

COURT OF APPEAL OF  
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU  
NOUVEAU-BRUNSWICK

111-13-CA

ERIC JOSEPH MOURANT

APPELLANT

- and -

TOWN OF SACKVILLE, a municipal body  
corporate

RESPONDENT

Mourant v. Town of Sackville, 2014 NBCA 56

CORAM:

The Honourable Justice Deschênes  
The Honourable Justice Robertson  
The Honourable Justice Richard

Appeal from a decision of the Court of Queen's  
Bench:  
October 4, 2013

History of case:

Decision under appeal:  
2013 NBQB 325

Preliminary or incidental proceedings:  
N.A.

Appeal heard:  
January 29, 2014

Judgment rendered:  
September 4, 2014

Reasons for judgment by:  
The Honourable Justice Richard

Concurred in by:  
The Honourable Justice Deschênes  
The Honourable Justice Robertson

ERIC JOSEPH MOURANT

APPELANT

- et -

TOWN OF SACKVILLE, une corporation  
personnalisée

INTIMÉE

Mourant c. Town of Sackville, 2014 NBCA 56

CORAM :

l'honorable juge Deschênes  
l'honorable juge Robertson  
l'honorable juge Richard

Appel d'une décision de la Cour du Banc de la  
Reine :  
le 4 octobre 2013

Historique de la cause :

Décision frappée d'appel :  
2013 NBBR 325

Procédures préliminaires ou accessoires :  
s.o.

Appel entendu :  
le 29 janvier 2014

Jugement rendu :  
le 4 septembre 2014

Motifs de jugement :  
l'honorable juge Richard

Souscrivent aux motifs :  
l'honorable juge Deschênes  
l'honorable juge Robertson

Counsel at hearing:

For the appellant:  
George E. Kalinowski

For the respondent:  
James F. LeMesurier, Q.C.

THE COURT

The appeal is allowed without costs, and, although the motion judge's conclusion on the question of law determined pursuant to Rule 23.01(1)(a) of the *Rules of Court* is confirmed, the dismissal of the action is set aside.

Avocats à l'audience :

Pour l'appellant :  
George E. Kalinowski

Pour l'intimé :  
James F. LeMesurier, c. r.

LA COUR

L'appel est accueilli sans dépens et, bien que la conclusion du juge saisi de la motion sur la question de droit tranchée en vertu de la règle 23.01(1)a) des *Règles de procédure* soit confirmée, le rejet de l'action est annulé.

The following is the judgment delivered by

RICHARD J.A.

I. Introduction

[1] The chief administrative officer and certain other officers of a New Brunswick municipality enjoy greater security of tenure than is generally the case for other employees. The protection is afforded by statute. Other than retirement, death or resignation, these municipal officers can only be dismissed for cause by the affirmative vote of two thirds of the whole council. The first question raised in this appeal is as follows: when a municipal officer is removed from office for cause by such a vote, can reinstatement be sought by means other than judicial review? In the present case, the officer sought reinstatement by commencing an action in the Court of Queen’s Bench. In determining a question of law before trial, in the context of a motion under Rule 23.01(1)(a), a judge of that Court answered “no”. I agree. The judge then went on to dismiss the action without there being a motion for summary judgment or a direction under Rule 37.01(a) to convert the motion into one for judgment. Thus, we must address a further issue: whether the judge erred in dismissing the underlying action. In my view, he erred.

[2] The following reasons address solely the two questions outlined above. If necessary, all unanswered questions will have to be resolved as this matter moves forward by whatever future procedure the parties choose to follow.

II. Factual background

[3] On February 9, 2010, the Council of the Town of Sackville passed a resolution appointing Eric Joseph Mourant Sackville’s chief administrative officer, a position that, under both the Town’s By-law No. 217 and s. 74(5) of the *Municipalities Act*, R.S.N.B. 1973, c. M-22, affords the office holder security of tenure until “retirement,

death, resignation, or dismissal for cause by the affirmative vote of at least two thirds of the whole council” (emphasis added).

[4] On June 21, 2011, the Town Council received a letter of complaint against Mr. Mourant signed by a number of the Town’s senior employees. The complaint was processed pursuant to the Town’s workplace harassment policy, and a professional person was retained to conduct an investigation into the allegations. Eventually, the investigator’s mandate was expanded to bring “to Council’s attention any other issues [arising out of the complaint] that Council should address, whether within the scope of the Harassment Policy or otherwise”. The results of the investigation were delivered to the Town on August 15, 2011, and a clarification letter was delivered the following day. On August 16, 2011, the Town informed Mr. Mourant of the results of the investigation and provided him with copies of the reports and the letter of clarification. At the same time, Mr. Mourant was advised of the following:

- 1) Town Council would be considering what action, if any, was to be taken as a result of the conclusions and findings and the investigator’s letter of clarification;
- 2) Town Council would be considering what action, if any was to be taken as a result of the conclusions and findings reached by the investigator; this could include disciplinary action up to and including termination of his employment;
- 3) Town Council would be holding a special meeting on Wednesday, August 31, 2011 at 7:00 pm at the Town Hall in order to consider the matter;
- 4) He was entitled to attend this meeting and to make whatever representations he deemed appropriate;
- 5) If he wished, he was also entitled to have legal counsel present to speak on his behalf; and
- 6) If he wished to make written representations to Town Council (in addition to or in place of oral submissions), he was also entitled to do so, and was requested to have such written representations

provided to Town Council no later than 5:00 pm on August 30, 2011.

[5] Through his legal counsel, Mr. Mourant advised that neither he nor his lawyer would attend the special meeting but would instead make submissions in writing. These were received and provided to members of Council prior to the meeting.

[6] At the meeting, a motion was passed by a two-third-majority vote of all members of Council dismissing Mr. Mourant for cause. Mr. Mourant's counsel was informed of that decision that same evening and Mr. Mourant was informed by electronic and registered mail the next day.

[7] More than 20 months later, on May 13, 2013, Mr. Mourant commenced an action against the Town of Sackville. In the Statement of Claim, he alleges that "cause, at law, did not exist to justify his termination" and claims that, as a result of the termination of his employment, he suffered "loss and damage, specifically, loss of all pay and benefits since the date of his termination". He seeks the following relief:

- (a) a declaration that there was no cause at law for his termination and re-instatement to the office of CAO retroactive to August 31, 2011 with full salary and benefits from August 31, 2011;
- (b) pre-judgment and post-judgment interest;
- (c) costs of this action;
- (d) such further and other relief as this Honourable Court deems just.

[8] Sackville defended the action claiming not only that Mr. Mourant was properly terminated, but also that the remedy he seeks in the Statement of Claim is one that had to be sought by judicial review of the Town Council's decision under Rule 69 of the *Rules of Court*. Since an application for judicial review should have been filed within three months of the decision of the Town Council, and since there had been no

application for an extension of time, it follows, according to Sackville, that Mr. Mourant's action is "untimely and statute-barred".

[9] By Notice of Motion, Sackville applied to the Court of Queen's Bench for an order dismissing Mr. Mourant's action on the ground that the relief claimed "may be obtained only on an application for judicial review made under Rule 69 of the *Rules of Court*". Sackville's motion was brought pursuant to Rule 23.01(1)(a), which allows a party, at any time before an action is set down for trial, to apply to the court "for the determination prior to trial, of any question of law raised by a pleading in the action where the determination of that question may dispose of the action, shorten the trial, or result in a substantial savings of costs". In a decision dated October 4, 2013, reported at 2013 NBQB 325, 412 N.B.R. (2d) 29, a judge of the Court of Queen's Bench granted Sackville the relief sought. The judge concluded that Mr. Mourant was effectively seeking, by way of an action, what had traditionally been a writ of *mandamus* to force the Town to rehire him. Since such a remedy is only available by way of judicial review pursuant to Rule 69, the motion judge concluded the action was without merit. He also dismissed the action.

### III. Issues on appeal

[10] Mr. Mourant appeals the motion judge's decision. He invokes a single ground of appeal alleging the judge "erred in law in finding that judicial review was mandated and in dismissing" the action.

[11] In my view, that single ground of appeal raises two distinct issues: (1) did the motion judge err in determining that judicial review was the only procedure by which Mr. Mourant could seek reinstatement as the chief administrative officer of the municipality; and (2) having answered that question in favour of the municipality, was the judge empowered to dismiss the action?

IV. Analysis

[12] It is common ground that this appeal raises questions of law and must be assessed on the review standard of correctness.

A. *The claim for reinstatement*

[13] Mr. Mourant was appointed Sackville's chief administrative officer by resolution of the Town Council made pursuant to s. 74(1) of the *Municipalities Act*. The tenure of his position was, therefore, unquestionably governed by s. 74(5), which provides as follows:

74(5) With the exception of auditors, all officers employed solely by the municipality on a full time basis and appointed under this section, are entitled, subject to section 85 and subsection (6), to hold office until retirement, death, resignation, or dismissal for cause by the affirmative vote of at least two thirds of the whole council.	74(5) À l'exclusion des vérificateurs, tous les fonctionnaires employés exclusivement et à plein temps par une municipalité et nommés en vertu du présent article ont le droit, sous réserve de l'article 85 et du paragraphe (6), d'exercer leurs fonctions jusqu'à leur retraite, leur décès, leur démission ou leur renvoi pour un motif valable, décidé à la majorité des deux tiers au moins des voix du conseil plénier.
--	--

[14] Neither of the exceptions, to which section 85 or subsection (6) refer, applied to Mr. Mourant.

[15] Neither Sackville nor Mr. Mourant took issue with the motion judge's adoption of the following statement of Garnett J. in *Cronkhite v. Town of Nackawic*, 2009 NBQB 110, 344 N.B.R. (2d) 317:

Section 74(5) imposes additional restrictions on the employer's ability to dismiss the employee. Only New Brunswick and Prince Edward Island have provisions which prevent dismissal of "municipal officers" except for cause. These statutory provisions were introduced to combat the common-law principle that government employees served "at pleasure". This principle meant that

the employee could be dismissed without notice and without cause. Beginning in 1950, New Brunswick municipalities began to incorporate protection for municipal officers into City charters. For example, in 1950 the Town of Campbellton included a provision which provided that city "officers" ... "shall not be removed from office except for cause by a two-thirds vote of council". The City of Fredericton adopted a similar provision in 1951. (See "*The Extraordinary Employment Tenure of New Brunswick Municipal Officers: A case of quasi-judicial independence?*" Paper presented by Dr. Geoff Martin at the annual meeting of the Atlantic Provinces' Political Science Association at St. Francis Xavier University in October 2005). [para. 9]

[Emphasis added]

[16] This Court has already stated that the protection afforded by s. 74(5) "is an extraordinary form of employment security" and that "[t]he Common Law and statutory right of an employer to give reasonable notice of termination to such employees is usurped by subsection 74(5)": *Hughes v. Moncton (City)*, (1991), 118 N.B.R. (2d) 306, [1991] N.B.J. No. 818 (C.A.) (QL), at para. 19. It is abundantly clear that, in enacting s. 74(5), the Legislature was vesting in municipal councils the power to decide when a municipal officer, to whom the section applies, could be removed from office for cause. It could occur only when two thirds of the whole council affirmatively voted there was sufficient cause for removal. At that point, the protection afforded by s. 74(5) was lost.

[17] When Sackville's Town Council made the decision pursuant to which Mr. Mourant lost the protection of s. 74(5), it was exercising a statutory power that governed Mr. Mourant's employment relationship. As a result, a duty of fairness was infused into the procedure leading to his dismissal. This is made clear in this Court's decision in *Ouellette v. Saint-André, an incorporated rural community*, 2013 NBCA 21, 402 N.B.R. (2d) 228, a case with some factual similarities to the present one.

[18] In *Ouellette*, the tenure of Ms. Ouellette's employment was secured by s. 190.077(7) of the *Municipalities Act*. For present purposes, this section is indistinguishable from s. 74(5), save for the following: (1) that Ms. Ouellette's employer

was a rural community and not a municipality; and (2) at least two thirds of the whole council is required under s. 74(5), whereas a vote of at least two thirds of the members of the rural community council, who are not disqualified from voting, is required under s. 190.077(7). After Ms. Ouellette was dismissed from her employment as the clerk, treasurer and chief administrative officer of the rural community, she applied for judicial review on the grounds that her employer had not met its duty of fairness in the procedure leading to the vote that terminated her employment. In reply, Saint-André maintained that no duty of procedural fairness was owed to Ms. Ouellette, and, alternatively, if one was owed, it had been met. This Court concluded Saint-André owed a duty of procedural fairness to Ms. Ouellette, but held that in the circumstances procedural fairness had been observed. For the Court, Bell J.A. reviewed the relevant portions of the Supreme Court's decision in *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190, and concluded that the decision of the rural community council fell within one of the exceptions the Supreme Court preserved when it "concluded that, generally, the distinction between public office holders and contractual employees should be abandoned" (para. 14 of *Ouellette*). He explained that the exception in question "contemplates those circumstances in which the right to procedural fairness flows by 'necessary implication from a statutory power governing the employment relationship'" (para. 14). Bell J.A. concludes: "the provisions of the *Act*, by necessary implication, infuse a duty of fairness into the contractual relationship between Ms. Ouellette and Saint-André" (para. 15).

[19] In his detailed reasons in *Ouellette*, Bell J.A. explains why a duty of procedural fairness arises by necessary implication. He gives four reasons at paras. 16 to 19. In the present case, Mr. Mourant seizes on the fourth in support of his argument that he can seek reinstatement not only by judicial review, but also by court action. I disagree with his interpretation of the passage in question.

[20] In explaining why a duty of procedural fairness arises by necessary implication when a council exercises a statutory power to remove a protection such as that afforded by s. 190.077(7), Bell J.A. notes the absurdity that would occur if a

municipal officer was not afforded an opportunity to respond to allegations of cause. If the power exercised in s. 190.077(7) did not afford procedural fairness, the only mechanism by which an aggrieved employee could respond to the allegations of cause might be in court, with all its attendant costs and delay. This would be absurd “when a very simple process before Council might resolve the issues” (para. 19). The point being made is that avoiding a potentially absurd result is one of the rationales for concluding that the procedure contemplated by s. 190.077(7) impliedly must be infused with a duty of fairness. What *Ouellette* did not decide, however, is the procedure by which one can seek to overturn a decision made pursuant to s. 190.077(7).

[21] The question that remains unanswered, as applied to the present case, is the following: if the decision to remove the protection afforded by s. 74(5) of the *Municipalities Act* can be judicially reviewed pursuant to Rule 69, can it also be challenged in a court action? I come to the same answer as the motion judge: it cannot where the action seeks a remedy that is available only by judicial review. The motion judge explained that “the request for reinstatement along with back pay and benefits takes the matter outside the common law situation of wrongful dismissal or dismissal for cause” (para. 31). I agree. He focused on the relief sought, noting that “[n]othing precluded an action for damages for wrongful dismissal but that is not what Mr. Mourant is asking” (para. 31). In my view, the judge was quite correct in focusing as he did on the true nature of the action as framed. Support for this proposition is found in *Canada (Attorney General) v. TeleZone Inc.*, 2010 SCC 62, [2010] 3 S.C.R. 585.

[22] *TeleZone* involved a challenge to the jurisdiction of the Ontario Superior Court of Justice over an action for damages brought against the Federal Crown. The Attorney General argued that the damages arose from Industry Canada’s decision not to grant TeleZone a licence, and that particular decision had to be challenged by judicial review. The exclusive jurisdiction for the judicial review of such a decision is vested in the Federal Court of Canada. The Federal Crown argued the decision not to grant the licence had to be set aside before there could be an action against the Crown in the Ontario Superior Court. The Federal Crown lost at every level. In the Supreme Court,

Binnie J., for a unanimous Court, paid particular attention to the relief sought in TeleZone's amended Statement of Claim, noting that "TeleZone does not seek to impugn the Minister's decision to award the licences" and that "TeleZone does not seek a licence for itself or to remove licences from the successful applicants; it simply seeks damages" (para. 14). In his analysis, he expands on the importance of this point:

If a claimant seeks to set aside the order of a federal decision maker, it will have to proceed by judicial review, as the *Grenier* court held. However, if the claimant is content to let the order stand and instead seeks compensation for alleged losses (as here), there is no principled reason why it should be forced to detour to the Federal Court for the extra step of a judicial review application (itself sometimes a costly undertaking) when that is not the relief it seeks. Access to justice requires that the claimant be permitted to pursue its chosen remedy directly and, to the greatest extent possible, without procedural detours. [para. 19]

[Emphasis added]

[23] Further on, he considers the nature of judicial review and explains as follows:

The Attorney General correctly points to "the substantive differences between public law and private law principles" (Factum, at para. 6). Judicial review is directed at the legality, reasonableness, and fairness of the procedures employed and actions taken by government decision makers. It is designed to enforce the rule of law and adherence to the Constitution. Its overall objective is good governance. These public purposes are fundamentally different from those underlying contract and tort cases or causes of action under the *Civil Code of Québec*, R.S.Q., c. C-1991, and their adjunct remedies, which are primarily designed to right private wrongs with compensation or other relief.

[...]

The focus of judicial review is to quash invalid government decisions -- or require government to act or prohibit it from acting -- by a speedy process. [paras. 24 and 26]

[Emphasis added]

[24] In reaching his conclusion, Binnie J. considers the statutory text that gives the Federal Court exclusive jurisdiction to judicially review federal decision-makers and issue remedies that “are traditional administrative law remedies, including the four prerogative writs -- *certiorari*, prohibition, *mandamus* and *quo warranto* -- and declaratory and injunctive relief in the administrative law context”. He notes that the text “does not include an award of damages”, and that “[i]f a claimant seeks compensation, he or she cannot get it on judicial review”. He then adds that “[b]y the same token, the plaintiff in a damages action is not entitled to add a supplementary claim for a declaration or injunction to prevent the government from acting on a decision said to be tainted by illegality. That is the domain of the Federal Court” (para. 52).

[25] Some might argue, with a significant degree of persuasiveness I might add, that *TeleZone* can be distinguished because it dealt with the jurisdiction of two different courts, and with a provision that gave exclusive jurisdiction over judicial review to one of those courts. In other words, the Superior Court of Ontario would have had no jurisdiction to grant relief that would have effectively invalidated the licencing decision, be it by declaration or otherwise, because that jurisdiction is vested solely in the Federal Court. By contrast, in New Brunswick, the Court of Queen’s Bench has jurisdiction over both the public law and private law principles that respectively govern judicial review and an action for damages. However, I do not view *TeleZone* as distinguishable on that basis. In my view, the remedies-oriented approach adopted in *TeleZone* is one that must also be adopted in the present case. In applying that approach to the facts, Binnie J. emphasizes that “*TeleZone* is not attempting to nullify or set aside the Minister’s order”, “does not say that the Minister’s decision should be quashed” or does not “seek to deprive the Minister’s decision of any legal effect” (para. 79). The same cannot be said of the relief Mr. Mourant is seeking in this case. Mr. Mourant is asking the Court to effectively quash the decision of the Town Council.

[26] In the present case, the Legislature gave to the Town Council the exclusive authority to determine, on an affirmative vote of at least two thirds of the whole council, whether Mr. Mourant might be dismissed for cause. With an adequate count, the Council

voted he should be removed from office. For a court to order him reinstated, the Court, by necessity, must quash the decision of the Town Council. Yet, that kind of relief “may be obtained only on an application for judicial review made under [Rule 69]” (emphasis added): Rule 69.01.

[27] There are good reasons why judicial review is the exclusive procedure to pursue such relief. Among them is the fact that there must be some degree of finality in administrative decision-making. An administrative decision must be challenged within a much more stringent time frame than the traditional limitation period for advancing a claim for damages. Bell J.A. emphasized the importance of this in *Province of New Brunswick v. LeBlanc, Jeffery, MacMullin and Agnew*, 2013 NBCA 9, 398 N.B.R. (2d) 83, by adopting the following words of MacDonald C.J.N.S. in *Central Halifax Community Association v. Halifax (Regional Municipality)*, 2007 NSCA 39, [2007] N.S.J. No. 135 (QL), leave to appeal refused, [2007] S.C.C.A. No. 279:

Effective public decision-making by its very nature commands precision and clarity. Public decisions that are tentative or incomplete will lead to an unreliable public administration and a confused public. Thus to achieve the required stability, finality in the public decision-making process is crucial. Both government officials and citizens alike need to know precisely when and how such decisions can be subject to court interference. [...] [para. 25]

[28] Rule 69.03 requires that an application for judicial review “shall be commenced within 3 months from the date of the order, conviction, commitment, warrant, decision, award or refusal to act which is complained of”. Although the Rule allows for a court to extend the time limit for commencing such an application, this Court has held that “three months is, except in the most exceptional circumstances, more than enough time for an aggrieved party to commence an application for judicial review”: *Smith v. Human Rights Commission (N.B.) et al.* (1999), 217 N.B.R. (2d) 336, [1999] N.B.J. No. 392 (C.A.) (QL), per Drapeau J.A. (as he then was), at para. 25.

[29] The stringent test governing extensions of time in judicial review matters is a reflection of the need for effective public decision-making. This case perfectly illustrates the type of chaos that might occur if one were able to circumvent judicial review as the exclusive means by which one could seek to have the decision of the Town Council set aside. Without a strict limitation period for having the decision set aside, how could a municipality possibly know when it could safely hire someone to replace the dismissed officer, to avoid the situation of having two individuals in the same role, both with the same security of tenure guaranteed by s. 74(5)? It could not; at least not until the limitation for commencing an action also expired. That would certainly not be what one would call “effective public decision-making”, and would certainly not be a model of precision and clarity. The lack of a strict limitation period would lead to unreliable public administration, and to a confused public of the type MacDonald C.J.N.S. spoke in *Central Halifax Community Association*.

[30] There is simply no other way to view the relief Mr. Mourant seeks in his Statement of Claim other than as a disguised attempt to quash the decision of the Town Council. In *TeleZone*, Binnie J. foresaw that “artful pleading” might be used to circumvent legislative intent. Although he did not think it a very serious problem, he emphasized that, where a claimant pursues a damage claim and does not seek to have the decision or order set aside by judicial review, “[t]he claimant must [...] be content to take its money (if successful) and walk away leaving the order standing” (para. 75). Moreover, he added that there is always a residual discretion in the inherent jurisdiction of the court to stay an action for damages “because in its essential character, it is a claim for judicial review with only a thin pretence to a private wrong” (para. 78).

[31] *TeleZone* was released with a number of companion cases: *Canada (Attorney General) v. McArthur*, 2010 SCC 63, [2010] 3 S.C.R. 626; *Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Agriculture and Agri-Food)*, 2010 SCC 64, [2010] 3 S.C.R. 639; *Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)*, 2010 SCC 65, [2010] 3 S.C.R. 648; *Canadian Food Inspection Agency v. Professional Institute of the Public Service of*

*Canada*, 2010 SCC 66, [2010] 3 S.C.R. 657; and, *Manuge v. Canada*, 2010 SCC 67, [2010] 3 S.C.R. 672. Each one of these cases supports a remedies-oriented approach.

[32] In summary, I conclude the motion judge was correct in determining that Mr. Mourant’s claim for relief is one that had to be sought by judicial review. However, the judge described the claim for relief as “a writ of *mandamus* to force the Town to rehire him” (para. 31). I disagree with that particular characterization. In my view, the claim, as framed, is more in the nature of a *certiorari* to have the Town Council’s decision quashed, the effect of which would be Mr. Mourant considered to have never been removed from office. The difference, however, is one without consequence. In either case, the action seeks to obtain what is available only by judicial review under Rule 69. As a result, the motion judge was correct in concluding that “[t]he only way to proceed [for Mr. Mourant to obtain the relief sought was] by way of judicial review” (para. 31).

B. *Dismissal of the action in a motion under s. 23.01(1)(a)*

[33] Sackville’s Notice of Motion sought an order “dismissing this action on the basis that the relief claimed in this action may be obtained only on an application for judicial review made under Rule 69 of the *Rules of Court*”, and invoked “Rules 1.03(2), 23.01(1)(a), 23.02, 38.09, 69.01, 69.02 and 69.03”.

[34] Of the rules invoked in the Notice of Motion, the following are those relevant to the nature of the order available to be made in a motion of this type:

**1.03 Interpretation**

(2) These rules shall be liberally construed to secure the just, least expensive and most expeditious determination of every proceeding on its merits.

**1.03 Principes d’interprétation**

(2) Les présentes règles doivent recevoir une interprétation libérale afin d’assurer une solution équitable de chaque instance sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive.

**RULE 23  
DETERMINATION OF  
QUESTIONS BEFORE TRIAL**

**RÈGLE 23  
DÉCISIONS PRÉJUDICIELLES**

**23.01 Where Available**

**23.01 Applicabilité**

(1) The plaintiff or a defendant may, at any time before the action is set down for trial, apply to the court

(1) Le demandeur ou le défendeur peut, avant la mise au rôle de l'action, demander à la cour

(a) for the determination prior to trial, of any question of law raised by a pleading in the action where the determination of that question may dispose of the action, shorten the trial, or result in a substantial saving of costs,

a) que toute question de droit soulevée par une plaidoirie dans l'action en cours soit tranchée avant le procès, si la solution de cette question peut régler le litige, abrégier le procès ou réduire considérablement les frais,

[...]

[...]

**23.02 Evidence**

**23.02 Preuve**

Except with leave of the court, on applications under Rule 23.01(1), evidence shall not be admitted except

Sauf avec permission de la cour, aucune preuve n'est admise dans des demandes présentées en application de la règle 23.01(1), excepté

(a) a transcript of a relevant examination, and

a) la transcription d'interrogatoires pertinents et

(b) affidavits which are necessary to identify a document or prove its execution.

b) les affidavits nécessaires pour identifier un document ou prouver sa passation.

[35]

With respect, the relief sought in Sackville's Notice of Motion does not correspond with the rules invoked. The motion was clearly one under Rule 23.01(1)(a). The single affidavit filed in support of the motion complied with Rule 23.02, in that it only served to identify the pleadings. There is no question the motion judge considered the motion to be one pursuant to Rule 23.01(1)(a). The judge referred to the criteria under that Rule that allow a judge to determine a question of law before trial. He notes that the motion can proceed "if one of the three factors as set out in Rule 23.01 [is met];

namely, the application will dispose of the action, trial to be shortened, or a saving of costs” (para. 12). The judge found that the first and third factors were met. Yet, Rule 23.01(1)(a) does not allow a motion judge to dismiss an action. The Rule only allows the judge to determine a question of law before trial. Therefore, Sackville erred in seeking a relief that was not authorized by the Rule.

[36] The relief available under Rule 23.01(1)(a) was specifically addressed in *Lloyd’s of London v. Norris* (1998), 205 N.B.R. (2d) 29, [1998] N.B.J. No. 351 (C.A.) (QL), leave to appeal dismissed (1999), 218 N.B.R. (2d) 400, [1998] S.C.C.A. No. 559 (QL). In that case, Lloyd’s applied for a determination pursuant to Rule 23.01 that the action was barred by a statutory condition contained in an insurance contract. The motion judge ruled the action was barred and struck it out. On appeal, Drapeau J.A. (as he then was) for the Court noted that Lloyd’s had invoked Rule 23.01 without identifying which subrule it relied on. Condemning this practice, he nevertheless went on to determine that, by process of elimination, the motion was one under Rule 23.01(1)(a). He then ruled that Rule 23.01(1)(a) does not allow a motion judge to strike out an action. He reasoned as follows:

Rule 23.01(1)(a), early determination of a question of law, is the successor to Rules 2 and 3 of Order 25 of the former *Rules of Court*. Rule 3 explicitly conferred on the court the power to dismiss an action where the circumstances contemplated by our present Rule 23.01(1)(a) prevailed. This explicit power to dismiss an action has not been continued in Rule 23.01(1)(a).

As well, our Rule 23.01(1)(a) is similar to Rule 21.01(1)(a) of the Ontario *Rules of Civil Procedure*, except for one striking difference: the Ontario rule, unlike ours, explicitly confers on the motion judge the power to grant judgment.

The silence in Rule 23.01(1)(a) with respect to the power to dismiss can be contrasted with the express conferral of this power in Rule 23.01(2). Likewise, its silence with respect to the power to grant judgment can be contrasted with the express conferral of such a power in Rules 23.01(1)(c), judgment on admissions, and 22.04(3).

The omission to continue, in Rules 23.01(1)(a) and (b), the explicit power to dismiss an action found in Rule 3 of Order 25, as well as the difference between on the one hand, Rule 23.01(1)(a) and, on the other hand, Rules 23.01(2) and 22.04(3) with respect to the power to dispose of an action, without trial, are significant. In my view, they foreclose the possibility of reading in Rule 23.01(1)(a) an unstated or inherent power to strike the action.

As I read Rule 23.01(1)(a), the court's function is limited to determining a point of law raised by a pleading. Its mandate is not to actually dispose of the action, just as its mandate is not to actually shorten the trial or to actually bring about a substantial saving of costs. If the potential for achieving any of these results exists, the court may exercise its discretion and determine the point of law. To state it otherwise, the possibility that the determination of a question of law may dispose of the action is a condition precedent to the exercise of discretion envisaged by Rule 23.01(1)(a): the actual disposal of the action is not effected under it, a companion or follow-up motion being required.

In this regard, it is important to bear in mind that the rules make specific provision elsewhere for the granting of judgment following the determination of a question of law. I refer to Rule 22.04(3).

Here, the Court of Queen's Bench lacked the requisite power, inherent or otherwise, to strike the action, in effect dismissing the action and granting judgment, where the motion before it was confined to raising the determination of a question of law under Rule 23.01(1)(a). That is not to say that a judgment can never be granted as a result of a motion under Rule 23.01(1)(a): it can be where the motion includes a motion for summary judgment under Rule 22, or where the motion judge directs that the motion under Rule 23.01(1)(a) be converted into a motion for judgment, as permitted by Rule 37.10(a). (For an example of the successful combined use of Rule 23.01(1)(b) and Rule 22, see *Dubé v. Dionne*, [1998] N.B.J. No. 241 (QL)). In the present case, Lloyd's did not apply for summary judgment under Rule 22, nor was there a direction by [the motion judge] pursuant to Rule 37.10(a). [paras. 15-21]

[37] *Lloyd's* was followed in *Sewell v. ING Insurance Company of Canada*, 2007 NBCA 42, 314 N.B.R. (2d) 330. In *Sewell*, this time referring to Rule 23.01(1)(b), Drapeau C.J.N.B. emphasized that the Rule does not authorize the dismissal of the action (para. 23). That case involved a motion to strike the Statement of Claim on the ground it did not disclose a cause of action (Rule 23.01(1)(b)). In deciding the matter, Drapeau C.J.N.B. stated that, in making the determination, the motion judge must read the Statement of Claim generously to accommodate drafting deficiencies and that “where a generous reading of its provisions fails to breathe life into a pleading, all suitable amendments should be allowed” (para. 26). This, he says, will reflect “the Legislature’s injunction that the Rules be ‘liberally construed to secure the just, least expensive and most expeditious determination of every proceeding on its merits’: Rule 1.03” (para. 26).

[38] In the present matter, there was neither a motion for summary judgment under Rule 22 before the motion judge, nor a direction under Rule 37.01(a) that the motion under Rule 23.01(1)(a) be converted into a motion for judgment. Had either one of these events occurred, Mr. Mourant might have asked the motion judge for leave to amend his pleadings so as to seek an alternative remedy to the reinstatement he was seeking. He might have asked to include a claim for damages for wrongful dismissal. The judge would then have had to rule whether the amendment would be allowed, and, barring a determination that a claim for damages was not available at law, would likely have allowed the amendment. In my view, the principles in *Sewell* described above would have, at that point, been applicable.

[39] This is not a case, as in *Michaud v. Robertson* (1992), 126 N.B.R. (2d) 247, [1992] N.B.J. No. 455 (C.A.) (QL), where a Court has made a determination that the pleadings do not disclose a cause of action. In that case, where the pleadings were closed, this Court held the situation could not be remedied through an amendment. Of course, if the pleadings had not been closed, the situation would be different: *LawPost v. New Brunswick* (1999), 220 N.B.R. (2d) 146, [1999] N.B.J. No. 492 (C.A.) (QL) and *Jones’ Masonry Ltd. v. Defence Construction (1951) Limited*, 2010 NBCA 8, 353 N.B.R. (2d) 359.

[40] The situation in the present case is rather one like *Lloyd's*, where the judge's determination of the question of law bars the remedy sought notwithstanding that the pleadings might nevertheless disclose a cause of action. In the present case, the judge merely ruled that, as a matter of law, Mr. Mourant's requested relief for reinstatement along with back pay and benefits had to be pursued by judicial review of the Town Council's decision. As explained above, I agree with this conclusion. However, no one has ruled that, as a matter of law, Mr. Mourant could not pursue a claim for damages and have the issue of just cause determined by a court of law. A generous reading of his Statement of Claim reveals he alleges that he was dismissed without just cause: "The plaintiff states that cause, at law, did not exist to justify his termination". Thus, a simple amendment of the relief sought, in order to advance a claim for damages for unjust dismissal, might suffice to allow this matter to proceed as an action for unjust dismissal. A judge could then make an ultimate determination of the case on its merits, either in a further proceeding under Rule 23.01, in a motion for summary judgment, or at trial, as the case may be.

[41] In the end, I conclude there was no authority for the judge to dismiss this action as he did. The motion was one for the determination of a question of law raised by the pleadings, specifically whether Mr. Mourant could pursue the remedy he was seeking by action against Sackville, or whether he should have sought judicial review of the Town Council's decision. In the absence of a motion for judgment or of a direction pursuant to Rule 37.10(a), the judge should have limited his ruling to determining the question of law that was laid before him.

V. Disposition

[42] For these reasons, I would confirm the motion judge's determination of the question of law that Mr. Mourant cannot, by action against Sackville, seek a relief he should have pursued by judicial review of the Town Council's decision to terminate his employment. However, I would allow the appeal and set aside the motion judge's dismissal of the action. Since Sackville was successful both in the Court of Queen's

Bench and in this Court, in regard to having the question of law resolved in its favour, I would not interfere with the motion judge's award of costs. However, since success was divided in this Court, I would not make any further cost award.

LE JUGE RICHARD

I. Introduction

[1] Le directeur général et certains autres fonctionnaires des municipalités du Nouveau-Brunswick bénéficient d'une plus grande stabilité dans leurs fonctions que les autres employés de façon générale. La protection est conférée par la loi. Abstraction faite d'un départ à la retraite, d'un décès ou d'une démission, ces fonctionnaires municipaux ne peuvent faire l'objet d'un renvoi pour un motif valable que sur décision à la majorité des deux tiers des voix du conseil plénier. La première question soulevée dans le présent appel s'énonce en ces termes : si un fonctionnaire municipal est démis de ses fonctions pour un motif valable par suite de pareille décision du conseil municipal, sa réintégration peut-elle être demandée par d'autres moyens qu'une révision judiciaire? En l'espèce, le fonctionnaire a demandé sa réintégration au moyen d'une action intentée devant la Cour du Banc de la Reine. Avant la tenue du procès, une motion portant sur une question de droit a été présentée en vertu de la règle 23.01(1)a), et un juge de ce tribunal y a répondu par la négative. Je souscris à sa conclusion. Le juge a ensuite rejeté l'action sans qu'une motion en jugement sommaire ait été présentée ou qu'une directive ait été donnée en vertu de la règle 37.01a) pour convertir la motion examinée en motion en vue d'obtenir un jugement. Par conséquent, il nous incombe de trancher la question de savoir si le juge a commis une erreur en rejetant l'action sous-jacente. À mon avis, il a commis une erreur.

[2] Les motifs exposés ci-dessous portent exclusivement sur les deux questions soulevées au paragraphe précédent. Le cas échéant, toutes les questions laissées sans réponse devront être réglées à mesure que la présente affaire progressera, au moyen d'une procédure quelconque que les parties choisiront de suivre.

## II. Contexte factuel

[3] Le 9 février 2010, le conseil municipal de Sackville a adopté une résolution par laquelle Eric Joseph Mourant était nommé directeur général de la Ville, fonction qui, en vertu de l'arrêté municipal n° 217 et du par. 74(5) de la *Loi sur les municipalités*, L.R.N.-B. 1973, ch. M-22, assure à son titulaire l'inamovibilité jusqu'à « [sa] retraite, [son] décès, [sa] démission ou [son] renvoi pour un motif valable, décidé à la majorité des deux tiers au moins des voix du conseil plénier ». (Je souligne.)

[4] Le 21 juin 2011, le conseil municipal a reçu une plainte visant M. Mourant, signée par un certain nombre d'employés chevronnés de la Ville. La plainte a été traitée conformément à la politique de la Ville en matière de harcèlement en milieu de travail, et les services d'une professionnelle ont été retenus pour la conduite d'une enquête sur les allégations. Par la suite, le mandat de l'enquêtrice a été prolongé pour porter [TRADUCTION] « à l'attention du conseil d'autres questions [découlant de la plainte] sur lesquelles il devrait se pencher, que ce soit dans le cadre de la politique sur le harcèlement ou autrement ». Les résultats de l'enquête ont été communiqués à la Ville le 15 août 2011, et une lettre apportant des éclaircissements a été remise le lendemain. Le 16 août 2011, la Ville a informé M. Mourant des résultats de l'enquête et lui a fourni des copies des rapports et de la lettre d'explication. À la même date, M. Mourant a été informé de ce qui suit :

### [TRADUCTION]

- 1) Le conseil municipal étudierait les mesures à prendre, le cas échéant, par suite des conclusions et des éclaircissements fournis par l'enquêtrice dans sa lettre;
- 2) Le conseil municipal étudierait les mesures à prendre, le cas échéant, par suite des conclusions tirées par l'enquêtrice; ces mesures pourraient aller de la sanction disciplinaire jusqu'au congédiement inclusivement;

- 3) Le conseil municipal tiendrait une séance extraordinaire le mercredi 31 août 2011, à 19 h, à l'hôtel de ville, pour étudier l'affaire;
- 4) Il avait le droit d'assister à cette séance et de faire les représentations qu'il jugeait appropriées;
- 5) S'il le souhaitait, il avait également le droit d'être représenté par un avocat;
- 6) S'il souhaitait présenter des observations écrites au conseil municipal (en plus ou au lieu de présenter des observations de vive voix), il avait également le droit de le faire; on lui demandait toutefois de les fournir au conseil municipal au plus tard le 30 août 2011, à 17 h.

[5] Par l'intermédiaire de son avocat, M. Mourant a informé le conseil municipal que ni lui ni son avocat n'assisteraient à la séance extraordinaire, mais qu'ils soumettraient à la place des observations écrites. Celles-ci ont été reçues et fournies aux membres du conseil municipal avant la séance.

[6] Pendant la séance, une motion décidant du renvoi de M. Mourant pour un motif valable a été adoptée à la majorité des deux tiers des voix du conseil plénier. L'avocat de M. Mourant a été informé de cette décision le même soir, et M. Mourant en a été informé par courrier électronique et par courrier recommandé le lendemain.

[7] Plus de vingt mois plus tard, le 13 mai 2013, M. Mourant a intenté une action contre la Ville de Sackville. Dans l'exposé de la demande, il allègue qu'il [TRADUCTION] « n'existait pas de motif valable en droit pour justifier son renvoi » et il prétend que, par suite de ce renvoi, il a subi [TRADUCTION] « des pertes et des préjudices, plus particulièrement, la perte de son salaire et de tous les avantages afférents à sa fonction depuis la date de son renvoi ». Il demande les mesures réparatoires suivantes :

[TRADUCTION]

- a) une déclaration portant qu'il n'existait aucun motif valable en droit pour le renvoyer et ordonnant sa

réintégration au poste de directeur général rétroactivement au 31 août 2011, avec plein salaire et tous les avantages y afférents à compter du 31 août 2011;

- b) les intérêts antérieurs et postérieurs au jugement;
- c) les dépens afférents à la présente action;
- d) toute autre mesure de redressement que la Cour estimera juste.

[8] La Ville de Sackville s'est opposée à l'action en invoquant non seulement le fait que M. Mourant avait été renvoyé en bonne et due forme, mais aussi le fait que la réparation sollicitée dans l'exposé de la demande devait l'être dans le cadre d'une requête en révision de la décision du conseil municipal présentée en application de la règle 69 des *Règles de procédure*. Puisqu'une requête en révision aurait dû être déposée dans les trois mois suivant la décision du conseil municipal et qu'aucune demande de prorogation de ce délai n'a été présentée, il s'ensuit, selon ce qu'affirme la Ville de Sackville, que l'action de M. Mourant est [TRADUCTION] « hors délai et prescrite ».

[9] Par avis de motion, la Ville de Sackville a demandé à la Cour du Banc de la Reine une ordonnance rejetant l'action de M. Mourant au motif que les mesures réparatoires demandées [TRADUCTION] « ne peuvent être obtenues qu'au moyen d'une requête en révision présentée en application de la règle 69 des *Règles de procédure* ». La motion de la Ville de Sackville est fondée sur l'al. 23.01(1)a), qui permet à une partie, avant la mise au rôle d'une action, de demander à la cour « que toute question de droit soulevée par une plaidoirie dans l'action en cours soit tranchée avant le procès, si la solution de cette question peut régler le litige, abrégier le procès ou réduire considérablement les frais ». Dans une décision datée du 4 octobre 2013, publiée à 2013 NBBR 325, 412 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 29, un juge de la Cour du Banc de la Reine a accordé à la Ville de Sackville la mesure réparatoire qu'elle demandait. Le juge a conclu que M. Mourant cherchait effectivement à obtenir, par voie d'action, ce qui constituait traditionnellement un bref de mandamus pour forcer la Ville de Sackville à le reprendre. Comme pareille mesure réparatoire peut seulement être obtenue au moyen d'une requête

en révision présentée en application de la règle 69, le juge saisi de la motion a conclu que l'action était sans fondement. Il a également rejeté l'action.

### III. Questions en litige en appel

[10] M. Mourant interjette appel de la décision du juge saisi de la motion. Il invoque un seul moyen d'appel, alléguant que le juge [TRADUCTION] « a commis une erreur de droit en concluant que la révision judiciaire était obligatoire et en rejetant » l'action.

[11] À mon avis, ce seul moyen d'appel soulève deux questions distinctes : (1) le juge saisi de la motion a-t-il commis une erreur en décidant que la requête en révision était le seul recours au moyen duquel M. Mourant pouvait demander d'être réintégré dans ses fonctions de directeur général de la municipalité; (2) après avoir tranché la question du recours en faveur de la municipalité, le juge avait-il compétence pour rejeter l'action?

### IV. Analyse

[12] Il n'est pas contesté que le présent appel soulève des questions de droit et doit être évalué suivant la norme de contrôle de la décision correcte.

#### A. *La demande de réintégration*

[13] M. Mourant a été nommé directeur général de la Ville de Sackville par résolution du conseil municipal adoptée en vertu du par. 74(1) de la *Loi sur les municipalités*. Il ne fait donc aucun doute que l'exercice de ses fonctions était régi par le par. 74(5), qui prescrit ce qui suit :

74(5) With the exception of auditors, all 74(5) À l'exclusion des vérificateurs, tous  
officers employed solely by the les fonctionnaires employés exclusivement  
municipality on a full time basis and et à plein temps par une municipalité et

appointed under this section, are entitled, subject to section 85 and subsection (6), to hold office until retirement, death, resignation, or dismissal for cause by the affirmative vote of at least two thirds of the whole council.

nommés en vertu du présent article ont le droit, sous réserve de l'article 85 et du paragraphe (6), d'exercer leurs fonctions jusqu'à leur retraite, leur décès, leur démission ou leur renvoi pour un motif valable, décidé à la majorité des deux tiers au moins des voix du conseil plénier.

[14] Aucune des exceptions dont il est question à l'art. 85 ou au par. 74(6) ne s'appliquait à M. Mourant.

[15] Ni la Ville de Sackville ni M. Mourant n'ont contesté la décision du juge saisi de la motion de faire siens les propos suivants de la juge Garnett dans *Cronkhite c. Town of Nackawic*, 2009 NBBR 110, 344 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 317 :

[TRADUCTION]

Le paragraphe 74(5) restreint davantage le pouvoir de l'employeur de congédier un employé. Seules les provinces du Nouveau-Brunswick et de l'Île-du-Prince-Édouard ont adopté des dispositions qui empêchent le renvoi des « fonctionnaires municipaux », sauf en cas de motif valable. Ces dispositions législatives ont été adoptées pour déroger au principe de common law suivant lequel les employées des administrations publiques exercent leurs fonctions « de manière amovible ». Ce principe signifiait que l'employé pouvait être congédié sans préavis et sans motif valable. En 1950, les municipalités du Nouveau-Brunswick ont commencé à intégrer la protection des fonctionnaires municipaux dans les chartes municipales. Ainsi, en 1950, la Ville de Campbellton a inclus une disposition qui prévoyait que les [TRADUCTION] « fonctionnaires [de la Ville] [...] ne sont pas démis de leurs fonctions, à moins d'un motif valable et d'une résolution à cet effet décidée à la majorité des deux tiers des voix du conseil ». La Ville de Fredericton a adopté une disposition semblable en 1951. (Voir *The Extraordinary Employment Tenure of New Brunswick Municipal Officers: A case of quasi-judicial independence?*, article présenté par Geoff Martin, Ph. D., à l'assemblée annuelle de l'association de science politique des provinces de l'Atlantique, tenue à l'Université Saint-Francis Xavier en octobre 2005). [Par. 9]

[C'est moi qui souligne.]

[16] Notre Cour a déjà déclaré que la protection offerte par le par. 74(5) [TRADUCTION] « constitue une forme extraordinaire de sécurité d'emploi » et que [TRADUCTION] « [l]e droit de l'employeur, en common law et d'origine législative, de donner un préavis raisonnable pour mettre fin à l'emploi de tels employés est usurpé par le paragraphe 74(5) » : *Hughes c. Moncton (City)* (1991), 118 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 306, [1991] A.N.-B. n<sup>o</sup> 818 (C.A.) (QL), par. 19. Il est parfaitement clair que, en adoptant le par. 74(5), le législateur a investi les conseils municipaux du pouvoir de décider quand un fonctionnaire municipal, visé par la disposition, pouvait être démis de ses fonctions pour motif valable. Le renvoi n'était possible que si le conseil plénier décidait, à la majorité des deux tiers des voix, qu'il existait un motif valable suffisant pour le justifier. Le fonctionnaire ne bénéficiait alors plus de la protection offerte par le par. 74(5).

[17] En rendant la décision par laquelle M. Mourant se voyait privé de la protection du par. 74(5), le conseil municipal de la Ville de Sackville exerçait un pouvoir d'origine législative qui régissait la relation de travail de M. Mourant. Par conséquent, la procédure qui a mené à son renvoi était revêtue d'une obligation d'agir équitablement. C'est ce qui est clairement ressorti de la décision de notre Cour dans *Ouellette c. Saint-André, communauté rurale personnalisée*, 2013 NBCA 21, 402 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 228, affaire présentant un contexte factuel semblable à celui en l'espèce.

[18] Dans *Ouellette*, la permanence de l'emploi de M<sup>me</sup> Ouellette était protégée par le par. 190.077(7) de la *Loi sur les municipalités*. Pour les besoins de la présente analyse, disons que cette disposition est identique au par. 74(5), sauf pour ce qui suit : (1) l'employeur de M<sup>me</sup> Ouellette était une communauté rurale, et non une municipalité; (2) une majorité des deux tiers au moins des voix du conseil plénier est requise en vertu du par. 74(5), tandis qu'une majorité des deux tiers au moins des voix des membres du conseil de la communauté rurale qui ne sont pas privés du droit de voter est requise en vertu du par. 190.077(7). Après avoir été démise de ses fonctions de greffière, de trésorière et de directrice générale de la communauté rurale, M<sup>me</sup> Ouellette a demandé la révision judiciaire de la décision en invoquant le fait que son employeur ne s'était pas acquitté de son obligation d'agir équitablement dans la procédure menant au vote qui a

mis fin à son emploi. En réponse, la communauté rurale de Saint-André a soutenu qu'elle n'avait aucune obligation d'équité procédurale envers M<sup>me</sup> Ouellette. Elle a aussi avancé subsidiairement que, le cas advenant qu'elle ait été tenue à pareille obligation, elle s'en était acquittée. Notre Cour a conclu que la communauté rurale de Saint-André avait l'obligation d'agir équitablement envers M<sup>me</sup> Ouellette et que, dans les circonstances, elle s'en était acquittée. Le juge d'appel Bell, s'exprimant au nom de la Cour, a analysé les passages pertinents de la décision de la Cour suprême dans l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, et il a conclu que la décision du conseil de la communauté rurale ressortissait à l'une des exceptions maintenues par la Cour suprême lorsqu'elle « a conclu que, d'une façon générale, il convenait d'abandonner la distinction entre titulaires de charges publiques et employés contractuels » (par. 14 de l'arrêt *Ouellette*). Il a expliqué que l'exception en question « correspond aux circonstances où le droit à l'équité procédurale “découle, par déduction nécessaire, d'un pouvoir légal régissant la relation d'emploi” » (par. 14). Le juge Bell conclut en ces termes : « les dispositions de la *Loi sur les municipalités*, par déduction nécessaire, revêtent d'une obligation d'équité le rapport contractuel entre M<sup>me</sup> Ouellette et Saint-André » (par. 15).

[19] Dans ses motifs détaillés, le juge Bell explique pourquoi une obligation d'équité procédurale existe par déduction nécessaire. Il donne quatre raisons aux paragraphes 16 à 19. En l'espèce, M. Mourant insiste sur la quatrième raison pour étayer l'argument selon lequel il peut demander d'être réintégré dans ses fonctions non seulement au moyen d'une requête en révision, mais aussi au moyen d'une action. Je ne souscris pas à son interprétation du passage en question.

[20] En expliquant pourquoi une obligation d'équité procédurale s'impose par déduction nécessaire lorsqu'un conseil exerce le pouvoir d'origine législative d'exclure une protection telle que celle prévue au par. 190.077(7), le juge Bell souligne l'absurdité qui en résulterait si un fonctionnaire municipal ne se voyait pas offrir la possibilité de répondre aux allégations de renvoi pour motif valable. Si le pouvoir prévu au par. 190.077(7) écartait l'équité procédurale, le seul mécanisme au moyen duquel un

employé lésé pourrait répondre aux allégations de renvoi pour motif valable serait un recours devant le tribunal, avec tous les frais afférents et les délais. Il s'agirait alors d'un résultat absurde, « alors qu'une démarche toute simple, devant le conseil, pourrait résoudre les difficultés » (par. 19). Cela signifie qu'éviter un résultat qui risque d'être absurde constitue l'une des raisons pour conclure que la procédure envisagée au par. 190.077(7) doit implicitement être revêtue d'une obligation d'agir équitablement. L'arrêt *Ouellette* n'a toutefois pas déterminé la procédure par laquelle il est possible d'annuler une décision rendue en vertu du par. 190.077(7).

[21] La question qui demeure sans réponse, telle qu'elle est soulevée en l'espèce, est la suivante : si la décision d'écarter la protection offerte au par. 74(5) de la *Loi sur les municipalités* peut faire l'objet d'une requête en révision, en vertu de la règle 69, peut-elle également être contestée au moyen d'une action? J'en arrive à la même réponse que le juge saisi de la motion : cela n'est pas possible si l'action intentée vise à obtenir une mesure réparatoire qui peut être obtenue seulement au moyen d'une requête en révision. Le juge saisi de la motion a expliqué que [TRADUCTION] « la demande de réintégration avec salaire et avantages rétroactifs déborde le cadre du congédiement injustifié ou du renvoi pour motif valable en common law » (par. 31). J'en conviens. Il a insisté sur les mesures réparatoires demandées, en soulignant que [TRADUCTION] « [r]ien n'empêchait une action en dommages-intérêts pour congédiement injustifié, mais ce n'est pas ce que M. Mourant demande » (par. 31). À mon avis, c'est à bon droit que le juge a insisté comme il l'a fait sur la véritable nature de l'action formulée. L'arrêt *Canada (Procureur général) c. TeleZone Inc.*, 2010 CSC 62, [2010] 3 R.C.S. 585, étaye cette proposition.

[22] Dans cet arrêt, la compétence de la Cour supérieure de justice de l'Ontario était contestée relativement à une action en dommages-intérêts intentée contre la Couronne fédérale. Le procureur général a avancé que les pertes alléguées découlaient de la décision d'Industrie Canada de ne pas accorder de licence à TeleZone et que cette décision particulière devait être contestée au moyen d'une demande de contrôle judiciaire. La compétence exclusive en matière de contrôle judiciaire de pareille décision

a été conférée à la Cour fédérale du Canada. Le procureur général a soutenu qu'il fallait faire annuler la décision de ne pas accorder la licence avant qu'une action puisse être intentée contre la Couronne devant la Cour supérieure de justice de l'Ontario. Le procureur général a été débouté à toutes les instances. Le juge Binnie, qui a rendu le jugement unanime de la Cour suprême, s'est particulièrement intéressé à la réparation demandée dans l'exposé de la demande modifié de TeleZone, en soulignant que « TeleZone ne conteste pas la décision du ministre concernant l'octroi des licences » et qu'« elle ne cherche pas à obtenir de licence ni à faire retirer leur licence aux candidats retenus. Elle réclame simplement des dommages-intérêts » (par. 14). Dans son analyse, il a cerné l'importance de ce point :

Le demandeur qui veut obtenir l'annulation d'une décision de l'administration fédérale doit procéder par voie de contrôle judiciaire, comme le précise l'arrêt *Grenier*. Par contre, s'il ne s'oppose pas à ce que la décision continue de s'appliquer, mais cherche plutôt à se faire indemniser des pertes qu'il dit avoir subies (comme en l'espèce), il n'existe aucune raison logique de lui imposer l'étape supplémentaire d'un détour devant la Cour fédérale pour le contrôle judiciaire de la décision (entreprise pouvant parfois se révéler coûteuse en soi), alors que ce n'est pas le recours qui lui convient. L'accès à la justice exige que le demandeur puisse exercer directement le recours qu'il a choisi et, autant que possible, sans détours procéduraux.  
[Par. 19]

[C'est moi qui souligne.]

[23] Et plus loin, il a examiné la nature de la révision judiciaire et donné les éclaircissements suivants :

Le procureur général souligne avec raison [TRADUCTION] « les différences substantielles entre les principes de droit public et les principes de droit privé » (mémoire, par. 6). Le contrôle judiciaire s'intéresse à la légalité, à la raisonnable et à l'équité du processus suivi et des mesures prises par l'administration publique. Il est conçu pour assurer la primauté du droit et le respect de la Constitution. Son but premier est le bon gouvernement. Ces objectifs publics se distinguent fondamentalement de ceux qui sous-tendent les instances en matière contractuelle et

délictuelle ou les causes d'action régies par le *Code civil du Québec*, L.R.Q., c. C-1991, et les recours qui leur sont associés, lesquels visent principalement à redresser un tort privé au moyen d'une indemnité ou d'une autre réparation.

[...]

Le contrôle judiciaire a pour objet d'annuler les décisions invalides de l'administration publique – ou d'obliger l'administration publique à agir ou à ne pas agir – au moyen d'un processus expéditif. [Par. 24 et 26]

[C'est moi qui souligne.]

[24] Pour tirer sa conclusion, le juge Binnie a examiné la disposition législative qui investit la Cour fédérale de la compétence exclusive pour procéder au contrôle judiciaire des décisions de l'administration fédérale et pour décerner les recours qui « sont des recours classiques du droit administratif, y compris les quatre brefs de prérogative – *certiorari*, *mandamus*, prohibition et *quo warranto* – et les demandes d'injonction et de jugement déclaratoire en droit administratif ». Il a souligné que la disposition « ne prévoit pas l'octroi de dommages-intérêts » et que « [l']indemnisation n'est pas possible dans le cadre d'une procédure de contrôle judiciaire ». Il a ajouté ensuite : « De même, on ne peut, dans le cadre d'une action en dommages-intérêts, demander par surcroît un jugement déclaratoire ou une injonction visant à empêcher la mise en œuvre d'une décision administrative prétendument illégale. Pareille demande est du ressort de la Cour fédérale » (par. 52).

[25] Certains pourraient avancer, de manière très convaincante devrais-je ajouter, que l'application de l'arrêt *TeleZone* peut être écartée parce qu'elle traite de la compétence de deux cours différentes et d'une disposition qui confère la compétence exclusive en matière de contrôle judiciaire à l'une de ces cours. En d'autres termes, la Cour supérieure de justice de l'Ontario n'aurait eu aucune compétence pour accorder une réparation qui aurait eu pour effet d'invalider la décision concernant l'octroi d'une licence, que ce soit par jugement déclaratoire ou autrement, parce que seule la Cour fédérale est investie de ce pouvoir. Par contre, au Nouveau-Brunswick, c'est la Cour du Banc de la Reine qui a compétence sur les principes de droit public et de droit

privé qui régissent respectivement la révision judiciaire et l'action en dommages-intérêts. Toutefois, je ne crois pas qu'il soit possible d'écarter l'arrêt *TeleZone* sur ce fondement. À mon avis, la démarche axée sur les recours, qui a été adoptée dans *TeleZone*, est celle qui doit être adoptée en l'espèce. En appliquant cette démarche aux faits, le juge Binnie a fait ressortir que « TeleZone ne cherche pas à obtenir l'annulation de la décision du ministre », « ne soutient pas que la décision du ministre devrait être invalidée » et ne « cherche pas non plus à priver la décision du ministre de ses effets juridiques » (par. 79). On ne peut pas dire qu'il en va de même pour la réparation que demande M. Mourant en l'espèce. Il prie la Cour d'annuler pour ainsi dire la décision du conseil municipal.

[26] En l'espèce, le législateur a accordé au conseil municipal le pouvoir exclusif de décider, à la majorité des deux tiers au moins des voix du conseil plénier, si M. Mourant pouvait être renvoyé pour un motif valable. Avec un nombre suffisant de voix, le conseil a décidé que M. Mourant devait être démis de ses fonctions. Pour ordonner la réintégration, la Cour doit inévitablement annuler la décision du conseil municipal. Cependant, ce genre de réparation « ne [peut être exercé] que sur une requête en révision formulée en application de la [règle 69] » (c'est moi qui souligne) : règle 69.01.

[27] La révision judiciaire constitue la procédure exclusive pour obtenir pareille réparation pour de bonnes raisons, notamment le fait que la prise de décision administrative doit revêtir un certain caractère définitif. Une décision administrative doit être contestée dans un délai beaucoup plus rigoureux que le délai de prescription normal prévu pour présenter une demande en dommages-intérêts. Le juge Bell a souligné l'importance de cette différence dans *Province du Nouveau-Brunswick c. LeBlanc, Jeffery, MacMullin et Agnew*, 2013 NBCA 9, 398 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 83, en faisant siens les propos suivants du juge MacDonald, juge en chef de la Nouvelle-Écosse, dans *Central Halifax Community Association c. Halifax (Regional Municipality)*, 2007 NSCA 39, [2007] N.S.J. No. 135 (QL), autorisation de pourvoi refusée, [2007] C.S.C.R. n° 279 :

[TRADUCTION]

Une prise de décision publique efficace commande, par sa nature même, précision et clarté. Des décisions publiques inabouties ou incomplètes deviennent source d'inconstance dans l'administration publique et de confusion du public. Pour parvenir à la stabilité requise, il est crucial que le processus de prise de décision publique revête un caractère définitif. Fonctionnaires et citoyens doivent savoir précisément, les uns et les autres, quand et comment les tribunaux pourront intervenir par suite de ces décisions. [...]  
[Par. 25]

[28] La règle 69.03 prévoit qu'une requête en révision « doit être introduite dans les 3 mois de la date de l'ordonnance, de la déclaration de culpabilité, de l'incarcération, du mandat, de la décision, de la sentence arbitrale ou du défaut d'exécution contesté ». Même si la règle permet au tribunal de proroger le délai prévu pour l'introduction de cette requête, notre Cour a déclaré que [TRADUCTION] « en dehors de circonstances très exceptionnelles, un délai de trois mois est amplement suffisant pour permettre à la partie lésée de présenter une requête en révision » : *Smith c. Human Rights Commission (N.B.) et al.* (1999), 217 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 336, [1999] A.N.-B. n<sup>o</sup> 392 (C.A.) (QL), le juge d'appel Drapeau (tel était alors son titre), au par. 25.

[29] Le critère d'application rigoureuse régissant la prorogation du délai dans les affaires de révision judiciaire reflète la nécessité d'une prise de décision efficace de la part des instances publiques. La présente affaire illustre parfaitement le type de chaos susceptible de survenir s'il était possible de se soustraire à la procédure de révision judiciaire, seul moyen par lequel il est possible d'obtenir l'annulation de la décision du conseil municipal. Sans délai de prescription strict pour faire annuler la décision, comment une municipalité pourrait-elle savoir quand elle peut remplacer le fonctionnaire renvoyé sans risque de se retrouver avec deux personnes occupant la même fonction et bénéficiant de la même stabilité d'emploi garantie par le par. 74(5)? Elle ne le pourrait pas, du moins pas avant que le délai prévu pour intenter une action ne soit lui aussi expiré. Ce ne serait certainement pas ce que l'on appelle une « prise de décision publique efficace » ni un modèle de précision et de clarté. L'absence d'un délai de prescription strict deviendrait une source d'inconstance dans l'administration publique et de

confusion du public, comme l'a indiqué le juge MacDonald dans *Central Halifax Community Association*.

[30] On ne peut tout simplement pas considérer la réparation que demande M. Mourant dans l'exposé de sa demande autrement que comme une tentative déguisée de faire annuler la décision du conseil municipal. Dans *TeleZone*, le juge Binnie prévoyait que le « plaideur habile » pourrait réussir à contourner l'intention du législateur. Sans croire qu'il s'agissait d'un problème grave, le juge Binnie a souligné que, lorsqu'il poursuit en dommages-intérêts et ne cherche pas à faire annuler la décision ou l'ordonnance en révision judiciaire, « le demandeur doit (s'il a gain de cause) se contenter d'une indemnité et se résigner à ce que l'ordonnance continue d'avoir effet » (par. 75). Qui plus est, il a ajouté que la cour, en raison de sa compétence inhérente, conserve toujours le pouvoir discrétionnaire résiduel de suspendre une action en dommages-intérêts « au motif qu'il s'agit essentiellement d'une demande de contrôle judiciaire qui n'a que superficiellement l'apparence d'un recours délictuel de droit privé » (par. 78).

[31] *TeleZone* a été rendu en même temps qu'un certain nombre d'autres arrêts complémentaires : *Canada (Procureur général) c. McArthur*, 2010 CSC 63, [2010] 3 R.C.S. 626; *Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Agriculture et Agroalimentaire)*, 2010 CSC 64, [2010] 3 R.C.S. 639; *Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)*, 2010 CSC 65, [2010] 3 R.C.S. 648; *Agence canadienne d'inspection des aliments c. Institut professionnel de la fonction publique du Canada*, 2010 CSC 66, [2010] 3 R.C.S. 657; *Manuge c. Canada*, 2010 CSC 67, [2010] 3 R.C.S. 672. Chacun de ces arrêts étaye une démarche axée sur les recours.

[32] En résumé, je conclus que c'est à bon droit que le juge saisi de la motion a décidé que la demande de mesure réparatoire de M. Mourant devait être présentée par voie de requête en révision. Toutefois, le juge a décrit cette demande comme étant [TRADUCTION] « un bref de *mandamus* pour forcer la Ville de Sackville à le reprendre » (par. 31). Je ne souscris pas à cette qualification particulière. À mon avis, la

demande, telle qu'elle est formulée, s'apparente davantage à un bref de *certiorari* visant à faire annuler la décision du conseil municipal, annulation dont l'effet aurait été de considérer que M. Mourant n'avait jamais été démis de ses fonctions. La différence est toutefois sans conséquence. Dans l'un et l'autre des cas, l'action vise à obtenir ce qui ne peut être obtenu que par voie de requête en révision en application de la règle 69. Par conséquent, le juge saisi de la motion avait raison de conclure que [TRADUCTION] « [l]a seule façon de procéder [en vue d'obtenir la réparation demandée était] par voie de requête en révision » (par. 31).

B. *Rejet de l'action dans une motion présentée en vertu de la règle 23.01(1)a)*

[33] Dans son avis de motion, la Ville de Sackville demandait une ordonnance [TRADUCTION] « rejetant l'action au motif que la réparation demandée ne peut être obtenue qu'au moyen d'une requête en révision présentée en vertu de la règle 69 des *Règles de procédure* » et elle invoquait les [TRADUCTION] « règles 1.03(2), 23.01(1)a), 23.02, 38.09, 69.01, 69.02 et 69.03 ».

[34] Parmi les règles mentionnées dans l'avis de motion, voici celles à prendre en considération compte tenu de la nature de l'ordonnance à rendre dans le cadre d'une motion de ce genre :

**1.03 Interpretation**

(2) These rules shall be liberally construed to secure the just, least expensive and most expeditious determination of every proceeding on its merits.

**RULE 23  
DETERMINATION OF  
QUESTIONS BEFORE TRIAL**

**23.01 Where Available**

(1) The plaintiff or a defendant may, at any

**1.03 Principes d'interprétation**

(2) Les présentes règles doivent recevoir une interprétation libérale afin d'assurer une solution équitable de chaque instance sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive.

**RÈGLE 23  
DÉCISIONS PRÉJUDICIELLES**

**23.01 Applicabilité**

(1) Le demandeur ou le défendeur peut,

time before the action is set down for trial, apply to the court      avant la mise au rôle de l'action, demander à la cour

(a) for the determination prior to trial, of any question of law raised by a pleading in the action where the determination of that question may dispose of the action, shorten the trial, or result in a substantial saving of costs,      a) que toute question de droit soulevée par une plaidoirie dans l'action en cours soit tranchée avant le procès, si la solution de cette question peut régler le litige, abréger le procès ou réduire considérablement les frais,

[...]

[...]

### **23.02 Evidence**

### **23.02 Preuve**

Except with leave of the court, on applications under Rule 23.01(1), evidence shall not be admitted except      Sauf avec permission de la cour, aucune preuve n'est admise dans des demandes présentées en application de la règle 23.01(1), excepté

(a) a transcript of a relevant examination, and      a) la transcription d'interrogatoires pertinents et

(b) affidavits which are necessary to identify a document or prove its execution.      b) les affidavits nécessaires pour identifier un document ou prouver sa passation.

[35]

En toute déférence, la réparation demandée dans l'avis de motion de la Ville de Sackville ne correspond pas aux règles mentionnées. De toute évidence, la motion se fonde sur la règle 23.01(1)a). Le seul affidavit déposé à l'appui de la motion satisfait aux prescriptions de la règle 23.02, en ce sens qu'il servait seulement à identifier les plaidoiries. Il ne fait aucun doute que le juge saisi de la motion a estimé que la motion était fondée sur la règle 23.01(1)a). Il s'est reporté aux critères applicables en vertu de cette règle, qui permettent à un juge de trancher une question de droit avant le procès. Il a souligné que la motion peut être instruite [TRADUCTION] « s'il [est satisfait] à l'une des trois conditions énoncées à la règle 23.01, à savoir que le litige pourrait être réglé, que le procès serait abrégé ou que les frais seraient réduits » (par. 12). Le juge a conclu que les première et troisième conditions étaient remplies. Par contre, la règle 23.01(1)a) ne permet pas au juge saisi d'une motion de rejeter une action. Elle lui permet seulement de trancher une question de droit avant la tenue du procès. Par

conséquent, la Ville de Sackville a fait erreur en demandant une réparation que n'autorisait pas la règle.

[36] La réparation pouvant être accordée en vertu de la règle 23.01(1)a) a été analysée spécifiquement dans *Norris c. Lloyd's of London* (1998), 205 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 29, [1998] A.N.-B. n° 351 (C.A.) (QL), autorisation d'appel rejetée, (1999), 218 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 400, [1998] C.S.C.R. n° 559 (QL). Dans cette affaire, Lloyd's avait présenté une demande fondée sur la règle 23.01 pour faire déclarer que l'action était irrecevable en raison d'une condition d'origine législative qui figurait dans un contrat d'assurance. Le juge saisi de la motion avait décidé que l'action était irrecevable et avait ordonné sa radiation. En appel, le juge Drapeau (tel était alors son titre), s'exprimant au nom de la Cour, a souligné que Lloyd's avait invoqué la règle 23.01 sans mentionner sur quelle disposition précise de la règle elle s'appuyait. Après avoir condamné cette façon de faire, il a néanmoins décidé que, par déduction, la motion était fondée sur la règle 23.01(1)a). Il a ensuite décidé que la règle 23.01(1)a) ne permet pas au juge saisi d'une motion d'ordonner la radiation d'une action. Il a adopté le raisonnement suivant :

[TRADUCTION]

La règle 23.01(1)a), qui a trait aux décisions préjudicielles d'une question de droit, a succédé aux règles 2 et 3 de l'Ordonnance 25 des anciennes *Règles de procédure*. La règle 3 conférait expressément au tribunal le pouvoir de rejeter une action en présence de circonstances prévues par notre règle 23.01(1)a) actuelle. Ce pouvoir exprès n'a pas été maintenu à la règle 23.01(1)a).

De même, notre règle 23.01(1)a) est semblable à la règle 21.01(1)a) des *Règles de procédure civile* de l'Ontario, à une différence frappante près : la règle ontarienne, contrairement à la nôtre, confère expressément au juge saisi de la motion le pouvoir de rendre jugement.

Le silence de la règle 23.01(1)a) au sujet du pouvoir de rejet peut être mis en opposition avec l'attribution expresse de ce pouvoir à la règle 23.01(2). De la même façon, son silence au sujet du pouvoir de rendre jugement peut être mis en opposition avec l'attribution expresse de ce pouvoir à la règle 23.01(1)c), qui a trait au jugement rendu sur

aveux, et à la règle 22.04(3).

L'omission de maintenir, aux règles 23.01(1)a) et b), le pouvoir exprès de rejeter une action, que l'on trouve à la règle 3 de l'Ordonnance 25, de même que la différence entre, d'une part, la règle 23.01(1)a) et, d'autre part, les règles 23.01(2) et 22.04(3) au sujet du pouvoir de régler un litige sans tenir de procès sont significatives. À mon sens, elles interdisent de trouver dans la règle 23.01(1)a) un pouvoir implicite ou inhérent de radier l'action.

Selon mon interprétation de la règle 23.01(1)a), la fonction du tribunal se limite à statuer sur un point de droit soulevé par une plaidoirie. Son mandat ne consiste pas effectivement à régler le litige ni, effectivement, à abrégier le procès ou à réduire considérablement les frais. S'il est possible d'accomplir l'un de ces résultats, le tribunal peut exercer son pouvoir discrétionnaire et trancher le point de droit. Autrement dit, la possibilité que la détermination d'une question de droit puisse régler le litige est une condition préalable à l'exercice du pouvoir discrétionnaire que prévoit la règle 23.01(1)a) : le règlement effectif du litige ne s'opère pas en vertu de celle-ci, une motion d'accompagnement ou de suivi étant requise.

À cet égard, il est important de se rappeler que les règles prévoient expressément ailleurs que le tribunal peut rendre jugement après avoir décidé une question de droit. Je renvoie à la règle 22.04(3).

La Cour du Banc de la Reine ne disposait pas ici du pouvoir nécessaire – inhérent ou autre – de radier l'action, rejetant en fait l'action et rendant jugement, alors que la motion dont elle était saisie se limitait à demander en vertu de la règle 23.01(1)a) que soit décidée une question de droit. Cela ne signifie aucunement qu'un jugement ne peut jamais être rendu à la suite d'une motion présentée en vertu de la règle 23.01(1)a) : il peut l'être lorsqu'à la motion s'ajoute une motion pour jugement sommaire présentée en vertu de la règle 22 ou que le juge saisi de la motion ordonne que la motion présentée en vertu de la règle 23.01(1)a) soit transformée en une motion pour jugement, comme le permet la règle 37.10a). (Pour une illustration d'une utilisation combinée efficace de la règle 23.01(1)b) et de la règle 22, voir *Dubé c. Dionne*, [1998] A.N.-B. n° 241, [...] (C.A.)). En l'espèce, Lloyd's

n'a pas sollicité de jugement sommaire en vertu de la règle 22 et [le juge saisi de la motion] n'a pas émis de prescription au titre de la règle 37.10a). [Par. 15 à 21]

[37] La décision *Lloyd's* a été appliquée dans *Sewell c. Compagnie d'assurance ING du Canada*, 2007 NBCA 42, 314 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 330. Dans *Sewell*, le juge Drapeau, cette fois-ci dans une analyse portant sur la règle 23.01(1)b), a souligné que cette règle n'autorise pas le rejet de l'action : voir le par. 23. Cette affaire intéressait une motion en radiation de l'exposé de la demande au motif qu'elle ne révélait aucune cause d'action (règle 23.01(1)b)). En tranchant l'affaire, le juge Drapeau a déclaré que le juge saisi de la motion, en rendant sa décision, doit donner une interprétation généreuse à l'exposé de la demande pour faire montre de souplesse devant les lacunes de rédaction et que, « lorsqu'une interprétation généreuse de ses dispositions ne rétablit pas la plaidoirie, il convient de permettre toute modification opportune » (par. 26). Ce principe, a-t-il ajouté, s'accorde avec « les prescriptions du législateur, qui enjoint à donner des règles "une interprétation libérale afin d'assurer une solution équitable de chaque instance sur le fond, de la façon la moins coûteuse et la plus expéditive" (règle 1.03) » (par. 26).

[38] En l'espèce, il n'y a eu ni motion en jugement sommaire présentée, en vertu de la règle 22, devant le juge saisi de la motion, ni directive donnée en vertu de la règle 37.01a) pour que la motion présentée en vertu de la règle 23.01(1)a) soit convertie en motion en vue d'obtenir un jugement. Si cela avait été le cas, M. Mourant aurait pu demander au juge saisi de la motion la permission de modifier ses plaidoiries pour ainsi solliciter une autre réparation que la réintégration demandée. Il aurait pu demander d'inclure une réclamation en dommages-intérêts pour congédiement injustifié. Le juge aurait alors eu à décider si la modification était autorisée et, à moins d'une décision portant qu'une demande en dommages-intérêts n'était pas possible en droit, il aurait probablement permis la modification. À mon avis, les principes de l'arrêt *Sewell* décrits précédemment auraient alors été applicables.

[39] Il ne s'agit pas en l'espèce d'une affaire, comme dans *Michaud c. Robertson et al.* (1992), 126 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 247, [1992] A.N.-B. n<sup>o</sup> 455 (C.A.) (QL), où le

tribunal a conclu que les plaidoiries ne révélait aucune cause d'action. Dans cette affaire, où les plaidoiries étaient closes, notre Cour a conclu que la situation ne pouvait être redressée au moyen d'une modification. Bien entendu, si les plaidoiries n'avaient pas été closes, la situation aurait été différente : *Lawpost et al. c. New Brunswick* (1999), 220 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 146, [1999] A.N.-B. n<sup>o</sup> 492 (C.A.) (QL), et *Jones' Masonry Ltd. c. Construction de Défence (1951) Ltée*, 2010 NBCA 8, 353 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 359.

[40] La situation en l'espèce s'apparente plutôt à celle dans *Lloyd's*, où la décision du juge concernant la question de droit exclut la réparation demandée, même s'il se peut que les plaidoiries révèlent néanmoins une cause d'action. En l'espèce, le juge a simplement décidé que, du point de vue du droit, la réparation demandée par M. Mourant – réintégration avec salaire et avantages rétroactifs – devait être examinée dans le cadre d'une révision judiciaire de la décision du conseil municipal. Comme je l'ai expliqué précédemment, je souscris à cette conclusion. Toutefois, il n'a pas été jugé que, du point de vue du droit, M. Mourant ne pouvait pas réclamer des dommages-intérêts et faire trancher la question du renvoi pour motif valable par un tribunal. Interprété généreusement, l'exposé de la demande révèle qu'il allègue avoir été congédié sans motif valable : [TRADUCTION] « Le demandeur affirme qu'il n'existait pas de motif valable en droit pour justifier son renvoi ». Ainsi, une simple modification de la réparation demandée, de manière à réclamer des dommages-intérêts pour congédiement injustifié, pourrait être suffisante pour permettre que la présente affaire soit instruite comme une action en congédiement injustifié. Un juge pourrait alors rendre une décision définitive sur le fond, que ce soit dans le cadre d'une autre procédure fondée sur la règle 23.01, d'une motion en jugement sommaire ou d'un procès, selon le cas.

[41] Enfin, je conclus que le juge n'avait pas compétence pour rejeter l'action comme il l'a fait. La motion visait à faire trancher une question de droit soulevée dans les plaidoiries, à savoir plus particulièrement si M. Mourant pouvait demander la réparation recherchée par voie d'action contre la Ville de Sackville, ou s'il aurait dû demander la révision judiciaire de la décision du conseil municipal. En l'absence d'une

motion en jugement ou d'une directive donnée en vertu de la règle 37.10a), le juge aurait dû limiter sa décision à la question de droit dont il avait été saisi.

V. Dispositif

[42] Pour les motifs exposés précédemment, je suis d'avis de confirmer la décision du juge saisi de la motion sur la question de droit, à savoir que M. Mourant ne peut, par voie d'action intentée contre la Ville de Sackville, demander une réparation qu'il aurait dû solliciter dans une requête en révision de la décision du conseil municipal de mettre fin à son emploi. Par contre, je suis d'avis d'autoriser l'appel et d'annuler le rejet de l'action par le juge saisi de la motion. Comme la Ville de Sackville a obtenu gain de cause sur la question de droit devant la Cour du Banc de la Reine et devant notre Cour, je suis d'avis de ne pas modifier l'adjudication des dépens prononcée par le juge saisi de la motion. Toutefois, comme les parties ont obtenu partiellement gain de cause devant notre Cour, je suis d'avis de ne pas adjuger d'autres dépens.