

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

17-15-CA

B E T W E E N:

E N T R E :

CYRENUS DUGAS

CYRENUS DUGAS

APPELLANT

APPELANT

-and-

-et-

PETER GAUDET, ADAM GAUDET, 508571
N.B. LTD. and 100167 P.E.I. INC.

PETER GAUDET, ADAM GAUDET, 508571
N.B. LTD. et 100167 P.E.I. INC.

RESPONDENTS

INTIMÉS

Motion heard by:
The Honourable Justice Richard

Motion entendue par :
l'honorable juge Richard

Date of hearing:
March 19, 2015

Date de l'audience :
le 19 mars 2015

Date of decision:
April 7, 2015

Date de la décision :
le 7 avril 2015

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

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

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

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

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

DECISION

[1] In January 1999, Cyrenus Dugas sold his fishing business to the Respondents. As part of the sales agreement, Mr. Dugas was to hold certain fishing licences in trust until the Department of Fisheries and Oceans (DFO) effected their transfer to Adam Gaudet. The purchase price of \$1.4 million was paid to Mr. Dugas, but the licences – the business' largest assets – were never transferred because the Minister of Fisheries and

Oceans withheld consent for various reasons. For three years, Mr. Dugas cooperated with the Respondents as they operated the business, but then, for fear DFO might revoke the licences, Mr. Dugas unilaterally terminated the trust agreement. The Respondents sued him for breach of contract. On August 22, 2002, a settlement agreement was reached whereby Mr. Dugas was to pay the Respondents \$2.1 million within thirty days. This agreement is reflected in a consent judgment signed the following day. However, other than \$50,000 paid at the time of signing, Mr. Dugas did not honour the settlement agreement. Sixty-three days after having signed it, he declared bankruptcy.

[2] The Respondents filed an application to have the consent judgment set aside. This proceeding was eventually converted into an action and, following a lengthy trial in the Court of Queen's Bench, resulted in a decision, issued on February 27, 2015, in favour of the Respondents. The trial judge set aside the consent judgment and ruled the 1999 sale and trust agreements were valid transactions that had to be given effect. He therefore ordered Mr. Dugas to cooperate and take all necessary means to transfer the fishing licences in question to Adam Gaudet, as provided in the initial agreement. He also awarded the Respondents significant damages and costs.

[3] In the intervening period, Mr. Dugas had been discharged from bankruptcy. During those proceedings, the law was understood to be such that fishing licences were not realizable property for the purposes of a bankruptcy. As a result, when he was discharged, Mr. Dugas remained the holder of these lucrative assets. However, in October 2008, the Supreme Court of Canada issued a decision holding that fishing licences issued by DFO constitute "property" for the purposes of the *Bankruptcy and Insolvency Act*, R.S.C. 1985, c. B-3: *Saulnier v. Royal Bank of Canada*, 2008 SCC 58, [2008] 3 S.C.R. 166. Following this decision, the trustee in bankruptcy applied to be reappointed for the purpose of permitting the trustee to realize upon and sell the fishing licences. In *Pricewaterhousecoopers Inc. v. Dugas*, 2012 NBQB 48, 384 N.B.R. (2d) 98, a judge of the Court of Queen's Bench allowed the trustee's motion. However, the judge's decision was reversed on appeal: 2012 NBCA 85, 395 N.B.R. (2d) 265, leave to the Supreme Court of Canada refused [2012] S.C.C.A. No. 521 (QL).

[4] Mr. Dugas has appealed the February 27, 2015, trial decision on numerous grounds. In the Motion that is the subject matter of this decision, Mr. Dugas seeks a stay of execution of the trial judgment until his appeal is determined. He argues he meets the three-stage test adopted in *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110, [1987] S.C.J. No. 6 (QL), summarized in *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, [1994] S.C.J. No. 17 (QL), and applied in numerous decisions of this Court, including *Leby Fixtures & Interiors Ltd. v. The Bank of Nova Scotia*, 2006 NBCA 93, 305 N.B.R. (2d) 199.

[5] The applicable test for the determination of Mr. Dugas' motion is not in dispute. It requires me to determine the following three questions:

- (1) Does Mr. Dugas' appeal raise one or more serious questions?
- (2) Has Mr. Dugas demonstrated he would suffer irreparable harm if execution of the trial judgment were not stayed until the determination of this appeal?
- (3) Which party would suffer the greater harm from the granting or refusal of the stay pending a determination of the appeal?

[6] In determining the first of these questions, I am not called upon to determine whether Mr. Dugas would likely be successful on appeal. The threshold is low: *Leby Fixtures*, at para. 32. In my view, considering this low threshold, the first question must be answered in the affirmative.

[7] It is the second question that has caused me to deliberate at length in reaching a decision on Mr. Dugas' motion. As stated in *RJR-MacDonald*, the term "irreparable" is said to refer to "the nature of the harm suffered rather than its magnitude". The Supreme Court explains that "[i]t is harm which either cannot be quantified in monetary terms or which cannot be cured, usually because one party cannot collect damages from the other" (para. 59). In *Leby Fixtures*, the Court acknowledged that "[b]eing put out of business is a type of harm that is recognized as irreparable so as to meet the second stage of the three-stage *Metropolitan Stores/RJR-MacDonald* test" (para. 40).

[8] The only evidence in support of Mr. Dugas' contention he would suffer irreparable harm if execution of the trial judgment is not stayed pending the determination of his appeal is the following paragraph in the affidavit he filed in support of his motion:

Si je perds mes permis de pêche, je perds ma seule source de revenus. J'ai une scolarité de 4^e année, je ne peux presque pas lire et je ne peux pas écrire. J'ai 69 ans et tout ce que j'ai fait (*sic*) comme travail dans ma vie est relié à la pêche. J'ai continué de faire la pêche depuis 2002 en conformité avec les positions juridiques dans lesquelles je me suis retrouvé au fil de l'évolution de ce dossier. Si je ne peux plus pêcher, je vais encourir des dommages irréparables et je serai à toute fin pratique ruiné.

[9] In essence, the evidence Mr. Dugas has adduced is but a bald claim of irreparable harm without much, if any, support. However, in determining the question, I must consider all the evidence filed on the motion, including the affidavit of Adam Gaudet filed by the Respondents.

[10] Mr. Gaudet deposes that the Minister of Fisheries and Oceans has given indications she will comply with the trial judgment and effect the transfer of the licenses in question. This marks the first time in this lengthy saga when the conditions appear to be favourable for a transfer of the licences the Respondents purchased in 1999.

[11] Mr. Gaudet takes issue with Mr. Dugas' assertion that if the stay of execution is not granted he will be "ruined", and gives the following reasons in support:

(a) Mr. Dugas sold his Licences in 1998 and 1999 having decided to retire;

(b) Notwithstanding that he was paid all but a small portion of the purchase price [\$1.4 m] and that he had voluntarily retired, he has never transferred the Licences and has continued to fish them;

(c) Between 2002 and 2005, he received in the order of \$1M of gross revenue and was able to keep something in the order of \$600,000;

(d) Between 2005 and 2015, he continued to fish the Licences and received gross revenue in the order of \$4.4M and had been paying his

son a salary of some \$80-90,000 per year. The son does not fish but, according to Mr. Dugas, he helps in the maintenance of the boat and gear. The season is approximately 10 weeks each year. His wife also receives benefits from the company, L'Atelier Serge Ltée, the exact amount of which is unknown to me;

(e) At trial, Mr. Dugas indicated he had spent part of the monies from the sale in 1999 on the construction of a new house and property. He led the Court to believe he still owned those properties, but a recent search of the property records indicates the property was transferred to his son in July 2002, just a short time before his agreement to settle the litigation and pay us \$2.1M. And this was only a few weeks before his voluntary second bankruptcy and after he had financed the purchase of a new boat and gear for some \$400,000-600,000. Attached as "C" is a copy of his Declaration of Assets which he was required to file for the bankruptcy and which indicates he had no assets nor had he made any transfers prior to his assignment in bankruptcy.

[12] Mr. Gaudet's assertions were not challenged.

[13] The evidence filed in support of the motion leads me to conclude that if execution of the trial judgment is not stayed pending determination of the appeal, the Minister may well transfer the licences in question to Adam Gaudet in accordance with the original purchase agreement and the trial judge's decision. The practical effect of this would be that the Respondents would gain the benefit of the licences until the time the appeal is determined, i.e. for the 2015 fishing season, as the parties have advised the appeal will likely be ready to be heard in the fall of this year.

[14] Nothing in the evidence suggests that if Mr. Dugas is successful in his appeal, such that he is found to be lawfully entitled to the licences, that the Minister of the day will not effect a re-transfer of the licences. Thus, the net effect of the decision to stay or not to stay execution of the trial judgment is akin to the stay of a monetary judgment in an amount equivalent to the proceeds of this year's fishing season.

[15] Mr. Dugas has not put forth any facts in support of his bold assertion he would be ruined and put out of business if he cannot fish the 2015 season. In these circumstances, I do not accept his unsupported assertions to that effect. I have not been

convinced that if, in the end, Mr. Dugas is successful on appeal, he cannot recover the licences, if appropriate. Nor have I been convinced the Respondents will not be able to compensate Mr. Dugas for any consequent losses. Mr. Dugas had the onus of establishing any irreparable harm to himself that might result from execution of the trial judgment, and, in my view, the evidence falls considerably short of the mark.

[16] I am satisfied, however, that if execution of the trial judgment is stayed pending resolution of the appeal, and if Mr. Dugas is not successful on appeal, the Respondents will never recover their loss of the proceeds of this year's fishing season. I have considered the alternative argument that, instead of denying the stay, I might issue a stay with conditions, including one that the profits of the fishing season be paid into court or somehow held in trust pending the resolution of the appeal. The evidentiary record is simply insufficient to enable me to give effect to this argument. No evidence at all has been adduced as to how these profits would be calculated, and I fear that a vague order giving effect to this alternative argument would do nothing but engender more litigation.

[17] In sum, although Mr. Dugas has met the first criterion of the three-step test that governs the determination of his motion, he has not convinced me he would suffer irreparable harm if execution of the trial judgment is not stayed pending the determination of the appeal, and I am not convinced that the balance of convenience favours him. For these reasons, his motion is dismissed with costs of \$1,000. Considering the upcoming fishing season, I order this decision be released initially in the English language with the French version to follow in due course.

DÉCISION

[1] En janvier 1999, Cyrenus Dugas a vendu son entreprise de pêche aux intimés. Conformément à la convention de vente, M. Dugas devait détenir certains permis de pêche en fiducie jusqu'à ce que le ministère des Pêches et des Océans (MPO) effectue leur transfert en faveur d'Adam Gaudet. Le prix d'achat de 1,4 million de dollars a été versé à M. Dugas, mais les permis – savoir les principaux éléments d'actif de l'entreprise – n'ont jamais été transférés parce que le ministre des Pêches et des Océans a refusé d'y consentir pour différentes raisons. Pendant trois ans, M. Dugas a coopéré avec les intimés pendant qu'ils exploitaient l'entreprise, mais ensuite, de crainte que le MPO ne révoque les permis, M. Dugas a unilatéralement résilié la convention de fiducie. Les intimés l'ont poursuivi pour rupture de contrat. Le 22 août 2002, les parties ont passé une convention de règlement conformément à laquelle M. Dugas devait payer 2,1 millions de dollars aux intimés dans un délai de trente jours. Cette convention a été constatée dans un jugement par consentement qui a été signé le lendemain. Toutefois, si l'on excepte les 50 000 \$ versés au moment de la signature, M. Dugas n'a pas honoré cette convention de règlement. Soixante-trois jours après l'avoir signée, il a fait une cession en faillite.

[2] Les intimés ont déposé une requête en annulation du jugement par consentement. Cette requête a finalement été convertie en action et, à l'issue d'un long procès devant la Cour du Banc de la Reine, une décision a été rendue, le 27 février 2015, en faveur des intimés. Le juge du procès a annulé le jugement par consentement et a conclu que les conventions de vente et de fiducie intervenues en 1999 étaient des opérations valides et qu'on devait leur donner effet. Il a donc ordonné à M. Dugas de coopérer et de prendre tous les moyens nécessaires pour transférer les permis de pêche en question à Adam Gaudet, comme le prévoyait la convention initiale. Il a également accordé aux intimés des dommages-intérêts et des dépens considérables.

[3] Dans l'intervalle, M. Dugas avait été libéré de sa faillite. Selon l'interprétation de la loi qui a été retenue dans le cadre de cette instance, les permis de pêche n'étaient pas des biens dont la valeur pouvait être réalisée pour une faillite. Il s'en est suivi qu'au moment de sa libération, M. Dugas est resté le titulaire de ces lucratifs éléments d'actif.

En octobre 2008, toutefois, la Cour suprême du Canada a rendu une décision dans laquelle elle a conclu qu'un permis de pêche délivré par le MPO constitue un « bien » pour l'application de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité*, L.R.C. 1985, ch. B-3 : *Saulnier c. Banque Royale du Canada*, 2008 CSC 58, [2008] 3 R.C.S. 166. Une fois cette décision rendue, la syndique de faillite a demandé le renouvellement de sa nomination afin de lui permettre de réaliser et de vendre les permis de pêche. Dans la décision *Pricewaterhousecoopers Inc. c. Dugas*, 2012 NBBR 48, 384 R.N.-B. (2^e) 98, un juge de la Cour du Banc de la Reine a fait droit à la motion de la syndique. Toutefois, la décision du juge a été infirmée en appel : 2012 NBCA 85, 395 R.N.-B. (2^e) 265, autorisation de pourvoi devant la Cour suprême refusée, [2012] C.S.C.R. n^o 521 (QL).

[4] M. Dugas a interjeté appel de la décision rendue en première instance le 27 février 2015 et il a invoqué à cette fin plusieurs moyens. Dans la motion qui fait l'objet de la présente décision, M. Dugas sollicite la suspension de l'exécution du jugement rendu en première instance jusqu'à ce que son appel soit tranché. Il prétend qu'il répond aux conditions de l'analyse en trois étapes adoptée dans l'arrêt *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110, [1987] A.C.S. n^o 6 (QL), résumée dans l'arrêt *RJR – MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, [1994] A.C.S. n^o 17 (QL), et appliquée dans de nombreuses décisions de notre Cour, y compris l'arrêt *Leby Fixtures & Interiors Ltd. c. La Banque de Nouvelle-Écosse*, 2006 NBCA 93, 305 R.N.-B. (2^e) 199.

[5] L'analyse applicable aux fins de trancher la motion de M. Dugas n'est pas en litige. Cette analyse m'impose de répondre aux trois questions suivantes :

- (1) L'appel de M. Dugas soulève-t-il une ou plusieurs questions sérieuses?
- (2) M. Dugas a-t-il établi qu'il subirait un préjudice irréparable si l'exécution du jugement rendu en première instance n'était pas suspendue jusqu'à ce que le présent appel soit tranché?
- (3) Laquelle des parties subirait le plus grand préjudice selon que l'on accorde ou refuse la suspension en attendant une décision en appel?

[6] Pour trancher la première de ces questions, il n'est pas nécessaire que je décide s'il est probable que M. Dugas aura gain de cause en appel. Les exigences minimales ne sont pas élevées : *Leby Fixtures*, au par. 32. J'estime, compte tenu de ces exigences minimales peu élevées, qu'il faut répondre à la première question par l'affirmative.

[7] C'est la deuxième question qui m'a amené à longuement délibérer pour en arriver à une décision sur la motion de M. Dugas. Comme la Cour le dit dans l'arrêt *RJR – MacDonald*, le terme « irréparable » a trait à « la nature du préjudice subi plutôt qu'à son étendue ». La Cour suprême explique que « [c]'est un préjudice qui ne peut être quantifié du point de vue monétaire ou un préjudice auquel il ne peut être remédié, en général parce qu'une partie ne peut être dédommée par l'autre » (par. 59). Dans l'arrêt *Leby Fixtures*, la Cour a reconnu que « [l]a perte d'une entreprise est un préjudice reconnu comme irréparable, qui répond aux conditions de la deuxième étape de l'analyse formulée dans *Metropolitan Stores/RJR – MacDonald* » (par. 40).

[8] La seule preuve présentée à l'appui de la prétention de M. Dugas selon laquelle il subirait un préjudice irréparable si l'exécution du jugement n'était pas suspendue jusqu'à ce que son appel soit tranché est le paragraphe suivant de l'affidavit qu'il a déposé à l'appui de sa motion :

Si je perds mes permis de pêche, je perds ma seule source de revenus. J'ai une scolarité de 4^e année, je ne peux presque pas lire et je ne peux pas écrire. J'ai 69 ans et tout ce que j'ai fait (*sic*) comme travail dans ma vie est relié à la pêche. J'ai continué de faire la pêche depuis 2002 en conformité avec les positions juridiques dans lesquelles je me suis retrouvé au fil de l'évolution de ce dossier. Si je ne peux plus pêcher, je vais encourir des dommages irréparables et je serai à toute fin pratique ruiné.

[9] Essentiellement, la preuve que M. Dugas a produite n'est qu'une simple prétention de préjudice irréparable que rien, ou presque, n'appuie. Pour trancher la question, toutefois, je dois examiner l'ensemble de la preuve produite dans le contexte de la motion, y compris l'affidavit d'Adam Gaudet déposé par les intimés.

[10] M. Gaudet témoigne dans son affidavit que la ministre des Pêches et des Océans a laissé entendre qu'elle se conformera au jugement rendu en première instance et effectuera le transfert des permis en question. C'est la première fois, dans cette longue saga, que les conditions semblent favorables au transfert des permis que les intimés ont achetés en 1999.

[11] M. Gaudet conteste l'assertion de M. Dugas selon laquelle il sera « ruiné » si la suspension de l'exécution n'est pas accordée, et il invoque, à cet égard, les motifs suivants :

[TRADUCTION]

a) M. Dugas a vendu ses permis en 1998 et 1999 parce qu'il avait décidé de prendre sa retraite;

b) Malgré le fait qu'il a touché la totalité, sauf une petite partie, du prix d'achat [1,4 million de dollars] et qu'il avait volontairement pris sa retraite, il n'a jamais transféré les permis et il a continué à les exploiter et à pêcher;

c) Entre 2002 et 2005, il a touché des revenus bruts de l'ordre de 1 million de dollars et a pu conserver quelque 600 000 \$;

d) Entre 2005 et 2015, il a continué à exploiter les permis et à pêcher et il a touché des revenus brut de l'ordre de 4,4 millions de dollars et il paie à son fils un salaire de quelque 80 000 \$ ou 90 000 \$ par année. Le fils ne pêche pas mais, selon M. Dugas, il aide à l'entretien du bateau et des engins de pêche. La saison dure environ dix semaines chaque année. Son épouse tire aussi des avantages de la compagnie, L'Atelier Serge Ltée, mais je n'en connais pas le montant exact;

e) Au procès, M. Dugas a indiqué qu'il avait consacré une partie des sommes obtenues par suite de la vente, en 1999, à la construction d'une nouvelle maison et d'un nouveau bien-fonds. Il a amené la Cour à croire qu'il était toujours propriétaire de ces biens, mais une recherche récente dans le registre des biens indique que le bien-fonds a été transféré à son fils en juillet 2002, soit un peu avant qu'il s'engage, par convention, à régler le litige à l'amiable et à nous verser 2,1 millions de dollars. De plus, cela s'est passé quelques semaines à peine avant sa deuxième faillite volontaire et après qu'il eut financé l'achat d'un nouveau bateau et de nouveaux engins de pêche au prix d'environ 400 000 \$ à 600 000 \$. Est jointe comme annexe « C » une copie de la déclaration des biens qu'il a dû déposer pour les besoins de

la faillite et qui indique qu'il n'avait aucun élément d'actif et qu'il n'avait non plus effectué aucun transfert avant sa cession de faillite.

[12] Les assertions de M. Gaudet n'ont pas été contestées.

[13] La preuve déposée à l'appui de la motion m'amène à conclure que si l'exécution du jugement rendu en première instance n'est pas suspendue en attendant que l'appel soit tranché, la Ministre pourrait fort bien transférer les permis en question à Adam Gaudet conformément à la convention d'achat initiale et à la décision du juge du procès. Il en résulterait, sur le plan pratique, que les intimés pourraient tirer avantage des permis jusqu'à ce que l'appel soit tranché, c'est-à-dire pendant la saison de pêche 2015, les parties ayant fait savoir que l'appel sera probablement en état d'être entendu à l'automne de la présente année.

[14] Il n'y a rien dans la preuve qui donne à penser que si M. Dugas a gain de cause dans son appel, c'est-à-dire si la Cour conclut qu'il a légalement droit aux permis, le ou la Ministre alors en poste ne lui transférera pas de nouveau les permis. Donc, l'effet net de la décision de suspendre ou de ne pas suspendre l'exécution du jugement rendu en première instance s'apparente à celui qu'aurait la suspension d'un jugement pécuniaire dont le montant serait équivalent au produit de la saison de pêche de cette année.

[15] M. Dugas n'a invoqué aucun fait à l'appui de son assertion impudente selon laquelle il sera ruiné et perdra son entreprise s'il ne peut pas pêcher pendant la saison 2015. Dans ces circonstances, je n'accepte pas les assertions non étayées qu'il fait à cet égard. On ne m'a pas convaincu que si, au bout du compte, M. Dugas a gain de cause en appel, il ne pourra pas recouvrer les permis, si cela est indiqué. On ne m'a pas non plus convaincu que les intimés ne seront pas en mesure d'indemniser M. Dugas des éventuelles pertes. C'est à M. Dugas qu'il incombait d'établir quel préjudice irréparable il pourrait subir par suite de l'exécution du jugement rendu en première instance. Or, à mon avis, la preuve n'a établi aucun préjudice, tant s'en faut.

[16] Je suis convaincu, toutefois, que si l'exécution du jugement rendu en première instance est suspendue en attendant la décision en appel, et si M. Dugas n'a pas gain de cause en appel, les intimés ne seront jamais indemnisés de la perte du produit de la saison de pêche de l'année en cours. J'ai examiné l'argument subsidiaire selon lequel au lieu de refuser la suspension, je pourrais l'accorder en l'assortissant de conditions, notamment une condition portant que les profits de la saison de pêche soient consignés à la Cour ou détenus d'une façon ou d'une autre en fiducie en attendant que l'appel soit tranché. La preuve au dossier est tout simplement insuffisante pour me permettre de donner effet à cet argument. Absolument aucun élément de preuve n'a été produit en ce qui concerne la façon dont ces profits seraient calculés, et je crains qu'une ordonnance vague donnant effet à cet argument subsidiaire ne fasse qu'engendrer davantage de litiges.

[17] En somme, bien que M. Dugas ait satisfait à la première condition de l'analyse en trois étapes qui régit la résolution de sa motion, il ne m'a pas convaincu qu'il subirait un préjudice irréparable si l'exécution du jugement rendu en première instance n'était pas suspendue en attendant la décision en appel, et je ne suis pas convaincu que la prépondérance des inconvénients le favorise. Pour ces motifs, l'appel est rejeté avec dépens de 1 000 \$. Étant donné que la saison de pêche approche, j'ordonne que la présente décision soit d'abord publiée en anglais et que la version française suive en temps utile.