

SUPREME COURT OF CANADA -- JUDGMENTS TO BE RENDERED IN APPEALS

OTTAWA, 3/9/99. THE SUPREME COURT OF CANADA ANNOUNCED TODAY THAT JUDGMENT IN THE FOLLOWING APPEALS WILL BE DELIVERED AT 9:45 A.M. ON **THURSDAY, SEPTEMBER 9, 1999.**

FROM: SUPREME COURT OF CANADA (613) 995-4330

COUR SUPRÊME DU CANADA -- PROCHAINS JUGEMENTS SUR POURVOIS

OTTAWA, 3/9/99. LA COUR SUPRÊME DU CANADA A ANNONCÉ AUJOURD'HUI QUE JUGEMENT SERA RENDU DANS LES APPELS SUIVANTS **LE JEUDI 9 SEPTEMBRE 1999, À 9 h 45.**

SOURCE: COUR SUPRÊME DU CANADA (613) 995-4330

1. *United Food and Commercial Workers Local 1518 v. Kmart Canada Ltd., et al.* (B.C.)(26209)
2. *United Food and Commercial Workers International Union, Local 1288P v. Allsco Building Products Ltd., a Body corporate, et al.* (N.B.)(26203)
3. *B.C. Gov't & Service Employee's Union v. Gov't of B.C. as represented by Public Service Employee Relations Commission* (B.C.)(26274)

OTTAWA, 3/9/99. THE SUPREME COURT OF CANADA ANNOUNCED TODAY THAT JUDGMENT IN THE FOLLOWING APPEALS WILL BE DELIVERED AT 9:45 A.M. ON **FRIDAY, SEPTEMBER 10, 1999.**

OTTAWA, 3/9/99. LA COUR SUPRÊME DU CANADA A ANNONCÉ AUJOURD'HUI QUE JUGEMENT SERA RENDU DANS LES APPELS SUIVANTS **LE VENDREDI 10 SEPTEMBRE 1999, À 9 h 45.**

1. *J.G. v. Minister of Health and Community Services, et. al.* (N.B.)(26005)
2. *Fraser River Pile & Dredge Ltd. v. CanDive Services Ltd.* (B.C.)(26415)

REASONS FOR JUDGMENT WILL BE RENDERED IN THE FOLLOWING APPEAL ON **FRIDAY, SEPTEMBER 10, 1999** / LES MOTIFS DE JUGEMENT SERONT RENDUS DANS L'APPEL SUIVANT **LE VENDREDI 10 SEPTEMBRE 1999:**

1. *Westbank First Nation v. British Columbia Hydro and Power Authority* (B.C.)(26450)

26209 UNITED FOOD AND COMMERCIAL WORKERS, LOCAL 1518 v. kmart canada ltd. and labour relations board of british columbia

Canadian Charter of Rights and Freedoms - Civil - Whether ss. 1 (definition of “picket” or “picketing”), 65 and 67 of the *Labour Relations Code*, S.B.C. 1992, c. 82 limit freedom of expression as guaranteed by s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* to the extent that they prohibit union members from distributing leaflets at secondary sites of the employer in the context of a labour dispute - If so, is the limit reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the *Charter*.

On December 8, 1992, the Respondent, Kmart Canada Ltd., applied to the Industrial Relations Council pursuant to ss. 85, 88 and 90 of the *Industrial Relations Act* to restrain leafleting activity by the Appellant union at the Respondent Kmart’s Lower Mainland and Victoria stores.

The *Industrial Relations Act* was replaced by the *Labour Relations Code*, S.B.C. 1992, c.82, declared in force January 18, 1993. The Council was continued as the Labour Relations Board. The relevant picketing provisions for this matter in the *Code* are identical to those contained in the *Industrial Relations Act*. The applications, hearing and Orders issued by the original panel were all under the *Act*, with only the reasons being issued by the Board under the *Code*.

The Respondent Kmart has seven stores in the Lower Mainland, two in Victoria, one in Campbell River, and one in Port Alberni. The Appellant union is certified to represent employees at the Port Alberni and Campbell River stores. The Appellant union declared a lawful strike on June 8, 1992, at the Campbell River store, and July 8, 1992, at the Port Alberni store. Kmart’s Lower Mainland and Victoria stores are not organized by the Union. The findings of fact of the Board were that from December 4 to 6, 1992, from 2 to 12 individuals representing the Union stood between two and 20 feet from the entrances to the Kmart stores in Lower Mainland and Victoria, and handed out two types of leaflets to customers who were about to enter Kmart. The majority of the individuals were between six and eight feet from the door. Both leaflets urged customers to shop at Kmart’s competitors, and one referred to Kmart’s unfair treatment of women employees. Buttons or pins were also handed out. The Board found no evidence of threats, or verbal or physical intimidation, but some customers appeared confused. A small number of customers turned away from the store.

An order was granted December 11, 1992, restraining the leafleting activity and clarification of that order was granted on December 16, 1992. The Appellant applied for a reconsideration, but before the Board released its decision, the labour dispute was settled. The Board took the opportunity to decide whether freedom of expression required that a consumer boycott be excluded from “picketing”, but refused to review the earlier Orders because the labour dispute had been settled. A petition for judicial review was dismissed and an appeal to the Court of Appeal was dismissed.

Origin of the case:	British Columbia
File No.:	26209
Judgment of the Court of Appeal:	July 7, 1997
Counsel:	John Baigent for the Appellant Patrick G. Foy for the Respondent KMart Joseph J. Arvay Q.C. for the Respondent Board

26209 UNION INTERNATIONALE DES TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES UNIS DE L’ALIMENTATION ET DU COMMERCE, SECTION LOCALE 1518 c. KMART CANADA LTD. ET LABOUR RELATIONS BOARD OF BRITISH COLUMBIA

Charte canadienne des droits et libertés - Civil - Les articles premier (définition de “piquet de grève” ou “piquetage”), 65 et 67 du *Labour Relations Code*, S.B.C. 1992, ch. 82, limitent-ils la liberté d’expression garantie par l’al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* dans la mesure où ils interdisent à des syndiqués de distribuer des dépliants dans des endroits secondaires par rapport aux locaux de l’employeur dans le contexte d’un conflit de travail? - Dans l’affirmative, est-ce qu’il s’agit d’une limite qui peut être justifiée conformément à l’article premier de la *Charte*?

Le 8 décembre 1992, l’intimée, Kmart Canada Ltd., a demandé à l’Industrial Relations Council, conformément aux

art. 85, 88 et 90 de l'*Industrial Relations Act*, d'empêcher la distribution de dépliants par le syndicat appelant à ses magasins du Lower Mainland et de Victoria.

L'*Industrial Relations Act* a été remplacée par le *Labour Relations Code*, S.B.C. 1992, ch. 82, qui est entré en vigueur le 18 janvier 1993. Le Council a été maintenu sous le nom de Labour Relations Board (le "Conseil"). Les dispositions du *Code* concernant le piquetage, qui sont pertinentes en l'espèce, sont identiques à celles de l'*Industrial Relations Act*. Les demandes, audiences et ordonnances rendues par la formation initiale relevaient toutes de l'ancienne loi; seuls les motifs du Conseil ont été rendus sous le régime du *Code*.

L'intimée Kmart a sept magasins dans le Lower Mainland, deux à Victoria, un à Campbell River et un à Port Alberni. Le syndicat appelant est accrédité pour représenter les employés des magasins de Port Alberni et Campbell River. Le syndicat appelant a déclaré une grève légale le 8 juin 1992 au magasin de Campbell River, et le 8 juillet 1992 au magasin de Port Alberni. Les employés des magasins du Lower Mainland et Victoria ne sont pas syndiqués. Le Conseil a constaté que, du 4 au 6 décembre 1992, de deux à douze personnes représentant le syndicat se sont tenues entre deux et vingt pieds des entrées des magasins Kmart du Lower Mainland et de Victoria, et ont remis deux types de dépliants à des clients qui allaient entrer dans les magasins Kmart. La majorité des individus étaient entre six et huit pieds de la porte. Les deux types de dépliants priaient les clients de faire leurs emplettes chez des concurrents de Kmart, et l'un d'eux mentionnait la façon injuste dont Kmart traitait ses employés de sexe féminin. Des macarons et des épinglettes ont également été distribués. Le Conseil n'a constaté aucune preuve de menaces ou d'intimidation verbale ou physique, mais certains clients ont paru confus. Un petit nombre de clients se sont éloignés du magasin.

Une ordonnance a été rendue le 11 décembre 1992, empêchant la distribution de dépliants et cette ordonnance a été clarifiée par une autre ordonnance en date du 16 décembre 1992. L'appelant a demandé un nouvel examen, mais le conflit de travail a été réglé avant que le Conseil rende sa décision. Le Conseil a profité de l'occasion pour décider si la liberté d'expression exigeait qu'un boycottage de consommation soit exclu du "piquetage", mais il a refusé de réviser les ordonnances antérieures parce que le conflit de travail avait été réglé. Une demande de contrôle judiciaire a été rejetée, de même qu'un appel à la Cour d'appel.

Origine:	Colombie-Britannique
N° du greffe:	26209
Arrêt de la Cour d'appel:	Le 7 juillet 1997
Avocats:	John Baigent pour l'appelante Patrick G. Foy pour l'intimée Kmart Joseph J. Arvay, c.r., pour le Conseil intimé

26203 UNITED FOOD AND COMMERCIAL WORKERS INTERNATIONAL UNION, LOCAL 1288P v. ALLSCO BUILDING PRODUCTS LTD., A BODY CORPORATE; ET AL

Canadian Charter of Rights and Freedoms - Civil - Section 2(b) of the Charter - Labour law - Secondary picketing - Whether ss. 104(2) of the Industrial Relations Act, R.S.N.B. 1973, c.I-4 limits the guarantee of freedom of expression under the Charter to the extent that it prohibits union members from distributing leaflets elsewhere than at the employer's place of business in the context of a labour dispute. If the answer is yes, whether the limit is reasonable and demonstrably justified under s. 1 of the Charter.

The Appellant, United Food & Commercial Workers International Union Local 1288P, and the Respondent, Allsco Building Products Ltd., are involved in a labour dispute. Allsco manufactures windows and doors, and distributes vinyl siding. The other Respondents, Wayside Four Seasons, Lumply Ltd., Maple Leaf Homes Inc., Atlantic Home Improvements Ltd., are distributors of Allsco products and have no collective bargaining relationship with the Appellant. On February 6, 1996, the Respondent Allsco locked-out its workers. Commencing in May of 1996, the Appellant's members distributed leaflets to motorists by approaching vehicles entering the Respondents' premises.

The Respondents commenced a proceeding seeking a declaration that the Appellant, through its agents, representatives and members, engaged in illegal picketing contrary to Section 104 of the *Industrial Relations Act*, R.S.N.B. 1973, c.I-4 and an order making permanent an interlocutory injunction of August 12, 1996, prohibiting picketing at the Respondents'

premises apart from the Respondent Allsco.

The trial judge allowed the action and issued a declaration that the Appellant engaged in illegal picketing contrary to s. 104 of the *Act* on the dates specified in the agreed statement of facts, and granted an order confirming the injunction dated August 12, 1996 and making it permanent, and also held that s. 104(2) offended s. 2(b) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, but was saved by s. 1. The appeal was dismissed.

Origin of the case:	New Brunswick
File No.:	26203
Judgment of the Court of Appeal:	June 24, 1997
Counsel:	David M. Brown for the Appellant David W. Clark for the Respondents

**26203 UNION INTERNATIONALE DES TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES UNIS DE
L'ALIMENTATION ET DU COMMERCE c. ALLSCO BUILDING PRODUCTS LTD.,
PERSONNE MORALE, ET AUTRES**

Charte canadienne des droits et libertés - Droit civil - Alinéa 2b) de la Charte - Droit du travail - Piquetage secondaire - L'interdiction aux membres d'un syndicat de distribuer des dépliants à l'occasion d'un conflit de travail, prévue au par. 104(2) de la Loi sur les relations industrielles, L.R.N.-B. 1973, ch. I-4, porte-t-elle atteinte à la liberté d'expression garantie par la Charte ? Dans l'affirmative, cette violation est-elle raisonnable et sa justification peut-elle être démontrée en vertu de l'article premier de la Charte ?

L'Union internationale des travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, appelante, et Allsco Building Products Ltd., intimée, sont parties à un conflit de travail. Allsco fabrique des fenêtres et des portes, et distribue des bardages en vinyle. Les autres intimées, Wayside Four Seasons, Lumply Ltd., Maple Leaf Homes Inc., Atlantic Homes Improvements Ltd, sont distributeurs des produits d'Allsco et n'entretiennent pas de relation de négociation collective avec l'appelante. Le 6 février 1996, l'intimée Allsco a mis en lock-out ses employés. À partir du mois de mai 1996, les membres de l'appelante ont distribué des dépliants aux automobilistes qui entraient dans les lieux des intimées.

Les intimées ont présenté une demande visant à obtenir une déclaration selon laquelle l'appelante, par l'intermédiaire de ses agents, représentants et membres, s'était livrée à du piquetage illégal, contrairement à l'art. 104 de la *Loi sur les relations industrielles*, L.R.N.-B. 1973, ch. I-4, et une ordonnance rendant permanente l'injonction interlocutoire prononcée le 12 août 1996, injonction interdisant le piquetage sur les lieux des intimées, autres que ceux de l'intimée Allsco.

Le juge de première instance a accueilli la demande, déclaré que, contrairement à l'art. 104 de la *Loi*, l'appelante s'était livrée à du piquetage illégal aux dates indiquées dans l'exposé conjoint des faits et a accordé une ordonnance confirmant et déclarant permanente l'injonction du 12 août 1996. Il a en outre décidé que le par. 104(2) portait atteinte à l'al. 2b) de la *Charte canadienne des droits et libertés* mais qu'il était sauvegardé par l'article premier. L'appel a été rejeté.

Origine:	Nouveau-Brunswick
N° du greffe:	26203
Arrêt de la Cour d'appel:	Le 24 juin 1997
Avocats:	David M. Brown pour l'appelant David W. Clark pour les intimés

**26274 THE BRITISH COLUMBIA GOVERNMENT AND SERVICE EMPLOYEES' UNION v. THE
GOVERNMENT OF THE PROVINCE OF BRITISH COLUMBIA AS REPRESENTED BY
THE PUBLIC SERVICE EMPLOYEE RELATIONS COMMISSION**

Civil rights - Labour law - Discrimination on the basis of sex - Adverse effect discrimination - Reverse/adverse effect discrimination - Mandatory fitness test for forest fire-fighters - Whether the setting of the standard for an aerobic fitness test for all initial attack forest fire fighting crew candidates resulted in discrimination against women, given the physiological differences between women and men - Whether the employer had accommodated the employee by taking reasonable measures short of undue hardship - Whether individualized testing can always relieve against a finding of adverse effect discrimination.

Ms. Meiorin was an employee of the Ministry of Forests and worked as a member of an initial attack forest fire fighting crew. To ensure safe and productive work, employees in this category must be aerobically fit and have adequate levels of muscular strength and endurance to help combat fatigue, recover from high intensity work, and cope with the added demands of heat and altitude.

In 1988 the Ministry of Forests instituted the U.S. Forest Service Smoke Jumpers Test as the standard for physical fitness for its forest fire-fighters. The Ministry contracted with the University of Victoria to see if other testing methods were available which would be more appropriate and the University attempted to establish a test which reflected actual fire fighting activities and the minimum fitness levels necessary to perform them properly. One element of the test was aerobic fitness, which was measured to a standard of 50 VO2 max. Evidence submitted in the course of this arbitration showed that, due to physiological differences, women are on average less able to do aerobic work than men, and would therefore have more difficulty meeting the required standard than would men. In 1995 there were 800 to 900 initial attack crew personnel, of which 100 to 150 were female. Thirty-five percent of females passed the test the first time, as compared to sixty-five to seventy percent of males.

In 1994, the new fitness standard was introduced as mandatory. Recalled employees such as Ms. Meiorin were allowed to take the old test if they failed the new fitness test. Ms. Meiorin was given four opportunities to pass the aerobic aspect of the old test (a 2.5 km run in 11 minutes or less) and failed on each occasion. As a result of her failure to meet the required physical fitness standard she was suspended from work and, after further review, was laid off. She filed a grievance challenging her suspension. The Appellant union brought the grievance to the labour arbitration board, seeking reinstatement of Ms. Meiorin to her forest technician position and compensation for her lost wages and benefits. It also sought an order requiring the Respondent to adjust the standard for measuring aerobic fitness which would recognize the physiological differences between men and women. The labour arbitration board held that the grievance should succeed, and ordered that Ms. Meiorin be reinstated to her former position with full financial compensation for all wages and benefits lost. The Court of Appeal for British Columbia allowed the appeal and set aside the arbitration award.

Origin of the case:	British Columbia
File No.:	26274
Judgment of the Court of Appeal:	July 7, 1997
Counsel:	Kenneth R. Curry for the Appellant Peter A. Gall and Lindsay M. Lyster for the Respondent

26274 THE BRITISH COLUMBIA GOVERNMENT AND SERVICE EMPLOYEES' UNION c. LE GOUVERNEMENT DE LA PROVINCE DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE REPRÉSENTÉ PAR LE PUBLIC SERVICE EMPLOYEE RELATIONS COMMISSION

Libertés publiques – Droit du travail – Discrimination fondée sur le sexe – Discrimination par suite d'un effet préjudiciable – Discrimination par suite d'un effet favorable/préjudiciable – Évaluation de la condition physique obligatoire pour les pompiers forestiers – La détermination des critères d'une évaluation de la condition physique aérobique de tous les candidats de l'équipe-choc de lutte contre les incendies de forêt donne-t-elle lieu à une discrimination envers les femmes, compte tenu des différences physiologiques entre les femmes et les hommes? – L'employeur avait-t-il répondu aux besoins de l'employée en prenant des mesures raisonnables sans difficultés excessives? – L'évaluation individuelle peut-elle toujours remédier à une conclusion de discrimination par suite d'un effet préjudiciable?

Mme Meiorin était une employée du ministère des forêts et elle travaillait comme membre d'une équipe-choc de lutte contre les incendies de forêt. Pour veiller à ce que le travail soit sécuritaire et productif, les employés de cette catégorie doivent être en bonne condition physique aérobique et avoir des niveaux adéquats de force musculaire et d'endurance pour combattre la fatigue, récupérer d'un travail très exigeant et supporter les exigences supplémentaires créées par la chaleur et l'altitude.

En 1988, le ministère des forêts a adopté les critères d'évaluation des pompiers parachutistes du service forestier américain pour déterminer le niveau d'aptitude physique requis pour ses pompiers forestiers. Le ministère a chargé l'université de Victoria de voir s'il existait d'autres méthodes d'évaluation plus appropriées. L'Université a essayé de concevoir une évaluation qui tienne compte des vraies activités de lutte contre l'incendie et des niveaux de condition physique minimums nécessaires pour les accomplir correctement. L'une des parties de l'évaluation portait sur la condition physique aérobique, qui a été évaluée à un niveau de 50 VO2 max. La preuve présentée dans le cadre de l'arbitrage a démontré que, en raison de différences physiologiques, les femmes sont en moyenne moins aptes à effectuer du travail aérobique que les hommes et auraient donc plus de difficultés à atteindre le niveau exigé que les hommes. En 1995, le personnel de l'équipe-choc était de 800 à 900 personnes, dont 100 à 150 femmes. Trente-cinq pour cent des femmes ont réussi l'évaluation la première fois, comparativement à soixante-cinq pour cent des hommes.

En 1994, le nouveau niveau de condition physique est devenu obligatoire. Les employés rappelés comme Mme Meiorin pouvaient se soumettre à l'ancienne évaluation s'ils échouaient la nouvelle. Mme Meiorin a eu quatre occasions de passer la partie aérobique de l'ancienne évaluation (une course de 2,5 km en 11 minutes ou moins) et a échoué chaque fois. Son incapacité de satisfaire au niveau de condition physique exigé a entraîné sa suspension et, après une autre étude, son licenciement. Elle a déposé un grief contestant sa suspension. Le syndicat appelant a présenté le grief à la commission d'arbitrage du travail en vue d'obtenir la réintégration de Mme Meiorin à son poste de technicienne en sylviculture et un dédommagement pour la perte de salaire et d'avantages. Il a également cherché à obtenir une ordonnance exigeant que l'intimé rectifie le niveau d'évaluation de la condition physique aérobique pour qu'il tienne compte des différences physiologiques entre les hommes et les femmes. La commission d'arbitrage du travail a fait droit au grief et a ordonné la réintégration de Mme Meiorin à son ancien poste avec pleine compensation financière pour la perte de salaire et d'avantages. La Cour d'appel de la Colombie-Britannique a accueilli l'appel et a annulé la sentence arbitrale.

Origine :	Colombie-Britannique
N° du greffe :	26274
Jugement de la Cour d'appel :	Le 7 juillet 1997
Avocats :	Kenneth R. Curry pour l'appelant Peter A. Gall et Lindsay M. Lyster pour l'intimé

26005 J.G. v. MINISTER OF HEALTH AND COMMUNITY SERVICES, LAW SOCIETY OF NEW BRUNSWICK, LEGAL AID NEW BRUNSWICK, ATTORNEY GENERAL OF NEW BRUNSWICK AND THE MINISTER OF JUSTICE

Constitutional Law - Family Law - Custody - Whether in the circumstances of this case, the parents have a right pursuant to s. 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* to state-funded counsel when opposing Ministerial applications to take or extend custody of their children.

On April 28, 1994, the Minister of Health and Community Services (the "Minister") successfully applied for custody of the Appellant's three children for a period of up to six months. The Appellant was not represented by counsel. On October 27, 1994, the Minister sought an extension for a further period of up to six months. Duty counsel acting for the Appellant told the Court that the Appellant wished to oppose the application but that she was not capable of fairly representing herself and needed counsel. The Court granted a request for an opportunity to apply for state-funded counsel. On November 2, 1994, Legal Aid New Brunswick, funded by the Law Foundation of New Brunswick and the Province of New Brunswick, denied the Appellant's application on the ground that it could only issue a certificate in the case of guardianship applications and that it does not fund representation in custody applications. In New Brunswick, a separate, ministerial, domestic Legal Aid program is administered under the authority of the Minister of Justice. No

assistance is provided in the case of temporary custody applications, except for the advice of duty counsel on the day of the first appearance.

The Appellant brought a motion for an order directing the Minister to provide costs sufficient to cover reasonable fees and disbursements of counsel for the purposes of preparing for and representing her interests in the custody proceedings. She sought a declaration that the rules or policies governing the distribution of legal aid were contrary to sections 7 and 15 of the *Charter*. The motions judge was unable to determine the issue of the right to paid counsel prior to the date set for the custody application. Counsel agreed to proceed with the custody hearing with duty counsel representing the Appellant. A custody hearing was held and Athey J. granted an extension of custody to the Minister. At the hearing, the Minister of Justice provided counsel for the Minister and for the children. The father of one child hired counsel to represent him. In June of 1995, the children were returned to the Appellant. The Appellant's motion was dismissed on December 15, 1995, by the Court of Queen's Bench. She was granted leave to appeal. On March 14, 1997, her appeal was dismissed.

Origin of the case:	New Brunswick
File No.:	26005
Judgment of the Court of Appeal:	March 14, 1997
Counsel:	E. Thomas Christie for the Appellant Bruce Judah Q.C. for the Respondents Attorney General, Ministers of Justice and Health and Community Services Gary A. Miller for the Respondent Law Society

26005 J.G. c. LE MINISTRE DE LA SANTÉ ET DES SERVICES COMMUNAUTAIRES, LE BARREAU DU NOUVEAU-BRUNSWICK, L'AIDE JURIDIQUE DU NOUVEAU-BRUNSWICK, LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU NOUVEAU-BRUNSWICK ET LE MINISTRE DE LA JUSTICE

Droit constitutionnel – Droit de la famille – Garde – Eu égard aux circonstances de l'espèce, les parents ont-ils droit aux termes de l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* à un avocat payé par l'État lorsqu'ils s'opposent à des demandes ministérielles en vue d'obtenir ou de prolonger la garde de leurs enfants?

Le 28 avril 1994, le ministre de la Santé et des Services communautaires (le ministre) a obtenu la garde des trois enfants de l'appelante pour une période maximale de six mois. L'appelante n'était pas représentée par un avocat. Le 27 octobre 1994, le ministre a demandé une prolongation pour une autre période maximale de six mois. L'avocat de service agissant pour le compte de l'appelante a dit à la Cour que l'appelante souhaitait s'opposer à la demande, mais qu'elle était incapable de bien se représenter et avait besoin d'un avocat. La Cour a accédé à sa requête et lui a donné l'occasion de présenter une demande pour qu'un avocat payé par l'État la représente. Le 2 novembre 1994, l'aide juridique du Nouveau-Brunswick, financée par la Fondation pour l'avancement du droit au Nouveau-Brunswick et la province du Nouveau-Brunswick, a refusé la demande de l'appelante au motif qu'elle ne pouvait délivrer un certificat que dans les cas de demandes de tutelle et qu'elle ne finançait pas la représentation dans les demandes de garde. Au Nouveau-Brunswick, un programme d'aide juridique distinct, ministériel et national est administré sous l'autorité du ministre de la Justice. Aucune aide n'est assurée dans les affaires de demandes de garde temporaire, à l'exception du conseil d'un avocat de service le jour de la première comparution.

L'appelante a présenté une requête en vue d'obtenir une ordonnance obligeant le ministre à lui allouer les coûts suffisants pour couvrir les honoraires et débours raisonnables d'un avocat pour la préparation et la représentation de ses intérêts dans les procédures de garde. Elle a cherché à obtenir un acte déclaratoire selon lequel les règles ou les politiques régissant la distribution de l'aide juridique contrevenaient aux articles 7 et 15 de la *Charte*. Le juge de la requête n'a pas pu rendre sa décision sur la question du droit à un avocat payé avant la date fixée pour la demande de garde. L'avocat a consenti à poursuivre l'audience sur la garde avec un avocat de service représentant l'appelante. Une audience sur la garde a été tenue et le juge Athey a accordé une prolongation de la garde au ministre. À l'audience, le ministre de la Justice a assigné un avocat au ministre et à l'enfant. Le père de l'un des enfants a engagé un avocat pour le représenter. En juin 1995, les enfants sont retournés auprès de l'appelante. La requête de l'appelante a été rejetée le

15 décembre 1995 par la Cour du Banc de la Reine. L'appelante a obtenu l'autorisation d'interjeter appel. Le 14 mars 1997, son appel a été rejeté.

Origine : Nouveau-Brunswick
N° du greffe : 26005
Jugement de la Cour d'appel : Le 14 mars 1997
Avocats : E. Thomas Christie pour l'appelante
Bruce Judah, c.r., pour les intimés le procureur général, le ministre
de la Justice et le ministre de la Santé et des Services communautaires
Gary A. Miller pour l'intimé le Barreau

26415 FRASER RIVER PILE & DREDGE LTD. v. CAN-DIVE SERVICES LTD.

Commercial law - Contracts - Insurance - Insurance marine - Procedural law - Courts - *Stare decisis* - Application of *Vandepitte v. Preferred Accident Insurance Corporation of New York*, [1933] A.C. 70 (P.C.) - Whether a provincial appellate court may treat a decision of this Court and the Privy Council as impliedly overruled - Whether the court below erred in holding that a third party who is not specifically named in an insurance policy, but falls within a generic class described therein, can obtain the benefit of that policy contrary to the subjective intention of the insured and the insurer - Whether the court below erred in holding that a waiver of subrogation bars an action by the insured against the tortfeasor.

In October, 1990, the parties entered into a charterparty contract, which was partly written and partly oral. The Appellant agreed, *inter alia*, to provide the "Sceptre Squamish", another barge, a crane, a crane operator and an intermediate operator to the Respondent. The Respondent agreed, *inter alia*, to have a standby tug available to move the barge and crane when necessary. The written segment of the charterparty agreement did not address insurance. On November 16, 1990, while the Respondent was using the chartered equipment, work was stopped due to a forecast of gale force winds. The chartered equipment was left in the Georgia Strait secured by a four-point anchor. The crane fell overboard, damaging the barge, which then sank. Any material on board was also lost. The Appellant was insured under a Hull Subscription Policy, which read in part:

17. SUBROGATION AND WAIVER OF SUBROGATION CLAUSE

In the event of any payment under this Policy, the Insurers shall be subrogated to all of the Insured's rights of recovery therefor, and the Insured shall execute all papers required and shall do everything that may be necessary to secure such rights, but it is agreed that the Insurers waive any right to subrogation against: ...

(b) any charter(s) and/or operator(s) and/or lessee(s) and/or mortgagee(s); ...

In June, 1991, the Appellant and its insurer entered into a further agreement. It stated that they intended to pursue legal action against the Respondent, and that they would co-operate in those proceedings. The preamble included the following:

- C) The Underwriters have agreed to pay the claims (the claims) of F.R.P.D. for the loss of the barge and crane and the Underwriters wish to proceed with legal action against Can-Dive Services Ltd. and possibly others to recover part or all of their payments.
- D) F.R.P.D. has agreed to waive any right it may have pursuant to the waiver of subrogation clause in the aforesaid policy with respect to Can-Dive Services Ltd.

The plaintiff's insurer brought a subrogated claim against the Respondent. The Appellant submitted a Further Amended Statement of Defence which alleged that they were an additional insured under the Policy. The Respondent counterclaimed for their lost equipment and economic losses. The trial judge allowed the action and dismissed the counterclaim. The Court of Appeal allowed the Respondent's appeal.

Origin of the case: British Columbia
File No.: 26415
Judgment of the Court of Appeal: October 27, 1997
Counsel: David F. McEwen for the Appellant
D. Barry Kirkham for the Respondent

26415 FRASER RIVER PILE & DREDGE LTD. c. CAN-DIVE SERVICES LTD.

Droit commercial — Contrats — Assurance — Assurance maritime — Droit procédural — Tribunaux — *Stare decisis* — Application de *Vandepitte c. Preferred Accident Insurance Corporation of New York*, [1933] A.C. 70 (C.P.) — Une cour d’appel provinciale peut-elle traiter un arrêt de la Cour suprême ou du Conseil privé comme implicitement renversé? — La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur en statuant qu’un tiers qui n’est pas nommément désigné dans une police d’assurance, mais qui appartient à une catégorie générale qui y est décrite, peut obtenir l’indemnité prévue par la police, à l’encontre de l’intention subjective de l’assuré et de l’assureur? — La Cour d’appel a-t-elle commis une erreur en statuant qu’une renonciation à la subrogation interdit toute action par l’assuré contre l’auteur de délit?

En octobre 1990, les parties ont conclu un contrat de charte-partie qui était, pour une part, écrit et, pour une autre, oral. L’appelante a convenu, entre autres, de fournir à l’intimée le «Sceptre Squamish», une autre barge, une grue, un opérateur de grue et un opérateur intermédiaire. L’intimée a convenu, entre autres, de mettre en attente un remorqueur qui soit disponible pour déplacer la barge et la grue au besoin. La partie écrite de la charte-partie ne traitait pas de l’assurance. Le 16 novembre 1990, alors que l’intimée utilisait le matériel prévu à la charte-partie, le travail a été arrêté en raison de la prévision de vents pouvant avoir la force d’un cyclone. Le matériel prévu à la charte-partie a été laissé dans le détroit de Georgie arrimé à une ancre à quatre pointes. La grue est tombée à la mer et a endommagé la barge, qui a coulé. Tout le matériel qui était à bord a aussi été perdu. L’appelante était assurée en vertu d’une police en coassurance sur corps de navire, qui stipulait:

17. CLAUSE DE SUBROGATION ET DE RENONCIATION À LA SUBROGATION

Dans l’éventualité d’un paiement fait en vertu de la présente police, les assureurs seront subrogés à jamais dans tous les droits de l’assurée, et l’assurée signera tous les documents et fera tout ce qui est nécessaire en vue de l’exercice de tels droits, mais il est convenu que les assureurs renoncent à tout droit de subrogation contre: [...]

b) toute charte et/ou opérateur et/ou locataire et/ou créancier hypothécaire. [...]

En juin 1991, l’appelante et son assureur ont conclu une autre convention. Cette dernière énonçait qu’ils avaient l’intention d’intenter une action en justice contre l’intimée et elles s’assuraient d’une coopération réciproque aux fins de ces procédures. Le préambule comportait le passage suivant:

C) Les assureurs consentent à payer les réclamations (les réclamations) de F.R.P.D. relatives aux pertes de la barge et de la grue et les assureurs désirent intenter une action en justice contre Can-Dive Services Ltd. et éventuellement d’autres personnes dans le but de recouvrer leurs paiements en totalité ou en partie.

D) F.R.P.D. convient de renoncer à tout droit qu’elle pourrait exercer contre Can-Dive Services Ltd. en vertu de la clause de renonciation à la subrogation contenue dans la susdite police.

L’assureur de la demanderesse a présenté contre l’intimée une réclamation en invoquant la subrogation. L’appelante a déposé à nouveau une défense modifiée qui alléguait qu’elle était un assuré additionnel en vertu de la police. L’intimée a déposé une demande reconventionnelle pour la perte de son matériel et ses pertes financières. Le juge de première instance a accueilli l’action et rejeté la demande reconventionnelle. La Cour d’appel a accueilli l’appel de l’intimée.

Origine : Colombie-Britannique
N° du greffe : 26415

Arrêt de la Cour d'appel :

Le 27 octobre 1997

Avocats :

David F. McEwen pour l'appelante
D. Barry Kirkham pour l'intimée

26450 WESTBANK FIRST NATION v. BRITISH COLUMBIA HYDRO AND POWER AUTHORITY

Constitutional law - Indians - Aboriginal law - Taxation - Band assessment and taxation bylaws authorized by s. 83 of the *Indian Act*, R.S.C. 1985, c. I-5, as amended - Whether the Respondent can claim tax immunity granted by s. 125 of the *Constitution Act, 1867* from taxes levied by the Appellant in respect of interests in reserve lands - Whether the Respondent has accepted the burden of s. 83 of the *Indian Act* when it accepted the benefit of s. 28(2) of the *Act*.

Tsinstikeptum Indian Reserves No. 9 and 10 on the shores of Lake Okanagan are both reserves of the Westbank Band, Westbank First Nation, the Appellant. The Respondent is the British Columbia Hydro and Power Authority.

In 1971, Her Majesty the Queen in Right of Canada, on behalf of Westbank, entered into an agreement with the Respondent. That agreement granted the Respondent a right-of-way across Reserve No. 9 for electric transmission and distribution lines. The Band consented to the agreement. In 1960, the same parties had made a similar agreement relating to Reserve No. 10, again with the Band's consent. Both permits for the rights-of-way contained the following provision:

2. THAT the Permittee shall pay and discharge all rates, taxes, duties and assessments which the Permittee as occupier of the Reserve is now or shall hereafter be charged upon or in respect of the works during the continuance of the rights hereby granted.

The Westbank Band Council passed assessment and taxation bylaws, pursuant to s. 83 of the *Indian Act*, R.S.C. 1985, c. I-5, as amended, effective for the taxation years 1991 through 1995. The Respondent was assessed and taxed for those years and it neither appealed the notices, nor did it pay the taxes assessed. The Appellant sued the Respondent for \$124,527.25, which represented the total amount of taxes, penalties and interest calculated to June 30, 1995 and for interest thereafter.

The Appellant applied for judgment pursuant to Rule 18A. The Respondent cross-applied for an order that the claim be dismissed, and for declaratory relief. The Appellant's claim for unpaid taxes and interest was dismissed. An appeal was also dismissed.

Origin of the case:

British Columbia

File No.:

26450

Judgment of the Court of Appeal:

November 28, 1997

Counsel:

Jack Woodward and Robert J.M.James for the Appellant
Peter D. Feldberg for the Respondent

26450 PREMIÈRE NATION DE WESTBANK c. BRITISH COLUMBIA HYDRO AND POWER AUTHORITY

Droit constitutionnel - Indiens - Droit autochtone - Taxation - Règlements administratifs du conseil de bande en matière d'évaluation et de taxation autorisés par l'art. 83 de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5, et ses modifications - L'intimée peut-elle se prévaloir de l'exemption de taxes prévue à l'article 125 de la *Loi constitutionnelle de 1867* pour éviter de payer les taxes imposées par l'appelante sur les droits dans les immeubles situés dans la réserve? - L'intimée a-t-elle accepté le fardeau de l'art. 83 de la *Loi sur les Indiens* lorsqu'elle a accepté le bénéfice de l'art. 28(2) de la *Loi*?

Les réserves indiennes Tsinstikeptum n^{os} 9 et 10, sur les rives du lac Okanagan, sont toutes deux des réserves de la bande

de Westbank, Première Nation de Westbank, l'appelante. L'intimée est British Columbia Hydro and Power Authority.

En 1971, Sa Majesté la Reine du chef du Canada, pour le compte de Westbank, a conclu avec l'intimée un accord qui accordait à cette dernière un droit de passage sur la Réserve n° 9 pour des lignes de transmission et de distribution d'énergie électrique. La bande a consenti à l'accord. En 1960, les mêmes parties concluaient un accord similaire portant sur la Réserve n° 10, également avec le consentement de la bande. Les deux dispositions autorisant les droits de passage étaient ainsi rédigées :

[TRADUCTION] 2. QUE le bénéficiaire de l'autorisation paie et acquitte tous les tarifs, droits, taxes, et cotisations qui lui sont présentement et seront par la suite imposés à titre d'occupant de la Réserve, relativement aux ouvrages pendant la durée des droits accordés par la présente.

Le conseil de la bande de Westbank a adopté des règlements administratifs en matière d'évaluation et de taxation en application de l'art. 83 de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5, et ses modifications, pour les années d'imposition 1991 à 1995. L'intimée a fait l'objet d'une évaluation et d'une imposition pour ces années mais elle n'a ni interjeté appel des avis, ni payé les taxes exigées. L'appelante a poursuivi l'intimée pour une somme de 124 527, 25 \$, soit le montant total des taxes, pénalités et intérêts calculés jusqu'au 30 juin 1995, ainsi que pour les intérêts accumulés par la suite.

L'appelante a déposé une demande pour obtenir un jugement en vertu de la règle 18A. Par voie d'appel incident, l'intimée recherchait le rejet de la réclamation et un jugement déclaratoire. La réclamation de l'appelante visant les taxes impayées et les intérêts a été rejetée. Un appel a également été rejeté.

Origine:	Colombie-Britannique
N° du greffe:	26450
Arrêt de la Cour d'appel:	Le 28 novembre 1997
Avocats:	Jack Woodward et Robert J.M. James pour l'appelante Peter D. Feldberg pour l'intimée
