

A-537-91

A-537-91

**Dr. Clive Rosenbush (Applicant)****Le docteur Clive Rosenbush (requérant)**

v.

c.

**The National Dental Examining Board of Canada (Respondent)****Le Bureau national d'examen dentaire du Canada (intimé)****INDEXED AS: ROSENBUCH v. NATIONAL DENTAL EXAMINING BOARD OF CANADA (C.A.)****RÉPERTORIÉ: ROSENBUCH c. BUREAU NATIONAL D'EXAMEN DENTAIRE DU CANADA (C.A.)**

Court of Appeal, Mahoney, Hugessen J.J.A. and Gray D.J.—Toronto, May 6, 1992.

Cour d'appel, juges Mahoney, Hugessen, J.C.A., et juge suppléant Gray—Toronto, 6 mai 1992.

*Federal Court jurisdiction — Appeal Division — Application to set aside dismissal by respondent of applicant's appeal against examiners' decision — Whether application within Court's jurisdiction — Jurisdiction granted to Court under Federal Court Act, s. 28 only for better administration of laws of Canada — Testing of technical and educational qualifications of aspirant dentists provincial matter — Respondent not operating under Peace, Order and Good Government or Trade and Commerce power under Constitution Act, 1867, s. 91 — No federal law involved in respondent's decisions as to qualification and licensing of dentists — That respondent federally incorporated irrelevant to existence of "jurisdiction or powers".*

*Compétence de la Cour fédérale — Section d'appel — Demande en vue d'annuler le rejet par l'intimé de l'appel du requérant à l'encontre de la décision des examinateurs — La Cour a-t-elle compétence pour connaître de la demande? — L'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale attribue une compétence à la Cour uniquement pour la meilleure administration des lois du Canada — La vérification des titres techniques et académiques des candidats à la profession de dentiste est une question de compétence provinciale — L'intimé ne relève pas de la disposition relative à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement, ni de la compétence en matière de trafic et de commerce prévue à l'art. 91 de la Loi constitutionnelle de 1867 — Les décisions de l'intimé relatives à la qualification professionnelle et à l'agrément des dentistes ne relèvent nullement du droit fédéral — Que l'intimé ait été constitué sous l'autorité fédérale n'a rien à voir avec l'existence d'«une compétence ou des pouvoirs».*

*Constitutional law — Distribution of powers — Respondent federally incorporated board subject to provincial law generally as to qualification and licensing of dentists — Board vested only with capacity to receive power from other sources — Powers granted by constituent statute, s. 7, exercised by provincial licensing authorities — No federal law involved in Board's decisions — That respondent federally incorporated irrelevant to existence of "jurisdiction or powers".*

*Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — L'intimé est un organisme constitué sous le régime d'une loi fédérale assujéti au droit provincial en ce qui a trait à la qualification professionnelle et à l'agrément des dentistes — Le Bureau s'est vu conférer uniquement la capacité de recevoir des pouvoirs d'autres sources — Les pouvoirs accordés par l'art. 7 de la loi constitutive sont exercés par les autorités provinciales chargées de l'agrément — Les décisions du Bureau ne relèvent nullement du droit fédéral — Que l'intimé ait été constitué sous l'autorité fédérale n'a rien à voir avec l'existence d'«une compétence ou des pouvoirs».*

**STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED****LOIS ET RÈGLEMENTS**

*An Act to incorporate The National Dental Examining Board of Canada, S.C. 1952, c. 69, ss. 4(1), 7 (as am. by S.C. 1973-74, c. 55, s. 4).*

*Loi constituant en corporation le Bureau national d'Examen dentaire du Canada, S.C. 1952, ch. 69, art. 4(1), 7 (mod. par S.C. 1973-74, ch. 55, art. 4).*

*Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1, [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 101.*

*Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1, [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 101.*

*Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2, 28.*

*Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2, 28.*

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## FOLLOWED:

*Ontario (Human Rights Commission) v. National Dental Examining Board of Canada*, [1991] 3 S.C.R. 121; (1991), 130 N.R. 152. <sup>a</sup>

## NOT FOLLOWED:

*Tsang v. Medical Council of Canada*, [1981] 2 F.C. 838; (1981), 120 D.L.R. (3d) 760 (T.D.).

APPLICATION under section 28 of the *Federal Court Act* to set aside a decision of the Appeals Committee of the National Dental Examining Board of Canada which dismissed the applicant's appeal against a decision of the examiners. Application dismissed. <sup>c</sup>

## COUNSEL:

*Joyce R. Weinman-Arnold* for applicant.  
*T. Gregory Kane* for respondent. <sup>d</sup>

## SOLICITORS:

*Danson, Zucker and Connelly*, Toronto, for applicant. <sup>e</sup>  
*Stikeman, Elliott*, Ottawa, for respondent.

*The following are the reasons for judgment of the Court delivered orally in English by*

HUGESSEN J.A.: This section 28 application seeks to review and set aside a decision of the Appeals Committee of the National Dental Examining Board of Canada which dismissed the applicant's appeal against the decision of the examiners that he had failed in the clinical examination, "Part C". <sup>g</sup>

The respondent is a body incorporated by an Act of the Parliament of Canada.<sup>1</sup> The powers which are said to be at the source of the decision sought to be attacked by the applicant are set out in section 7 of its constituent statute (as amended [section 4]): <sup>h</sup>

7. The Board shall have power to

(a) establish qualifications for general practitioner dentists to ensure that the qualifications may be recognized by the appropriate licensing bodies in all provinces of Canada; <sup>i</sup>

<sup>1</sup> [An Act to incorporate The National Dental Examining Board of Canada], S.C. 1952, c. 69 as amended by S.C. 1973-74, c. 55.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISION SUIVIE:

*Ontario (Commission des droits de la personne) c. Bureau national d'examen dentaire du Canada*, [1991] 3 R.C.S. 121; (1991), 130 N.R. 152.

## DÉCISION NON SUIVIE:

*Tsang c. Le Conseil médical du Canada*, [1981] 2 C.F. 838; (1981), 120 D.L.R. (3d) 760 (1<sup>re</sup> inst.).

DEMANDE fondée sur l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* en vue d'annuler une décision du Comité des appels du Bureau national d'examen dentaire du Canada, lequel a rejeté l'appel du requérant contre une décision des examinateurs. Demande rejetée. <sup>b</sup>

## AVOCATS:

*Joyce R. Weinman-Arnold* pour le requérant.  
*T. Gregory Kane* pour l'intimé. <sup>d</sup>

## PROCUREURS:

*Danson, Zucker and Connelly*, Toronto, pour le requérant. <sup>e</sup>  
*Stikeman, Elliott*, Ottawa, pour l'intimé.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement de la Cour prononcés à l'audience par*

LE JUGE HUGESSEN, J.C.A.: La présente demande fondée sur l'article 28 vise la révision et l'annulation d'une décision du comité des appels du Bureau national d'examen dentaire du Canada. Ce comité a rejeté l'appel du requérant contre la décision des examinateurs selon laquelle il avait échoué la «partie C» de l'examen clinique. <sup>f</sup>

L'intimé est une personne morale constituée par une loi du Parlement du Canada<sup>1</sup>. L'article 7 de sa loi constitutive (modifié [par l'article 4]) énonce les pouvoirs en vertu desquels, dit-on, la décision contestée par le requérant a été prise:

7. Le Bureau a le pouvoir

a) de déterminer les titres à l'exercice des dentistes non spécialisés de façon que les titres puissent être reconnus par les corps régulièrement institués dans toutes les provinces du Canada pour accorder les autorisations;

<sup>1</sup> [Loi constituant en corporation le Bureau national d'Examen dentaire du Canada], S.C. 1952, ch. 69, modifiée par S.C. 1973-74, ch. 55.

(b) establish, subject to the approval of the Royal College of Dentists of Canada, qualifications for dental specialists, to ensure that, in each case the qualifications may be recognized by the appropriate licensing bodies in all provinces of Canada;

(c) establish the conditions under which a general practitioner dentist may obtain and hold a certificate of qualification;

(d) establish subject to the approval of The Royal College of Dentists of Canada, the conditions under which a dental specialist may obtain and hold a certificate of qualification;

(e) prescribe compulsory examinations as evidence of qualifications for registration, subject to the rights of The Royal College of Dentists of Canada as hereinafter set forth;

(f) establish and maintain a body of examiners to hold examinations and to recommend the granting of certificates of qualification to general practitioner dentists;

(g) establish and maintain a body of examiners appointed by The Royal College of Dentists of Canada to hold examinations and make recommendations concerning the granting of certificates of qualification of properly trained dental specialists;

(h) issue certificates of qualification to general practitioner dentists and dental specialists in accordance with the recommendation of the examiners;

(i) establish a register for Canada of general practitioner dentists and dental specialists who have been granted certificates of qualification by the Board;

(j) delete from the register the name of any person whose provincial registration has been cancelled or suspended and to restore such name to the register if and when such cancellation or suspension is reversed, or the period of suspension is terminated; and

(k) publish and revise the register from time to time.

A threshold question arises as to the jurisdiction of this Court to entertain the present application. At first blush the respondent would appear to fit within the definition of "federal board, commission or other tribunal" contained in section 2 of the *Federal Court Act*:<sup>2</sup>

2. . . .

"federal board, commission or other tribunal" means any body or any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament, other than any such body constituted or established by or under a law of a province or any such person or persons appointed under or in accordance with a law of a

b) de déterminer, sous réserve de l'approbation du Collège royal des chirurgiens dentistes du Canada, les titres à l'exercice des dentistes-spécialistes de façon que tous les titres puissent être reconnus par les corps régulièrement institués dans toutes les provinces du Canada pour accorder des autorisations;

c) d'établir les conditions auxquelles un dentiste non spécialisé peut obtenir et détenir un certificat de compétence;

d) d'établir, sous réserve de l'approbation du Collège royal des chirurgiens dentistes du Canada, les conditions auxquelles un dentiste-spécialiste peut obtenir et détenir un certificat de compétence;

e) de prescrire des examens obligatoires comme preuve des titres à l'exercice aux fins d'enregistrement, sous réserve des droits du Collège royal des chirurgiens dentistes du Canada ci-après énoncés;

f) d'instituer et maintenir un corps d'examineurs pour tenir les examens et recommander l'octroi de certificats de compétence aux dentistes non spécialisés;

g) d'instituer et maintenir un corps d'examineurs nommés par le Collège royal des chirurgiens dentistes du Canada pour tenir les examens et recommander l'octroi de certificats de compétence aux dentistes-spécialistes dûment formés;

h) d'émettre des certificats de compétence aux dentistes non spécialisés et aux dentistes spécialistes conformément à la recommandation des examinateurs;

i) d'établir pour le Canada un registre de contrôle des dentistes non spécialisés et des dentistes-spécialistes à qui le Bureau a accordé des certificats de compétence;

j) de radier du registre le nom de toute personne dont l'inscription provinciale aura été annulée ou suspendue, et de restaurer ce nom dans le registre si et lorsque pareille annulation ou suspension est annulée ou la période de suspension est terminée; et

k) de publier et réviser ce registre à son gré.

Il y a d'abord lieu de déterminer, à titre préliminaire, si cette Cour a compétence pour connaître de la présente demande. À première vue, l'intimé semblerait être visé par la définition d'«office fédéral» qui figure à l'article 2 de la *Loi sur la Cour fédérale*:<sup>2</sup>

2. . . .

«office fédéral» Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant exercant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale, à l'exclusion d'un organisme constitué sous le régime d'une loi provinciale ou d'une personne ou d'un groupe de personnes nommées aux termes d'une loi provin-

<sup>2</sup> R.S.C., 1985, c. F-7.

<sup>2</sup> L.R.C. (1985), ch. F-7.

province or under section 96 of the *Constitution Act, 1867*;

If the respondent in fact exercises "jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament" any decision made by it pursuant thereto prior to February 1, 1992 (such as the one here in issue) would be subject to review by this Court under the terms of section 28 as it stood prior to that date.

In our view, such an analysis is too simplistic and fails to take into account the limitations imposed upon Parliament by the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)*, Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]]. Those limitations come into play in two respects in the present case. In the first place, any grant of jurisdiction to this Court can only be validly made if it is "for the better Administration of the Laws of Canada."<sup>3</sup> There is simply no body of federal law, statutory or otherwise, which serves to nourish the grant of jurisdiction in section 28 so as to permit us to review the decisions of a body engaged in testing the technical and educational qualifications of aspirant members of the dental profession, a purely provincial matter. It is now settled law that the respondent "is not operating under the Peace, Order and Good Government clause or the Trade and Commerce power under s. 91 of the *Constitution Act, 1867*, but is simply a federally incorporated board subject to provincial human rights legislation".<sup>4</sup> The respondent is equally, in our view, and by the same token, subject to other provincial legislation and to provincial law generally with regard to both the form and the content of its decisions as to the qualification and licensing of dentists. No federal law is involved in such decisions.

In the second place, while the terms of section 7 of the respondent's constituent statute, quoted above, purport to grant it "power", we think it quite clear

<sup>3</sup> *Constitution Act, 1867*, s. 101.

<sup>4</sup> *Ontario (Human Rights Commission) v. National Dental Examining Board of Canada*, [1991] 3 S.C.R. 121, at p. 122.

ciale ou de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Si l'intimé exerce effectivement «une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale», les décisions qu'il a rendues en vertu de cette compétence ou de ces pouvoirs avant le 1<sup>er</sup> février 1992 (comme c'est le cas en l'espèce) pourraient être révisées par cette Cour aux termes de l'article 28, dans sa forme antérieure à cette date.

À notre avis, une telle analyse est trop simpliste et elle ne tient pas compte des limites imposées au Parlement par la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982*, chap. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]]. Ces limites entrent en jeu sous deux rapports en l'espèce. En premier lieu, l'attribution d'une compétence à cette Cour n'est valide que si elle a été faite «pour la meilleure administration des lois du Canada»<sup>3</sup>. Or, il n'existe absolument aucun régime juridique fédéral, établi dans un texte de loi ou autrement, qui nous permette d'exercer la compétence attribuée par l'article 28 pour réviser les décisions d'un organisme chargé de vérifier les titres techniques et académiques des candidats à la profession de dentiste, une question de compétence purement provinciale. Il est maintenant bien établi en droit que l'intimé «ne relève pas de la disposition relative à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement, ni de la compétence en matière de trafic et de commerce prévue à l'art. 91 de la *Loi constitutionnelle de 1867*; il n'est qu'un organisme constitué sous le régime d'une loi fédérale et assujéti à la législation provinciale sur les droits de la personne»<sup>4</sup>. À notre avis, l'intimé est également assujéti, au même titre, au droit provincial, et notamment aux lois provinciales, en ce qui a trait à la forme et au contenu de ses décisions relatives à la qualification professionnelle et à l'agrément des dentistes. Ses décisions ne relèvent nullement du droit fédéral.

En second lieu, bien que les termes de l'article 7 de la loi constitutive de l'intimé, précité, soient censés lui accorder des «pouvoirs», nous estimons évident

<sup>3</sup> *Loi constitutionnelle de 1867*, art. 101.

<sup>4</sup> *Ontario (Commission des droits de la personne) c. Bureau national d'examen dentaire du Canada*, [1991] 3 R.C.S. 121, à la p. 122.

that, at best, Parliament could do no more than vest it with the capacity to receive power from other sources. The whole of the licensing and examining scheme envisaged by the statute, as paragraphs 7(a) and (b) make quite plain, must rely for its force and effectiveness on the appropriate action being taken by provincial licensing authorities, of whose representatives the respondent is in large measure composed.<sup>5</sup> The fact that the respondent has been federally incorporated, whether by statute or otherwise, is simply irrelevant to the existence of the "jurisdiction or powers" whose exercise the present applicant seeks to review.<sup>6</sup>

The section 28 application will be dismissed for want of jurisdiction.

que le Parlement pouvait, tout au plus, lui conférer la capacité de recevoir des pouvoirs d'autres sources. Il ressort clairement des alinéas 7(a) et b) que la mise en œuvre et l'efficacité de tout le régime d'agrément et d'examen envisagé par la loi relèvent des mesures que prennent les autorités provinciales chargées de l'agrément. Or, l'intimé se compose, en grande partie, des représentants de ces dernières<sup>5</sup>. Que l'intimé ait été constitué sous l'autorité fédérale, par une loi ou autrement, n'a absolument rien à voir avec l'existence d'«une compétence ou des pouvoirs» dont le requérant en l'espèce voudrait faire réviser l'exercice<sup>6</sup>.

La demande fondée sur l'article 28 sera rejetée pour défaut de compétence.

<sup>5</sup> Subsection 4(1) of the statute reads:

4. (1) The Board shall be composed of
- (a) one member appointed as its representative by the appropriate licensing body of each province in Canada: and
  - (b) two members appointed by the Council on Dental Education of the Canadian Dental Association.

<sup>6</sup> It follows from what we have said above that in our view the case of *Tsang v. Medical Council of Canada*, [1981] 2 F.C. 838 (T.D.) was wrongly decided.

<sup>5</sup> Le paragraphe 4(1) de la loi dispose:

4. (1) Le Bureau doit se composer de
- a) un membre nommé, comme son représentant, par le corps régulièrement institué en chaque province du Canada pour accorder des autorisations; et
  - b) deux membres nommés par le Conseil de l'Éducation dentaire de l'Association Dentaire Canadienne.

<sup>6</sup> De ce que nous avons dit précédemment, il s'ensuit qu'à notre avis, l'affaire *Tsang c. Le Conseil médical du Canada*, [1981] 2 C.F. 838 (1<sup>re</sup> inst.) a été mal jugée.