



VOLUME 68

2017

TOME 68

**EDITORIAL BOARD – COMITÉ DE RÉDACTION  
2017**

*Editors-in-Chief*

BRIANNA CARMICHAEL  
ASHLEY GODFREY

*Rédactrices en chef*

*Associate Editors*

NATACHA CONNELLY BOSSÉ  
CATHERINE HUTCHENS  
KELCIE WHITE  
SONNY XUE

*Rédactrices et rédacteur adjointes*

*Honourary Editor-in-Chief*

THE HON. G. V. LA FOREST

*Rédacteur en chef honoraire*

*Faculty Advisors*

ANNE WARNER LA FOREST  
JANE THOMSON

*Conseillères académiques*

*Business Manager*

CHELSEA BRAKE

*Gestionnaire*

*Translator*

NATACHA CONNELLY BOSSÉ

*Traductrice*

TO BE CITED AS: (2017) 68 UNBLJ  
MODE DE RÉFÉRENCE: (2017) 68 RD UN-B

ISSN: 0077-8141

Copyright 2017 Droits d'auteur

University of New Brunswick Law Journal © Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick  
Printed in Canada – Imprimé au Canada

Since 1947, the *University of New Brunswick Law Journal* has published articles, comments, and reviews in wide-ranging areas of law. The *Journal* is produced by students from the Faculty of Law at the University of New Brunswick with the advice of one or more faculty members. The objective of the *Journal* is to promote academic discussion of current legal issues, problems, and philosophies.

The *Journal* expresses its gratitude to the Law Society of New Brunswick, the New Brunswick Law Foundation, the Faculty of Law at the University of New Brunswick, and patrons for their ongoing encouragement, support, and assistance.

The opinions expressed in the contributions do not necessarily represent the views of the *Journal*.

### **Copyright**

Copyright © 2017 *University of New Brunswick Law Journal*. All rights reserved. Unless otherwise stated, no part of the *Journal* may be reproduced in any form or by any electronic or mechanical means, including information storage and retrieval systems, without permission from the Editors-in-Chief. Reproduction of this material without authorization by any method of duplication whatsoever is a violation of copyright.

Except as otherwise provided, the author of each article in this volume has granted to the *Journal* the non-exclusive licence to publish, reproduce, distribute, and use the article in print and electronic form. The *Journal* authorizes the reproduction of articles to be made for classroom use, provided that the author and the *Journal* are identified and proper notice of copyright is affixed to each copy.

Depuis 1947, la *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick* a publié des articles, des commentaires, et des avis juridiques dans plusieurs domaines du droit. La *Revue* est publiée par les étudiants de la Faculté de Droit de l'Université du Nouveau-Brunswick sous la direction d'un ou plusieurs membres du corps professoral. L'objectif de la *Revue* est de promouvoir les discussions académiques concernant les préoccupations, problèmes et philosophies juridiques actuels.

La *Revue* désire exprimer sa reconnaissance envers le Barreau du Nouveau-Brunswick, la Fondation pour l'avancement du droit du Nouveau-Brunswick ainsi que ses donateurs pour leur encouragement, leur aide et leur soutien constants.

Les opinions exprimées dans les contributions ne reflètent pas nécessairement les opinions de la *Revue*.

### **Droits d'auteur**

Droits d'auteur © 2017 *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick*. Tous droits réservés. Sauf dispositions contraires, aucune partie de la *Revue* ne peut être reproduite sous toute forme que ce soit ou par aucun moyen mécanique ou informatique, y compris le stockage d'information et systèmes de recherche de données, sans la permission des Rédacteurs ou Rédactrices en chef. Toute reproduction de ce matériel sans avoir obtenu l'autorisation par toute méthode duplicative est une violation des droits d'auteur.

Sauf dispositions contraires, l'auteur de chaque article de ce volume a donné un droit non-exclusif à la *Revue* de publier, reproduire, distribuer et utiliser les articles en format papier et électronique. La *Revue* autorise la reproduction des articles à des fins académiques, tant et aussi longtemps que l'auteur de l'article et la *Revue* soient identifiés et que l'avis relatif au droits d'auteur soit inscrit sur chaque copie.

### Subscriptions and Back Issues:

Subscription Price: \$15.00 CDN per volume  
Back Issues: \$12.00 CDN per volume  
Index, Vols. 1-36: \$10.00 CDN

Please address your request to:

Editors-in-Chief  
University of New Brunswick Law Journal  
Ludlow Hall, PO Box 4400  
University of New Brunswick  
Fredericton, NB E3B 5A3  
Email: unblj@unb.ca

### Correspondence and Submissions:

The *Journal* welcomes the submission of unsolicited manuscripts. Manuscripts must be written in either English or French and must be submitted electronically in Microsoft Word format. Citations should conform to the *Canadian Guide to Uniform Legal Citation*, 8th ed (Toronto: Thomson Carswell, 2014). Preference is given to submissions that are fewer than 60 pages double-spaced. Manuscripts submitted simultaneously to other journals are not accepted.

All correspondence and submissions should be addressed to:

Editors-in-Chief  
University of New Brunswick Law Journal  
Ludlow Hall, PO Box 4400  
University of New Brunswick  
Fredericton, NB E3B 5A3  
Email: unblj@unb.ca

*To be cited:* (2017) 68 UNBLJ

ISSN: 0077-8141

Printed and bound by KKP in Fredericton, New Brunswick, Canada.

### Abonnements et anciens numéros:

Abonnement : 15,00 \$ CA par volume  
Anciens numéros : 12,00 \$ CA par volume  
Index, Volumes 1-36 : 10,00 \$ CA

Veillez communiquer avec :

Rédacteurs en chef  
Revue de droit de l'UN-B  
Ludlow Hall, Case postale 4400  
University of New Brunswick  
Fredericton (N-B) E3B 5A3  
Courriel : unblj@unb.ca

### Correspondance et soumissions :

La *Revue* accepte des manuscrits non sollicités. Les manuscrits doivent être écrits en français ou en anglais et doivent être soumis sur support électronique en format Microsoft Word. Les références doivent être conformes au *Manuel canadien de la référence juridique*, 8<sup>e</sup> éd, Toronto, Thomson Carswell, 2014. La préférence sera accordée aux manuscrits de moins de 60 pages, rédigés à double interligne. Les manuscrits présentés à d'autres revues de façon simultanée ne seront pas acceptés.

La correspondance et les soumissions doivent être adressés à :

Rédacteurs en chef  
Revue de droit de l'UN-B  
Ludlow Hall, Case postale 4400  
University of New Brunswick  
Fredericton (N-B) E3B 5A3  
Courriel : unblj@unb.ca

*Reference :* (2017) 68 RD UN-B

ISSN : 0077-8141

Imprimé et relié par KKP à Fredericton, Nouveau-Brunswick, Canada.

# UNIVERSITY OF NEW BRUNSWICK LAW JOURNAL

---

## REVUE DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DU NOUVEAU-BRUNSWICK

### EDITORS' PREFACE

*Brianna Carmichael & Ashley Godfrey*..... 1

### **PART I: IVAN C. RAND MEMORIAL LECTURE AND PANEL**

SELECTING SUPREME COURT JUSTICES: IS TRUDEAU'S SUNNY WAY A BETTER WAY?  
*Peter H. Russell*..... 3

REFORMING JUDICIAL APPOINTMENTS: CHANGE AND CHALLENGE  
*Rosemary Cairns Way*..... 18

LE BILINGUISME : UNE EXIGENCE RAISONNABLE ET ESSENTIELLE POUR LA  
NOMINATION DES JUGES À LA COUR SUPRÊME DU CANADA  
*Michel Doucet*..... 30

VIRTUES AND SHORTCOMINGS IN CONSTITUTIONAL DYNAMISM: COMMENTARY ON  
PRIME MINISTER TRUDEAU'S 2016 CREATION OF AN INDEPENDENT ADVISORY  
BOARD FOR SUPREME COURT OF CANADA APPOINTMENTS AND ON THE  
INSTRUCTIONS FOR MAKING RECOMMENDATIONS FOR APPOINTMENT  
*John D. Whyte*..... 36

THE FALSE DICHOTOMY BETWEEN REGIONAL REPRESENTATION AND OTHER FORMS  
OF DIVERSITY: REIMAGINING A REPRESENTATIVE COURT  
*A. Wayne MacKay*..... 46

### **PART II: KEYNOTE: VISCOUNT BENNETT MEMORIAL LECTURE**

A JUDICIARY CLEAVED: SUPERIOR COURTS, STATUTORY COURTS AND THE ILLOGIC  
OF DIFFERENCE  
*The Hon. Justice David Stratas*..... 54

### **PART III: FORUM – ISSUES IN ADMINISTRATIVE AND CONSTITUTIONAL LAW**

THE SIGNAL AND THE NOISE IN ADMINISTRATIVE LAW  
*Paul Daly*..... 67

THE TIME HAS COME: STANDARD OF REVIEW IN CANADIAN ADMINISTRATIVE LAW  
*Jonathan M. Coady*..... 87

RENOVATING JUDICIAL REVIEW <i>Matthew Lewans</i> .....	109
IDENTIFYING THE REVIEW STANDARD: ADMINISTRATIVE DEFERENCE IN A NUTSHELL <i>The Hon. Joseph T. Robertson</i> .....	145
BUNGLED POLICE EMERGENCY CALLS AND THE PROBLEMS WITH UNIQUE DUTIES OF CARE <i>Bruce Feldthusen</i> .....	169
THE COMPLICATED INTERSECTION OF POLITICS, ADMINISTRATIVE AND CONSTITUTIONAL LAW IN NUNAVUT'S ENVIRONMENTAL IMPACTS ASSESSMENT REGIME <i>Daniel W. Dylan</i> .....	202
PERFECTLY LEGAL, BUT STILL BAD: LESSONS FOR SEX WORK FROM THE DECRIMINALIZATION OF ABORTION <i>Jula Hughes</i> .....	232
THE RIGHT TOOL FOR THE JOB?: FREEDOM OF ASSOCIATION UNDER PROVINCIAL HUMAN RIGHTS CODES <i>Keir Vallance</i> .....	254
SOME INITIAL THOUGHTS ON <i>WILSON V. ATOMIC ENERGY OF CANADA LTD</i> AND <i>EDMONTON (CITY) V. EDMONTON EAST (CAPILANO) SHOPPING CENTRES LTD</i> <i>Diana Ginn</i> .....	285
REVISITING THE APPLICATION OF SECTION 7 OF THE <i>CHARTER</i> IN IMMIGRATION AND REFUGEE PROTECTION <i>Gerald Heckman</i> .....	312
<b>PART IV: COMMENT</b>	
THE DUTY OF FAIRNESS IN THE INVESTIGATIVE STAGE OF THE ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS <i>Lucie LaBoissonnière</i> .....	357
<b>PART V: STUDENT SUBMISSION</b>	
MARITIME LAW: SOVEREIGNTY IN THE ARCTIC <i>Kyle Mercer</i> .....	365