COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

35-10-CA

DAVID ARTHUR HOPPER

APPELLANT

- and -

STEPHEN RONALD HOPPER, TANYA COLLEEN HOPPER, MICHAEL ROGER TINGLEY and MELISSA DAWN TINGLEY

RESPONDENTS

Hopper v. Hopper et al., 2011 NBCA 37

CORAM:
The Honourable Justice Turnbull
The Honourable Justice Larlee
The Honourable Justice Bell

Appeal from a decision of the Court of Queen's Bench:
February 19, 2010

History of Case:

Decision under appeal:
2010 NBQB 53

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Appeal heard:
October 12, 2010

Judgment rendered:
April 21, 2011

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Turnbull

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

DAVID ARTHUR HOPPER

APPELANT

- et -

STEPHEN RONALD HOPPER, TANYA COLLEEN HOPPER, MICHAEL ROGER TINGLEY et MELISSA DAWN TINGLEY

INTIMÉS

Hopper c. Hopper et al., 2011 NBCA 37

CORAM :
L'honorable juge Turnbull
L'honorable juge Larlee
L'honorable juge Bell

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la Reine :
Le 19 février 2010

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :
2010 NBBR 53

Procédures préliminaires ou accessoires :
S.O.

Appel entendu :
Le 12 octobre 2010

Jugement rendu :
Le 21 avril 2011

Motifs de jugement :
L'honorable juge Turnbull

Souscrivent aux motifs :
L'honorable juge Larlee
L'honorable juge Bell

Counsel at hearing:

For the appellant:
Jillian E. Jordan

For the respondents:
Michael Roger Tingley and Melissa Dawn Tingley
Appeared in person

No one appeared for the respondents Stephen Ronald Hopper and Tanya Colleen Hopper

THE COURT

The appeal is dismissed without costs.

Avocats à l'audience :

Pour l'appelant :
Jillian E. Jordan

Pour les intimés :
Michael Roger Tingley et Melissa Dawn Tingley
ont comparu en personne.

Personne n'a comparu pour les intimés Stephen Ronald Hopper et Tanya Colleen Hopper

LA COUR

L'appel est rejeté sans dépens.

The judgment of the Court was delivered by

TURNBULL, J.A.

[1] David Arthur Hopper ("David Hopper") appeals, in essence, two findings made by a Judge in the Court of Queen's Bench in a decision dated February 19, 2010 and reported at 2010 NBQB 53 (the "Tingley Decision"). As a judgment creditor, he alleges the trial judge erred in "law and/or mixed law and fact in restricting and limiting [his] ability to enforce and collect" on two registered judgments: one against the respondents Stephen Ronald Hopper (his son) and Stephen's wife, Tanya Colleen Hopper ("Mr. and Mrs. Hopper") in the amount of $350,000 plus costs of $950; and the other against the respondents, Michael Roger Tingley and his wife, Melissa Dawn (Patten) Tingley ("Mr. and Mrs. Tingley") in the amount of $350,000 plus costs of $14,875 (the "David Hopper Decision"). Further, he alleges the trial judge erred in law in not awarding him costs "at trial following the granting of his motion for a non-suit".

[2] David Hopper seeks a variation of the Tingley Decision to allow him to: (1) enforce those judgments he obtained in the David Hopper Decision; (2) execute the judgments "against any and all property of [Mr. and Mrs. Tingley and Mr. and Mrs. Hopper] forthwith"; and (3) costs of this appeal and the trial. The David Hopper Decision was not appealed.

[3] At the appeal hearing, David Hopper was represented by counsel. Mr. and Mrs. Hopper neither appeared nor filed a submission. Mr. and Mrs. Tingley appeared representing themselves, but did not file a written submission. In their oral submission they stated that their principal concern was protecting their residential home property.

[4] For the reasons that follow, I would dismiss the appeal without costs.

I. Background

[5] I can do no better than quote the trial judge concerning the genesis of this case:

> This is another of these cases which indicates that business with friends has the potential for financial disaster for all concerned. [para. 1]

Moreover, in their pleadings, the parties agree: "The friendships and business relationships have since deteriorated".

[6] Mr. and Mrs. Hopper and Mr. and Mrs. Tingley decided "to construct and operate a convenience and video rental store". David Hopper agreed to help construct and finance the project. He made an unsecured $350,000 loan to them. Construction on land owned by Stephen Hopper was completed in the fall of 2005. The trial judge found the business was "operational from approximately September 2005 to July 2007". In September 2007, David Hopper sought repayment of the balance of his loan, since only two $500 loan payments had been paid: one in January 2007 and the other in February 2007.

[7] The registered and alleged ownership of three parcels of land are central to the two actions heard together by the trial judge, and underpin his disposition of the issues. In New Brunswick, all registered parcels of land are assigned a Parcel Identifier Number ("P.I.D.").

[8] The three parcels of land are: (1) the land on which the convenience store was constructed (P.I.D. 5082680) registered in the name of Stephen Hopper as a tenant in common with Melissa Dawn Patten (Michael Tingley's wife) as evidenced by the Certificate of Registered Ownership as at 2008-05-09 ("the Store Lot"); (2) the land on which Mr. and Mrs. Hopper constructed a home (P.I.D. 5082698) registered in the name of Mr. and Mrs. Hopper as joint tenants ("the Hopper Home Lot"); and (3) the land adjacent to the Hopper Home Lot on which Mr. and Mrs. Tingley constructed a home

(P.I.D. 5082706) registered in the name of Mr. and Mrs. Hopper as joint tenants ("the Tingley Home Lot"). Registered title to the Hopper Home Lot was originally in the name of Stephen Hopper when purchased in July 2004. Michael Tingley alleged he contributed 50% of the $19,000 purchase price. Registered title to the Tingley Home Lot was in Mr. and Mrs. Hopper's name when purchased in February 2005. They paid the $20,000 purchase price. Mr. and Mrs. Tingley allege there was an oral agreement that following construction of the two homes, balancing funds and a deed would be exchanged so that each family would solely own their own home.

[9] When David Hopper lent the $350,000 to pay for the construction on the Store Lot, he did not secure his loan with a mortgage. Subsequently on October 18, 2007, he obtained and registered a collateral mortgage against the title to the Tingley Home Lot, the Hopper Home Lot and the Store Lot. Mr. and Mrs. Hopper were the only mortgagors.

[10] Following the registration of the collateral mortgage, David Hopper commenced an action, in November 2007, in the Court of Queen's Bench (M/C/0738/07) against the respondents. Mr. and Mrs. Tingley contested the action while Mr. and Mrs. Hopper permitted judgment to be entered against them in the amount of $350,000 plus costs of $950; that judgment was recorded on April 28, 2008.

[11] On December 2, 2008, Mr. and Mrs. Tingley commenced an action in the Court of Queen's Bench (M/C/0798/08) against David Hopper and Mr. and Mrs. Hopper. The relief they requested were orders that: (1) they own the Tingley Home Lot and title to it be transferred to them; (2) David Hopper be directed to register a discharge of the collateral mortgage and a discharge of his judgment against his son and daughter-in-law which was registered against the Tingley Home Lot, as well as damages. Alternatively, they sought relief on a "quantum meruit/unjust enrichment basis". Mr. and Mrs. Tingley claimed that, "[f]raudulently and without colour of right", Mr. and Mrs. Hopper pledged the Tingley Home Lot by a collateral mortgage to Stephen Hopper's father, David Hopper.

[12] On June 19, 2009, on an application by Mr. and Mrs. Tingley for a stay of an Order for Seizure and Sale, the trial judge ordered:

> That the Sheriff's sale in relation to Moncton cause M/C/0738/07 ["David Hopper's action"] concerning the sale of a convenience store and residential property as set forth in the Affidavit of Melissa Dawn Tingley is hereby stayed until judgment in the Actions M/C/0798/08 [the "Tingleys' action"] and [David Hopper's action] have been delivered by this Court or until further order of the Court. [the "Stay Order", para. 1]
>
> [Emphasis added.]

[13] Thereafter, the trial judge heard David Hopper's action and the Tingley's action together pursuant to Rule 6.01(1)(d) of the *Rules of Court* on October 12, 13, 14 and 15, 2009 and January 19, 2010. He did not consolidate them. It is his decision with respect to the Tingley action only that is appealed to this Court.

[14] During the trials, the trial judge issued a Consent Order dated October 15, 2009, (the "Consent Order") in which Mr. and Mrs. Tingley consented to a judgment in favour of David Hopper in his action in the amount of $350,000 plus costs of $14,875, which judgment provided that it "shall be registered against" the Store Lot only. The Consent Order further provided that, after registration of the judgment, the Store Lot shall be listed for sale by "Re/Max at price of $450,000.00 plus HST for a period expiring December 14, 2009 with the listing agreement being signed by Stephen Hopper, Tanya Hopper and Melissa Tingley".

[15] The Consent Order fixed the real estate commission at 12% in the event of a sale at $450,000 plus HST. It further provided that should the Store Lot not be subject to a binding agreement of purchase and sale at the set terms before December 14, 2009, "David Hopper may pursue whatever remedies he may deem necessary to satisfy judgment". The Store Lot was not subject to such an agreement on December 14, 2009.

[16] The Consent Order made no reference to the Stay Order and both orders were granted prior to the delivery of judgment in the Tingley's action. Recall that the Consent Order and the Stay Order dealt, however, with decisions in David Hopper's action concerning the loan. They, together with David Hopper's registered judgment against Mr. and Mrs. Hopper, comprise the David Hopper Decision. The Tingley's action, however, primarily concerned the ownership of the Tingley home and the propriety of David Hopper's registration of the collateral mortgage and his judgment against Mr. and Mrs. Hopper against the Tingley Home Lot.

[17] When Mr. and Mrs. Tingley completed their evidence, counsel for David Hopper moved for a non-suit motion which the trial judge subsequently granted in his decision. David Hopper alleges that the granting of the non-suit motion "dismissed the [Tingley] action against David [Hopper]" and because of that success, he should have been awarded costs. I will deal later with the extent to which the granting of the non-suit motion dismissed Mr. and Mrs. Tingley's claims against David Hopper.

II. Trial Decision

[18] Notwithstanding the David Hopper Decision in the Store Lot loan matter, the trial judge in the Tingley action understood "that the Tingley home matter would not be subject to [the David Hopper Decision] until this matter was finally determined and subject to the other sale [store] and proceedings" (para. 11). The trial judge found the evidence established that Mr. and Mrs. Tingley helped Mr. and Mrs. Hopper build "their home and they reciprocated when the Tingleys built their home". He commented there was no record-keeping and that many of the claims and counterclaims "are difficult to resolve". He noted that "Stephen [Hopper] also acknowledged that he gave the original deed of the [Tingley Home Lot to Mr. and Mrs. Tingley]". Further, he stated: "I am also satisfied that neither [Stephen nor David Hopper] were actively involved in the construction of the Tingley home, although Stephen [Hopper] may have paid for items that went into that property along with his own property" (para. 15). The trial judge concluded that David Hopper "made no contribution to the Tingley house". The trial

judge determined that the evidence established that it was Mr. and Mrs. Hopper's intention that the Tingley Home Lot "would be owned" by Mr. and Mrs. Tingley. Finally, in connection with balancing the financial expenditures that each made to the other's home construction, the trial judge found that Mr. and Mrs. Tingley owed Mr. and Mrs. Hopper $20,000.

[19] The trial judge applied the seminal three-part test prescribed by the Supreme Court of Canada in *Peter v. Beblow*, [1993] 1 S.C.R. 980, [1993] S.C.J. No. 36 (QL) at paras. 2-5, to determine that Mr. and Mrs. Hopper had been unjustly enriched because: (1) the $250,000 to $275,000 range of improvements made by Mr. and Mrs. Tingley to the Tingley Home Lot which was registered in Mr. and Mrs. Hopper's name <u>enriched</u> Mr. and Mrs. Hopper; (2) Mr. and Mrs. Tingley suffered <u>corresponding deprivation</u> because Mr. and Mrs. Hopper "withheld" conveying ownership of the Tingley Home Lot to them; and (3) there was <u>no juristic reason</u> for continuation of such enrichment.

[20] The trial judge decided that in the circumstances, a constructive trust existed in favour of Mr. and Mrs. Tingley and the appropriate remedy would be to order that Mr. and Mrs. Hopper convey the Tingley Home Lot to Mr. and Mrs. Tingley free of any encumbrances, "save and except the judgment of David [Hopper] against all four and the $20,000 amount [Mr. and Mrs. Tingley owed Mr. and Mrs. Hopper]".

[21] Concerning Mr. and Mrs. Tingley's allegation that David Hopper registered the collateral mortgage "fraudulently and without colour of right" knowing that Mr. and Mrs. Tingley had an interest in the Tingley Home Lot, the trial judge found that that fact did not establish fraud. He said: "Therefore, with respect to this aspect of [Mr. and Mrs. Tingley's] case, the Motion of non-suit is granted". However, because David Hopper "knew or ought to have known that the [Tingley Home Lot] was owned by Mr. and Mrs. Tingley or [they] had an interest in the property … [he did] not believe the collateral mortgage against the [Tingley Home Lot] is proper and [it] must be removed from [that property] presently registered in the name of [Mr. and Mrs. Hopper]" (para. 49). When the collateral mortgage was registered, in addition to the fact that title to the

Tingley Home Lot was not registered in their name, David Hopper had neither a judgment against Mr. and Mrs. Tingley nor a security document in his favour from them securing the loan to construct the convenience and video rental store.

[22] Before issuing orders with respect to the issues he had to resolve in the Tingley's action the trial judge summed up his conclusions as follows:

> The Court now has the difficult task of unravelling the different arrangements among the parties. As noted, [Mr. and Mrs. Tingley] have consented to a judgment in relation to the Store property. In that settlement, it was agreed that the property be listed for sale. As well, if these arrangements were at arms length, it is highly likely that David [Hopper] would have had some security on the store property to protect his involvement. While not evidence in this matter, the Court is aware that David [Hopper] contributed more to the Store property than his claim. Consequently, [the Store Lot] is probably worth more than David [Hopper's] claim.
>
> It would seem appropriate that reasonable time be given for the sale of the Store property. Given the economy, I believe that two years from the consent to judgment by [Mr. and Mrs. Tingley] to be appropriate and David [Hopper] would continue to earn legal interest on his judgment. Following the sale of the Store property any shortfall in the $350,000.00 plus legal interest should be divided equally between Michael [Tingley] and Stephen [Hopper]. Each would be responsible to David [Hopper] for their one-half of this amount plus one-half of the interest and the costs individually awarded.
>
> Michael [Tingley] also owes $20,000.00 to Stephen [Hopper] and he is entitled to a judgment in that amount. Once this amount is paid, [Mr. and Mrs. Hopper] are to provide the appropriate deed, at their expense, to transfer [the Tingley Home Lot] to [Mr. and Mrs. Tingley] free of all encumbrances, save and except the judgment of David [Hopper]. David [Hopper] is required to release that portion of his collateral mortgage to the [Tingley Home Lot] at the time of this conveyance. Failure to execute the appropriate deed and release will result in the Clerk of the Court being

> authorized to execute the appropriate documentation. [paras. 50-52]
>
> [Emphasis added.]

[23] The trial judge made the following orders:

> a) The [Store Lot] is to continue to be listed with an approved real estate agent with the goal that the property be sold within two years from the date [October 15, 2009] of David Hopper obtaining judgment against Michael and Melissa Tingley;
>
> b) [Mr. and Mrs.] Hopper will have judgment against [Mr. and Mrs. Tingley] in the amount of $20,000.00 which will not bear interest until [Mr. and Mrs. Hopper] are in a position to provide a deed to the [Tingley Home Lot] free of encumbrances save and except the judgment of David Hopper in the amount of $350,000.00, plus costs in relation to [Mr. and Mrs. Tingley].
>
> c) [Mr. and Mrs. Hopper], at their expense, are ordered to provide a proper deed of conveyance to [Mr. and Mrs. Tingley] to the [Tingley Home Lot], free of encumbrances save and except the judgment of David Hopper in the amount of $350,000.00 plus costs of $14,875.00 in relation to [Mr. and Mrs. Tingley].
>
> d) Should any of the parties fail to execute the appropriate documentation, on application, the Clerk of the Court will be authorized to do so.
>
> e) Because every party was both successful and unsuccessful, each party will bear their own costs. [para. 53]

IV. Analysis and Decision

[24] In the Tingley Decision, David Hopper alleges the trial judge erred "in law and/or mixed law and fact" in:

(1) "restricting and limiting [his] ability to enforce" the two judgments he obtained in his action against Mr. and Mrs. Hopper and Mr. and Mrs. Tingley;

(2) directing "how he is able to realize on those two judgments … with respect to what and when certain property of the Judgment Debtors can be seized";

(3) changing his two judgments against [Mr and Mrs. Hopper and Mr. and Mrs. Tingley] because he was *functus officio* after granting the non-suit motion; and

(4) misapprehending the evidence by finding:

a. that the Tingley Home Lot would not be subject to his judgment until the convenience and video store property was sold and
b. finding the Store Lot "was probably worth more than [his] judgments" .

[25] Finally, David Hopper alleges the trial judge erred in law "by not awarding costs to [him] at trial following the granting of his motion for non-suit".

[26] David Hopper submits that the only allegations against him in the Tingley action "were of fraud". As a result of the trial judge's finding that Mr. and Mrs. Tingley failed to "establish fraud", his motion for non-suit was granted. As a consequence, he asserts, Mr. and Mrs. Tingley's action against him was dismissed. Therefore, the trial judge, having performed his duty is *functus officio* and, thus, no longer had the jurisdiction to vary the terms of the Consent Order.

[27] When David Hopper made his non-suit motion on January 19, 2010, following the completion of Mr. and Mrs. Tingley's evidence in the Tingley's action, the trial judge and David Hopper's counsel had the following dialogue:

MR. TINGLEY: I think I pretty much made my …

THE COURT: Yeah, okay. All right. Call your first witness. Plaintiff's case is closed.

> MR. GILLIS: At this time, my Lord, I would move for a nonsuit with respect to the plaintiff's action. When one examines the claim, the claim made against my client is one based on fraud, which hasn't been established or proven and the relief sought is some payment on a quantum meruit basis for unjust enrichment, and I don't think that's proven. If one looks at all the evidence in its totality –
>
> THE COURT: Well, it – just – just so you know where I'm coming from, I've heard enough evidence to know that there was construction done on the property that's owned by your client.
>
> MR. GILLIS: My client has a mortgage.
>
> THE COURT: Yeah, has the mortgage, but the whole family situation there …
>
> MR. GILLIS: With respect, then, on that –
>
> THE COURT: So I just say that up front as you make your motion, because I gather, once you make your motion, you're not calling any evidence.
>
> MR. GILLIS: Yes, that would be true. And with respect to the dollar figure, I pressed the witnesses to establish, and the best-case scenario is $24,000 plus $8,500 plus $200. That's all I've heard. But that would be my motion.
>
> THE COURT: All right. Thank you. I'll take that under advisement –
>
> MR. GILLIS: Yes.
>
> THE COURT: -- and give you a decision in due course. Are you calling any witnesses?

[28] David Hopper did not call any further evidence. In the Tingley Decision, the trial judge noted that David Hopper in his action against Mr. and Mrs. Hopper and Mr. and Mrs. Tingley "did testify in that action which was settled as noted in paragraph 11 of these reasons" (para. 44). The settlement the trial judge referred to was with respect

to the Consent Order ($350,000 plus costs of $14,875) which was "subject to the convenience and video rental store being listed for sale. [Mr. and Mrs. Tingley's] action would continue with respect to the Tingley Home. I believe it was understood that the Tingley home matter would not be subject to the judgment until this matter was finally determined and subject to the other sale and proceedings" (para. 11).

[29] As noted, the trial judge limited the grant of David Hopper's non-suit motion to Mr. and Mrs. Tingley's failure to establish that David Hopper's registration of the collateral mortgage was fraudulent. As is evident in the transcript excerpt at paragraph 27, the trial judge advised David Hopper's counsel that Mr. and Mrs. Tingley's claims against him were not limited to fraud (see paragraph 11 of these reasons for the other claims). Moreover, the Consent Order entitled David Hopper, as a judgment creditor, to proceed to enforce his $350,000 judgment against Mr. and Mrs. Tingley in a manner consented to by his counsel; that is to say, by listing the property for sale with a real estate agent at a price of $450,000.

[30] Given the limited scope of the successful non-suit motion, and given David Hopper's involvement with Mr. and Mrs. Tingley's other claims, their action against him was neither dismissed when the non-suit motion was granted nor was the trial judge *functus officio* with respect to those other claims.

[31] In addition, David Hopper submits that the trial judge misapprehended the evidence by finding the Tingley Home Lot would not be subject to David Hopper's judgment "until the convenience and video store property was sold" and by stating: "The Court is aware that David contributed more to the store property than his claim. Consequently, the store property is probably worth more than David's claim" (para. 50).

[32] The trial judge did not unilaterally prescribe that the David Hopper Decision would not apply to the Tingley Home Lot until the Store Lot was sold. He understood the sale was a condition of the settlement. In the Consent Order, David Hopper's counsel agreed that such judgment would only be registered against the Store Lot. In both the Consent Order and the Tingley Decision, the trial judge stayed, in effect,

the registration of David Hopper's judgment against Mr. and Mrs. Tingley against the Tingley Home Lot while the Store Lot was listed for sale with a real estate firm for $450,000. Further, both the Consent Order and the Stay Order prescribed limitation periods with respect to David Hopper's enforcement of his judgment creditor rights.

[33] David Hopper contends the trial judge erred in finding the Store Lot "was probably worth more than" his judgment. The trial judge acknowledged in the Tingley Decision that his awareness was not based on evidence. At first, it would be reasonable to query why the Consent Order set a sale price of $450,000 when David Hopper's judgment was for $350,000 and costs only. Perhaps, the source of the trial judge's knowledge is found in David Hopper's Pre-Trial Brief of September 30, 2009 where at paragraph 10 the following appears: "The total amount advanced by David Hopper to the Defendants (Mr. and Mrs. Hopper and Mr. and Mrs. Tingley) was in excess of $600,000". Thus, David Hopper cannot allege the trial judge erred when he used that information to craft his decision, particularly when David Hopper must have thought such information was relevant. Moreover, Michael Tingley testified on October 14, 2009: "The store property's appraised at $594,000". The Appraisal Report substantiating that value is an exhibit.

[34] David Hopper submits that all his grounds of appeal allege the trial judge erred "in law and/or mixed law and fact" in the Tingley Decision. In this case, the Court is asked to review a trial judge's exercise of judicial discretion.

[35] In *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. v. Canada (Privacy Commissioner)*, 2009 NBCA 5, 341 N.B.R. (2d) 1, this Court addressed the standard of review for questions of law involving a discretionary judicial decision. Writing for a unanimous Court, Larlee, J.A. stated:

> The standard of review on a question of law is one of correctness (see *Housen v. Nikolaisen*, [2002] 2 S.C.R. 235, [2002] S.C.J. No. 31 (QL), 2002 SCC 33, at para. 8). In the case of a discretionary order, the standard of review is described in *Beaverbrook Canadian Foundation v.*

Beaverbrook Art Gallery (2006), 302 N.B.R. (2d) 161, [2006] N.B.J. No. 307 (QL), 2006 NBCA 75, at para. 4:

> [...] Like any other discretionary judicial decision, it may be interfered with on appeal only if it is founded upon an error of law, an error in the application of the governing principles or a palpable and overriding error in the assessment of the evidence (see *British Columbia (Minister of Forests) v. Okanagan Indian Band*, [2003] 3 S.C.R. 371, [2004] 2 W.W.R. 252; 313 N.R. 84; 189 B.C.A.C. 161; 309 W.A.C. 161; 2003 SCC 71, at para. 43) or if it is unreasonable, in the sense that nothing in the record can justify it (see the Honourable R.P. Kerans, *Standards of Review Employed by Appellate Courts* (Edmonton: Juriliber Limited, 1994) at pp. 36-37 and *Secretary of State for Education and Science v. Tameside Metropolitan Borough Council*, [1977] A.C. 1014 (H.L.), Lord Diplock at p. 1064). [para. 8]

[36] The David Hopper action and the Tingley's action were heard together pursuant to Rule 6 of the *Rules of Court* which provides for such a procedure:

6.01 Where Order May Be Made	**6.01 Cas où une ordonnance peut être rendue**
(1) Where two or more proceedings are pending and it appears to the court that	(1) Lorsque plusieurs actions sont en cours et qu'il apparaît à la cour
(a) they have a question of law or fact in common,	a) qu'elles ont en commun une question de droit ou de fait,
(b) the relief claimed in them arises out of the same transaction or occurrence or series of transactions or occurrences, or	b) que les mesures de redressement y réclamées proviennent de la même opération ou du même événement ou de la même série d'opérations ou d'événements, ou
(c) for any other reason an order ought to be made under this rule,	c) qu'il est nécessaire, pour tout autre motif, de render une ordonnance en application de la présente règle,
the court may order that	la cour peut ordonner

(d) the proceedings be consolidated, or tried or heard at the same time or one immediately after the other, or	d) la fusion des instances, soit leur instruction ou audition simultanée ou consécutive, ou
(e) any of the proceedings be	e) que l'une de ces instances
(i) stayed until after the determination of any other of them […]	(i) soit suspendue jusqu'à la résolution d'une des autres actions […]

[37] With respect to the trials of two or more actions at the same time this Court in *Hogan v. Doiron et al.*, 2001 NBCA 97, 243 N.B.R. (2d) 263, stated per Drapeau, J.A. (now C.J.N.B.) as follows:

> […] An order for the trial together of multiple actions, unlike a consolidation order, does not result in their merger. Where, as here, two actions are to be tried at the same time pursuant to an order under Rule 6.01(1), each action maintains its distinct identity and requires the entry of a separate judgment. See W.B. Williston & R.J. Rolls, The Law of Civil Procedure, vol. 1 (Toronto: Butterworths, 1970) at 411. [para. 17]

[38] In this case, the David Hopper's action and the Tingleys' action were tried together. When the trials began on October 12, 2009, David Hopper had an April 28, 2008 registered judgment for $350,000 plus costs of $950 against Mr. and Mrs. Hopper. On June 19, 2009, the trial judge granted the Stay Order concerning the Store Lot and the Tingley Home Lot until judgment in David Hopper's action and the Tingley's action "have been delivered by this Court or until further order of the Court".

[39] Following three days of testimony, on October 15, 2009, the trial judge granted the Consent Order whereby David Hopper obtained a judgment of $350,000 plus costs of $14,875 against Mr. and Mrs. Tingley. Registration of the Consent Order on October 15, 2009 was against the Store Lot only. Further, the trial judge ordered that the Store Lot property be listed for sale at $450,000, $100,000 more than the principal amount of the judgment. The Consent Order further provided that if, by December 14, 2009, the Store Lot was not subject to a binding agreement of purchase and sale "David

Hopper may pursue whatever remedies he may deem necessary to satisfy the judgment". There was no binding agreement of purchase and sale by December 14, 2009.

[40] The trial of the Tingley's action adjourned from October 15, 2009 to January 19, 2010 at which time the Tingley's trial concluded. Subsequently, the trial judge rendered the Tingley Decision on February 19, 2010. The David Hopper Decision comprised the following with respect to David Hopper: (1) his judgment against Mr. and Mrs. Hopper, registered April 28, 2008; (2) the June 19, 2009 Stay Order; and (3) the Consent Order registered on October 15, 2009, concerning his judgment against Mr. and Mrs. Tingley.

[41] Rule 6.01(1)(e)(i) of the *Rules of Court* provides that with respect to the trials of two or more actions the "Court may order that … (e) any of the proceedings be (i) stayed until after the determination of any other of them …". In both David Hopper's action and the Tingley's action, the trial judge stayed a Sheriff's sale of the Store Lot and the Tingley Home Lot until judgments "have been delivered by this Court or until further order of the Court". The Consent Order provided for an expiry of the Re/Max listing on December 14, 2009.

[42] On October 15, 2009, the trial of the Tingley's action was not complete and, obviously, a judgment had not been delivered by the Court concerning among other things, who rightfully owned the Tingley Home Lot. As such, the question arises as to whether the provisions in the Consent Order of October 15, 2009, are a "further order of the Court" that lifts the stay imposed in the Stay Order. That is an unresolved question in the David Hopper Decision, which has not been appealed.

[43] As noted earlier, where two actions are tried at the same time together "each action maintains its distinct identity and requires the entry of a separate judgment" (see *Hogan v. Doiron*). The same is required where there is an appeal of either or both judgments. In fact, the *Hogan v. Doiron* decision sets out the relevant forms for the appropriate style of cause at trial and on appeal where two or more cases are heard together.

[44] This case, however, is not an appeal of the David Hopper Decision. This is an appeal of the Tingley Decision. Thus we do not have jurisdiction to determine whether or not the Consent Order discharged the stay of the Sheriff's sale of the Tingley Home Lot and the Store Lot. We do, however, have the jurisdiction to determine whether the Tingley Decision operates to vary the stay in accordance with its terms. Recall, the Stay Order provided that the stay continued until judgment in the Tingley's action and David Hopper's action "have been delivered by this Court or until further order of this Court".

[45] In the Tingley Decision, it is obvious the trial judge was attempting to provide a global solution to all the outstanding issues between the parties in both actions by continuing to provide a process for a $450,000 sale of the Store Lot, which if successful, would presumably result in the settlement of all the financial obligations of the judgment debtors. Since David Hopper has elected to appeal only the Tingley Decision and not the David Hopper Decision, we do not have the jurisdiction to reconcile the three Orders that comprise the David Hopper Decision (see *Hogan v. Doiron*).

[46] In the David Hopper Decision, there appears to be incompatibility between the Consent and the Stay Orders, both signed by the trial judge. In the Tingley Decision, the trial judge explained he granted the Stay Order until the Tingley's action was determined by the Court. Further, he understood the underlying basis for the settlement evidenced by the Consent Order was that the Tingley's action: "would not be subject to the judgment [the Consent Order] until this matter was finally determined and subject to the other sale and proceedings" (para. 11). Neither the Stay Order nor the Consent Order makes reference to the other.

[47] In addition to the incompatibility, there is also an inconsistency between the limitation to the time of the Re/Max listing, December 14, 2009, in the Consent Order and the extended listing to October 14, 2011, with an approved real estate agent as prescribed in the Tingley Decision, thus prolonging the Stay Order.

[48] David Hopper submits that the trial judge's understanding of the underlying basis for the settlement evidenced by the Consent Order "is contrary to the

intention of the parties as demonstrated before and during the trial. There was no evidence adduced at trial to support this statement". During the trial of the Tingley's action on October 14, 2009, the trial judge, Mr. Tingley, counsel for David Hopper and counsel for Mr. and Mrs. Hopper discussed how there might be a way to reach some agreement between Mr. Tingley and counsel as to how the Store Lot can be disposed of and at the same time "protect" the Tingley Home Lot. The trial judge agreed to see if another Queen's Bench Justice was available to do a settlement conference.

[49] On the resumption of the trial the next day, October 15, 2009, Mr. Gillis, David Hopper's counsel, advised the Court as follows:

> MR. GILLIS: We had a discussion with Chief Justice Smith yesterday and I've drafted a consent order that I've given to Mr. and Mrs. Tingley with respect to a judgment with certain terms and I've gone over it with them, and I don't know if they have some questions of the Court, but that may resolve the first action.

Mr. Tingley had questions but he and his wife agreed to the order's terms. Thus, the Consent Order was registered the same day. Nevertheless, the trial judge's comments regarding why he granted the Stay Order went unchallenged.

[50] Reading the Tingley Decision in the context of the Consent Order and the Stay Order, I am satisfied it (the Tingley Decision) merely orders the continuation of the Stay Order to October 14, 2011, two years from the date of the Consent Order. I would not conclude it limits David Hopper's judgment creditor rights as he contends.

[51] Rule 6.01(1)(e)(i) permits a court to order, when two or more proceedings are heard together, that any of the proceedings may be stayed until after the determination of any other of them. Here, the Stay Order initially stayed the Search and Seizure Order until the delivery of judgments in the David Hopper action and the Tingley's action were delivered "or until further Order of the Court". The Consent Order made no reference to the Stay Order. The trial judge explained why he granted the original stay in the David

Hopper action. In the Tingley Decision, which was subsequent to the David Hopper Decision, he made a further order of the Court staying the Search and Seizure Order until a certain date, October 14, 2011. He made no reversible error in extending the stay. Moreover, such extension in the context of the Tingley Decision complies with Rule 1.03 of the *Rules of Court*, namely: it "secure[s] the just, least expensive and most expeditious determination of every proceeding on its merits".

[52] I have not been persuaded by David Hopper that the trial judge made any errors of law in the Tingley Decision. He applied the governing principles of law, made no palpable and overriding error in his assessment of the evidence, and the record justifies his exercise of judicial discretion.

[53] To summarize, the trial judge:

a) had jurisdiction to continue the Stay Order for the reasons he articulated in the Tingley Decision, thus limiting David Hopper's exercise of his creditor's rights to October 14, 2011;

b) was not *functus officio* after granting David Hopper's non-suit motion because it was limited to Mr. and Mrs. Tingley's fraud allegation only, and did not extend to their allegation that his registration of the collateral mortgage was, as the trial judge found, "not proper" and, thus, must be removed from its registration against the Tingley Home Lot;

c) did not find that "The Tingley Home Lot would not be subject to his judgment" until the Store Lot was sold, rather he stayed the seizure and sale of it until at least October 14, 2011. Furthermore, he did not misapprehend the evidence by finding the Store Lot "was probably worth more than [his] judgments"; rather, David Hopper advised the trial judge in his pre-trial brief that he had advanced more than $600,000 to Mr. and Mrs. Hopper and Mr. and

Mrs. Tingley. Moreover, Mr. Tingley testified the Store Lot was appraised at $594,000 and the appraisal report was an exhibit; and

d) awarded David Hopper costs in his action (see paragraph 1 of these reasons). While in the Tingley's action he was successful in his non-suit motion to a limited extent, he was not successful in maintaining that registering the collateral mortgage against the Tingley Home Lot was proper. Thus, the trial judge did not err in failing to award David Hopper costs in the Tingley Decision where he had mixed success.

V. Conclusion and Disposition

[54] For the foregoing reasons, I would dismiss David Hopper's appeal and make no order for costs.

Version française de la décision de la Cour rendue par

LE JUGE TURNBULL

[1] David Arthur Hopper (David Hopper) interjette appel essentiellement à l'encontre de deux conclusions d'un juge de la Cour du Banc de la Reine dans une décision datée du 19 février 2010 et répertoriée à 2010 NBBR 53 (la décision Tingley). En sa qualité de créancier judiciaire, il allègue que le juge du procès a commis une erreur [TRADUCTION] « de droit ou mixte de droit et de fait en limitant sa capacité d'exécution et de recouvrement » à l'égard de deux jugements inscrits : un contre les intimés Stephen Ronald Hopper, son fils, et Tanya Colleen Hopper, épouse de son fils (M. et Mme Hopper), dont le montant se chiffre à 350 000 $ plus les dépens de 950 $; et l'autre contre les intimés Michael Roger Tingley et Melissa Dawn (Patten) Tingley (M. et Mme Tingley), dont le montant s'établit à 350 000 $ plus les dépens de 14 875 $ (la décision David Hopper). De plus, il soutient que le juge du procès a commis une erreur de droit en ne lui adjugeant pas les dépens [TRADUCTION] « à l'instruction qui a suivi la présentation de sa motion de non-lieu que le tribunal a accueillie ».

[2] David Hopper demande que la décision Tingley soit modifiée pour lui permettre : (1) de procéder à l'exécution forcée des jugements rendus en sa faveur dans la décision David Hopper; (2) de les faire exécuter [TRADUCTION] « sans délai contre tout bien appartenant à [M. et Mme Tingley et M. et Mme Hopper] »; (3) d'obtenir les dépens en appel et en première instance. La décision David Hopper n'a pas été portée en appel.

[3] À l'audience de l'appel, David Hopper était représenté par un avocat. M. et Mme Hopper n'ont ni comparu ni présenté d'observations. M. et Mme Tingley ont comparu pour leur propre compte, mais n'ont pas présenté d'observations écrites. Dans leurs observations orales, ils ont affirmé que la protection de leur résidence était leur principale préoccupation.

[4] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis de rejeter l'appel sans dépens.

I. Contexte

[5] Je ne peux faire mieux que citer les propos du juge de première instance concernant la genèse de l'instance :

> [TRADUCTION]
> Il s'agit d'une autre de ces affaires qui démontrent que faire des affaires avec des amis peut se révéler un désastre financier pour toutes les parties concernées. [Par. 1]

Qui plus est, dans leurs plaidoiries, les parties s'entendent pour dire que : [TRADUCTION] « leur amitié et leur relation d'affaires se sont détériorées depuis ».

[6] M. et Mme Hopper et M. et Mme Tingley ont décidé [TRADUCTION] « de construire et d'exploiter un dépanneur avec service de location de films vidéo ». David Hopper a accepté d'aider à construire et à financer le projet. Il leur a consenti un prêt sans garantie de 350 000 $. La construction effectuée sur un bien-fonds appartenant à Stephen Hopper a été achevée à l'automne 2005. Le juge du procès a conclu que l'entreprise avait [TRADUCTION] « exercé son activité de septembre 2005 à juillet 2007 approximativement ». En septembre 2007, David Hopper a demandé le remboursement du solde du prêt qu'il avait consenti, puisque seulement deux versements de 500 $ avaient été faits : un en janvier 2007 et l'autre en février 2007.

[7] La propriété enregistrée et alléguée de trois parcelles de terrain est au cœur des deux actions entendues simultanément par le juge du procès et elle fonde la décision de celui-ci relativement aux questions en litige. Au Nouveau-Brunswick, toutes les parcelles de terrain enregistrées se voient attribuer un numéro d'identification de parcelle (NID).

[8] Les trois parcelles de terrain en question sont : (1) le bien-fonds sur lequel le dépanneur a été construit (NID 5082680), enregistré au nom de Stephen Hopper

comme tenant commun avec Melissa Dawn Patten (l'épouse de Michael Tingley), tel qu'en fait foi le certificat de propriété enregistré en date du 9 mai 2008 (le lot du dépanneur); (2) le bien-fonds sur lequel M. et Mme Hopper ont construit une maison (NID 5082698), enregistré au nom de M. et Mme Hopper comme tenants conjoints (le lot de la résidence des Hopper); (3) le bien-fonds adjacent au lot de la résidence des Hopper sur lequel M. et Mme Tingley ont construit une maison (NID 5082706), enregistré au nom de M. et Mme Hopper comme tenants conjoints (le lot de la résidence des Tingley). Le titre enregistré du lot de la résidence des Hopper était au nom de Stephen Hopper au moment de l'achat en juillet 2004. Michael Tingley a allégué avoir payé 50 p. 100 du prix d'achat qui s'établissait à 19 000 $. Le titre enregistré du lot de la résidence des Tingley était au nom de M. et Mme Hopper au moment de l'achat en février 2005. Ils ont payé le prix d'achat de 20 000 $. M. et Mme Tingley soutiennent qu'il existait une entente verbale suivant laquelle, après la construction des deux résidences, la différence des sommes avancées par l'une et l'autre des familles serait corrigée et un acte de transport serait signé de sorte que chaque famille serait unique propriétaire de sa propre résidence.

[9] Lorsque David Hopper a consenti le prêt de 350 000 $ pour la réalisation des travaux de construction sur le lot du dépanneur, il n'a pas exigé d'hypothèque pour en garantir le paiement. Plus tard, le 18 octobre 2007, il a obtenu et enregistré une hypothèque accessoire grevant le lot de la résidence des Tingley, le lot de la résidence des Hopper et le lot du dépanneur. M. et Mme Hopper étaient les seuls débiteurs hypothécaires.

[10] À la suite de l'enregistrement de l'hypothèque accessoire, David Hopper a intenté une poursuite, en novembre 2007, devant la Cour du Banc de la Reine (dossier n^o^ M/C/0738/07) contre les intimés. M. et Mme Tingley ont contesté l'action, tandis que M. et Mme Hopper ont accepté qu'un jugement, se chiffrant à 350 000 $, plus les dépens de 950 $, soit inscrit contre eux; le jugement a été inscrit le 28 avril 2008.

[11] Le 2 décembre 2008, M. et Mme Tingley ont intenté une action devant la Cour du Banc de la Reine (dossier n^o^ M/C/0798/08) contre David Hopper et

M. et Mme Hopper. Comme mesures réparatoires, ils demandaient au tribunal : (1) de déclarer qu'ils étaient propriétaires du lot sur lequel leur résidence était construite et d'ordonner que le titre de propriété de ce lot leur soit transféré; (2) d'enjoindre à David Hopper d'enregistrer une mainlevée à l'égard de l'hypothèque accessoire et une annulation du jugement inscrit contre son fils et sa belle-fille et contre le lot de la résidence des Tingley; (3) de leur accorder des dommages-intérêts. Subsidiairement, ils demandaient réparation [TRADUCTION] « sur la base du *quantum meruit* et de l'enrichissement injustifié ». M. et Mme Tingley ont soutenu que, [TRADUCTION] « [f]rauduleusement et sans apparence de droit », M. et Mme Hopper ont donné en garantie le lot de la résidence des Tingley en consentant au père de Stephen Hopper, David Hopper, une hypothèque accessoire grevant ce lot.

[12] Le 19 juin 2009, dans le cadre d'une requête par laquelle M. et Mme Tingley demandaient la suspension d'une ordonnance de saisie et vente, le juge du procès a ordonné ce qui suit :

> [TRADUCTION]
> La vente par le shérif, dans le dossier de Moncton n^o^ M/C/0738/07 [l'action de David Hopper], d'un dépanneur et d'un bien résidentiel décrits dans l'affidavit de Melissa Dawn Tingley est par les présentes suspendue <u>jusqu'à ce que jugement dans les actions</u> du dossier M/C/0798/08 [l'action des Tingley] et [l'action de David Hopper] <u>soit rendu par la Cour ou jusqu'à nouvelle ordonnance de la Cour</u>. [L'ordonnance de suspension, par. 1.]
>
> [Je souligne.]

[13] Par la suite, le juge du procès a entendu la cause de David Hopper et celle des Tingley simultanément, en vertu de la règle 6.01(1)d) des *Règles de procédure*, les 12, 13, 14 et 15 octobre 2009 et le 19 janvier 2010. Il n'a pas fusionné les actions. Seule la décision qu'il a rendue concernant l'action des Tingley est visée par le présent appel devant notre Cour.

[14] Au cours de l'instruction des actions, le juge du procès a délivré une ordonnance par consentement datée du 15 octobre 2009 (l'ordonnance par consentement), dans laquelle M. et Mme Tingley consentaient à ce qu'un jugement soit rendu en faveur de David Hopper dans l'action où il réclamait le montant de 350 000 $, plus les dépens de 14 875 $, lequel jugement prévoyait qu'il [TRADUCTION] « serait inscrit contre » le lot du dépanneur seulement. L'ordonnance par consentement prévoyait également que, une fois le jugement inscrit, le lot du dépanneur serait mis en vente par [TRADUCTION] « Re/Max au prix de 450 000 $ plus TVH jusqu'au 14 décembre 2009, le contrat de courtage immobilier devant être signé par Stephen Hopper, Tanya Hopper et Melissa Tingley ».

[15] L'ordonnance par consentement fixait la commission de courtage à 12 p. 100 le cas advenant que le prix de vente de 450 000 $ plus la TVH soit obtenu. Elle prévoyait également que, si le lot du dépanneur ne faisait pas l'objet d'un contrat de vente ayant force obligatoire, suivant les modalités établies, avant le 14 décembre 2009, [TRADUCTION] « David Hopper pourrait prendre toutes les mesures qu'il jugerait nécessaires pour faire exécuter le jugement ». Le 14 décembre 2009, le lot du dépanneur n'avait pas fait l'objet d'un contrat de vente.

[16] L'ordonnance par consentement ne faisait pas état de l'ordonnance de suspension et les deux ordonnances ont été prononcées avant que le jugement ne soit rendu dans l'action des Tingley. Il faut se rappeler que l'ordonnance par consentement et l'ordonnance de suspension intéressaient cependant des décisions rendues dans l'action de David Hopper concernant le prêt. Elles constituent, avec le jugement inscrit de David Hopper contre M. et Mme Hopper, la décision David Hopper. Par ailleurs, l'action des Tingley concernait principalement la propriété de la résidence des Tingley, le bien-fondé de l'enregistrement de l'hypothèque accessoire par David Hopper et le jugement qu'il avait obtenu contre M. et Mme Hopper concernant le lot de la résidence des Tingley.

[17] Lorsque M. et Mme Tingley ont terminé la présentation de leur preuve, l'avocat de David Hopper a présenté une motion de non-lieu que le juge du procès a par

la suite accueillie dans sa décision. David Hopper soutient que le fait que la motion a été tranchée en sa faveur a entraîné le [TRADUCTION] « rejet de l'action [des Tingley] contre lui » et que, compte tenu du fait qu'il a obtenu gain de cause, il aurait dû se voir adjuger les dépens. J'expliquerai plus loin dans quelle mesure la motion de non-lieu a entraîné le rejet des demandes de M. et Mme Tingley à l'endroit de David Hopper.

II. Décision de première instance

[18] Nonobstant la décision David Hopper dans l'affaire du prêt relatif au lot du dépanneur, le juge du procès dans l'action des Tingley croyait [TRADUCTION] « que l'affaire de la résidence des Tingley ne serait pas visée par [la décision David Hopper] tant que la présente affaire ne serait pas tranchée de façon définitive, ni par l'autre procédure relative à la vente [du dépanneur] » (par. 11). Le juge du procès a conclu que la preuve établissait que M. et Mme Tingley ont aidé M. et Mme Hopper à construire [TRADUCTION] « leur maison et que ces derniers ont fait de même quand les Tingley ont construit la leur ». Il a expliqué qu'aucun registre n'avait été tenu et que bon nombre des demandes et des demandes reconventionnelles [TRADUCTION] « sont difficiles à trancher ». Il a souligné que [TRADUCTION] « Stephen [Hopper] a également reconnu avoir remis l'acte de transport original du [lot de la résidence des Tingley à M. et Mme Tingley] ». De plus, il a affirmé : [TRADUCTION] « Je suis également convaincu que ni [Stephen Hopper ni David Hopper] n'ont participé activement à la construction de la résidence des Tingley, même s'il se peut que Stephen [Hopper] ait payé certains articles achetés pour cette propriété et pour la sienne » (par. 15). Le juge du procès a conclu que David Hopper [TRADUCTION] « n'a investi aucune somme dans la maison des Tingley ». Il a déterminé que la preuve établissait que M. et Mme Hopper voulaient que le lot de la résidence des Tingley [TRADUCTION] « soit la propriété » de M. et Mme Tingley. Finalement, en ce qui a trait au règlement des dépenses que chacun a engagées pour la construction de la résidence de l'autre, le juge du procès a conclu que M. et Mme Tingley devait 20 000 $ à M. et Mme Hopper.

[19] Le juge du procès a appliqué le critère de principe en trois volets prescrit par la Cour suprême du Canada dans *Peter c. Beblow*, [1993] 1 R.C.S. 980, [1993] A.C.S. n° 36 (QL), aux par. 2 à 5, pour déterminer que M. et Mme Hopper s'étaient enrichis de façon injustifiée parce que : (1) les améliorations d'une valeur de 250 000 $ à 275 000 $ apportées par M. et Mme Tingley au lot de la résidence des Tingley qui était enregistré aux noms de M. et Mme Hopper ont enrichi M. et Mme Hopper; (2) M. et Mme Tingley ont subi un appauvrissement correspondant parce que M. et Mme Hopper [TRADUCTION] « ont omis » de leur transférer la propriété du lot de la résidence des Tingley; (3) il n'existe aucun motif juridique pour que cet enrichissement se poursuive.

[20] Le juge du procès a décidé que, compte tenu des circonstances, une fiducie constructoire existait en faveur de M. et Mme Tingley et que le recours approprié consisterait à enjoindre à M. et Mme Hopper de transférer la propriété du lot de la résidence des Tingley à M. et Mme Tingley libre de toute charge, [TRADUCTION] « à l'exclusion du jugement de David [Hopper] inscrit contre les quatre et de la somme de 20 000 $ [que M. et Mme Tingley devait à M. et Mme Hopper].

[21] Pour ce qui est de l'allégation de M. et Mme Tingley selon laquelle David Hopper avait enregistré l'hypothèque accessoire [TRADUCTION] « frauduleusement et sans apparence de droit » sachant que M. et Mme Tingley avaient un intérêt dans le lot de la résidence des Tingley, le juge du procès a conclu que ce fait n'établissait pas la fraude. Il a dit : [TRADUCTION] « Par conséquent, en ce qui a trait à cet aspect de la cause de [M. et Mme Tingley], la motion de non-lieu est accueillie ». Toutefois, parce que David Hopper [TRADUCTION] « savait ou aurait dû savoir que M. et Mme Tingley étaient les propriétaires du [lot de la résidence des Tingley] ou [qu'ils] avaient un intérêt sur ce bien […], [il] ne cro[yait] pas que l'hypothèque accessoire grevant le [lot de la résidence des Tingley] [était] légitime et [il était d'avis que cette propriété] actuellement enregistrée aux noms de [M. et Mme Hopper] devait en être dégrevée (par. 49). Lorsque l'hypothèque accessoire a été enregistrée, outre le fait que le titre de propriété du lot de la résidence des Tingley n'était pas à leurs noms, David Hopper n'avait pas de jugement inscrit contre M. et Mme Tingley ni de document

dans lequel ils lui accordaient une garantie pour le prêt relatif à la construction du dépanneur avec service de location de films vidéo.

[22] Avant de prononcer les ordonnances relatives aux questions qu'il avait tranchées dans l'action des Tingley, le juge du procès a résumé ses conclusions comme suit :

> [TRADUCTION]
> La Cour a maintenant la difficile tâche de tirer au clair les différents arrangements entre les parties. Tel qu'il a été noté, [M. et Mme Tingley] ont consenti à un jugement relatif à l'immeuble du dépanneur. Dans ce règlement, il a été convenu que l'immeuble serait mis en vente. De plus, si ces arrangements avaient été faits dans les conditions normales du marché, il est très probable que David [Hopper] aurait obtenu certaines garanties sur l'immeuble du dépanneur pour protéger son intérêt. Même si aucune preuve n'a été présentée à cet égard dans la présente affaire, la Cour sait que les sommes avancées par David [Hopper] pour le dépanneur sont plus importantes que ce qu'il demande. Par conséquent, [le lot du dépanneur] a probablement une plus grande valeur que la demande de David [Hopper].
>
> II semblerait approprié d'accorder un délai raisonnable pour la vente du dépanneur. Compte tenu de la situation économique actuelle, je crois qu'une période de deux ans à partir de la date à laquelle [M. et Mme Tingley] auront consenti au jugement serait appropriée. David [Hopper] continuera d'avoir droit aux intérêts calculés au taux légal sur le montant du jugement. Si le produit de la vente du dépanneur n'est pas suffisant pour couvrir le prêt de 350 000 $ et les intérêts calculés au taux légal, la différence sera divisée en parts égales entre Michael [Tingley] et Stephen [Hopper]. Chacun sera responsable envers David [Hopper] du paiement de la moitié du montant de la différence plus la moitié des intérêts ainsi que des dépens adjugés contre chacun.
>
> Michael [Tingley] doit également la somme de 20 000 $ à Stephen [Hopper] et celui-ci a droit à un jugement pour ce montant. Une fois ce montant payé, [M. et Mme Hopper] devront fournir l'acte indiqué, à leurs frais, pour transférer [le lot de la résidence des Tingley] à [M. et Mme Tingley] libre de toute charge, à l'exclusion du jugement obtenu par

> David [Hopper]. David [Hopper] est tenu d'accorder une mainlevée à l'égard de cette partie de l'hypothèque accessoire grevant le [lot de la résidence des Tingley] au moment de ce transfert de propriété. En cas de défaut de signer l'acte pertinent et la mainlevée, le greffier de la Cour sera autorisé à signer les documents indiqués. [Par. 50 à 52]
> [Je souligne.]

[23] Le juge du procès a prononcé les ordonnances suivantes :

> a) Le [lot du dépanneur] continuera d'être offert en vente par un agent d'immeuble autorisé afin que l'immeuble soit vendu dans un délai de deux ans à partir de la date à laquelle David Hopper a obtenu jugement contre Michael et Melissa Tingley [le 15 octobre 2009].
>
> b) [M. et Mme] Hopper obtiendront jugement contre [M. et Mme Tingley] pour 20 000 $, somme qui ne portera pas intérêt tant que [M. et Mme Hopper] ne seront pas en mesure de signer un acte de transport pour le [lot de la résidence des Tingley], libre de toute charge, à l'exclusion du jugement de David Hopper au montant de 350 000 $, plus les dépens adjugés contre [M. et Mme Tingley].
>
> c) Il est ordonné à [M. et Mme Hopper] de fournir, à leurs frais, un acte en bonne et due forme transférant à [M. et Mme Tingley] la propriété du [lot de la résidence des Tingley], libre de toute charge, à l'exclusion du jugement de David Hopper au montant de 350 000 $ plus les dépens de 14 875 $ adjugés contre [M. et Mme Tingley].
>
> d) En cas de défaut d'une partie de signer les documents pertinents, le greffier de la Cour sera autorisé à signer, si une demande lui est présentée à cet effet.
>
> e) Compte tenu du fait que la décision est à la fois en partie favorable et en partie défavorable à chaque partie, chacune d'elles supportera ses propres dépens. [Par. 53]

IV. Analyse et décision

[24] Dans la décision Tingley, David Hopper soutient que le juge du procès a commis une erreur [TRADUCTION] « de droit et mixte de droit et de fait » de la façon suivante :

> (1) [TRADUCTION] « en limitant sa capacité de procéder à l'exécution forcée » des deux jugements qu'il a obtenus dans l'action intentée contre M. et Mme Hopper et M. et Mme Tingley;
>
> (2) en prescrivant [TRADUCTION] « comment il peut réaliser ces deux créances judiciaires […] en ce qui a trait aux biens des débiteurs judiciaires qui peuvent être saisis et au moment où certains d'entre eux peuvent l'être »;
>
> (3) en modifiant les deux jugements qu'il a rendus contre [M. et Mme Hopper et M. et Mme Tingley] au motif qu'il s'était acquitté de sa fonction après avoir accueilli la motion de non-lieu;
>
> (4) en concluant, par suite d'une interprétation erronée de la preuve,
>
> a. que le lot de la résidence des Tingley ne serait pas visé par le jugement tant que le dépanneur avec service de location de films vidéo ne serait pas vendu;
> b. que le lot du dépanneur [TRADUCTION] « valait probablement plus que les jugements qu'il a rendus ».

[25] Finalement, David Hopper avance que le juge du procès a commis une erreur de droit [TRADUCTION] « en ne lui adjugeant pas les dépens au procès après avoir accueilli sa motion de non-lieu ».

[26] David Hopper soutient que les seules allégations le visant dans l'action des Tingley [TRADUCTION] « étaient des allégations de fraude ». Par suite de la

conclusion du juge du procès suivant laquelle M. et Mme Tingley n'avaient pas réussi à « établir la fraude », sa motion de non-lieu a été accueillie. Par voie de conséquence, affirme-t-il, l'action que M. et Mme Tingley ont intentée contre lui a été rejetée. Ainsi, le juge du procès, s'étant acquitté de sa fonction, était dessaisi et n'avait donc plus compétence pour modifier les conditions de l'ordonnance par consentement.

[27] Lorsque David Hopper a présenté sa motion de non-lieu le 19 janvier 2010, après la présentation de la preuve de M. et Mme Tingley dans leur action, le juge du procès et l'avocat de David Hopper ont eu la conversation suivante :

> [TRADUCTION]
> M. TINGLEY : Je pense que c'est pas mal ce que …
>
> LA COUR : Oui, d'accord. Très bien. Vous pouvez appeler votre premier témoin. La preuve des demandeurs est close.
>
> M. GILLIS : Pour le moment, votre Seigneurie, j'aimerais présenter une motion de non-lieu à l'égard de l'action des demandeurs. Si l'on examine l'action intentée contre mon client, on constate qu'il s'agit d'une action fondée sur une fraude qui n'a pas été établie ou prouvée et que la réparation demandée est un paiement quelconque sur la base du *quantum meruit* pour enrichissement injustifié et je ne crois pas que la preuve en a été établie. Si l'on considère toute la preuve dans son ensemble –
>
> LA COUR : Bien, c'est juste – afin que vous compreniez mon raisonnement, j'ai entendu suffisamment de preuve pour comprendre qu'il y a eu des travaux de construction sur le bien-fonds qui appartient à votre client.
>
> M. GILLIS : Mon client a une hypothèque.
>
> LA COUR : Oui, il a l'hypothèque, mais la situation de toute la famille là …
>
> M. GILLIS : Avec égards, alors, concernant cela –
>
> LA COUR : Je disais donc que d'abord en présentant votre motion, parce que d'après ce que j'ai

> compris, après avoir présenté votre motion, vous ne produirez pas de preuve.
>
> M. GILLIS : Oui, c'est bien vrai et, en ce qui a trait au montant, j'ai demandé aux témoins d'établir et le meilleur des cas est 24 000 $ plus 8 500 $ plus 200 $. C'est tout ce que j'ai entendu. Mais ce serait ma motion.
>
> LA COUR : Très bien. Merci. Je vais l'examiner attentivement –
>
> M. GILLIS : Oui.
>
> LA COUR : – et vous donner une décision en temps voulu. Appelez-vous des témoins?

[28] David Hopper n'a produit aucune autre preuve. Dans la décision Tingley, le juge du procès a souligné que David Hopper, dans l'action intentée contre M. et Mme Hopper et M. et Mme Tingley, [TRADUCTION] « avait en fait témoigné dans cette action qui avait été réglée comme l'indique le par. 11 des présents motifs » (par. 44). Le règlement auquel le juge du procès fait référence était en rapport avec l'ordonnance par consentement (350 000 $ plus les dépens de 14 875 $) qui était [TRADUCTION] « assujettie à la mise en vente du dépanneur avec service de location de films vidéo. L'action de [M. et Mme Tingley] se poursuivra en ce qui a trait à leur résidence. Je crois qu'il était entendu que l'affaire de la résidence des Tingley ne serait pas visée par le jugement tant que la présente affaire ne serait pas tranchée de façon définitive ni par l'autre procédure relative à la vente » (par. 11).

[29] Tel qu'il a été mentionné, le juge du procès a accueilli la motion de non-lieu de David Hopper en la limitant toutefois au défaut de M. et Mme Tingley d'établir que l'enregistrement par David Hopper de l'hypothèque accessoire était frauduleux. Tel qu'il ressort clairement de l'extrait de la transcription reproduit au par. 27, le juge du procès a informé l'avocat de David Hopper que les allégations de M. et Mme Tingley à l'endroit de son client ne se limitaient pas à la fraude (voir le par. 11 des présents motifs pour connaître les autres allégations). Qui plus est, l'ordonnance par consentement autorisait David Hopper, en sa qualité de créancier judiciaire, à procéder à l'exécution

forcée du jugement de 350 000 $ contre M. et Mme Tingley de la manière acceptée par son avocat, à savoir la mise en vente par un agent immobilier de la propriété au prix de 450 000 $.

[30] Comme la motion de non-lieu n'a été accueillie que de façon limitée et compte tenu du fait que David Hopper était visé par les autres demandes de M. et Mme Tingley, leur action contre lui n'a pas été rejetée lorsque la motion de non-lieu a été accueillie et le juge du procès n'était pas dessaisi relativement à ces autres demandes.

[31] De plus, David Hopper soutient que le juge du procès a mal interprété la preuve en concluant que le lot de la résidence des Tingley ne serait pas visé par le jugement qu'il a obtenu [TRADUCTION] « tant que le dépanneur avec service de location de films vidéo ne serait pas vendu » et en affirmant que [TRADUCTION] « la Cour sait que les sommes avancées par David [Hopper] pour le dépanneur sont plus importantes que ce qu'il demande. Par conséquent, [le lot du dépanneur] a probablement une plus grande valeur que la demande de David [Hopper] » (par. 50).

[32] Le juge du procès n'a pas prescrit de façon unilatérale que la décision David Hopper ne s'appliquerait pas au lot de la résidence des Tingley tant que le lot du dépanneur ne serait pas vendu. Il croyait que la vente était une condition du règlement. Dans l'ordonnance par consentement, l'avocat de David Hopper a reconnu que ce jugement ne serait inscrit que contre le lot du dépanneur. Le juge du procès a en fait suspendu, dans l'ordonnance par consentement et la décision Tingley, l'enregistrement du jugement obtenu par David Hopper contre M. et Mme Tingley à l'égard du lot de la résidence des Tingley pendant la mise en vente du lot du dépanneur par une agence immobilière pour la somme de 450 000 $. De plus, l'ordonnance par consentement et l'ordonnance de suspension prévoyaient des délais de prescription extinctive relativement à l'exécution de ses droits de créancier judiciaire.

[33] David Hopper soutient que le juge du procès a fait erreur en concluant que le lot du dépanneur [TRADUCTION] « valait probablement plus que » le jugement qu'il

avait obtenu. Le juge du procès a reconnu dans la décision Tingley que son affirmation n'était pas fondée sur la preuve. Pour commencer, il serait raisonnable de se demander pourquoi l'ordonnance par consentement établit le prix de vente à 450 000 $ alors que le jugement obtenu par David Hopper se chiffrait à seulement 350 000 $ plus les dépens. Peut-être que le juge du procès a puisé ce renseignement dans le mémoire préparatoire de David Hopper daté du 30 septembre 2009 dans lequel il est inscrit ce qui suit au par. 10 : [TRADUCTION] « Le montant total avancé aux défendeurs [M. et Mme Hopper et M. et Mme Tingley] par David Hopper dépassait les 600 000 $ ». Par conséquent, David Hopper ne peut alléguer que le juge du procès a fait erreur lorsqu'il a utilisé ce renseignement dans la rédaction de sa décision, surtout que David Hopper devait croire que ce renseignement était pertinent. De plus, Michael Tingley a déclaré ce qui suit dans son témoignage le 14 octobre 2009 : [TRADUCTION] « Le dépanneur est évalué à 594 000 $ ». Le rapport d'évaluation corroborant ce chiffre a été déposé en preuve.

[34] David Hopper soutient que tous ses moyens d'appel imputent au juge du procès une erreur [TRADUCTION] « de droit ou mixte de droit et de fait » dans la décision Tingley. Dans la présente affaire, la Cour est priée d'examiner l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge du procès.

[35] Dans *State Farm Mutual Automobile Insurance Co. c. Commissaire à la protection de la vie privée du Canada et Procureur général du Canada*, 2009 NBCA 5, 341 R.N.-B. (2e) 1, la Cour s'est penchée sur la norme de contrôle applicable aux questions de droit intéressant une décision judiciaire discrétionnaire. S'exprimant au nom d'une formation unanime de la Cour, la juge Larlee a déclaré ce qui suit :

> La norme de contrôle pour une question de droit est celle de la décision correcte (voir *Housen c. Nikolaisen*, [2002] 2 R.C.S. 235, [2002] A.C.S. n° 31 (QL), 2002 CSC 33, au par. 8). Dans le cas d'une ordonnance discrétionnaire, la norme de contrôle est décrite dans l'arrêt *Beaverbrook Canadian Foundation c. Beaverbrook Art Gallery* (2006), 302 R.N.-B. (2e) 161, [2006] A.N.-B. n° 307 (QL), 2006 NBCA 75, au par. 4 :

> [...] Comme toute autre décision découlant de l'exercice d'un pouvoir judiciaire discrétionnaire, la décision en l'espèce ne peut être modifiée en appel que si elle est fondée sur une erreur de droit, une erreur dans l'application des principes directeurs ou une erreur manifeste et dominante dans l'appréciation de la preuve (voir *Colombie-Britannique (Ministre des Forêts) c. Bande indienne Okanagan*, [2003] 3 R.C.S. 371, [2004] 2 W.W.R. 252, 313 N.R. 84, 189 B.C.A.C. 161, 309 W.A.C. 161, 2003 CSC 71, au par. 43) ou encore, que si elle est déraisonnable, c'est-à-dire s'il n'y a rien dans le dossier qui la justifie (voir les propos de R.P. Kerans dans son ouvrage *Standards of Review Employed by Appellate Courts* (Edmonton : Juriliber Limited, 1994) aux pages 36 et 37, et ceux de lord Diplock dans l'arrêt *Secretary of State for Education and Science c. Tameside Metropolitan Borough Council*, [1977] A.C. 1014 (Ch. des lords), à la page 1064). [Par. 8]

[36] L'action de David Hopper et l'action des Tingley ont été entendues simultanément en vertu de la règle 6 des *Règles de procédure* qui prévoit cette façon de procéder. La règle en question s'énonce comme suit :

6.01 Where Order May Be Made	**6.01 Cas où une ordonnance peut être rendue**
(1) Where two or more proceedings are pending and it appears to the court that	(1) Lorsque plusieurs actions sont en cours et qu'il apparaît à la cour
(a) they have a question of law or fact in common,	a) qu'elles ont en commun une question de droit ou de fait,
(b) the relief claimed in them arises out of the same transaction or occurrence or series of transactions or occurrences, or	b) que les mesures de redressement y réclamées proviennent de la même opération ou du même événement ou de la même série d'opérations ou d'événements, ou
(c) for any other reason an order ought to be made under this rule,	c) qu'il est nécessaire, pour tout autre motif, de rendre une ordonnance en application de la présente règle,

the court may order that	la cour peut ordonner
(d) the proceedings be consolidated, or tried or heard at the same time or one immediately after the other, or	d) la fusion des instances, soit leur instruction ou audition simultanée ou consécutive, ou
(e) any of the proceedings be	e) que l'une de ces instances
(i) stayed until after the determination of any other of them […]	(i) soit suspendue jusqu'à la résolution d'une des autres actions […]

[37] En ce qui a trait à l'instruction simultanée d'au moins deux actions, le juge Drapeau (aujourd'hui juge en chef du Nouveau-Brunwick), dans *Hogan c. Doiron et al.*, 2001 NBCA 97, 243 R.N.-B. (2e) 263, a déclaré ce qui suit :

> […] Contrairement à une ordonnance de fusion d'actions, une ordonnance d'instruction simultanée d'actions multiples n'entraîne pas leur fusionnement. Lorsque, comme en l'espèce, deux actions doivent être instruites simultanément en application d'une ordonnance rendue en vertu de la règle 6.01(1), chaque action conserve son identité propre et une décision distincte doit être rendue. Voir W.B. Williston et R.J. Rolls, *The Law of Civil Procedure*, vol. 1 (Toronto : Butterworths, 1970) à la page 411. [Par. 17.]

[38] Dans la présente affaire, l'action de David Hopper et l'action des Tingley ont été entendues simultanément. Lorsque l'instruction a commencé, le 12 octobre 2009, David Hopper avait déjà inscrit, en date du 28 avril 2008, un jugement qui se chiffrait à 350 000 $, plus les dépens de 950 $, contre M. et Mme Hopper. Le 19 juin 2009, le juge du procès a accordé l'ordonnance de suspension concernant le lot du dépanneur et le lot de la résidence des Tingley, suspension qui s'appliquait jusqu'à ce que jugement dans l'action de David Hopper et dans l'action des Tingley [TRADUCTION] « soit rendu par la Cour ou jusqu'à nouvelle ordonnance de la Cour ».

[39] Après trois jours de procès, le 15 octobre 2009, le juge a accordé l'ordonnance par consentement en vertu de laquelle David Hopper obtenait un jugement

de 350 000 $ plus les dépens de 14 875 $ contre M. et Mme Tingley. L'enregistrement de l'ordonnance par consentement en date du 15 octobre 2009 visait le lot du dépanneur uniquement. De plus, le juge du procès a ordonné que le dépanneur soit mis en vente au prix de 450 000 $, soit 100 000 $ de plus que le montant principal du jugement. L'ordonnance par consentement prévoyait également que si, le 14 décembre 2009 au plus tard, le lot du dépanneur ne faisait pas l'objet d'un contrat de vente ayant force obligatoire, [TRADUCTION] « David Hopper pourrait prendre toutes les mesures qu'il jugerait nécessaires pour procéder à l'exécution forcée du jugement ». Aucun contrat de vente n'avait été signé au 14 décembre 2009.

[40] Le 15 octobre 2009, l'instruction de l'action des Tingley a été reportée au 19 janvier 2010 et elle s'est terminée à cette même date. Par la suite, le juge du procès a rendu la décision Tingley le 19 février 2010. La décision David Hopper comportait ce qui suit : (1) un jugement contre M. et Mme Hopper, inscrit le 28 avril 2008; (2) l'ordonnance de suspension du 19 juin 2009; (3) l'ordonnance par consentement inscrite le 15 octobre 2009, concernant le jugement obtenu contre M. et Mme Tingley.

[41] La règle 6.01(1)e)(i) des *Règles de procédure* prévoit relativement à l'instruction de plusieurs actions que la « cour peut ordonner […] e) que l'une de ces instances (i) soit suspendue jusqu'à la résolution d'une des autres actions […] ». Dans l'action de David Hopper et dans l'action des Tingley, le juge du procès a suspendu la vente par le shérif du lot du dépanneur et du lot de la résidence des Tingley jusqu'à ce que jugement [TRADUCTION] « soit rendu par la Cour ou jusqu'à nouvelle ordonnance de la Cour ». L'ordonnance par consentement prévoyait que la mise en vente par Re/Max expirerait le 14 décembre 2009.

[42] Le 15 octobre 2009, l'instruction de l'action des Tingley n'a pu être achevée et, de toute évidence, le tribunal n'a pas rendu de jugement concernant notamment la question de savoir à qui appartenait légitimement le lot de la résidence des Tingley. Par voie de conséquence, la question qui se pose maintenant consiste à déterminer si les dispositions de l'ordonnance par consentement du 15 octobre 2009 constituent une [TRADUCTION] « nouvelle ordonnance de la Cour » qui lève la

suspension imposée dans l'ordonnance de suspension. Cette question n'a pas été tranchée dans la décision David Hopper, qui n'a pas été portée en appel.

[43] Tel qu'il a été mentionné précédemment, lorsque deux actions sont instruites en même temps, « chaque action conserve son identité propre et une décision distincte doit être rendue » (voir *Hogan c. Doiron*). Il en va de même s'il y a appel de l'une ou des deux décisions. En fait, la décision *Hogan c. Doiron* décrit la formulation appropriée des intitulés au procès et en appel lorsque plusieurs causes sont entendues simultanément.

[44] La présente instance n'est toutefois pas un appel de la décision David Hopper, mais bien un appel de la décision Tingley. Par conséquent, nous n'avons pas compétence pour décider si l'ordonnance par consentement levait ou non la suspension de la vente par le shérif du lot de la résidence des Tingley et du lot du dépanneur. Nous avons par ailleurs compétence pour déterminer si la décision Tingley s'applique pour modifier la suspension conformément à ses conditions. Il faut rappeler que l'ordonnance de suspension prévoyait que la suspension continuait de s'appliquer jusqu'à ce que jugement dans l'action des Tingley et dans l'action de David Hopper [TRADUCTION] « soit rendu par la Cour ou jusqu'à nouvelle ordonnance de la Cour ».

[45] Dans la décision Tingley, il est évident que le juge du procès tentait de trouver une solution globale pour trancher toutes les questions encore en litige entre les parties dans les deux actions en prolongeant la mise en vente du lot du dépanneur au prix de 450 000 $, vente qui, si elle était fructueuse, donnerait vraisemblablement lieu au règlement de toutes les obligations financières des débiteurs judiciaires. Puisque David Hopper a choisi d'interjeter appel de la décision Tingley seulement et non de la décision David Hopper, nous n'avons pas compétence pour assurer l'harmonisation des trois ordonnances qui composent la décision David Hopper (voir *Hogan c. Doiron*).

[46] Dans la décision David Hopper, il semble y avoir incompatibilité entre l'ordonnance par consentement et l'ordonnance de suspension qui ont toutes les deux été signées par le juge du procès. Dans la décision Tingley, le juge du procès a expliqué qu'il

accordait l'ordonnance de suspension jusqu'à ce que la Cour rende une décision dans l'action des Tingley. De plus, il croyait que le fondement sous-jacent du règlement, dont l'ordonnance par consentement faisait foi, était que l'action des Tingley [TRADUCTION] « ne serait pas visée par le jugement [l'ordonnance de consentement] tant que la présente affaire ne serait pas tranchée de façon définitive ni par l'autre procédure relative à la vente » (par. 11). L'ordonnance de suspension ne fait pas mention de l'ordonnance par consentement, et vice versa.

[47] Outre l'incompatibilité, il y a aussi incohérence entre la date butoir fixée pour la vente par Re/Max dans l'ordonnance par consentement, soit le 14 décembre 2009, et la période de mise en vente, par l'intermédiaire d'un agent immobilier autorisé comme le prescrivait la décision Tingley, qui a été repoussée jusqu'au 14 octobre 2011, prolongeant ainsi l'ordonnance de suspension.

[48] David Hopper soutient que la compréhension que le juge du procès avait du fondement sous-jacent du règlement que révélait l'ordonnance par consentement, [TRADUCTION] « est contraire à l'intention manifestée par les parties avant et durant le procès. Aucune preuve à l'appui de cet argument n'a été présentée au procès. » Au cours de l'instruction de l'action des Tingley, le 14 octobre 2009, le juge du procès, M. Tingley, l'avocat de David Hopper et l'avocat de M. et Mme Hopper ont discuté de quelle manière M. Tingley et les avocats pourraient en arriver à une entente quant à savoir comment il pourrait être disposé du lot du dépanneur tout en [TRADUCTION] « protégeant » le lot de la résidence des Tingley. Le juge du procès a accepté de vérifier si un autre juge de la Cour du Banc de la Reine était disponible pour faire une conférence de règlement amiable.

[49] À la reprise du procès le lendemain, soit le 15 octobre 2009, M. Gillis, avocat de David Hopper, a informé le tribunal de ce qui suit :

> [TRADUCTION]
> M. GILLIS : Nous avons eu hier une discussion avec le juge en chef Smith et j'ai rédigé une ordonnance par consentement, que j'ai remise à M. et Mme Tingley, concernant un jugement comportant certaines modalités

> que j'ai examinées avec eux. Je ne sais pas s'ils ont des questions pour la Cour, mais cela pourrait régler la première action.

M. Tingley avait des questions mais lui et son épouse ont accepté les modalités de l'ordonnance. Ainsi, l'ordonnance par consentement a été inscrite le même jour. Néanmoins, les motifs du juge du procès justifiant la délivrance de l'ordonnance de suspension n'ont pas été contestés.

[50] Après avoir lu la décision Tingley dans le contexte de l'ordonnance par consentement et de l'ordonnance de suspension, je suis convaincu que la décision Tingley ordonne simplement la prolongation de l'ordonnance de suspension jusqu'au 14 octobre 2011, soit deux ans passé la date de l'ordonnance par consentement. Je ne suis pas d'avis qu'elle limite les droits de David Hopper en tant que créancier judiciaire comme il l'affirme.

[51] La règle 6.01(1)e)(i) permet au tribunal d'ordonner, lorsque plusieurs actions sont entendues ensemble, que l'une des instances soit suspendue jusqu'à la résolution d'une des autres actions. En l'espèce, l'ordonnance de suspension suspendait initialement l'ordonnance de perquisition et de saisie jusqu'à ce que les décisions soient rendues dans l'action de David Hopper et dans l'action des Tingley [TRADUCTION] « ou jusqu'à nouvelle ordonnance de la Cour ». L'ordonnance par consentement ne faisait aucune mention de l'ordonnance de suspension. Le juge du procès a expliqué pourquoi il accordait la suspension dans l'action de David Hopper. Dans la décision Tingley, qui a fait suite à la décision David Hopper, il a prononcé une autre ordonnance qui suspendait l'ordonnance de perquisition et de saisie jusqu'à une certaine date, le 14 octobre 2011. En prolongeant la suspension, il n'a commis aucune erreur justifiant l'infirmation. Qui plus est, cette prolongation dans le contexte de la décision Tingley est conforme aux dispositions de la règle 1.03 des *Règles de procédure*, puisqu'elle permet « d'assurer une solution équitable de chaque instance sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive ».

[52] David Hopper ne m'a pas convaincu que le juge du procès a commis des erreurs de droit dans la décision Tingley. Le juge a appliqué les principes directeurs, il n'a commis aucune erreur manifeste et dominante dans l'appréciation de la preuve et le dossier justifie l'exercice de son pouvoir discrétionnaire judiciaire.

[53] Pour résumer, le juge du procès :

a) avait compétence pour prolonger l'ordonnance de suspension pour les motifs qu'il a articulés dans la décision Tingley, reportant ainsi l'exercice des droits de David Hopper en tant que créancier au 14 octobre 2011.

b) n'était pas dessaisi une fois la motion de non-lieu accueillie parce qu'elle se limitait à l'allégation de fraude de M. & Mme Tingley seulement et ne s'étendait pas à l'allégation de ces derniers suivant laquelle l'hypothèque accessoire avait été enregistrée [TRADUCTION] « de manière inappropriée », comme le juge du procès l'a affirmé, et devait donc être radiée à l'égard du lot de la résidence des Tingley.

c) n'a pas conclu que [TRADUCTION] « le lot de la résidence des Tingley ne serait pas visé par son jugement » tant que le lot du dépanneur ne serait pas vendu, mais il a plutôt suspendu la perquisition et la saisie de celui-ci jusqu'au 14 octobre 2011, au moins. De plus, il n'a pas mal interprété la preuve en concluant que le lot du dépanneur [TRADUCTION] « valait probablement plus que les jugements [que David Hopper] a obtenus »; au contraire, David Hopper a informé le juge du procès dans son mémoire préparatoire qu'il avait avancé plus de 600 000 $ à M. et Mme Hopper et à M. et Mme Tingley. Qui plus est, M. Tingley a déclaré dans son témoignage que le lot du dépanneur était évalué à 594 000 $ et le rapport d'évaluation a été produit en preuve.

d) a adjugé les dépens à David Hopper dans son action (voir le par. 1 des présents motifs). Dans le cadre de l'action des Tingley, il a obtenu gain de cause sur un seul aspect de sa motion de non-lieu, mais le tribunal n'a pas retenu l'argument suivant lequel l'hypothèque accessoire grevant le lot de la résidence des Tingley avait été enregistrée de manière appropriée. Par conséquent, le juge du procès n'a pas commis d'erreur en n'adjugeant pas les dépens à David Hopper dans la décision Tingley parce qu'il n'avait pas eu entièrement gain de cause.

V. Conclusion et dispositif

[54] Pour les motifs exposés précédemment, je suis d'avis de rejeter l'appel de David Hopper et de n'adjuger aucuns dépens.