COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK

COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

92-18-CA

CHRISTINE ROBSON

INTENDED APPELLANT

- and -

CANADIAN UNION OF PUBLIC EMPLOYEES, LOCAL 3339, a trade union certified under the *Industrial Relations Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-4

INTENDED RESPONDENT

Motion heard by:
The Honourable Justice LaVigne

Date of hearing:
September 27, 2018

Date of decision:
September 27, 2018

Counsel at hearing:

For the Intended Appellant:
Jessica Bungay

For the Intended Respondent:
Brenda Comeau and Glen Gallant

CHRISTINE ROBSON

APPELANTE ÉVENTUELLE

- et -

SYNDICAT CANADIEN DE LA FONCTION PUBLIQUE, SECTION LOCALE 3339, syndicat accrédité sous le régime de la *Loi sur les relations industrielles*, L.R.N.-B. 1973, ch. I-4

INTIMÉ ÉVENTUEL

Motion entendue par :
l'honorable juge LaVigne

Date de l'audience :
le 27 septembre 2018

Date de la décision :
le 27 septembre 2018

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante éventuelle :
Jessica Bungay

Pour l'intimé éventuel :
Brenda Comeau et Glen Gallant

DECISION

(Orally)

I. Introduction

[1] Ms. Christine Robson files this motion seeking leave to appeal the decision of a judge of the Court of Queen's Bench who granted a summary judgment dismissing part of her claim; i.e. the part dealing with breach of the duty of fair representation based on the failure to file a grievance on her behalf. In the alternative, she requests an extension of time to issue and serve a Notice of Appeal in the event I should determine the decision is not interlocutory.

[2] Ms. Robson argues that this is not a final order as it does not finally dispose of the rights of the parties since the action will proceed to trial on other claims. The intended respondent argues that it is a final decision concerning the part of the claim that the motion judge summarily dismissed.

[3] For the reasons that follow, I conclude the impugned decision is a final decision; however, I will grant Ms. Robson an extension of time to file a Notice of Appeal.

II. Background

[4] The Canadian Union of Public Employees, Local 3339 ("CUPE Local 3339") and the University of New Brunswick ("UNB") are parties to a Collective Agreement. Christine Robson, as a member of CUPE Local 3339, was covered by the Collective Agreement during her employment with UNB.

[5] Article 26.01 of the Collective Agreement contains the following clause:

> ARTICLE 26-Retirement
> 26.01 Employees shall retire on or before the June 30th following their sixty-fifth (65) birthday.

[6] Ms. Robson turned 65 years of age on June 27, 2017, and on June 30, 2017, she retired as a result of the application of Article 26.01. She alleges that article 26.01 is discriminatory on the basis of age.

[7] On October 11, 2017, Ms. Robson filed a Notice of Action with Statement of Claim attached claiming, amongst other things, that CUPE Local 3339 breached its duty of fair representation by failing to file a grievance on her behalf.

[8] On November 24, 2017, CUPE Local 3339 filed a Notice of Motion requesting the following orders:

> 1) That the Defendant be awarded Summary Judgment dismissing all of the Plaintiff's Action.
>
> 2) In the alternative that:
>
> > a. Paragraphs 10 and 11 of the Statement of Claim be struck, or alternatively that the Action be stayed pending the outcome of the Human Rights Complaint;
> > b. The Defendant be awarded Summary Judgment dismissing the allegation at Paragraph 17 of the Statement of Claim;
> > c. Paragraph 27(b) of the Statement of Claim be struck; and
> > d. That the Court order this matter proceed to trial with directions as contemplated in Rule 22.05.
>
> 3) Costs of this Motion be awarded to the Defendant on a solicitor-client basis.
>
> 4) Such further and other relief as this Honourable court deems to be just.

[9] The motion was heard on May 23, 2018, and on August 27, 2018, the motion judge rendered his decision. He granted summary judgment in part. In his disposition, he states as follows:

> DISPOSITION
>
> [56] In summary then Local 3339's motion for summary judgment dismissing all of the plaintiff's action is dismissed.
>
> [57] Its motion to strike paragraphs 10 and 11 is dismissed as is its motion for a stay pending the outcome of Ms. Robson's H.R. complaint.
>
> [58] Its motion for summary judgment on Ms. Robson's claims for breach of its duty of fair representation based on its failure to file a grievance on her behalf and its alleged failure to agree to a waiver of the mandatory retirement clause in the collecti[ve] agreement on her behalf are granted.
>
> [59] Its motion to strike her claim for punitive damages is adjourned.
>
> [60] Ms. Robson is therefore at liberty to continue to prosecute her claim against Local 3339 for breach of its duty of fair representation based on its negotiation of Article 26.01 of the Collective Agreement subject only to a determination of whether or not her claim for punitive damages will be struck.
>
> [61] Costs of this motion will be in the cause.

[10] Ms. Robson filed the present motion on September 04, 2018. However, the only aspect of the motion judge's decision that Ms. Robson wants to appeal, and for which she is seeking leave to appeal, is the disposition found in para. 58 of the decision where the motion judge granted CUPE Local 3339's "motion for summary judgment on Ms. Robson's [claim] for breach of its duty of fair representation based on its failure to file a grievance on her behalf."

III. Analysis

A. *Is the impugned decision final or interlocutory?*

[11] Interlocutory decisions are subject to the leave requirement under Rule 62.03 of the *Rules of Court* while final decisions are not; therefore, I must first determine whether the impugned decision is interlocutory or final. The analytical framework which continues to be applied in New Brunswick to make such a determination was articulated by Stratton J.A. (as he then was) in *Bourque v. New Brunswick, Province of, Leger and Leger* (1982), 41 N.B.R. (2d) 129, [1982] N.B.J. No. 247 (C.A.) (QL):

> It is clear that Rule 62.03(1)(a) has application only to interlocutory orders or decisions which are to be contrasted with final orders or decisions. As is pointed out in *Halsbury's Laws of England* (4th Ed.), vol. 26, paras. 504-506, there is no definition in the *Judicature Acts* or the *Rules of Court* made under them of the terms "final" and "interlocutory" and a decision or order may be final for one purpose and interlocutory for another, or final as to part and interlocutory as to part. In general, a decision or order which determines the principal matter in question is termed "final" while an "interlocutory" decision or order does not deal with the final rights of the parties. [para. 5] [Emphasis added.]

[12] Further, in *Bourque*, Stratton J.A. states:

> In my opinion, the question whether an order or decision is interlocutory or final should be determined by looking at the order or decision itself, and its character is not affected by the nature of the order or decision which could have been made had a different result been reached. If the nature of the order or decision as made finally disposes of, or substantially decides the rights of the parties, it ought to be treated as a final order or decision. If it does not, and the merits of the case remain to be determined, it is an interlocutory order or decision. [para. 13] [Emphasis added.]

See also Quigg J.A. in *Zildjian v. Sabian Ltd et al.*, (2009), 342 N.B.R. (2d) 143, [2009] N.B.J. No. 15 (C.A.) (QL) (paras. 3-4).

[13] The motion judge did not allow the motion in full, but did allow it in part. He did not dismiss the entire action, but did dismiss one claim or one part of the action. Rule 22 is clear: summary judgment may be awarded in part. A defendant may move for a summary judgment dismissing all or part of the claim in the Statement of Claim (Rule 22.01(3)), and the court shall grant summary judgment if it is satisfied there is no genuine issue requiring a trial with respect to a claim (Rule 22.04(1)(a)), and if summary judgment is granted in part only the court may define the remaining issues (Rule 22.05(1)).

[14] This is what happened in the present matter; the motion judge granted summary judgment in part only and concluded his decision as follows: "Ms. Robson is therefore at liberty to continue to prosecute her claim against Local 3339 for breach of its duty of fair representation based on its negotiation of Article 26.01 of the Collective Agreement subject only to a determination of whether or not her claim for punitive damages will be struck."

[15] After examining the motion judge's decision, I am of the view that it disposes finally of the rights of the parties regarding "Ms. Robson's [claim] for breach of [CUPE's] duty of fair representation based on its failure to file a grievance on her behalf." It is not contested that the motion judge summarily dismissed this portion of Ms. Robson's action. The use of the words "summary judgment" and "granted" by the motion judge is, in my view, confirmatory of the finality of the impugned decision in relation to that issue.

[16] In *Atlantic Blue Cross Care v. LeBlanc*, 2012 NBCA 55, 390 N.B.R. (2d) 332, this Court explains that while an order dismissing a motion for summary judgment is an interlocutory order, the granting of a summary judgment is a final decision as "the merits have been finally adjudicated" (para 5). I conclude that the impugned decision is a final decision as it has a terminating effect on a claim; accordingly, leave to appeal is not required.

B. *Should an extension of time be granted to issue a Notice of Appeal?*

[17] The next issue to be determined is whether an extension of time should be granted to issue a Notice of Appeal as requested by Ms. Robson in the alternative. No evidence was led which would suggest that CUPE Local 3339 would suffer prejudice on the appeal if an extension of time was granted and I find that the justice of the case requires an extension of time be granted.

IV. Disposition

[18] I dismiss Ms. Robson's request for leave to appeal, but grant her an extension to appeal. The Notice of Appeal shall be filed and served by October 15, 2018. In the circumstances, I will make no order as to costs.

DÉCISION

[Version française]

LA JUGE LaVIGNE
(oralement)

I. Introduction

[1] Par la motion dont je suis saisie, Mme Christine Robson demande l'autorisation d'appeler d'une décision d'un juge de la Cour du Banc de la Reine, qui a rejeté par jugement sommaire une partie de sa demande, soit la partie où elle plaidait un manquement au devoir de juste représentation du fait qu'un grief n'avait pas été déposé en son nom. Elle demande subsidiairement, pour le cas où je déciderais que la décision n'est pas interlocutoire, une prolongation pour émettre et signifier un avis d'appel.

[2] Mme Robson soutient que l'ordonnance rendue n'est pas définitive du fait que, puisque d'autres chefs de l'action seront instruits, elle n'établit pas définitivement les droits des parties. L'intimé éventuel fait valoir que la décision est définitive à l'égard de la partie de la demande rejetée par jugement sommaire.

[3] Pour les motifs qui suivent, je conclus que la décision contestée est une décision définitive; j'accorde cependant à Mme Robson une prolongation de délai afin qu'elle puisse déposer un avis d'appel.

II. Contexte

[4] La section locale 3339 du Syndicat canadien de la fonction publique (« section locale 3339 du SCFP ») et l'Université du Nouveau-Brunswick (« UNB ») sont parties à une convention collective. Christine Robson, en tant que membre de la section locale 3339 du SCFP, relevait de cette convention collective lorsqu'elle était employée par l'UNB.

[5] Texte de l'article 26.01 de la convention collective :

> [TRADUCTION]
>
> ARTICLE 26 – Retraite
>
> 26.01 Les employés prennent leur retraite au plus tard le 30 juin qui suit leur soixante-cinquième anniversaire de naissance.

[6] Mme Robson a eu soixante-cinq ans le 27 juin 2017 et, le 30 juin 2017, a pris sa retraite en conformité avec l'art. 26.01. Elle soutient que cet article opère une discrimination fondée sur l'âge.

[7] Le 11 octobre 2017, Mme Robson a déposé un avis de poursuite accompagné d'un exposé de la demande par lequel elle avançait, entre autres, que la section locale 3339 du SCFP avait manqué à son devoir de juste représentation en ne déposant pas un grief en son nom.

[8] Le 24 novembre 2017, le SCFP a déposé un avis de motion sollicitant de la Cour :

> 1) un jugement sommaire en faveur du défendeur rejetant toute l'action de la demanderesse;
>
> 2) subsidiairement :
>
> a. la radiation des par. 10 et 11 de l'exposé de la demande ou, subsidiairement, la suspension de l'action en attendant que soit connue l'issue de la plainte d'atteinte aux droits de la personne,
> b. un jugement sommaire en faveur du défendeur rejetant l'allégation du par. 17 de l'exposé de la demande,
> c. la radiation de l'al. 27b) de l'exposé de la demande,
> d. une ordonnance d'instruction de l'affaire assortie de directives en application de la règle 22.05;

3) l'octroi au défendeur des dépens de la présente motion, sur la base des frais entre avocat et client;

4) les autres mesures réparatoires que la Cour estimera justes.

[9] Le juge a entendu la motion le 23 mai 2018 et statué le 27 août suivant. Il a accordé en partie le jugement sommaire demandé. Ses motifs se concluent par le dispositif suivant :

> [TRADUCTION]
>
> DISPOSITIF
>
> [56] En résumé, donc, la motion de la section locale 3339 sollicitant le rejet par jugement sommaire de toute l'action de la demanderesse est rejetée.
>
> [57] La motion de la section locale 3339 en radiation des par. 10 et 11 est rejetée, de même que sa motion sollicitant une suspension en attendant l'issue de la plainte d'atteinte aux droits de la personne déposée par Mme Robson.
>
> [58] Le jugement sommaire que la section locale 3339 sollicite, par voie de motion, sur les demandes lui imputant un manquement à son devoir de juste représentation du fait qu'elle n'a pas déposé de grief au nom de Mme Robson et parce qu'elle n'aurait pas convenu, en son nom, d'une renonciation à la clause de retraite obligatoire de la convention collective lui est accordé.
>
> [59] L'audition de sa motion en radiation de la demande de dommages-intérêts punitifs de Mme Robson est ajournée.
>
> [60] Il est donc loisible à Mme Robson de poursuivre la demande engagée contre la section locale 3339 pour manquement à son devoir de juste représentation du fait de sa négociation de l'art. 26.01 de la convention collective, sous la seule réserve d'une décision déterminant si la demande de dommages-intérêts punitifs qu'elle a présentée sera radiée.

> [61] Les dépens de la présente motion suivront l'issue de l'instance.

[10] La motion dont je suis saisie a été déposée par Mme Robson le 4 septembre 2018. La seule partie de la décision dont elle souhaite appeler toutefois, et que vise sa demande d'autorisation d'appel, apparaît au par. 58 des motifs du juge : il y accorde [TRADUCTION] « [l]e jugement sommaire que la section locale 3339 sollicite, par voie de motion, sur les demandes lui imputant un manquement à son devoir de juste représentation du fait qu'elle n'a pas déposé de grief au nom de Mme Robson ».

III. Analyse

A. *La décision contestée est-elle définitive ou interlocutoire?*

[11] La règle 62.03 des *Règles de procédure* exige une autorisation d'appel dans le cas d'une décision interlocutoire, mais non dans le cas d'une décision définitive; il me faut donc déterminer d'abord si la décision contestée est interlocutoire ou définitive. Le cadre d'analyse qui continue d'être appliqué au Nouveau-Brunswick, à cet égard, a été formulé par le juge d'appel Stratton (alors juge puîné) dans *Bourque c. New Brunswick, Province of, Leger and Leger* (1982), 41 R.N.-B. (2e) 129, [1982] A.N.-B. n° 247 (C.A.) (QL) :

> [TRADUCTION]
> Il est clair que l'alinéa 62.03(1)a) s'applique uniquement aux ordonnances ou aux décisions interlocutoires qui doivent être distinguées des ordonnances et des décisions définitives. On peut lire dans le volume 26 de *Halsbury* (4e éd.), aux paragr. 504 à 506, qu'il n'existe aucune définition dans les lois sur l'organisation judiciaire ou dans les règles de procédure civile tirées de celles-ci pour les termes « définitif » et « interlocutoire » et qu'une décision ou une ordonnance <u>peut être définitive dans un cas et interlocutoire dans l'autre ou encore, en partie définitive et en partie interlocutoire</u>. En général, une décision ou une ordonnance qui tranche la principale question en litige est appelée « définitive » alors qu'une décision ou une

> ordonnance « interlocutoire » ne touche pas les droits définitifs des parties. [par. 5] [C'est moi qui souligne.]

[12] Plus loin, dans l'arrêt *Bourque*, le juge d'appel Stratton a indiqué ce qui suit :

> À mon avis, la question de savoir si une ordonnance ou une décision est interlocutoire ou définitive devrait être tranchée en considérant l'ordonnance ou la décision même; son caractère n'est pas affecté par la nature de l'ordonnance ou de la décision qui aurait pu être rendue si le résultat avait été différent. Si la nature de l'ordonnance ou de la décision rendue établit définitivement les droits des parties ou en décide de façon substantielle, elle devrait être considérée comme une ordonnance ou une décision définitive. Si elle ne le fait pas et si le bien-fondé de la cause reste à déterminer, il s'agit alors d'une ordonnance ou d'une décision interlocutoire. [par. 13] [C'est moi qui souligne.]

On pourra se reporter également à la décision de la juge d'appel Quigg dans *Zildjian c. Sabian Ltd. et al.* (2009), 342 R.N.-B. (2e) 143, [2009] A.N.-B. no 15 (C.A.) (QL) (par. 3 et 4).

[13] Le juge n'a pas accueilli la motion en entier; il l'a cependant bel et bien accueillie en partie. Il n'a pas rejeté l'action dans sa totalité, mais il a bel et bien rejeté l'une des demandes ou l'une des parties de l'action. La règle 22 est claire : un jugement sommaire peut être accordé en partie. Un défendeur peut, par voie de motion, solliciter un jugement sommaire rejetant tout ou partie de la demande formulée dans l'exposé de la demande (règle 22.01(3)); la cour rend un jugement sommaire lorsqu'elle constate qu'une demande ne soulève pas de véritable question en litige nécessitant la tenue d'un procès (règle 22.04(1)a)) et peut définir les questions qui restent en litige lorsque le jugement sommaire n'est accordé qu'en partie (règle 22.05(1)).

[14] C'est ce qui s'est produit ici; le jugement sommaire n'a été accordé qu'en partie par le juge saisi de la motion, dont la décision se conclut ainsi : [TRADUCTION]

« Il est donc loisible à Mme Robson de poursuivre la demande engagée contre la section locale 3339 pour manquement à son devoir de juste représentation du fait de sa négociation de l'art. 26.01 de la convention collective, sous la seule réserve d'une décision déterminant si la demande de dommages-intérêts punitifs qu'elle a présentée sera radiée. »

[15] Après avoir examiné la décision du juge saisi de la motion, je suis d'avis qu'elle établit définitivement les droits des parties en ce qui concerne [TRADUCTION] « [la demande] imputant [au SCFP] un manquement à son devoir de juste représentation du fait qu'[il] n'a pas déposé de grief au nom de Mme Robson ». Il n'est pas contesté que le juge a rejeté par jugement sommaire cette partie de l'action de Mme Robson. L'emploi des mots [TRADUCTION] « jugement sommaire » et [TRADUCTION] « accordé » par le juge saisi de la motion confirme, à mon sens, le caractère définitif de la décision sur ce point.

[16] Dans *Service Croix Bleue de l'Atlantique c. LeBlanc*, 2012 NBCA 55, 390 R.N.-B. (2e) 332, notre Cour a expliqué que, bien qu'une ordonnance rejetant une motion en jugement sommaire soit interlocutoire, un jugement sommaire est définitif puisqu'« une décision définitive a été rendue sur le bien-fondé de la cause » (par. 5). Je conclus que la décision contestée est une décision définitive, étant donné qu'elle a pour effet de mettre fin à une demande; une autorisation d'appel n'est donc pas nécessaire.

B. *Une prolongation de délai doit-elle être accordée pour l'émission d'un avis d'appel?*

[17] Il reste à déterminer s'il convient d'accorder une prolongation de délai afin que Mme Robson puisse émettre un avis d'appel, mesure demandée subsidiairement. Rien dans la preuve présentée n'indique que la section locale 3339 du SCFP subirait un préjudice en appel si une prolongation de délai était accordée et je conclus qu'une prolongation de délai s'impose pour que justice soit rendue.

IV. Dispositif

[18] Je rejette la demande d'autorisation d'appel de Mme Robson, mais je lui accorde une prolongation de délai pour interjeter appel. L'avis d'appel devra être déposé et signifié au plus tard le 15 octobre 2018. Dans les circonstances, je n'adjuge aucuns dépens.