

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

5-22-CA

ASSOCIATION DES JURISTES D'EXPRESSION
FRANÇAISE DU NOUVEAU-BRUNSWICK

APPELLANT

- and -

OFFICE OF THE COMMISSIONER OF
OFFICIAL LANGUAGES FOR NEW
BRUNSWICK

RESPONDENT

- and -

THE PROVINCE OF NEW BRUNSWICK
(EXECUTIVE COUNCIL OFFICE)

RESPONDENT

Motion heard by teleconference:
The Honourable Justice LeBlond

Date of hearing:
July 5, 2022

Date of decision:
July 12, 2022

Counsel at hearing:

For the appellant:
Gabriel Christophe Poliquin and Érik Labelle
Eastaugh

For the respondent Office of the Commissioner of
Official Languages for New Brunswick:
Joël Michaud, Q.C.

For the respondent the Province of New Brunswick:
Isabel-Renée Lavoie Daigle

ASSOCIATION DES JURISTES
D'EXPRESSION FRANÇAISE DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

APPELANTE

- et -

COMMISSARIAT AUX LANGUES
OFFICIELLES DU NOUVEAU-BRUNSWICK

INTIMÉ

- et -

LA PROVINCE DU NOUVEAU-
BRUNSWICK (BUREAU DU CONSEIL
EXÉCUTIF)

INTIMÉE

Motion entendue par téléconférence :
l'honorable juge LeBlond

Date de l'audience :
le 5 juillet 2022

Date de la décision :
le 12 juillet 2022

Avocats à l'audience :

Pour l'appelante :
Gabriel Christophe Poliquin et Érik Labelle
Eastaugh

Pour l'intimé Commissariat aux langues
officielles du Nouveau-Brunswick :
Joël Michaud, c.r.

Pour l'intimée la Province du Nouveau-
Brunswick :
Isabel-Renée Lavoie Daigle

DÉCISION

I. Introduction

[1] L'appelante, l'Association des juristes d'expression française du Nouveau-Brunswick (AJEFNB), par avis de motion, demande que l'avis de désaccord déposé par l'intimé Commissariat aux langues officielles du Nouveau-Brunswick (Commissariat) suivant le dépôt de l'avis d'appel de l'AJEFNB soit radié en raison du fait qu'il demande que la décision portée en appel soit confirmée pour des motifs que le juge de première instance avait rejetés. Essentiellement, l'AJEFNB prétend que l'avis de désaccord cherche à faire renverser la décision et que le seul moyen qui pourrait permettre cette éventualité est un avis d'appel reconventionnel. Or, l'objectif de l'avis de désaccord n'est aucunement de faire « renverser » la décision mais plutôt de la « confirmer » pour d'autres motifs que ceux retenus par le juge.

[2] L'intimée la Province du Nouveau-Brunswick (Bureau du Conseil exécutif) n'a pris aucune position et n'a présenté aucun argument devant moi.

[3] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis de rejeter la motion de l'AJEFNB.

II. Contexte factuel

[4] L'AJEFNB a déposé une requête devant la Cour du Banc de la Reine en application de la règle 16.04 des *Règles de procédure* demandant à la Cour de déclarer que :

1. la décision prise le 28 mai 2019 de mettre fin au processus de sélection du Commissaire aux langues officielles ayant débuté le 23 juillet 2018 ou peu après était *ultra vires*, puisque le Bureau du conseil exécutif n'avait pas le pouvoir de prendre cette décision;

2. la décision d'entamer un nouveau processus de sélection du Commissaire aux langues officielles était *ultra vires*, puisque le Bureau du Conseil exécutif n'avait pas le pouvoir de prendre cette décision;
3. le nouveau processus de sélection du Commissaire aux langues officielles entamé le 23 juillet 2019, était *ultra vires*, puisque le Bureau du Conseil exécutif n'avait pas le pouvoir de prendre cette décision;
4. la décision publiée dans la Gazette royale du 10 juillet 2019, qui se lit comme suit :

En vertu du paragraphe 43(5.5) de la *Loi sur les langues officielles*, le lieutenant-gouverneur en conseil nommé pour un nouveau mandat Michel Carrier, de Fredericton (Nouveau-Brunswick), commissaire intérimaire aux langues officielles, à compter du 23 juillet 2019.

était *ultra vires*, puisque contraire au paragraphe 43(5.5) de la *Loi sur les langues officielles*, L.N.-B. 2002, ch. O-0.5.

5. la décision du Commissaire aux langues officielles du Nouveau-Brunswick de refuser de mener une enquête en se déclarant en conflit d'intérêt réel ou perçu, était *ultra vires* puisque la *Loi sur les langues officielles*, ne lui confère pas le pouvoir de prendre pareille décision;
6. la décision du Commissaire aux langues officielles du Nouveau-Brunswick est *ultra vires*, puisqu'il n'avait pas le pouvoir de déléguer son pouvoir d'enquête de rédaction, de rapport et de recommandations, en vertu de la *Loi sur les langues officielles*;

7. les conclusions de l'enquêteur externe sont mal fondées, voire infondées, en raison de nombreuses erreurs de droit;
8. à l'égard des décisions décrites aux questions 1 à 4, les décideurs concernés ont manqué à leurs obligations constitutionnelles en vertu de la *Charte Canadienne des droits et libertés* et de la *Loi reconnaissant l'égalité des deux communautés linguistiques au Nouveau-Brunswick*, L.R.N.B. 2011, ch. 198, à savoir plus particulièrement :
 - a) l'obligation de maintenir l'égalité de statut du français et de l'anglais dans les institutions de la Législature et du gouvernement du Nouveau-Brunswick;
 - b) l'obligation de maintenir le statut et les privilèges égaux des communautés linguistiques française et anglaise du Nouveau-Brunswick;
9. le tout sans dépens.

[5] Avant l'audition de la requête, la Province a déposé une motion demandant qu'elle soit rejetée au motif que la règle 16.04 ne permet pas le dépôt d'une telle requête et qu'elle constitue un abus de procédure dans la mesure où sa vraie nature est celle d'une révision judiciaire qui tombe sous le régime de la règle 69. En fait, l'AJEFNB avait déposé sa première requête en ce sens mais s'en était désistée pour des raisons qui ne sont pas énoncées au dossier. Au moment de l'audience de la motion de la Province, les délais prescrits par la règle 69 étaient échus.

[6] Conjointement avec la motion de la Province, le Commissariat avait également déposé sa propre motion demandant le rejet de la requête au motif que les questions soulevées dans celle-ci à son encontre étaient devenues théoriques et sans objet.

[7] Les deux motions ont été entendues ensemble et, suite aux consentements des parties, ont fait l'objet d'une seule décision. Le juge a accueilli, en partie, la motion de la Province et a radié les demandes 1 à 7 ci-dessus. Pour les fins de la présente motion, il convient de souligner que ce dispositif donnait gain de cause au Commissariat en lien avec les demandes 5, 6 et 7. L'AJEFNB interjette appel de ce dispositif.

[8] Le juge des motions a par la suite traité de la motion du Commissariat. Au par. 40 de sa décision, il écrit « bien que ce qui précède suffise pour mettre fin aux revendications de [l'AJEFNB] à l'endroit du [Commissariat], puisque les deux motions ont été entendues simultanément, je trancherai aussi la question de l'aspect théorique des mesures demandées à l'endroit du [Commissariat] ». Le juge a conclu que le bien-fondé de la plainte doit être déterminé en fonction du moment de la violation alléguée et que le remède qui s'ensuit peut varier selon que la violation perdure ou non. Il a donc décidé de ne pas rejeter la demande au motif que la question était devenue théorique.

[9] Suite à la signification de l'avis d'appel, le Commissariat a voulu maintenir sa position sur la question théorique et sans objet. Le dilemme qui le confrontait était le fait, comme je l'ai indiqué, que le dispositif du juge des motions lui donnait gain de cause et qu'il ne pouvait donc déposer un avis d'appel reconventionnel nonobstant la partie des motifs du juge qui rejetait la motion portant sur l'argument de la question théorique et sans objet. Il a donc choisi de faire valoir à nouveau cet argument en déposant un avis de désaccord. L'AJEFNB argumente qu'elle est préjudiciée par cet état de chose dans la mesure où elle allègue ne pas connaître les motifs du Commissariat ce qui l'empêche de les adresser dans son mémoire de l'appelante. D'une part, comme je l'explique plus loin, son argument ne tient pas la route à la lumière du déroulement des procédures sous la règle 62 et, d'autre part, elle fait cette allégation nonobstant que le mémoire du Commissariat déposé pour l'audience devant le juge des motions élabore pleinement sa position juridique et il est joint comme pièce à l'affidavit d'Alexandre Vienneau déposé à l'appui de la motion qui m'occupe.

III. Contexte procédural

[10] Seule l'AJEFNB pouvait déposer et signifier son avis d'appel en application de la règle 62.06. La règle 62.07 régit l'appel reconventionnel et la règle 62.08, l'avis de désaccord. La règle 62.07 stipule qu'un intimé « peut » signifier un avis d'appel reconventionnel « à toutes les parties dont les intérêts peuvent être en cause ». La règle 62.08 contient des dispositions semblables et prévoit que l'intimé qui n'a pas formé d'appel reconventionnel mais qui prétend :

- a) que la décision portée en appel devrait être « confirmée » pour des motifs « autres que ceux donnés par le tribunal de première instance », ou
- b) qu'il a droit, si l'appel est accueilli en tout ou en partie, à des mesures de redressement « différentes » de celles « accordées » par le tribunal de première instance doit déposer un avis de désaccord.

[11] Je constate d'abord que le recours à l'appel reconventionnel serait inapproprié si le remède accordé par le tribunal de première instance reflète le remède sollicité par l'intimé. C'est le cas en l'espèce. Par ailleurs, rien dans la règle 62.08 exclu la possibilité pour un intimé qui a eu gain de cause de faire valoir dans un avis de désaccord des motifs autres que ceux retenus par le juge même si le juge avait rejeté ceux-ci dans ses motifs. Un appel s'interjette contre un jugement et non contre les motifs. *Sopinka et al. dans Sopinka and Gelowitz on the Conduct of an Appeal*, 4e ed. (Toronto: LexisNexis Canada, 2018), écrivent à la section 1.11:

[TRADUCTION]

La prémisse fondamentale du droit applicable à l'examen en appel est qu'un appel est interjeté contre une ordonnance ou un jugement officiel rendu et inscrit en instance inférieure, et non contre les motifs que le tribunal d'instance inférieure a donnés pour rendre l'ordonnance ou le jugement. Certes, le tribunal d'appel découvrira fréquemment dans les motifs des erreurs de droit qui serviront finalement de fondement à l'infirmité de

l'ordonnance ou du jugement, mais c'est le bien-fondé de l'ordonnance ou du jugement qui est contesté en appel, et non le bien-fondé des motifs. L'appel qui ne vise qu'une partie des motifs, par opposition au bien-fondé de l'ordonnance, risque d'être rejeté.

[12] La Cour a toujours favorisé l'interprétation large des *Règles* et je rappelle les propos du juge d'appel Drapeau dans *Agnew c. Smith*, 2001 NBCA 83, 240 R.N.-B. (2d) 63, à l'effet que la règle 62 doit recevoir une interprétation libérale afin d'assurer la solution équitable et la moins coûteuse de l'instance sur le fond (règle 1.03.2). La règle doit recevoir une interprétation fondée sur le bon sens visant à favoriser l'utilisation la plus efficace possible des ressources judiciaires.

[13] Dans le contexte du présent dossier, comme je l'ai indiqué, l'AJEFNB ne subira aucun préjudice en suivant le déroulement de la procédure établie à la règle 62. Elle a rédigé son mémoire de l'appelante qui ne l'obligeait aucunement de répondre soit à un avis d'appel reconventionnel s'il en avait été déposé ni à l'avis de désaccord. Cette réponse se fait après le dépôt du mémoire de l'intimé. Lorsque ce dernier est déposé, les règles 62.19(3) et (4) stipulent que si l'intimé a donné soit un avis d'appel reconventionnel ou un avis de désaccord, l'appelant peut dans les cinq jours qui suivent la réception du mémoire de l'intimé déposer un mémoire complémentaire en réponse. En l'occurrence, l'AJEFNB a le même droit de réplique dans les deux scénarios et ne peut donc faire valoir aucun préjudice.

IV. Conclusion

[14] La motion de L'AJEFNB est rejetée avec dépens de 1 500 \$.

DECISION

[English version.]

I. Introduction

[1] By Notice of Motion, the appellant, the Association des juristes d'expression française du Nouveau-Brunswick (the "AJEFNB"), asks that the Notice of Contention filed by the respondent the Office of the Commissioner of Official Languages for New Brunswick (the "Office of the Commissioner") following the filing of the Notice of Appeal by the AJEFNB be struck out on the grounds that it seeks to have the decision appealed from affirmed on grounds that the trial judge had rejected. Basically, the AJEFNB claims that the Notice of Contention seeks to have the decision set aside and that this can only be done by way of a Notice of Cross-Appeal. However, the purpose of the Notice of Contention is not to have the decision "set aside", but rather to have it "affirmed" on grounds other than those accepted by the judge.

[2] The respondent the Province of New Brunswick (Executive Council Office) took no position and presented no arguments before me.

[3] For the following reasons, I would dismiss the motion presented by the AJEFNB.

II. Factual Background

[4] The AJEFNB filed an application before the Court of Queen's Bench under Rule 16.04 of the *Rules of Court*, seeking a declaration that:

1. The decision taken on May 28, 2019, to end the selection process for the position of Commissioner of Official Languages that had begun on

July 23, 2018, or shortly thereafter was *ultra vires*, since the Executive Council Office did not have the authority to make that decision;

2. The decision to undertake a new selection process for the position of Commissioner of Official Languages was *ultra vires*, since the Executive Council Office did not have the authority to make that decision;
3. The new selection process for the position of Commissioner of Official Languages that began on July 23, 2019, was *ultra vires*, since the Executive Council Office did not have the authority to make that decision;
4. The decision published in The Royal Gazette of July 10, 2019, which reads as follows:

Under subsection 43(5.5) of the *Official Languages Act*, the Lieutenant-Governor in Council reappoints Michel Carrier, Fredericton, New Brunswick, as acting Commissioner of Official Languages, effective July 23, 2019.

was *ultra vires*, being contrary to subsection 43(5.5) of the *Official Languages Act*, S.N.B. 2002, c. O-0.5;

5. The decision of the Commissioner of Official Languages for New Brunswick to refuse to conduct an investigation by declaring the existence of an actual or perceived conflict of interest was *ultra vires*, since the *Official Languages Act* does not give him the authority to make such a decision;
6. The decision of the Commissioner of Official Languages for New Brunswick is *ultra vires*, since he did not have the authority to delegate his authority to investigate, to report and to make recommendations under the *Official Languages Act*;

7. The findings of the external investigator are meritless, if not unfounded, as a result of numerous errors of law;
8. With respect to the decisions described in items 1 to 4, the decision-makers involved breached their constitutional obligations under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and under *An Act Recognizing the Equality of the Two Official Linguistic Communities in New Brunswick*, R.S.N.B. 2011, c. 198, more specifically:
 - (a) the obligation to maintain the equality of status of French and English in all institutions of the legislature and government of New Brunswick;
 - (b) the obligation to maintain the equality of status and equal privileges of the French and English linguistic communities in New Brunswick;
9. All without costs.

[5] Before the hearing of the application, the Province filed a motion seeking the dismissal of the application on the grounds that Rule 16.04 does not provide for such an application and that such an application is an abuse of process to the extent that it is in fact an application for judicial review, which falls under Rule 69. In fact, the AJEFNB had filed its first application to this effect but had withdrawn its application for reasons that do not appear in the file. When the Province's motion was heard, the time prescribed under Rule 69 had lapsed.

[6] Together with the Province's motion, the Office of the Commissioner had also filed its own motion seeking the dismissal of the application on the grounds that the questions raised against it in the application had become moot.

[7] Both motions were heard together and, on consent of the parties, were the subject of one decision. The judge granted the Province's motion, in part, and struck out items 1 to 7 above. For the purposes of the present motion, it should be pointed out that that decision rendered judgment in favour of the Office of the Commissioner with respect to items 5, 6 and 7. The AJEFNB appeals that decision.

[8] The motions judge then dealt with the motion filed by the Office of the Commissioner. At paragraph 40 of his decision, he writes that [TRANSLATION] "although the foregoing is sufficient to put an end to [the AJEFNB]'s claims against the [Office of the Commissioner], since both motions were heard at the same time, I will also determine the question of mootness with respect to the relief sought against the [Office of the Commissioner]." The judge found that the merits of the complaint must be determined as at the time of the alleged breach and that the resulting remedy may vary according to whether the breach continues or not. He therefore decided not to dismiss the application on the grounds that the question had become moot.

[9] After the Notice of Appeal was served, the Office of the Commissioner sought to maintain its position on the mootness issue. It faced the dilemma that, as I have indicated, the motions judge had given judgment in its favour and that it could not therefore file a Notice of Cross-Appeal despite that part of the judge's reasons for dismissing the motion that pertained to the mootness issue. Thus, it decided to present this argument again by filing a Notice of Contention. The AJEFNB argues that it is thereby adversely affected, to the extent that it claims that it has no knowledge of the Office of the Commissioner's grounds, which prevents it from addressing them in its Appellant's Submission. On the one hand, as I will explain below, its argument does not hold up in light of the process under Rule 62 and, on the other hand, it makes this allegation in spite of the fact that the submission filed by the Office of the Commissioner for the hearing before the motions judge fully sets out its legal position and is attached to Alexandre Vienneau's affidavit filed in support of the motion before me.

III. Procedural Background

[10] Only the AJEFNB could file and serve its Notice of Appeal under Rule 62.06. Rule 62.07 governs the cross-appeal, and Rule 62.08 governs the Notice of Contention. Rule 62.07 provides that a respondent “may” serve a Notice of Cross-Appeal “upon all parties whose interests may be affected.” Rule 62.08 contains similar provisions and provides that a respondent who has not cross-appealed but who contends that

- (a) the decision appealed from should be “affirmed” on grounds “other than those given by the court appealed from,” or
- (b) if the appeal is allowed in whole or in part, he is entitled to “different” relief than that “given” by the court appealed from,

shall file a Notice of Contention.

[11] I note, firstly, that a cross-appeal would be inappropriate if the relief granted by the court appealed from reflects the relief sought by the respondent. That is the case here. Furthermore, there is nothing in Rule 62.08 that precludes a successful respondent from putting forward in a Notice of Contention grounds other than those accepted by the judge, even if the judge had rejected them in his reasons. An appeal is taken against a judgment and not against the reasons for judgment. *Sopinka et al.*, in *Sopinka and Gelowitz on the Conduct of an Appeal*, 4th ed. (Toronto: LexisNexis Canada, 2018), write the following, in section 1.11:

It is a fundamental premise in the law of appellate review that an appeal is taken against the formal judgment or order, as issued and entered in the court appealed from, and not against the reasons expressed by the court for granting the judgment or order. Although the appellate court will frequently discover in the reasons for judgment errors of law that ultimately ground the reversal of the judgment or order, it is the correctness of the judgment or order that is in issue in the appeal, and not the correctness of the

reasons. An appeal directed at only a portion of the reasons, as opposed to the correctness of the order, is liable to be quashed.

[12] The Court has always favoured a broad interpretation of the *Rules*. In *Agnew v. Smith*, 2001 NBCA 83, 240 N.B.R. (2d) 63, Drapeau J. stated that Rule 62 must be liberally construed to secure a just and inexpensive determination of the litigation on its merits (Rule 1.03.2). The Rule must be interpreted in a commonsensical manner and with a view to promoting the most efficient use of judicial resources.

[13] In the context of the present case, as I have indicated, the AJEFNB will not be adversely affected by following the process set out in Rule 62. It prepared its Appellant's Submission, which did not require it to respond either to a Notice of Cross-Appeal, if one had been filed, or to the Notice of Contention. Such a response comes after the respondent has filed its Respondent's Submission. Once the Respondent's Submission has been filed, Rules 62.19(3) and (4) provide that, if the respondent has given notice of cross-appeal or notice of contention, the appellant may file a Further Submission in response within 5 days following the receipt of the Respondent's Submission. In the present case, the AJEFNB has the same right of response in both situations and cannot therefore claim to be adversely affected.

IV. Conclusion

[14] The AJEFNB's motion is dismissed with costs of \$1,500.