence the parties presented at the hearing into the matter. I state my preferences for the Trustee's evidence over that of Mr. Dugas on the issue of whether he was misled by the Trustee (paras. 43 and 45).

Les conclusions pour les motifs de cette décision ont été exprimées de manière objective et sans parti pris. Dans ces paragraphes, j'exprime ce qui m'apparaît évident et tiré de la preuve soumise par les parties à l'audience de l'affaire. J'exprime mes préférences pour la preuve du syndic sur celle de M. Dugas sur la question à savoir si il a été induit en erreur par le syndic (para. 43 et 45).

Mr. Dugas' lawyer seems to suggest that the findings of fact set out in paragraphs 54, 55 and 56 indicate that Mr. Dugas' actions were improper and fraudulent. That suggestion is incorrect. Those paragraphs read as follows:

L'avocat de M. Dugas semble suggérer que les conclusions de faits retrouvées dans les paragraphes 54, 55 et 56 indiquent que les faits et gestes de M. Dugas étaient inappropriés et frauduleux. Cette suggestion est erronée. Ces paragraphes se lisent comme suit :

(54) In the case at bar, Mr. Dugas fails to include in his Statement of Affaires dated October 27, 2002, the licenses. As earlier mentioned, the Registrar did not consider the licenses property of the Bankrupt subject to seizure. In my view, the law is clear and the licenses are

(54) Dans la présente instance, M. Dugas a omis d'inclure les permis dans son bilan daté du 27 octobre 2002. Comme je l'ai dit plus haut, le registraire n'a pas considéré les permis comme un bien saisissable du failli. Selon moi, le droit est clair et les permis sont un "bien" selon le

"property" as defined under section 2 of the BIA.

sens qu'en donne l'article 2 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*.

(55) Mr. Dugas argued that the facts at bar did not justify the reappointment of the Trustee as he should be allowed a fresh start. He submitted that the existence of the licenses was known to the Trustee and had it not been for his actions, the licenses would have been cancelled by DFO. He further submitted that his failure to finance his debt with the Gaudets rest upon the Creditors, their opposition to his discharge and so forth. Mr. Dugas submits in a nutshell that equity should prevail in his favor. This Court is of the view that equity is not with Mr. Dugas.

(55) M. Dugas plaide que les faits en cause ne justifient pas que la syndique soit renommée étant donné qu'il devrait pouvoir prendre un nouveau départ. Il a affirmé que la syndique était au courant de l'existence des permis et que s'il n'était pas intervenu, ces permis auraient été annulés par le MPO. Il a en outre fait valoir que ce sont les créanciers qui sont responsables de son omission de financer sa dette envers les Gaudet en s'opposant à sa libération et ainsi de suite. En un mot, M. Dugas affirme que les principes de l'equity devraient jouer en sa faveur. Notre Cour est plutôt d'avis que les principes de l'equity jouent contre M. Dugas.

(56) In not exercising its discretion to reappoint the Trustee, the Court is of the opinion that it would result in an injustice to the Creditors. Equity in this matter as earlier mentioned, should go with the Creditors and the Trustee, not Mr. Dugas. In this context, the Court is of the opinion that in the circumstances of this case it should exercise its discretion and use its common sense and justice in a manner which does not create an injustice. To accomplish this, I believe its Trustee must be reappointed.

(56) La Cour est d'avis que les créanciers seraient victimes d'une injustice si elle refusait d'exercer son pouvoir discrétionnaire de renommer la syndique. Comme nous l'avons déjà dit, en l'espèce, les principes de l'equity devraient pencher en faveur des créanciers et de la syndique, et non en faveur de M. Dugas. Dans ce contexte, la Cour est d'avis que dans les circonstances de la présente cause, elle devrait exercer son pouvoir discrétionnaire et faire preuve de bon sens et d'équité de façon à ne pas provoquer une injustice. Pour ce faire, je crois fermement que la syndique doit être renommée.

The subject of my observations in those paragraphs was the exercise of the Court's discretion, as the

Mes observations dans ces paragraphes avaient pour objet l'exercice de la discrétion du tribunal tel que suggéré par la Cour Suprême dans [*Saulnier c. La*

Supreme Court suggested in [*Saulnier v. Royal Bank of Canada*, 2008 SCC 58, [2008] 3 S.C.R. 166] as to whether or not the Trustee should be reappointed.

Banque Royale du Canada, 2008 CSC 58, [2008] 3 R.C.S. 166] à savoir si le syndic devait ou non être re-nominé.

In my decision, I simply state that Mr. Dugas took advantage of the law as he understood it at the material time by excluding the fishing licence from his bankruptcy, and the Registrar in Bankruptcy agreed with him concerning the applicable law. The decision in *Saulnier* changed the state of the law concerning the fishing licences and in the event that *Saulnier* should apply in the case at bar. Equity in that scenario would have gone with the Trustee since the fishing licence was a significant asset and had to be included in Mr. Dugas' bankruptcy as his property.

Dans ma décision j'exprime, tout simplement, que M. Dugas a pris avantage du droit tel qu'il l'avait compris au moment pertinent en excluant le permis de pêche de sa faillite, et le Registraire de faillite était d'accord avec lui concernant le droit applicable. La décision dans Saulnier a changé l'état du droit concernant les permis de pêche et dans l'éventualité où Saulnier devrait s'appliquer en l'espèce. L'équité dans un tel scénario aurait favorisé le syndic, étant donné que le permis de pêche était un actif considérable et devait être inclus comme propriété de M. Dugas dans sa faillite.

Mr. Dugas took advantage of the law, which was in his favour; it does not follow that he was acting improperly, much less fraudulently.

Le fait que M. Dugas s'est prévalu du droit qui lui était favorable n'entraîne pas la conclusion qu'il agissait de manière inappropriée, et encore moins de façon frauduleuse.

Finally, there is no finding of fact or of law in either my decision or that of the Court of Appeal in *PricewaterhouseCoopers* that applies in the case at bar. The parties are different. Moreover, I will inevitably have to issue a decision after hearing first the Plaintiffs, who have not finished filing their evidence, and then the Defendant. [paras. 33-40]

Enfin, il n'y a pas de conclusion de fait ou de droit dans ma décision dans *PricewaterhouseCoopers* ni celle de la Cour d'appel qui s'applique en l'espèce. Les parties ne sont pas les mêmes. De plus, je devrai nécessairement rendre une décision après avoir entendu d'abord les demandeurs qui n'ont pas terminé le dépôt de leur preuve, et ensuite la preuve du défendeur. [par. 33-40]

[…]

[…]

In conclusion, the Court is of the opinion that a reasonable, informed person, viewing the matter realistically and practically, and having thought the matter through, would not conclude that

En conclusion, le tribunal est d'avis qu'une personne raisonnable et bien informée étudiant la question en profondeur, avec une approche réaliste et pratique, n'entretiendra pas une crainte raisonnable

there was a reasonable apprehension of bias.

Furthermore, I am satisfied that I will be able to consider the parties' evidence and render an impartial decision in the case at bar without any actual bias or prejudgment, and without the perception thereof.

For these reasons, the motion is dismissed with costs of $1,500.00.

The parties will inform the clerk's office of their availability so that this matter can be put back on the docket. [paras. 44-47]

de partialité.

D'ailleurs, je suis convaincu que je pourrai en espèce considérer la preuve des parties et rendre une décision impartiale dans l'absence apparente et réelle de préjugé et de parti pris.

Pour ces motifs, la motion est rejetée avec dépens de 1 500,00$.

Les parties communiqueront au bureau du greffier leur disponibilité pour permettre la remise au rôle de cette matière. [par. 44-47]

[5] The grounds giving rise to the apprehension of bias must be sufficiently serious to rebut the presumption that the judge will abide by his or her oath of office and "[judge] a particular controversy fairly on the basis of its own circumstances" (see *United States v. Morgan*, 313 U.S. 409 (1941), at p. 421, excerpt quoted with approval in *R. v. S.(R.D.)*, [1997] 3 S.C.R. 484, [1997] S.C.J. No. 84 (QL)). In that regard, it bears emphasizing the judge's observations reveal he understands quite well that he is required to determine the underlying dispute solely on the basis of findings of fact sourced in the parties' admissions and the evidence adduced at trial. No prior observation relating to the factual matrix, whatever its provenance, may bear

[5] Les motifs qui sous-tendent la crainte de partialité doivent être d'une gravité telle qu'ils réfutent la forte présomption que le ou la juge respectera son serment d'office et « [tranchera] le litige équitablement à la lumière de ses circonstances propres » (voir *United States c. Morgan*, 313 U.S. 409 (1941), à la p. 421, passage cité avec approbation dans l'arrêt *R. c. S.(R.D.)*, [1997] 3 R.C.S. 484, [1997] A.C.S. n° 84 (QL)). À cet égard, il importe de souligner que les propos du juge démontrent qu'il comprend très bien qu'il lui appartient de trancher le différend sous-jacent uniquement à partir des conclusions de fait qu'il tirera des aveux des parties et de la preuve recueillie au procès. Aucune observation antérieure portant sur le contexte factuel, quelle que soit sa provenance, ne saurait influer sur le processus décisionnel au

upon the decision-making process at trial. In my view, a reasonable and well-informed person would conclude the grounds upon which the appellant relies do not rebut the presumption of impartiality. All things considered, I conclude the judge did not commit any error in his application of the test formulated by Justice de Grandpré in *Committee for Justice and Liberty* that could justify reversal of his decision. It follows that I would dismiss the appeal.

procès. Selon moi, une personne raisonnable et bien renseignée serait d'avis que les motifs invoqués par l'appelant ne réfutent pas la présomption d'impartialité. Tout compte fait, j'estime que le juge n'a fait aucune erreur dans l'application du critère énoncé par le juge de Grandpré dans l'arrêt *Committee for Justice and Liberty* qui pourrait justifier l'infirmation de sa décision. Il s'ensuit que je rejetterais l'appel.

[6] Finally, I would order the appellant pay one set of costs in the amount of $5,000 and refer to the trial judge the issue of throw-away costs.

[6] Enfin, je condamnerais l'appelant au paiement d'une masse de dépens au montant de $5,000 et je déférerais au juge du procès la question du paiement des dépens connexes engagés inutilement.