



**UNB LAW JOURNAL**

**REVUE DE DROIT DE L'UN-B**

# CLARK, DRUMMIE & COMPANY

BARRISTERS & SOLICITORS

THOMAS B. DRUMMIE, Q.C.  
DONALD F. MACGOWAN, Q.C.  
M. ROBERT JETTE  
TERRENCE W. HUTCHINSON  
W. ANDREW LEMESURIER  
J. GEORGE BYRNE  
WILLIAM B. RICHARDS  
SHERRIE R. BOYD  
KAREN M. COLPITTS  
JOHN C. WARNER  
ROSS A. PIERCE

DENO P. PAPPAS, Q.C.  
WILLARD M. JENKINS  
BARRY R. MORRISON, Q.C.  
NORMAN J. BOSSÉ  
JOHN M. MCNAIR  
PATRICK J. P. ERVIN  
FREDERICK A. WELSFORD  
DONALD J. HIGGINS  
TIMOTHY M. HOPKINS  
PETER H. MACPHAIL

## COUNSEL

RICHARD W. BIRD, Q.C.  
L. PAUL ZED, M.P.

*Full Range of legal services including*

### *Litigation*

Criminal, family and divorce,  
insurance claims, personal Injury,  
workers' compensation, wrong-  
ful dismissal.

### *Corporate & Commercial*

Aquaculture, banking, bankruptcy,  
commercial and business, franchises,  
incorporations, joint ventures, patents  
and trademarks, purchase or sale of  
business.

### *Real Estate*

Home purchases and sales,  
landlord and tenant leases,  
mortgages, subdivisions, tax  
appeals, zoning.

### *Administrative & General Practice*

Admiralty, environment, estates,  
government affairs, labour,  
municipal, planning appeals,  
probate, public utilities, wills.

40 Wellington Row, P.O. Box 6850, Station "A"  
Saint John, New Brunswick E2L 4S3

Phone: (506) 633-3800

Fax: (506) 633-3811

30

**University of New Brunswick Law Journal**  
**Revue de Droit de l'Université du**  
**Nouveau-Brunswick**  
**Vol. 45/Tome 45**  
**1996**

**Co-Editors-in-Chief/Rédacteurs en chef**

*Dennis Kelley*  
*Sabrina Magro*

**Associate Editors/Rédacteurs associés**

*Geoffrey Peters*  
*John Shanks*  
*Stefanie Tuff*  
*Tracy Wong*

**Honorary Editor-in-Chief/Rédacteur en chef honoraire**

*The Hon. G.V. La Forest*

**Advisory Board/Conseil consultatif**

<i>Alvin Esau</i>	<i>Mary Ellen Turpel-Lafond</i>
<i>Louise Langevin</i>	<i>L. Kinvin Wroth</i>
<i>Kathleen E. Mahoney</i>	<i>John D. Whyte</i>

**Business Manager/Administrateur**

*Ian Mitchell*

**Editorial Staff/Collaborateurs de la rédaction**

*Benjamin P. Bedard*  
*D.G. Bell*  
*Art Brion*  
*Angela Green*  
*Scott Murtha*  
*Jennifer Perry*  
*Allison Read*  
*André Theriault*

*David Bedford*  
*Aaron Bourque*  
*Colette Goodyear*  
*Peter McDonald*  
*Damian Penny*  
*Thomas S. Kuttner*  
*Sharon Reashore*  
*Frankie Wood*

Copyright 1996 by the *University of New Brunswick Law Journal*.

All Rights Reserved. No part of this book may be reproduced in any form or by any electronic or mechanical means including information storage and retrieval systems without permission from the Editor-in-Chief. Reproduction of this material without authorization, by any method of duplication whatsoever is a violation of copyright.

ISSN: 0077-8141

The *University of New Brunswick Law Journal* is an annual publication devoted to the consideration of current legal issues, problems and philosophies through presentation of articles, research notes, comments, and review articles in wide-ranging areas of law. The opinions expressed are those of the individual authors and not the *University of New Brunswick Law Journal*. The *Law Journal* circulates widely to members of the bars of the Atlantic provinces, law students at the University of New Brunswick, advertisers, and to law libraries throughout the world.

### **Subscriptions and Back Issues**

Carswell  
Corporate Plaza, 2075 Kennedy Road  
Scarborough, Ontario, M1T 3V4

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

### **Note to Authors**

Manuscripts should be written in English or French, typed, double-spaced, and submitted with a copy on a IBM-formatted 3<sub>1</sub>/<sub>2</sub>" or 5<sub>1</sub>/<sub>4</sub>" floppy disk (ASCII file). Please use the *Canadian Guide to Uniform Legal Citation* (3d ed.) and the current issue as a guide to format requirements. Manuscripts and editorial communications should be sent to the Editor-in-Chief, *University of New Brunswick Law Journal*, Ludlow Hall, P.O. Box 4400, University of New Brunswick, Fredericton, N.B., Canada E3B 5A3. Manuscripts submitted simultaneously to other journals are not accepted.

### **Note to Advertisers**

Information on advertising in the *University of New Brunswick Law Journal* may be obtained by writing to the Business Manager, *University of New Brunswick Law Journal*, Ludlow Hall, P.O. Box 4400, University of New Brunswick, Fredericton, N.B., Canada E3B 5A3.

Printed and bound by Tribune Printing, Sackville.  
To be cited: (1996) 45 U.N.B.L.J.

Droit d'auteur 1996, La *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick*.

Tous droits réservés. Toute reproduction intégrale ou partielle, sous quelque forme que ce soit ou par quelque procédé électronique ou mécanique, y compris les moyens de mise en mémoire et d'extraction, fait sans le consentement du rédacteur/de la rédactrice en chef est interdite. La reproduction non autorisée du présent ouvrage par quelque procédé que ce soit, constituerait une usurpation de droit d'auteur.

ISSN 0077-8141

La *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick* est une publication annuelle présentant, dans divers domaines du droit, des articles, des notes, des recherches, des analyses et des comptes rendus d'ouvrages portant sur des dossiers, problèmes et philosophies juridiques. Les opinions exprimées dans cet ouvrage relèvent de la responsabilité de leurs auteurs et n'engagent pas la *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick*. La *Revue de droit* est distribuée aux membres de la profession juridique des Provinces atlantiques, aux étudiants de la faculté de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick et aux annonceurs ainsi qu'à certaines bibliothèques de droit dans le monde entier.

#### **Abonnements et commandes de numéros déjà parus**

Carswell

Corporate Plaza, 2075 Kennedy Road  
Scarborough, Ontario, M1T 3V4

Abonnement:	15 \$ le volume
Numéros déjà parus:	12 \$ le volume
Index, Tomes 1 à 36:	10 \$

#### **Note à l'attention des auteurs**

Les manuscrits doivent être rédigés en français ou en anglais, dactylographiés à double interligne, avec un exemplaire en dossier ASCII sur une disquette (3½" ou 5¼") formatée pour l'IBM. Les auteurs sont priés de se guider sur le *Manuel canadien de la référence juridique* (3e éd.) et au présent numéro pour la présentation matérielle de leur texte. Les manuscrits et communications concernant la rédaction sont à faire parvenir au rédacteur/à la rédactrice en chef, *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick*, Ludlow Hall, P.O. Box 4400, Université du Nouveau-Brunswick, Fredericton, N.-B., Canada E3B 5A3.

#### **Note à l'attention des annonceurs**

Les demandes de renseignements concernant les insertions publicitaires dans la *Revue de droit* peuvent être adressées par écrit à l'Administrateur, *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick*, Ludlow Hall, P.O. Box 4400, Université du Nouveau-Brunswick, Fredericton, N.-B., Canada E3B 5A3.

Imprimé et relié par Tribune Printing à Sackville.  
Mode de citation: (1996) 45 R.D. U.N.-B.

**The *University of New Brunswick Law Journal* gratefully acknowledges the financial support received from the New Brunswick Law Foundation/University of New Brunswick Faculty of Law Endowment Trust; the Law Society of New Brunswick; the Faculty of Law Heritage Fund; the Canadian Bar Association, New Brunswick Branch; the University of New Brunswick; the UNB Student Union; and the Law Students' Society.**

**La *Revue de droit de l'Université du Nouveau-Brunswick* tient à remercier le Fonds de dotation de la faculté de droit de l'Université de Nouveau-Brunswick (Fondation pour l'avancement du droit au Nouveau-Brunswick); le Barreau du Nouveau-Brunswick; les Fonds du patrimoine de la faculté de droit; la section du Nouveau-Brunswick de l'Association du barreau canadien; l'Université de Nouveau-Brunswick; la Fondation de l'UNB pour étudiants; et la Société des étudiants de droit de leur appui financier.**

# Contents/Sommaire

## Ivan C. Rand Memorial Lecture Conférence commémorative Ivan C. Rand

The Rule of Law and Judicial Independence: Protecting Core Values in Time of Change <b>Antonio Lamer</b>	3
<b>Ivan C. Rand Symposium Symposium Ivan C. Rand</b>	
Judicial Selection and Merit <b>Michel Bastarache</b>	21
Governing Judicial Conduct <b>Patricia L. Cumming</b>	23
Accountability and Independence <b>Richard J. Scott</b>	27
L'indépendance institutionnelle du pouvoir judiciaire: légitimité et participation au débat public <b>Karim Benyekhlef</b>	37
Judicial Independence and Accountability <b>Stephen Bindman</b>	59
Reflections On <i>A Place Apart: Judicial Independence and Accountability in Canada</i> <b>Martin L. Friedland</b>	67
<b>Forum: Judicial Free Speech Forum: La réserve judiciaire</b>	
Editors' Preface	77
Judicial Free Speech and Judicial Discipline: A Trial Judge's Perspective on Judicial Independence <b>Leo Barry</b>	79
Silence is Golden (But My Heart Still Cries): The Case Against <i>Ex Tempora</i> Judicial Commentary <b>Stephen R. Cameron</b>	91
Towards Judicial Accountability – Are the Excuses Getting Lamer? <b>Allan C. Hutchinson</b>	97

**Forum: Judicial Free Speech**  
**Forum: La réserve judiciaire**

Free Expression and Judicial Speech: A General Framework From One American Perspective <b>Merle W. Loper</b>	105
The Independence of Administrative Tribunals: Checking Out The Elephant <b>J. Paul Lordon</b>	123
Judges, Journals and Exegesis: Judicial Leadership and Academic Scholarship <b>Peter McCormick</b>	139
The Legal Realists and the Judicial Process: What Courts Did, and What They Said They Were Doing, In Their Opinions <b>Edward McWhinney</b>	149
Judicial Free Speech: Justifiable Limits <b>Peter H. Russell</b>	155
Judicial Free Speech in Canada <b>Beverley Smith</b>	161
Must a Judge Be a Monk – Revisited <b>John Sopinka</b>	167
Judicial Free Speech and Judicial Accountability: Striking the Right Balance <b>Jacob S. Ziegel</b>	175
Appendix to the Forum	183

**Viscount Bennett Memorial Lecture**  
**Conférence commémorative Viscount Bennett**

Radicalizing the Curriculum, or Just Keeping Up-to-Date <b>Patricia Hughes</b>	193
Women's Diversity: Legal Practice and Legal Education – A View From the Bench <b>Wendy Baker</b>	199
Beyond Universal Women: Reflections on Theorizing Differences Among Women <b>Sherene Razack</b>	209



**Viscount Bennett Seminar  
Séminaire Viscount Bennett**

<b>WGLing Toward Jerusalem: Women's Diversity and Legal Education</b>	231
<b>Myron Gochnauer</b>	
<b>Feminism Multiplied or Feminisms' Diversity?</b>	249
<b>Marie-Claire Belleau</b>	
<b>Lesbian and Gay Rights: A Turning Point in the Law</b>	259
<b>Allison Brewer</b>	
<b>Power &amp; Wounds: Diversity and the Transformative Potential of Legal Practice</b>	265
<b>Rebecca Johnson</b>	

**Canadian Legal History  
Histoire du droit au Canada**

<i>Howe</i> (1835), <i>Dixon</i> (1920) and <i>McLachlan</i> (1923): Comparative Perspectives on the Legal History of Sedition	281
<b>Barry Cahill</b>	

**Dr. Bernie Vigod Memorial Lecture  
Conférence commémorative Dr. Bernie Vigod**

<b>Human Rights and Canadian Foreign Policy</b>	311
<b>Raynell Andreychuk</b>	