

T-1716-00
2002 FCT 750

T-1716-00
2002 CFPI 750

Larny Holdings Limited carrying on business as Quickie Convenience Stores (*Applicant*)

Larny Holdings Limited exploitant une entreprise du nom de Quickie Convenience Stores (*demandeur*)

v.

c.

Canada (Minister of Health) and John T. Zawilinski, Manager, Tobacco Enforcement Unit, Health Canada (*Respondents*)

Canada (Ministre de la Santé) et John T. Zawilinski, gestionnaire, Unité de la mise en application des lois sur le tabac, Santé Canada (*défendeurs*)

INDEXED AS: LARNY HOLDINGS LTD. v. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (T.D.)

RÉPERTORIÉ: LARNY HOLDINGS LTD. c. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (1^{RE} INST.)

Trial Division, Nadon J.—Ottawa, January 14 and July 5, 2002.

Section de première instance, juge Nadon—Ottawa, 14 janvier et 5 juillet 2002.

Federal Court Jurisdiction — Trial Division — Manager of Tobacco Enforcement Unit, Health Canada sending letter to applicant warning that continued sale of multi-packs (two packs) of cigarettes at slightly reduced price contravened Tobacco Act, s. 29 for which could be prosecuted — Applicant ceasing practice, seeking judicial review of that “direction” — Federal Court Act, s. 18(1)(a) must be read in conjunction with s. 18.1(3)(b) setting out Trial Division’s powers on application for judicial review of “decision, order, act or proceeding” — Judicial review under s. 18 must be given broad, liberal interpretation — Extending to decisions, orders determining rights even if not ultimate decision — “Matter” in s. 18.1 (anyone affected by matter may apply for judicial review) encompassing any matter in regard to which remedy might be available under ss. 18, 18.1(3) — Letter herein “decision, order, act or proceeding” reviewable by Court — In sending letter, Manager “federal board, commission or other tribunal” within Federal Court Act, s. 2(1) as at least purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under Act of Parliament i.e. Tobacco Act — Declaratory relief appropriate — Real, live dispute with respect to interpretation of s. 29 — Applicant justified in seeking remedy from Court without subjecting itself to criminal prosecution.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Le gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac de Santé Canada a envoyé une lettre au demandeur l’avertissant que, s’il continuait de vendre des multi-emballages (deux paquets) de cigarettes à un prix légèrement inférieur, il contreviendrait à l’art. 29 de la Loi sur le tabac et qu’une poursuite pourrait être intentée — Le demandeur a arrêté la vente, demandant un contrôle judiciaire visant la «directive» — L’art. 18(1)a de la Loi sur la Cour fédérale doit être lu conjointement avec l’art. 18.1(3)b, qui énonce les pouvoirs de la Section de première instance, sur présentation d’une demande de contrôle judiciaire, à l’égard de «toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» — Le contrôle judiciaire, en vertu de l’art. 18 de la Loi, doit être interprété de façon englobante et libérale — Il touchera les décisions ou les ordonnances qui déterminent les droits d’une partie, même si la décision en question ne constitue pas la décision finale — Le «matter» (objet de la demande en question) (la demande de contrôle judiciaire peut être présentée par quiconque est touché par l’objet de la demande) que l’on retrouve à l’art. 18.1 de la Loi englobe toute question pour laquelle une réparation pourrait être possible en vertu des art. 18 ou 18.1(3) — La lettre en cause constitue une «décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» et est susceptible d’examen par la Cour — En envoyant la lettre, le gestionnaire était un «office fédéral» au sens de l’art. 2(1) de la Loi sur la Cour fédérale, car il était censé du moins exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale c.-à-d. la Loi sur le tabac — Le jugement déclaratoire constitue la réparation appropriée — Il y a un litige réel et sérieux concernant l’interprétation de l’art. 29 — Il est justifié que le demandeur demande réparation à la Cour sans avoir à se soumettre à une poursuite au criminel.

Health and Welfare — Applicant selling cigarettes in multi-packs (two packs) of cigarettes at slightly reduced price — Manager of Tobacco Enforcement Unit, Health Canada sending letter threatening prosecution as breach of Tobacco Act, s. 29 prohibition against offering cash rebates — Sale of multi-packs not tantamount to promoting tobacco products, practice prohibited by ss. 19, 29(a) — Not constituting cash rebate as not within same category as examples in s. 29(a) — Parliament clearly decided not to include pricing strategies in prohibited conduct.

This was an application for judicial review of a “direction” issued by the respondent Manager of the Tobacco Enforcement Unit of Health Canada. The applicant operates as Quickie Convenience Stores in Ontario and Quebec. At the material time it offered for sale a single pack of cigarettes for \$4.31 plus tax and a multi-pack (two packs) for \$7.99 plus tax. Therefore the price per pack if bought in a multi-pack was \$4. This pricing strategy was adopted in response to the highly competitive cigarette sales environment, which resulted from the introduction of self-serve gasoline stations and independent convenience stores. The multi-pack offer was not in any pre-packaged container, wrapping or special package. On March 19, 2000, the Tobacco Enforcement Unit sent a form letter to establishments selling tobacco products stating that it was Health Canada’s view that selling multiple packs of cigarettes for a per unit price inferior to that charged on the sale of single packs of cigarettes if sold individually, constituted a “cash rebate” which contravened *Tobacco Act*, section 29. The letter also advised that after May 1, 2000 Health Canada would be sending warning letters to retailers who, in their view, continued to violate section 29, and that any subsequent impugned conduct might lead to prosecution. On May 30, 2000 the applicant received a warning letter identical in content to the form letter, but signed by the Manager of the Tobacco Enforcement Unit, and addressed to the applicant personally. Under threat of prosecution the applicant stopped offering the multi-pack prices and sought judicial review of the letter which it characterized as a direction ordering it to cease and desist from some of its marketing and pricing strategies. The applicant sought declaratory relief.

The issues were: (1) whether the Court had jurisdiction to hear this matter; and (2) whether selling multiple packs at a price inferior to that charged on the sale of single packs of

Santé et Bien-être social — Le demandeur vendait des multi-emballages (deux paquets) de cigarettes à un prix légèrement inférieur — Le gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac de Santé Canada a envoyé une lettre au demandeur le menaçant de poursuites pour infraction à l’art. 29 de la Loi sur le tabac interdisant d’offrir un «rabais» aux clients — La vente de multi-emballages n’équivaut pas à la promotion des produits du tabac, pratique interdite par les art. 19 et 29a) — Elle ne constitue pas un rabais car elle ne fait pas partie de la même catégorie que les exemples donnés par le Parlement à l’art. 29a) — Le Parlement a clairement décidé de ne pas inclure les stratégies de prix dans la conduite qu’il visait à interdire.

Il s’agit d’une demande de contrôle judiciaire qui vise une «directive» publiée par le défendeur, gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac de Santé Canada. Le demandeur exploite une entreprise du nom de Quickie Convenience Stores en Ontario et au Québec. Au moment en question, celle-ci offrait à ses clients un paquet de cigarettes au prix de 4,31 \$, plus les taxes et deux paquets (multi-emballage) de cigarettes au prix de 7,99 \$, plus les taxes. Si un client achetait un multi-emballage, le prix par paquet était donc de 4 \$. Cette stratégie de prix avait été adoptée en réponse à l’environnement de vente de cigarettes très concurrentiel découlant de l’introduction des stations d’essence libre-service et des dépanneurs indépendants. Le multi-emballage n’était pas offert dans un contenant pré-emballé ou un emballage spécial. Le 19 mars 2000, l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac a envoyé aux établissements vendant des produits du tabac une lettre type mentionnant que Santé Canada considérait que la vente de plusieurs paquets de cigarettes pour un prix unitaire inférieur à celui demandé pour un seul paquet de cigarettes vendu séparément constituait un «rabais» et enfreignait donc l’article 29 de la *Loi sur le tabac*. La lettre avisait également les destinataires qu’après le 1^{er} mai 2000, Santé Canada enverrait des lettres d’avertissement aux détaillants qui, à son avis, continuaient d’enfreindre l’article 29 et que toute conduite répréhensible subséquente serait passible de poursuite. Le 30 mai 2000, le demandeur a reçu une lettre d’avertissement dont le contenu était identique à celui de la lettre type, mais signée par le gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac, et qui lui était adressée personnellement. Après une menace de poursuite, le demandeur a cessé d’offrir des multi-emballages et demandé un contrôle judiciaire visant la lettre qu’il a qualifiée de directive lui ordonnant de renoncer et de mettre fin à quelques-unes de ses stratégies de marketing et de prix. Le demandeur a sollicité un jugement déclaratoire.

Les questions en litige étaient: 1) la Cour avait-elle compétence pour entendre l’affaire? 2) la vente de plusieurs paquets de cigarettes à un prix inférieur à celui demandé pour

cigarettes constituted a “cash rebate” for the purposes of section 29.

Held, the application should be allowed.

Under *Federal Court Act*, paragraph 18(1)(a) the Trial Division has jurisdiction to grant declaratory relief against any “federal board, commission or other tribunal”. Section 18 must be read in conjunction with paragraph 18.1(3)(b), which sets out the powers of the Trial Division on an application for judicial review of “a decision, order, act or proceeding” of a federal board, commission or other tribunal. Not only are decisions and orders of a federal board subject to judicial review, but also all acts or proceedings thereof. It has been held that judicial review under section 18 must be given a broad and liberal interpretation, as a result of which a wide range of administrative actions will fall within the Court’s judicial review mandate. It is also clear that judicial review is no longer restricted to decisions or orders that a decision maker was expressly charged to make under the enabling legislation. Rather, judicial review will extend to decisions or orders that determine a party’s rights, even if the decision at issue is not the ultimate decision. The word “matter” in section 18.1 (anyone affected by the matter may apply for judicial review) is not restricted to “decisions or orders”, but encompasses any matter in regard to which a remedy might be available under section 18 or subsection 18.1(3). The direction was coercive in that its purpose was to threaten the applicant to immediately stop selling multi-packs or face criminal prosecution. The May 30 letter was a “decision, order, act or proceeding” and was reviewable by the Court. In sending the letter, the Manager was a “federal board, commission or other tribunal” within the meaning of *Federal Court Act*, subsection 2(1) (person exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament). The Manager was, at the very least, purporting to exercise jurisdiction or powers conferred under the *Tobacco Act*. That no provision of the *Tobacco Act* specifically conferred authority on the Manager to send the letter at issue to the applicant did not signify that he was not a “federal board, commission or other tribunal”.

Declaratory relief was an appropriate remedy. There was a real and live dispute between the parties with respect to the interpretation of section 29. The applicant was justified, on the facts, in seeking a remedy from this Court without having to submit itself to a criminal prosecution. The respondents could have laid a charge against the applicant and hence sought an

un seul paquet de cigarettes constituait-elle un «rabais» en vertu de l’article 29?

Jugement: la demande est accueillie.

En vertu de l’alinéa 18(1)a) de la *Loi sur la Cour fédérale*, la Section de première instance de la Cour a compétence pour accorder un jugement déclaratoire contre tout «office fédéral». L’article 18 doit être lu conjointement avec l’alinéa 18.1(3)b), qui énonce les pouvoirs de la Section de première instance, sur présentation d’une demande de contrôle judiciaire, à l’égard de toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l’office national. Tous les actes ou les procédures, tout comme les décisions et les ordonnances d’un office fédéral, sont sujets au contrôle judiciaire. La jurisprudence indique que le contrôle judiciaire, en vertu de l’article 18, doit être interprété de façon englobante et libérale, donc qu’une grande gamme de procédures administratives feront partie du mandat de contrôle judiciaire de la Cour. Il est également clair que le contrôle judiciaire n’est plus limité aux décisions ou aux ordonnances dont un décideur avait été chargé selon la loi habilitante. Au lieu de cela, le contrôle judiciaire touchera les décisions ou les ordonnances qui déterminent les droits d’une partie, même si la décision en question ne constitue pas la décision finale. Le mot «*matter*» (objet de la demande en question) que l’on retrouve à l’article 18.1 (la demande de contrôle judiciaire peut être présentée par quiconque est touché par l’objet de la demande) n’est pas limité aux «décisions ou [aux] ordonnances», mais englobe toute question pour laquelle une réparation pourrait être possible en vertu de l’article 18 ou du paragraphe 18.1(3). La directive était coercitive, et son but consistait à menacer le demandeur afin qu’il arrête immédiatement de vendre des multi-emballages à défaut de quoi une poursuite au criminel pourrait être intentée. La lettre du 30 mai constituait une «décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» et elle était susceptible d’examen par la Cour. En envoyant la lettre, le gestionnaire était un «office fédéral» au sens du paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* (personne exerçant ou censée exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale). Le gestionnaire était tout au moins censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par la *Loi sur le tabac*. Il peut être vrai qu’aucune disposition de la *Loi sur le tabac* ne confère au gestionnaire de compétence particulière lui permettant d’envoyer la lettre en question au demandeur, mais cela ne signifie pas qu’il n’était pas un «office fédéral».

Le jugement déclaratoire constituait une réparation appropriée. Il y avait un litige réel et sérieux entre les parties concernant l’interprétation de l’article 29. Il était certainement justifié que le demandeur, étant donné les faits du cas, demande réparation à la Cour sans avoir à se soumettre à une poursuite au criminel. Les défendeurs avaient la liberté de

interpretation of section 29 from the court of summary conviction. Instead they sent coercive letters in the hope that compliance would result, without the necessity of having to lay a charge. In these circumstances, this Court was a proper forum. The application was not premature.

That tobacco is generally sold in cartons or in individual packs was irrelevant to the interpretation of paragraph 29(a). The sale of multi-packs at a reduced price per pack did not constitute a cash rebate. It was a reflection of the applicant's internal pricing strategy and economic decision as a result of which less profit on a per-pack basis was generated on the sale of multi-packs. The applicant's strategy was not tantamount to promoting tobacco products, which practice is prohibited by section 19 and paragraph 29(a). The non-exhaustive list of examples in paragraph 29(a) is a clear indication of what Parliament had in mind when it prohibited the giving of any consideration for the purchase of tobacco products. The sale of two packs of cigarettes at a slightly lower price than that of individual packs was not within the same category as the examples given by Parliament. Thus the applicant's selling strategy did not constitute either a cash rebate or a consideration of the type which Parliament had in mind when it enacted paragraph 29(a). Parliament clearly decided not to address the pricing of cigarettes and, as a result, did not include pricing strategies in the conduct which it sought to prohibit.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 2(1) "federal board, commission or other tribunal" (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1), 18 (as am. *idem*, s. 4), 18.1 (as enacted *idem*, s. 5).
- Tobacco Act*, S.C. 1997, c. 13, ss. 2 "tobacco product", 4, 10, 18, 19, 29, 33 (as am. by S.C. 1998, c. 38, s. 3).
- Tobacco Products Control Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 14, s. 7(2).
- Tobacco Products Information Regulations*, SOR/2000-272, s. 1 "carton", "unit".

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Gestion Complexe Cousineau (1989) Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services), [1995] 2 F.C. 694; (1995), 125 D.L.R. (4th) 559; 184 N.R. 260 (C.A.); *Morneault v. Canada (Attorney General)*, [2001] 1 F.C. 30; (2000), 189 D.L.R. (4th) 96; 32 Admin. L.R. (3d) 292; 256 N.R. 85 (C.A.); *Moumdjian*

porter accusation contre le demandeur et donc de demander une interprétation de l'article 29 auprès de la cour des poursuites sommaires. Ils ont plutôt envoyé des lettres coercitives dans l'espoir qu'il obéirait sans qu'il ne soit nécessaire de porter accusation. Dans ces circonstances, la Cour constituait un bon tribunal. Cette demande n'était pas précoce.

Le fait que le tabac soit généralement vendu en cartouche ou en paquets individuels n'était pas du tout pertinent quant à l'interprétation de l'alinéa 29a). La vente par le demandeur de multi-emballages à un prix par paquet réduit ne constituait pas un «rabais». Elle reflétait sa stratégie de prix interne et sa décision économique, dont le résultat consistait en une génération de moins de profit par paquet pour la vente de multi-emballages. La stratégie du demandeur n'équivalait pas à la promotion des produits de tabac qui constituait une pratique interdite par l'article 18 et l'alinéa 29a). La liste non exhaustive d'exemples donnée par le Parlement à l'alinéa 29a) constituait une indication claire de ce que le Parlement avait à l'esprit lorsqu'il a interdit le don de toute contre-valeur pour l'achat de produits de tabac. La vente de deux paquets de cigarettes à un prix qui était légèrement inférieur à celui de deux paquets vendus séparément fait partie de la même catégorie que les exemples donnés par le Parlement. Ainsi, la stratégie de vente du demandeur ne constituait pas un rabais ni une contre-valeur du type que le Parlement avait à l'esprit lorsqu'il a édicté l'alinéa 29a). Le Parlement a clairement décidé de ne pas examiner le prix des cigarettes et n'a donc pas inclus les stratégies de prix dans la conduite qu'il visait à interdire.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Loi réglementant les produits du tabac*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 14, art. 7(2).
- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) «office fédéral» (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1), 18 (mod., *idem*, art. 4), 18.1 (édicte, *idem*, art. 5).
- Loi sur le tabac*, L.C. 1997, ch. 13, art. 2 «produit du tabac», 4, 10, 18, 19, 29, 33 (mod. par L.C. 1998, ch. 38, art. 3).
- Règlement sur l'information relative aux produits du tabac*, DORS/2000-272, art. 1 «cartouche», «unité».

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Gestion Complexe Cousineau (1989) Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux), [1995] 2 C.F. 694; (1995), 125 D.L.R. (4th) 559; 184 N.R. 260 (C.A.); *Morneault c. Canada (Procureur général)*, [2001] 1 C.F. 30; (2000), 189 D.L.R. (4th) 96; 32 Admin. L.R. (3d) 292; 256 N.R.

v. Canada (Security Intelligence Review Committee), [1999] 4 F.C. 624; (1999), 177 D.L.R. (4th) 192; 246 N.R. 287 (C.A.); *Markevich v. Canada*, [1999] 3 F.C. 28; (1999), 172 D.L.R. (4th) 164; [1999] 2 C.T.C. 104; 99 DTC 5136; 162 F.T.R. 209 (T.D.); *Dyson v. Attorney-General*, [1911] 1 K.B. 410 (C.A.); *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1; *R. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc.*, Montréal 500-27-000567-919, Morand J., judgment dated 3/5/96 (C.Q.).

AUTHORS CITED

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. Toronto: Canvasback, 1998.

APPLICATION for judicial review of a “direction” issued by the Manager of the Tobacco Enforcement Unit of Health Canada in the form of a letter warning the applicant that the continued sale of multi-packs of cigarettes at a slightly reduced price contravened *Tobacco Act*, paragraph 29(a) prohibition against cash rebates and might lead to prosecution. Application allowed.

APPEARANCES:

Stephen Victor, Q.C. and *Jane M. Bachynski* for applicant.
Jeff R. Anderson for respondents.

SOLICITORS OF RECORD:

Kimmel, Victor, Ages, Ottawa, and Borden Ladner Gervais LLP, Ottawa, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] NADON J.: This is an application for judicial review of a “direction”,¹ issued by the respondent, John T. Zawilinski, acting in his capacity of Manager, Tobacco Enforcement Unit, Ontario Region, Health Protection Branch, Health Canada, received by the applicant on May 30, 2000. The

85 (C.A.); *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité)*, [1999] 4 C.F. 624; (1999), 177 D.L.R. (4th) 192; 246 N.R. 287 (C.A.); *Markevich c. Canada*, [1999] 3 C.F. 28; (1999), 172 D.L.R. (4th) 164; [1999] 2 C.T.C. 104; 99 DTC 5136; 162 F.T.R. 209 (1^{re} inst.); *Dyson v. Attorney-General*, [1911] 1 K.B. 410 (C.A.); *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1; *R. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc.*, Montréal 500-27-000567-919, le juge Morand, jugement en date du 3-5-96 (C.Q.).

DOCTRINE

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. Toronto: Canvasback, 1998.

DEMANDE de contrôle judiciaire d’une «directive» donnée par le gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac de Santé Canada sous la forme d’une lettre au demandeur l’avertissant que, s’il continuait de vendre des multi-emballages de cigarettes à un prix légèrement inférieur, il contreviendrait à l’alinéa 29a) de la *Loi sur le tabac* interdisant d’offrir un rabais, et qu’une poursuite pourrait être intentée. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Stephen Victor, c.r. et *Jane M. Bachynski* pour le demandeur.
Jeff R. Anderson pour les défendeurs.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Kimmel, Victor, Ages, Ottawa, et Borden Ladner Gervais LLP, Ottawa, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

Ce qui suit est la version française des motifs de l’ordonnance rendus par

[1] LE JUGE NADON: Il s’agit d’une demande de contrôle judiciaire qui vise une «directive»¹, publiée par le défendeur, John T. Zawilinski, agissant en sa capacité de gestionnaire de l’Unité de la mise en application des lois sur le tabac de la région de l’Ontario, de la Direction générale de la protection de la santé de Santé

direction reads as follows:

The purpose of this letter is to inform you of Health Canada's position on cash rebates offered on the purchase of multiple packs of cigarettes or other tobacco products, in order to assist you in complying with section 29 of the *Tobacco Act*.

The purpose of the *Tobacco Act* is to protect the health of Canadians, particularly youth, from the harmful effects of tobacco use. Given that promoting tobacco products is one of the main ways of influencing consumer attitudes, restricting promotion is an essential part of the Act. The Act restricts the promotion of tobacco products, including sales promotion such as cash rebate, while allowing tobacco manufacturers and retailers sufficient leeway to exercise their freedom of commercial expression.

Health Canada has observed that some retailers offer cash rebates on the purchase of multiple units of tobacco products. For example, a retailer offers one pack of cigarettes for \$4, but 3 packs for \$10. Health Canada is of the view that this practice contravenes section 29 of the *Tobacco Act*.

Paragraph 29(a) states that no manufacturer or retailer shall:

⇒ offer or provide any consideration, direct or indirect, for the purchase of a tobacco product, including a gift to a purchaser or a third party, bonus, premium, **cash rebate** or right to participate in a game, lottery or contest.

Therefore, retailers must make sure they do not offer a cash rebate on the purchase of more than one unit of tobacco product. The selling price of multiple packs of cigarettes must be the same as if the packs were sold individually, that is to say the sum of the selling price of each of the packs (e.g., \$4 per pack, thus \$12 for 3 packs).

Please note that the "unit" to be used in determining the base price is the intact, finished, packaged product. Thus, an unopened carton of cigarettes is one unit of tobacco product; a pack of cigarettes is also one unit of tobacco product.

Retailers are completely free to set the selling price of their tobacco products. Accordingly, the price of a carton or pack of cigarettes is at the retailer's discretion. The above-mentioned section 29 restriction applies only to cash rebates for multiple-unit sales.

Canada, et reçue par le demandeur le 30 mai 2000. La directive est rédigée comme suit:

[TRADUCTION] Le but de cette lettre consiste à vous informer de la prise de position de Santé Canada concernant les rabais offerts lors de la vente de plusieurs paquets de cigarettes ou de produits du tabac afin de vous aider à vous conformer à l'article 29 de la *Loi sur le tabac*.

Le but de la *Loi sur le tabac* est de protéger la santé des Canadiens, particulièrement les jeunes, des effets négatifs de l'usage du tabac. Puisque la promotion des produits de tabac constitue l'une des principales façons d'influencer les attitudes des clients, la restriction de la promotion est une partie essentielle de la Loi. La Loi limite la promotion des produits de tabac, y compris la promotion de vente telle que les rabais, tout en donnant aux fabricants et aux détaillants assez de latitude pour exercer leur liberté d'expression commerciale.

Santé Canada a remarqué que quelques détaillants offraient des rabais à l'achat de plusieurs unités de produits du tabac. Par exemple, un détaillant offre un paquet de cigarettes à 4 \$, mais trois paquets à 10 \$. Santé Canada est d'avis que cette pratique contrevient à l'article 29 de la *Loi sur le tabac*.

L'alinéa 29a) indique qu'il est interdit au fabricant et au détaillant:

⇒ d'offrir ou de donner, directement ou indirectement, une contrepartie pour l'achat d'un produit du tabac, notamment un cadeau à l'acheteur ou à un tiers, une prime, **un rabais** ou le droit de participer à un tirage, à une loterie ou à un concours.

Ainsi, les détaillants doivent s'assurer qu'ils n'offrent pas de rabais à l'achat de plus de une unité de produit de tabac. Le prix de vente de plusieurs paquets de cigarettes doit être le même que si les paquets étaient vendus séparément, c'est-à-dire la somme du prix de vente de chaque paquet (par exemple, à 4 \$ par paquet, il devrait en coûter 12 \$ pour trois paquets).

Veuillez noter que l'«unité» que l'on doit utiliser pour déterminer le prix de base est le produit emballé intact final. Ainsi, une cartouche de cigarettes non ouverte représente une unité de produit de tabac, et un paquet de cigarettes représente une unité de produit de tabac.

Les détaillants sont tout à fait libres d'établir le prix de vente de leurs produits du tabac. Par conséquent, le prix d'une cartouche ou d'un paquet de cigarettes est à la discrétion du détaillant. La restriction de l'article 29 mentionnée plus haut ne s'applique qu'aux rabais offerts pour les ventes de plusieurs paquets.

Please note that as of May 1, 2000, Health Canada will be issuing warning letters to retailers who contravene this provision. Any subsequent offence may lead to prosecution.

Any retailer who contravenes section 29, is guilty of an offence and liable on summary conviction, for a first offence to a fine not exceeding \$3,000 and for a subsequent offence, to a fine not exceeding \$50,000. Please take the necessary steps to avoid contravening this Act.

[2] It should be noted that the applicant initially filed its application before the Ontario Superior Court of Justice. However, following discussion and correspondence with the respondents, the applicant abandoned those proceedings and on October 11, 2000, filed the present application. Leading up to the applicant abandoning its application in the Ontario Court, was a letter dated August 4, 2000, sent by the respondents to the applicant, which reads in part as follows:

As I indicated in our telephone conversation on August 2, in our view, the Ontario Court has no jurisdiction to deal with this Application. The applicant is seeking relief against a person exercising powers under an Act of Parliament. By virtue of s. 18 of the *Federal Court Act*, the Federal Court of Canada has exclusive jurisdiction to issue the relief your client is seeking. We would therefore be grateful if could abandon the Application in the Ontario Court.

[3] On August 5, 2000, Blais J., with the consent of the respondents, allowed the applicant's motion for an extension of time to commence and file the present proceedings.

[4] The applicant, Larny Holdings Ltd., operates as Quickie Convenience Stores in Ontario and Quebec (Quickie) and in the course of its business sells cigarettes. At the material time, Quickie offered for sale to its customers a single pack of cigarettes for \$4.31 plus tax and offered for sale a carton of cigarettes (eight packs) for \$28.49 plus tax. Quickie also offered two packs (multi-pack) of cigarettes for \$7.99 plus tax.

Veillez noter qu'à partir du 1^{er} mai 2000, Santé Canada enverra des lettres d'avertissement aux détaillants qui enfreindront la disposition. Tout délit subséquent pourrait mener à une poursuite.

Tout détaillant qui enfreint l'article 29 est coupable d'un acte illégal et passible, sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, pour une première infraction, d'une amende ne dépassant pas 3 000 \$ et, pour toute autre infraction subséquente, d'une amende ne dépassant pas 50 000 \$. Veuillez prendre les mesures nécessaires pour éviter d'enfreindre cette Loi.

[2] Il faut remarquer que le demandeur a initialement déposé sa demande auprès de la Cour supérieure de Justice de l'Ontario. Cependant, après une discussion et des lettres échangées avec les défendeurs, le demandeur a abandonné cette demande et, le 11 octobre 2000, a déposé la présente demande. Avant l'abandon de la demande du demandeur déposée auprès de la Cour de l'Ontario, une lettre datée du 4 août 2000 a été envoyée par les défendeurs au demandeur. Cette lettre est en partie rédigée comme suit:

[TRADUCTION] Comme je l'ai signalé au cours de notre conversation téléphonique du 2 août, à notre avis, la Cour de l'Ontario n'a pas la compétence permettant de se charger de cette demande. Le demandeur demande jugement contre une personne ayant exercé des pouvoirs prévus par une loi fédérale. En vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, la Cour fédérale du Canada possède la compétence exclusive permettant de prononcer le jugement que votre client demande. Nous vous serions donc reconnaissants d'abandonner la demande déposée auprès de la Cour de l'Ontario.

[3] Le 5 août 2000, le juge Blais, avec le consentement des défendeurs, a accueilli la requête de prorogation de délai du demandeur visant à commencer et à déposer la présente demande.

[4] Le demandeur, Larny Holdings Ltd., exploite une entreprise du nom de Quickie Convenience Stores en Ontario et au Québec (Quickie) et, dans le cadre de ses activités d'entreprise, vend des cigarettes. Au moment en question, Quickie offrait à ses clients un paquet de cigarettes au prix de 4,31 \$, plus les taxes, et une cartouche de cigarettes (huit paquets) au prix de 28,49 \$, plus les taxes. Quickie offrait également deux paquets (multi-emballage) de cigarettes au prix de 7,99 \$, plus les taxes.

[5] Therefore, the price per cigarette pack, if bought individually, was \$4.31. If a customer bought a multi-pack, the price per pack was \$4, and if the customer purchased a carton, the price per pack was \$3.56. Offering two packs of cigarettes at a per pack price slightly under the per pack price if sold individually, was a pricing strategy that Quickie had used for approximately 10 years. Quickie's pricing strategy was adopted in response to the highly competitive cigarette sales environment, which resulted from the introduction of self-serve gasoline stations and independent convenience stores in the Ontario market. The multi-pack offer was not offered in any pre-packaged container, wrapping or special package. The applicant simply advertised that it would sell two packs at a per pack price slightly inferior to that of an individual pack of cigarettes.

[6] The respondents, the Minister of Health and John T. Zawilinski, who are responsible for the administration and enforcement of the *Tobacco Act*, S.C. 1997, c. 13 (the TA), are of the view that selling the multiple-pack at a price inferior to the per pack price, if sold individually, violates the TA.

[7] As a result of receiving two somewhat coercive letters from the respondents, advising it that selling the multi-packs at a reduced price was illegal, the applicant ceased the sale thereof.

[8] On March 19, 2000, the Tobacco Enforcement Unit, Health Canada, delivered by way of a letter, a notice to establishments selling tobacco products, which included the applicant. The letter stated that it was Health Canada's view that selling multiple packs of cigarettes for a per unit price inferior to that charged on the sale of single packs of cigarettes if sold individually, constituted a "cash rebate" and as such contravened section 29 of the TA. I note, in passing, that selling a carton of eight packs of cigarettes, at a much greater reduced price per pack, is not, according to the respondents, illegal.

[9] The letter also advised the applicant and the other retailers that after May 1, 2000, Health Canada would be sending warning letters to retailers who, in their

[5] Ainsi, le prix d'un paquet de cigarettes acheté individuellement était de 4,31 \$. Si un client achetait un multi-emballage, le prix par paquet était de 4 \$, et, si le client achetait une cartouche, le prix par paquet était de 3,56 \$. L'offre de deux paquets de cigarettes à un prix par paquet légèrement inférieur au prix par paquet individuel constituait une stratégie de prix que Quickie utilisait depuis environ 10 ans. La stratégie de prix de Quickie avait été adoptée en réponse à l'environnement de vente de cigarettes très concurrentiel découlant de l'introduction des stations d'essence libre-service et des dépanneurs indépendants dans le marché de l'Ontario. Le multi-emballage n'était pas offert dans un contenant pré-emballé ou un emballage spécial. Le demandeur annonçait simplement qu'il vendrait deux paquets de cigarettes à un prix par paquet inférieur à celui de un seul paquet de cigarettes acheté séparément.

[6] Les défendeurs, le ministre de la Santé et John T. Zawilinski, qui sont responsables de l'administration et de la mise en application de la *Loi sur le tabac*, L.C. 1997, ch. 13 (la LT), sont d'avis que la vente d'un multi-emballage à un prix inférieur au prix d'un paquet vendu séparément enfreint la LT.

[7] Après avoir reçu deux lettres quelque peu coercitives des défendeurs lui indiquant que la vente de multi-emballages à un prix réduit constituait une pratique illégale, le demandeur en a arrêté la vente.

[8] Le 19 mars 2000, l'Unité de la mise en application des lois sur le tabac, de Santé Canada, a envoyé par lettre un avis aux établissements vendant des produits du tabac, ce qui comprenait le demandeur. La lettre mentionnait que Santé Canada considérait que la vente de plusieurs paquets de cigarettes pour un prix unitaire inférieur à celui demandé pour un seul paquet de cigarettes vendu séparément constituait un «rabais» et enfreignait donc l'article 29 de la LT. Je fais remarquer, en passant, que la vente d'une cartouche de huit paquets de cigarettes à un prix beaucoup plus réduit par paquet ne constitue pas, selon les défendeurs, une pratique illégale.

[9] La lettre avisait également le demandeur et les autres détaillants qu'après le 1^{er} mai 2000, Santé Canada enverrait des lettres d'avertissement aux détaillants qui,

view, continued to violate section 29 of the TA, and that any subsequent impugned conduct might lead to prosecution. The letter further stated that any retailer who contravened section 29 of the TA was guilty of an offence and liable on summary conviction, for a first offence, to a fine not exceeding \$3,000, and for a subsequent offence, to a fine not exceeding \$50,000. The letter concluded by advising retailers to “please take the necessary steps to avoid contravening the Act”. This form letter was not signed nor addressed to anyone in particular.

[10] On May 30, 2000, the applicant received a warning letter signed by Mr. John Zawilinski which, *inter alia*, outlined Health Canada’s position with respect to the meaning of section 29 of the TA. The content of this letter was identical to that of the form letter sent earlier by the respondents, save for two minor changes. Firstly, the letter was addressed to the applicant personally. Secondly, the letter was signed by Mr. Zawilinski.

[11] On May 30, 2000, under threat of prosecution, the applicant stopped offering the multi-pack prices. Thus, the second letter had its intended effect—at least on the applicant—i.e. convincing retailers to stop selling multi-packs for a per-pack price inferior to the price of one pack sold individually, without having to lay a charge. As a result, the applicant’s tobacco sales revenue has declined by 1%. Hence, the applicant has lost approximately \$6,500 per week. In addition, the applicant has seen a decline in customer traffic of approximately 2,100 customers per week across its 38 locations.

[12] The applicant argues that the act of sending out coercive letters threatening prosecution and fines upon conviction of up to \$50,000, interfered with its internal pricing strategies. Moreover, the applicant argues that the letter is, in effect, a direction from Health Canada ordering the applicant to cease and desist from some of its marketing and pricing strategies. Thus, the applicant seeks judicial review of the letter which it characterizes as a direction. The applicant asks this Court for the following relief:

à son avis, continuaient d’enfreindre l’article 29 de la LT et que toute conduite répréhensible subséquente serait passible de poursuite. La lettre mentionnait de plus que tout détaillant qui enfreignait l’article 29 de la LT était coupable d’un acte illégal et donc passible, sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire, pour une première infraction, d’une amende ne dépassant pas 3 000 \$ et, pour toute autre infraction subséquente, d’une amende ne dépassant pas 50 000 \$. La lettre se terminait en conseillant aux détaillants de [TRADUCTION] «prendre les mesures nécessaires pour éviter d’enfreindre la Loi». Cette lettre type n’était ni signée ni adressée à une personne en particulier.

[10] Le 30 mai 2000, le demandeur a reçu une lettre d’avertissement signée par John Zawilinski, laquelle décrivait notamment la prise de position de Santé Canada quant au sens de l’article 29 de la LT. Le contenu de cette lettre était identique à celui de la lettre type précédemment envoyée par les défendeurs, à part deux petits changements: la lettre était adressée personnellement au demandeur et elle était signée par M. Zawilinski.

[11] Le 30 mai 2000, après une menace de poursuite, le demandeur a cessé d’offrir des multi-emballages. Ainsi, la seconde lettre a eu l’effet voulu—au moins sur le demandeur— soit celui de convaincre les détaillants d’arrêter de vendre des multi-emballages pour un prix par paquet inférieur au prix de un seul paquet vendu séparément sans avoir à porter accusation. Ainsi, les produits de la vente de tabac du demandeur ont diminué de un p. 100. Le demandeur a donc perdu environ 6 500 \$ par semaine. De plus, le demandeur a vu son nombre de clients diminuer d’environ 2 100 clients par semaine dans ses 38 magasins.

[12] Le demandeur prétend que le fait d’envoyer des lettres coercitives menaçant de poursuite et d’amendes, sur déclaration de culpabilité, allant jusqu’à 50 000 \$ a nui à sa stratégie de prix interne. De plus, le demandeur affirme que la lettre constitue en fait une directive de Santé Canada lui ordonnant de renoncer et de mettre fin à quelques-unes de ses stratégies de marketing et de prix. Ainsi, le demandeur demande un contrôle judiciaire visant la lettre qu’il qualifie de directive. Le demandeur demande à la Cour ce qui suit:

- | | |
|---|--|
| <p>1. A declaration that the direction issued by Mr. Zawilinski to the applicant is invalid and/or unlawful;</p> | <p>1. une déclaration selon laquelle la directive donnée par M. Zawilinski au demandeur est invalide et/ou contraire à la loi;</p> |
| <p>2. An order quashing or setting aside the direction;</p> | <p>2. une ordonnance annulant ou rejetant la directive;</p> |
| <p>3. An interim permanent order and/or injunction prohibiting and restraining Mr. Zawilinski and Health Canada generally from restricting the pricing and sale by the applicant of multi-packs of cigarettes at a lesser or reduced per-pack price when compared to the applicant's per-pack price if sold on a single pack basis.</p> | <p>3. une ordonnance et/ou injonction provisoire—puis définitive—interdisant et empêchant M. Zawilinski et Santé Canada en général de limiter le prix et la vente par le demandeur de multi-emballages de cigarettes à un prix inférieur ou réduit par paquet par rapport au prix de un seul paquet vendu séparément par le demandeur;</p> |

[13] As appears from the above, the applicant seeks, *inter alia*, a declaration that selling multiple packs at a price inferior to that charged on the sale of single packs of cigarettes sold individually, does not constitute a “cash rebate” for the purposes of section 29 of the TA.

[13] Il semble, selon ce qui a été mentionné précédemment, que le demandeur demande notamment une déclaration indiquant que la vente de plusieurs paquets de cigarettes à un prix inférieur à celui demandé pour un seul paquet de cigarettes vendu séparément ne constitue pas, en vertu de la loi 29 de la LT, un «rabais».

[14] Before addressing the merits of the application, I must address a number of jurisdictional issues raised by the respondents. The first issue arises from the respondents' submission that Mr. Zawilinski has made no decision capable of being reviewed and that, in any event, he cannot be considered as a “federal board, commission or other tribunal” [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1] as that expression is defined in subsection 2(1) of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (the Act). In the respondents' submission, since no legal consequences flow from Mr. Zawilinski's decision/letter, it cannot be viewed as a reviewable “decision or order” under section 18.1 [as enacted *idem*, s. 5] of the Act. The respondents' submission on this issue appears at paragraphs 6 to 9 of their memorandum of fact of law, which read as follows:

[14] Avant de me pencher sur le bien-fondé de la demande, je dois aborder un certain nombre de questions de compétence soulevées par les défendeurs. La première question provient de l'affirmation des défendeurs selon laquelle M. Zawilinski n'a pris aucune décision pouvant être examinée et selon laquelle, dans tous les cas, il ne peut pas être considéré comme un «office fédéral» [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1] selon la définition de cette expression du paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch F-7 (la Loi). Dans la déposition des défendeurs, puisque aucune conséquence juridique ne découle de la décision-litre de M. Zawilinski, celle-ci ne peut pas être considérée comme une «décision ou une ordonnance» en vertu de l'article 18.1 [édicte, *idem*, art. 5] de la Loi. La déposition des défendeurs concernant ce point apparaît aux paragraphes 6 à 9 de leur mémoire des faits et du droit, qui sont rédigés comme suit:

- | | |
|---|--|
| <p>6. Section 2 of the <i>Federal Court Act</i>, in defining “Federal Board, Commission or Other Tribunal” does not contemplate every act or omission of a Minister or servant of the Crown, as being a decision of a Federal Board, Commission or other Tribunal. The decision must be made pursuant to or under authority of an Act of Parliament or there must, at the very least, be a threat of future use of such authority. That is, there must be concrete legal consequences flowing from the action/decision of the</p> | <p>6. [TRADUCTION] L'article 2 de la <i>Loi sur la Cour fédérale</i>, lorsqu'il définit l'expression «office fédéral», ne considère pas tous les actes d'omission d'un ministre ou d'un fonctionnaire de la Couronne comme une décision d'un office fédéral. La décision doit être prise conformément à une loi fédérale ou en vertu d'une loi fédérale, ou il doit y avoir, tout au moins, une menace d'utilisation future de cette autorité, c'est-à-dire qu'il doit y avoir des conséquences juridiques concrètes découlant de l'action</p> |
|---|--|

board. No such consequences flow directly from the Respondent's opinion in this case [Authorities omitted.]

7. In addition, an activity involving the provision of a non-binding opinion as to how provisions of a statute are perceived to apply do not fall within the types of decision of a federal board, commission or other tribunal which can be open to review. [Authorities omitted.]
8. A recommendation to charge or the laying of an information [*sic*] be the subject of a judicial review any more than a Minister's recommendation to the Governor in Council concerning certain proposed legislative amendments [*sic*] be open to review. [Authorities omitted.]
9. The Respondents have no direct power to enforce the impugned opinion. They cannot levy any sanction, revoke a license, or otherwise directly affect the Applicant in respect of what it might perceive to be a violation of s. 29 of the *Act*. The most that can be done, as discussed below, is the laying of an information to initiate a charge against the applicant. Thereafter, the prosecutor and ultimately the Court will have the final say as to whether or not there has been a contravention and the appropriate penalty to be imposed thereon.

[15] For the reasons that follow, I am of the view that the respondents' position is incorrect. I begin with the remarks of Décarry J.A. in *Gestion Complexe Cousineau (1989) Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services)*, [1995] 2 F.C. 694 (C.A.), where at pages 700 to 705, he states in unequivocal terms that judicial review under section 18 [as am. *idem*, s. 4] of the Act is intended to be broad in scope and "readily available" to applicants:

The phrase "powers conferred by or under an Act of Parliament" found in the definition of a "federal board, commission or other tribunal" is particularly broad and is not subject to the limitation suggested by the Minister. . . .

It should be borne in mind that what is at issue here is determining whether a litigant has access to this Court's power of review in connection with a legislative provision—paragraph 18(1)(a) of the *Federal Court Act*—by which Parliament sought to make the federal government subject to the Court's superintending and reforming power. As I see it, there is no reason to try and distort the usual meaning of the words or strive to divest them of all practical meaning by resort to fine distinctions suited to constitutional analysis,

ou de la décision de l'office. Aucune conséquence de ce genre ne découle directement de l'opinion des défendeurs dans le présent cas. [Sources omises.]

7. De plus, une activité comprenant la formulation d'une opinion qui n'a pas d'effet obligatoire concernant la façon dont les dispositions d'une loi sont perçues quant à leur application ne fait pas partie du type de décisions d'un office fédéral pouvant être susceptible d'un examen. [Sources omises.]
8. Une recommandation visant à porter accusation ou à dénoncer ne peut pas être plus sujette à un contrôle judiciaire que la recommandation du ministre transmise au gouverneur en conseil concernant le fait que certaines propositions de modifications apportées à la loi soient sujettes à un examen. [Sources omises.]
9. Les défendeurs n'ont aucun pouvoir direct permettant de faire mettre en application l'opinion énoncée. Ils ne peuvent pas imposer de sanction, retirer de permis ou directement avoir un effet sur le demandeur quant à ce qu'ils peuvent considérer comme une violation de l'article 29 de la *Loi*. Tout ce qu'ils peuvent faire, comme cela est mentionné plus bas, c'est dénoncer le demandeur afin de commencer le processus d'accusation du demandeur. Par la suite, le procureur et, finalement, la Cour, auront le dernier mot quant à savoir s'il y a eu violation et à la pénalité à imposer.

[15] Pour les motifs qui suivent, je suis d'avis que la position des défendeurs est incorrecte. Je commence par les remarques du juge Décarry, J.C.A., dans l'arrêt *Gestion Complexe Cousineau (1989) Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et Services gouvernementaux)*, [1995] 2 C.F. 694 (C.A.), où, aux pages 700 à 705, il déclare, en termes non équivoques, que le contrôle judiciaire, en vertu de l'article 18 [mod., *idem*, art. 4] de la *Loi*, est englobant et accessible aux demandeurs:

L'expression «pouvoirs prévus par une loi fédérale» [. . .] qu'on retrouve dans la définition d'«office fédéral» est particulièrement englobante et ne permet pas la restriction qu'y suggère le ministre [. . .]

Il s'agit en l'espèce, ne l'oublions par, de déterminer le droit d'accès d'un justiciable au contrôle judiciaire de cette Cour dans le contexte d'une disposition législative—l'alinéa 18(1)a) de la *Loi sur la Cour fédérale*—par laquelle le Parlement a voulu assujettir l'Administration fédérale au pouvoir de surveillance de cette Cour. Il n'est pas indiqué, me semble-t-il, de chercher à dénaturer le sens usuel des mots ou encore de s'employer les vider de tout sens pratique en recourant à des nuances propres au langage constitutionnel

which would have a sterilizing effect contrary to the intent of Parliament.

When it amended paragraph 18(1)(a) of the *Federal Court Act* in 1990 to henceforward permit judicial review of decisions made in the exercise of a royal prerogative, Parliament unquestionably made a considerable concession to the judicial power and inflicted a significant setback on the Crown as the executive power, if one may characterize making the government still further subject to the judiciary as a setback. What appears from this important amendment is that Parliament did not simply make the “federal government” in the tradition sense subject to the judiciary, but intended that henceforth very little would be beyond the scope of judicial review. That being so, I must say I have some difficulty giving to s. 18(1)(a) an interpretation which places Ministers beyond the scope of such review when they exercise the most everyday administrative powers of the Crown, though these are also codified by legislation and regulation.

With respect, that would be to take an outmoded view of supervision of the operations of government. The “legality” of such acts done by the government, which is the very subject of judicial review, does not depend solely on whether such acts comply with the stated requirements of legislation and regulations. . . .

...

This liberal approach to the wording of paragraph 18(1)(a) is not new to this Court. It is readily understanding, if one only considers the litigant’s viewpoint and takes account of the tendency shown by Parliament itself to make government increasingly accountable for its actions. . . .

...

In recent years, Parliament has made a considerable effort to adapt the jurisdiction of this Court to present-day conditions and to eliminate jurisdictional problems which had significantly tarnished this Court’s image. As between an interpretation tending to make judicial review more readily available and providing a firm and uniform basis for the Court’s jurisdiction and an interpretation which limits access to judicial review, carves up the Court’s jurisdiction by uncertain and unworkable criteria and inevitably would lead to an avalanche of preliminary litigation, the choice is clear. [Footnotes omitted; emphasis added.]

[16] Under paragraph 18(1)(a) of the Act, the Trial Division of this Court has jurisdiction to, *inter alia*,

qui produiraient des effets stérilisants contraires à l’intention du législateur.

En modifiant en 1990 l’alinéa 18(1)a de la *Loi sur la Cour fédérale*, de manière à désormais permettre le contrôle judiciaire des décisions prises dans le cadre de l’exercice d’une prérogative royale, le Parlement, à n’en pas douter, faisait une concession considérable au pouvoir judiciaire et infligeait un recul extrême à la Couronne en tant que pouvoir exécutif, si tant est que l’on puisse qualifier de recul le fait d’assujettir l’État encore davantage au pouvoir judiciaire. Ce qu’il faut retenir de cette modification importante, c’est que le Parlement ne s’est pas satisfait de l’assujettissement au pouvoir judiciaire de l’«Administration fédérale» dans l’entendement traditionnel de cette expression et qu’il a voulu que bien peu de chose, désormais, ne soit à l’abri du contrôle judiciaire. Dans ce contexte, j’avoue avoir du mal à donner à l’alinéa 18(1)a une interprétation telle qu’elle mette les ministres à l’abri de ce contrôle lorsqu’ils exercent les pouvoirs de gestion les plus usuels de la Couronne, codifiés par surcroît par législation et règlement.

Ce serait là, je le dis avec égards, avoir une conception dépassée du contrôle de l’administration gouvernementale. La «légalité» des actes posés par l’administration, qui est l’objet même du contrôle judiciaire, ne se détermine pas seulement en fonction seulement de la conformité avec les exigences législatives et réglementaires expresses [. . .]

[. . .]

Cette approche libérale des termes de l’alinéa 18(1)a n’est pas nouvelle pour cette Cour. Elle s’explique aisément, pour peu que l’on se place du point de vue du justiciable et que l’on soit conscient de la tendance; affichée par le Parlement lui-même, à rendre l’Administration de plus en plus comptable de ses actes [. . .]

[. . .]

Le Parlement a fait des efforts considérables, ces dernières années, pour adapter la compétence de cette Cour aux réalités contemporaines et pour éliminer les problèmes de compétence qui avaient considérablement terni l’image de la Cour. Entre une interprétation qui favorise l’accès au contrôle judiciaire et assoit la compétence de la Cour sur une base ferme et uniforme, et une interprétation qui restreint l’accès au contrôle judiciaire, segmente la compétence de la Cour en fonction de critères incertains et impraticables et amène inéluctablement une avalanche de débats liminaires, le choix s’impose de lui-même. [Renvois omis; non souligné dans l’original.]

[16] En vertu de l’alinéa 18(1)a de la Loi, la Section de première instance de la Cour a compétence

grant declaratory relief against any “federal board, commission or other tribunal”. Section 18 of the Act must be read in conjunction with paragraph 18.1(3)(b), which confers on the Trial Division the following powers:

18.1 (1) . . .

(3) On an application for judicial review, the Trial Division may

. . .

(b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

[17] On a reading of the above paragraph, it is clear that not only are decisions and orders of a federal board subject to judicial review, but also all acts or proceedings thereof. The meaning of the words “decision, order, act or proceeding” of a federal board, was examined by the Federal Court of Appeal in *Morneault v. Canada (Attorney General)*, [2001] 1 F.C. 30 (C.A.). At issue in that case, *inter alia*, was whether findings of individual misconduct against named individuals made by the Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia in 1992, constituted reviewable decisions under paragraph 18.1(4)(d) of the Act. In addressing that issue, Stone J.A., for the Court of Appeal, opined as follows at paragraphs 40-43:

The issue, in my view, resolves itself into one of statutory construction. It is not clear, however, that similarities in procedure by itself affords a reliable basis for concluding that the findings in issue are “decisions” reviewable under paragraph 18.1(4)(d). This Court has been called upon on many occasions to construe the phrase “decision or order . . . required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis, made by or in the course of proceedings before a federal board, commission or other tribunal” in section 28 of this Act as it read prior to the 1990 amendments. As has been pointed out in D. J. M. Brown and J. M. Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. (Toronto: Canvasback Publishing, 1998), at paragraph 2:4420, note 376, “initially the Court restricted the term to ‘final’ decisions or orders, and to those that the tribunal was expressly charged by

notamment pour accorder un jugement déclaratoire contre tout «office fédéral». L’article 18 de la Loi doit être lu conjointement avec l’alinéa 18.1(3)(b), qui donne les pouvoirs suivants à la Section de première instance:

18.1 [. . .]

(3) Sur présentation d’une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

[. . .]

b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu’elle estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l’office fédéral.

[17] Lorsqu’on lit le paragraphe précédent, il est clair que tous les actes ou les procédures, tout comme les décisions et les ordonnances d’un office fédéral, sont sujets au contrôle judiciaire. Le sens des mots «décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» a été examiné par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Morneault c. Canada (Procureur général)*, [2001] 1 C.F. 30 (C.A.). La question de ce cas consistait notamment à savoir si les conclusions de fautes individuelles de certains individus nommés tirées par la Commission d’enquête sur le déploiement des Forces canadiennes en Somalie de 1992 constituaient des décisions sujettes au contrôle judiciaire en vertu de l’alinéa 18.1(4)d) de la Loi. Lorsqu’il s’est penché sur cette question, le juge Stone, J.C.A., au nom de la Cour d’appel, a fait remarquer ce qui suit aux paragraphes 40 à 43:

À mon avis, il s’agit d’une question d’interprétation de la loi. Toutefois, il n’est pas clair que les similitudes qui existent sur le plan de la procédure constituent en tant que telles un fondement valable permettant de conclure que les conclusions en question sont des «décisions» susceptibles d’être examinées en vertu de l’alinéa 18.1(4)d). Notre Cour a eu à maintes reprises à interpréter l’expression «décision ou ordonnance [. . .] résultant d’un processus [. . .] ayant légalement [un] caractère judiciaire ou quasi judiciaire—rendue par un office fédéral ou à l’occasion de procédures en cours devant cet office» figurant à l’article 28 de la Loi tel qu’il était libellé avant d’être modifié en 1990. Comme l’ont signalé D. J. M. Brown et J. M. Evans, dans l’ouvrage intitulé: *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, édition en feuilles mobiles (Toronto: Canvasback

its enabling legislation to make” but, subsequently, the scope of section 28 was “broadened to include a decision that was fully determinative of the substantive rights of the party, even though it may not be the ultimate decision of the tribunal”. Indeed, a recommendation to a Minister of the Crown by an investigative tribunal which by reasonable expectation would lead to a deportation, has been considered reviewable. . . .

I must, however, acknowledge the force of the argument the other way, that the review of findings like those in issue is available on the ground afforded by paragraph 18.1(4)(d) despite their nature as non-binding opinions, because of the serious harm that might be caused to reputation by findings that lack support in the record. . . .

If a ground for granting relief is not available under that paragraph, I have the view that the findings are yet reviewable under the section. Judicial review under section 18.1 is not limited to a “decision or order”. This is clear from subsection 18.1(1) which enables the Attorney General of Canada and “anyone directly affected by the matter” to seek judicial review. It is plain from the section as a whole that, while a decision or order is a “matter” that may be reviewed, a “matter” other than a decision or order may also be reviewed. This Court’s decision in *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476 (C.A.) illustrates the point. It there held that an application for judicial review pursuant to section 18.1 for a remedy by way of *mandamus*, prohibition and declaration provided for in section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4] of the Act were “matters” over which the Court had jurisdiction and that the Court could grant appropriate relief pursuant to paragraphs 18.1(3)(a) 18.1(3)(b). . . . I am satisfied that the respondent is directly affected by the findings and that they are amenable to review under section 18.1. The findings are exceptionally important to the respondent because of the impact on his reputation. The Court must be in a position to determine whether, as alleged, the findings are not supported by the evidence.

To be reviewable under section 18.1 a “matter” must yet emanate from “a federal board, commission or other tribunal”. Such was the case in *Krause*, *supra*. The phrase “a federal

Publishing, 1998), au paragraphe 2:4420, note 376: [TRADUCTION] «La Cour a initialement restreint la portée de l’expression aux décisions ou ordonnances “définitives” et aux décisions ou ordonnances que l’office était expressément chargé de rendre en vertu de sa loi habilitante», mais la portée de l’article 28 a par la suite été [TRADUCTION] «élargie de façon à inclure une décision qui déterminait pleinement les droits fondamentaux de la partie, même si la décision de l’office n’était peut-être pas définitive». En fait, une recommandation faite à un ministre par un tribunal d’enquête qui devait normalement entraîner une expulsion a été considérée comme susceptible d’être examinée [. . .]

Toutefois, je dois reconnaître la force de l’argument contraire, à savoir qu’un contrôle de conclusions telles que celles qui sont ici en cause est possible pour le motif énoncé à l’alinéa 18.1(4)d), et ce, même s’il s’agit d’opinions qui n’ont pas d’effet obligatoire, à cause du tort sérieux que des conclusions non étayées par le dossier pourraient causer à la réputation d’une personne.

S’il n’existe aucun motif justifiant l’octroi d’une réparation en vertu de cet alinéa, je suis néanmoins d’avis que les conclusions en cause peuvent être examinées en vertu de la disposition en question. Le contrôle judiciaire prévu à l’article 18.1 n’est pas limité à «une décision ou une ordonnance». C’est ce qui ressort clairement du paragraphe 18.1(1), qui permet au procureur général du Canada et à «quiconque est directement touché» de solliciter le contrôle judiciaire. Il ressort clairement de la disposition dans son ensemble que, si d’une part une décision ou une ordonnance est une question qui peut être examinée, d’autre part une question autre qu’une décision ou une ordonnance peut également être examinée. C’est ce que montre la décision que notre Cour a rendue dans l’affaire *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476 (C.A.). Dans cette décision, il a été statué qu’une demande de contrôle judiciaire présentée conformément à l’article 18.1 en vue de l’obtention du bref de *mandamus*, du bref de prohibition et du jugement déclaratoire prévus à l’article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4] de la Loi, sont des questions sur lesquelles la Cour a compétence et que la Cour peut accorder la réparation appropriée conformément aux alinéas 18.1(3)a) 18.1(3)b) [. . .] Je suis convaincu que l’intimé est directement touché par les conclusions et que celles-ci peuvent être examinées en vertu de l’article 18.1. Les conclusions sont exceptionnellement importantes pour l’intimé à cause des conséquences qu’elles ont sur sa réputation. La Cour doit être en mesure de déterminer si, comme il a été allégué, les conclusions sont injustifiables compte tenu de la preuve.

Pour pouvoir être examinée en vertu de l’article 18.1, une question doit néanmoins émaner d’un «office fédéral». Tel était le cas dans l’affaire *Krause*, précitée. L’expression

board, commission or other tribunal” is defined in subsection 2(1) of the Act to mean “any body or any person having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or power conferred by or under an Act of Parliament. In my view, the Commission falls within the scope of the definition, for it derived its mandate from the March 20, 1995 Order in Council as subsequently amended and its detailed investigatory powers and power to make findings of misconduct from the *Inquiries Act*. [Authorities omitted; emphasis added.]

[18] Mr. Justice Stone’s remarks in *Morneault*, *supra*, like those of Décary J.A. in *Gestion Complexe*, *supra*, are to the effect that judicial review under section 18 of the Act must be given a broad and liberal interpretation, as a result of which a wide range of administrative actions will fall within the Court’s judicial review mandate. It is also clear that judicial review is no longer restricted to decisions or orders that a decision maker was expressly charged to make under the enabling legislation. Rather, judicial review will extend to decisions or orders that determine a party’s rights, even if the decision at issue is not the ultimate decision. It also follows from the Court of Appeal’s decision in *Morneault*, *supra*, that the word “matter” found in section 18.1 of the Act is not restricted to “decisions or orders”, but encompasses any matter in regard to which a remedy might be available under section 18 or subsection 18.1(3).

[19] In *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)*, [1999] 4 F.C. 624 (C.A.), Robertson J.A. concluded [at paragraph 22] that a decision in the form of a recommendation or advice to a Minister or to the Governor in Council, and which was intended to be acted upon, must necessarily be reviewable “if only because the consequences which flow from a flawed decision or a flawed process are invariably of fundamental significance to those who are adversely affected by it”. He then concluded [at paragraph 23], following a careful review of the relevant jurisprudence, that the expression “decision or order” had no fixed or precise meaning, but that its meaning

«office fédéral» est définie au paragraphe 2(1) de la Loi comme s’entendant d’un «Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne [. . .] ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale». À mon avis, la Commission est visée par cette définition, car son mandat lui a été dévolu par le décret du 20 mars 1995, tel qu’il a subséquentement été modifié, et ses pouvoirs d’enquête ainsi que son pouvoir de tirer des conclusions relatives à une faute lui sont dévolus par la *Loi sur les enquêtes*. [Sources omises; non souligné dans l’original.]

[18] Les remarques formulées par le juge Stone dans l’arrêt *Morneault*, précité, tout comme celles formulées par le juge Décary dans l’arrêt *Gestion Complexe*, précité, indiquent que le contrôle judiciaire, en vertu de l’article 18 de la Loi, doit être interprété de façon englobante et libérale, donc qu’une grande gamme de procédures administratives feront partie du mandat de contrôle judiciaire de la Cour. Il est également clair que le contrôle judiciaire n’est plus limité aux décisions ou aux ordonnances dont un décideur avait été chargé selon la loi habilitante. Au lieu de cela, le contrôle judiciaire touchera les décisions ou les ordonnances qui déterminent les droits d’une partie, même si la décision en question ne constitue pas la décision finale. Il s’ensuit également, depuis la décision rendue par la Cour d’appel dans l’arrêt *Morneault*, précité, que «*matter*» (objet de la demande ou question) que l’on retrouve à l’article 18.1 de la Loi n’est pas limité aux «décisions ou [aux] ordonnances», mais englobe toute question pour laquelle une réparation pourrait être possible en vertu de l’article 18 ou du paragraphe 18.1(3).

[19] Dans l’arrêt *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité)*, [1999] 4 C.F. 624 (C.A.), le juge Robertson a conclu ceci [au paragraphe 22]: «une décision qui prend la forme d’une recommandation ou d’un conseil au ministre ou au gouverneur en conseil et à laquelle ces derniers donneront vraisemblablement suite doit être assujettie au contrôle judiciaire, ne serait-ce que parce que les conséquences découlant d’une décision erronée ou d’une procédure viciée revêtent [*sic*] invariablement une importance fondamentale aux yeux de ceux dont les droits seront de ce fait lésés». Il a ensuite conclu [au paragraphe 23], après un examen approfondi de la

depended upon the statutory context in which the advisory decision was made, “having regard to the effect which such decision has on the rights and liberties of those seeking judicial review”.

[20] I will refer to one last case on this issue. In *Markevich v. Canada*, [1999] 3 F.C. 28 (T.D.), Evans J. (as he then was), at paragraphs 9 to 13, makes the following remarks:

The respondent made a preliminary objection to the Court’s jurisdiction to entertain this proceeding. The argument was that only a “decision or order” may be the subject of an application for judicial review under section 18.1 of the *Federal Court Act*. The letter written on behalf of the Minister, which is identified in the applicant’s originating notice of motion as the subject of the application for judicial review, was simply informative in nature and did not purport to determine or otherwise affect any legal rights or duties of the applicant. It was not a “decision or order”, and was therefore unreviewable by this Court. Indeed, on very similar facts to those at bar, this was the conclusion reached by Teitelbaum J. in *Fuchs v. R.*, [1997] 2 C.T.C. 246 (F.C.T.D.).

With all respect, I do not share this rather limited view of the scope of the subject-matter of this Court’s judicial review jurisdiction. The words “decision or order” are found in subsection 18.1(2) of the *Federal Court Act*, which provides that an application for judicial review of a “decision or order” must be made within 30 days after the time that the decision or order was first communicated by the decision maker. In my opinion, this subsection simply provides a limitation period within which an application for judicial review of a decision or order must normally be made. It does not say that only decisions or orders may be the subject of an application for judicial review, nor does it say that administrative action other than decisions or orders are subject to the 30-days limitation period: *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476 (C.A.).

It seems to me that the permitted subject-matter of an application for judicial review is contained in subsection 18.1(3), which provides that on an application for judicial review the Trial Division may order a federal agency to do any act or thing that it has unlawfully failed or refused to do, or declare invalid or set aside and refer back, prohibit or restrain “a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal” [emphasis added]. The

jurisprudence pertinente que l’expression «“décision ou ordonnance” n’a pas un sens figé ou précis, mais que ce sens est plutôt tributaire du cadre législatif dans lequel s’inscrit la décision de nature consultative, compte tenu des conséquences qu’une telle décision peut avoir sur les droits et libertés de ceux qui cherchent à obtenir un contrôle judiciaire».

[20] Je ferai référence à un dernier arrêt sur cette question. Dans l’arrêt *Markevich c. Canada*, [1999] 3 C.F. 28 (1^{re} inst.), le juge Evans (tel était alors son titre), aux paragraphes 9 à 13, fait les remarques suivantes:

La défenderesse conteste la compétence de la Cour en la matière, par ce motif que seule une «décision ou ordonnance» peut faire l’objet du recours en contrôle judiciaire prévu à l’article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*. La lettre envoyée au nom du ministre, identifiée dans la requête introductive d’instance du demandeur comme étant l’objet du recours en contrôle judiciaire, n’était qu’un moyen d’information et n’entendait délimiter ou affecter ses droits ou obligations de quelque manière que ce soit. Elle n’était pas une «décision ou ordonnance» et, de ce fait, échappait au contrôle de la Cour. D’ailleurs, le juge Teitelbaum a tiré, dans *Fuchs c. R.*, [1997] 2 C.T.C. 246 (C.F. 1^{re} inst.), la même conclusion sur des faits fort semblables.

Je ne partage pas cette conception plutôt restrictive de ce qui peut relever du pouvoir de contrôle de la Cour. Les mots «décision ou [. . .] ordonnance» se trouvent au paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, aux termes duquel la demande de contrôle judiciaire doit être présentée dans les 30 jours qui suivent la première communication, par l’office fédéral, de «sa décision ou de son ordonnance». À mon avis, ce paragraphe ne fait que prévoir le délai dans lequel la demande de contrôle judiciaire contre une décision ou ordonnance doit normalement être introduite, sous peine de prescription. Il ne dit pas que seules les décisions ou ordonnances peuvent faire l’objet d’un recours en contrôle judiciaire, il ne dit pas non plus qu’une mesure administrative autre qu’une décision ou ordonnance est soumise au délai de prescription de 30 jours; voir *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476 (C.A.).

Il me semble que les matières sujettes à contrôle judiciaire sont prévues au paragraphe 18.1(3), aux termes duquel la Section de première instance, saisie du recours, peut ordonner à l’office fédéral concerné d’accomplir tout acte qu’il a illégalement omis ou refusé d’accomplir, ou déclarer nul ou illégal, renvoyer pour jugement, ou prohiber ou restreindre «toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l’office fédéral» [non souligné dans l’original]. Les mots

words “act or proceeding” are clearly broad in scope and may include a diverse range of administrative action that does not amount to a “decision or order”, such as subordinate legislation, reports or recommendations made pursuant to statutory powers, policy statements, guidelines and operating manuals, or any of the myriad forms that administrative action may take in the delivery by a statutory agency of a public program: see *Krause v. Canada*, *supra*.

However, in order to qualify as an “act or proceeding” that is subject to judicial review, the administrative action impugned must be an “act or proceeding” of a “federal board, commission or other tribunal”, that is a body or person “having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament” (subsection 2(1) [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1] of the *Federal Court Act*). While the letter written on the Minister’s behalf to the applicant that is the subject-matter of this application for judicial review was not an act or proceeding by a federal body in the exercise of any statutory power, the Minister, of course, is a person having statutory powers under the *Income Tax Act*.

Even though not taken in the exercise of a statutory power, administrative action by a person having statutory powers may be reviewable as an “act or proceeding” under paragraph 18.1(3)(b) if it affects the rights or interests of individuals. The letter in question here contained no decision made pursuant to a statutory power, nor did it explicitly purport adversely to affect any right or interest of the applicant. However, it is a reasonable inference from both the letter, and the applicant’s communications with Ms. Kara, the writer of the letter, that it signified that Revenue Canada had made a decision to try to collect the unpaid tax and intended to take measures to attempt to recover the previously “written off” tax debt. And, as is apparent from the requirements to pay that was subsequently issued, this was indeed the case. [Boldface added.]

[21] The facts in *Markevich*, *supra*, were that the applicant owed back taxes which were subsequently “written off” by Revenue Canada because there appeared to be no realistic chance of collecting the debt in the foreseeable future. As a result, his 1993 statement of account with Revenue Canada showed a nil balance. However, in 1998, a Ms. Kara of the Richmond, B.C. office of Revenue Canada, sent the applicant a letter advising him that he owed over \$770,000 in back taxes. Ms. Kara, writing on behalf of the Minister, stated in her

«procédure ou tout autre acte» ont clairement une portée générale et peuvent comprendre une grande diversité d’actions administratives qui ne sont pas pour autant des «décisions ou ordonnances», par exemple les règlements, rapports ou recommandations relevant de pouvoirs légaux, les énoncés de politique, lignes directrices et guides, ou l’une quelconque des formes multiples que peut prendre l’action administrative dans la prestation d’un programme public par un organisme public; voir *Krause c. Canada*, précité.

N’est cependant considéré comme «procédure ou tout autre acte» susceptible de contrôle judiciaire que l’acte administratif qui représente une «procédure ou tout autre acte» d’un «office fédéral», savoir un conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne «ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale» (paragraphe 2(1) [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1] de la *Loi sur la Cour fédérale*). La lettre envoyée au demandeur au nom du ministre, et qui fait l’objet de ce recours en contrôle judiciaire, n’était certes ni un acte ni une procédure d’un office fédéral dans l’exercice d’un pouvoir légal, mais le ministre est une personne ayant les pouvoirs légaux, qu’il tient de la *Loi de l’impôt sur le revenu*.

Même si elle ne s’inscrit pas dans l’exercice d’un pouvoir légal, la mesure administrative prise par une personne ayant des pouvoirs légaux peut être soumise au contrôle judiciaire à titre de «procédure ou tout autre acte» par application de l’alinéa 18.1(3)b) si elle touche aux droits ou intérêts d’individus. La lettre en question ne comportait aucune décision prise en application d’un pouvoir légal, ni n’était expressément censée porter atteinte à un droit ou intérêt quelconque du demandeur. Cependant, on peut raisonnablement interpréter ce document ainsi que les communications entre le demandeur et M^{me} Kara, sa rédactrice, comme signifiant que Revenu Canada avait décidé de procéder au recouvrement de l’impôt en souffrance et entendait faire le nécessaire pour recouvrer la dette fiscale antérieurement «radiée». Et tel était effectivement le cas, comme en témoignent les sommations de payer envoyées par la suite. [Caractère gras ajouté].

[21] Les faits, dans l’arrêt *Markevich*, précité, étaient que le demandeur devait un montant d’impôt, qui a ensuite été «radié» par Revenu Canada parce qu’il ne semblait pas y avoir de chance réaliste de récupérer la dette dans un avenir assez rapproché. Ainsi, son relevé de compte de 1993 de Revenu Canada indiquait un solde nul. Cependant, en 1998, une M^{me} Kara de Richmond (Colombie-Britannique), du bureau de Revenu Canada, a envoyé une lettre au demandeur lui signalant qu’il devait plus de 770 000 \$ en impôt

letter that Revenue Canada had decided to try to collect the unpaid taxes and intended to take measures to recover the previously “written off” debt.

[22] Evans J. concluded that notwithstanding the fact that the letter contained “no decision made pursuant to a statutory power, nor did it explicitly purport adversely to affect any right or interest of the applicant”, the letter still constituted an act capable of review by this Court.

[23] With the above jurisprudence in mind, I now turn to the specifics of the case before me. I agree wholeheartedly with the applicant that the respondents’ direction cannot be characterized in the way that the respondents suggest, i.e. as an opinion or warning letter: (i) not issued pursuant to any specific legislative authority, but rather as a courtesy to inform the applicant of the respondents’ position as to the effect of section 29 of the TA; (ii) from which no legal consequences flow to the applicant; (iii) a “non-binding opinion” with respect to the interpretation of section 29 of the TA; and (iv) a “recommendation” to charge the applicant with an offence under the TA.

[24] The direction sent by the respondents is, in my view, coercive, in that the purpose thereof is to threaten the applicant to immediately stop selling the multi-packs, failing which a charge would be laid and criminal prosecution might be commenced. I have no doubt that what the respondents hoped for was what in fact happened, i.e. that the applicant would stop selling multi-packs so as to avoid criminal prosecution. As I have already indicated, the applicant’s decision to stop selling multi-packs has resulted in financial loss.

[25] I am therefore of the view that the letter sent by Mr. Zawilinski is a “decision, order, act or proceeding” and is reviewable by this Court. I also have no hesitation in concluding that in sending the direction, Mr.

rétroactif. M^{me} Kara, au nom du ministre, a indiqué, dans sa lettre, que Revenu Canada avait décidé d’essayer de récupérer l’impôt non payé et avait l’intention de prendre des mesures pour récupérer la dette préalablement «radiée».

[22] Le juge Evans a conclu que, nonobstant le fait que la lettre ne contenait «aucune décision prise en application d’un pouvoir légal, ni n’était expressément censée porter atteinte à un droit ou intérêt quelconque du demandeur», la lettre constituait quand même un acte susceptible d’être examiné par la Cour.

[23] En tenant compte de la jurisprudence précédente, je me penche maintenant sur les faits du cas m’étant présenté. Je suis entièrement d’accord avec le demandeur quant au fait que la directive des défendeurs ne peut être qualifiée de la façon dont le suggèrent les défendeurs, c’est-à-dire en tant qu’opinion ou lettre d’avertissement: (i) non délivrée conformément à une autorité législative particulière, mais plutôt par courtoisie pour informer le demandeur de la position des défendeurs concernant l’article 29 de la LT; (ii) dont aucune conséquence juridique n’influence le demandeur; (iii) représentant une «opinion non obligatoire» quant au respect de l’interprétation de l’article 29 de la LT; (iv) représentant une «recommandation» de poursuivre le demandeur en vertu de la LT.

[24] La directive envoyée par les défendeurs est à mon avis coercitive, et son but consiste à menacer le demandeur afin qu’il arrête immédiatement de vendre des multi-emballages à défaut de quoi une accusation serait portée, et une poursuite au criminel pourrait être intentée. Je suis convaincu que les défendeurs espéraient que se produise ce qui s’est effectivement produit, c’est-à-dire que le demandeur arrête de vendre des multi-emballages afin d’éviter une poursuite au criminel. Comme je l’ai déjà mentionné, la décision du demandeur d’arrêter de vendre des multi-emballages lui a causé des pertes d’argent.

[25] Je suis donc d’avis que la lettre envoyée par M. Zawilinski constitue une «décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» et qu’elle est susceptible d’examen par la Cour. Je n’ai également aucune

Zawilinski was a “federal board, commission or other tribunal” within the meaning of subsection 2(1) of the Act, which defines that expression in the following terms:

2. (1) . . .

“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 or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown, 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 province or under section 96 of the *Constitution Act, 1867*;

[26] In their *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Toronto: Canvasback Publishing, 1998, loose-leaf edition), the learned authors Donald J. M. Brown, Q.C. and the Honourable John M. Evans make, at paragraph 2:4310, the following remarks concerning the meaning of the words “federal board, commission or other tribunal” found at subsection 2(1) of the Act:

In the result, the *source* of a tribunal’s authority, and not the *nature* of either the power exercised or the body exercising it, is the primary determinant of whether it falls within the definition. The test is simply whether the body is empowered by or under federal legislation or by an order made pursuant to a prerogative power of the federal Crown.

Footnote 251, which also appears under paragraph 2:4310, is also relevant:

Note that, because “federal board” is defined to include a body or person “*having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under*” federal legislation, it may not be necessary to establish that the administrative action being reviewed was made in the exercise of a statutory power.

[27] I agree entirely with the view of these authors. How can it be said in the present matter that Mr. Zawilinski was not a person “having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under” an Act of Parliament? If Mr. Zawilinski

hésitation à conclure qu’en envoyant la directive, M. Zawilinski était un «office fédéral» au sens du paragraphe 2(1) de la Loi, qui définit cette expression dans les termes suivants:

2. (1) [. . .]

«office fédéral» Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d’une prérogative royale, 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 provinciale ou de l’article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[26] Dans leur ouvrage intitulé *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Toronto: Canvasback Publishing, 1998, édition en feuilles mobiles), les savants auteurs Donald J. M. Brown, c.r., et l’honorable John M. Evans font, au paragraphe 2:4310, les remarques suivantes concernant le sens de l’expression «office fédéral» qui se trouve au paragraphe 2(1) de la Loi:

[TRADUCTION] En fin de compte, la *source* de la compétence d’un tribunal—et non pas la *nature* du pouvoir exercé ou de l’office l’exerçant—est le premier facteur déterminant quant à savoir si elle fait partie de la définition. Le test consiste à chercher à savoir si l’office détient les pouvoirs en vertu d’une loi fédérale ou d’une ordonnance prise en vertu d’une prérogative de la Couronne fédérale.

La note en bas de page 251, qui apparaît également dans le paragraphe 2:4310, est également pertinente:

[TRADUCTION] Il faut remarquer que, parce que l’expression «office fédéral» est définie comme incluant une personne «*ayant, exerçant ou censée exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale*», il n’est peut être pas nécessaire d’établir que la procédure administrative évaluée a été entreprise au cours de l’exercice d’un pouvoir accordé par une loi.

[27] Je suis tout à fait d’accord avec le point de vue de ces auteurs: comment peut-on dire, dans le présent cas, que M. Zawilinski n’était pas une personne «ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale»? Si M. Zawilinski

was not, at the very least, purporting to exercise jurisdiction under the TA, what, one may ask, was he doing?

[28] While it may be true that no provision of the TA specifically conferred authority on Mr. Zawilinski to send the letter at issue to the applicant, this does not, in my view, signify that Mr. Zawilinski was not a “federal board, commission or other tribunal”. In my view, Mr. Zawilinski was, at the very least, purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under the TA.

[29] The respondents raise two other jurisdictional issues. Firstly, they submit that the Federal Court, Trial Division, is not the proper forum to determine the meaning of section 29 of the TA, the proper forum being the provincial court, with summary conviction jurisdiction. They also argue that the application brought by the applicant is premature, in that there is no *lis* between the parties, and that until such time as the applicant is charged with an offence under the TA, the application is premature. The respondents assert that the applicant can only obtain a judicial declaration regarding the meaning of section 29 of the TA from the court which has jurisdiction in regard to the summary conviction process. Since no charge has been laid against the applicant, that process has yet to be commenced.

[30] If the applicant followed the respondents’ logic, it would have put itself to the risk and expense of criminal prosecution in order to obtain a declaration concerning the meaning of section 29 of the TA, and more particularly, whether the sale of multi-packs constitutes a “cash rebate” under the section. In other words, the applicant would have to engage in conduct that allegedly breached the statute, wait for a charge, suffer the prejudice that would result from the charge, and then expend substantial sums of money in defending the charge. That, surely, cannot be the solution to the applicant’s difficulties. As Farwell L.J. stated at pages 420-421 in *Dyson v. Attorney-General*, [1911] 1 K.B. 410 (C.A.):

Now the action asks for no declaration in respect of any penalty; the complaint is that the Legislature has entrusted to

n’était pas tout au moins censé exercer une compétence prévue par la LT, on peut se demander ce qu’il faisait.

[28] Tandis qu’il peut être vrai qu’aucune disposition de la LT ne confère à M. Zawilinski de compétence particulière lui permettant d’envoyer la lettre en question au demandeur, cela ne signifie pas, à mon avis, que M. Zawilinski n’était pas un «office fédéral». À mon avis, M. Zawilinski était tout au moins censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par la LT.

[29] Les défendeurs soulèvent deux autres questions de compétence. D’abord, ils ont prétendu que la Cour fédérale, Section de première instance, ne représentait pas le bon tribunal pour déterminer le sens de l’article 29 de la LT, mais que le bon tribunal était la Cour provinciale, une cour de poursuites sommaires. Ils soutiennent également que la demande déposée par le demandeur est précoce, du fait qu’il n’y a pas de litige entre les parties et qu’avant que le demandeur ne soit accusé d’une infraction en vertu de la LT, la demande est précoce. Les défendeurs affirment que le demandeur ne peut obtenir de déclaration judiciaire concernant l’interprétation de l’article 29 de la LT que de la cour qui a compétence quant au procédé de poursuites sommaires. Puisque aucune accusation n’a été portée contre le demandeur, ce procédé n’a pas encore commencé.

[30] Si le demandeur suivait la logique des défendeurs, il se serait exposé à des risques et à des dépenses de poursuite au criminel afin d’obtenir une déclaration concernant l’interprétation de l’article 29 de la LT, et plus particulièrement le fait de savoir si la vente de multi-emballages constitue un «rabais» en vertu de l’article. En d’autres mots, le demandeur devrait se conduire de façon à censément enfreindre la loi, attendre une accusation, subir le préjudice qui découlerait de l’accusation, puis dépenser des sommes importantes pour défendre son accusation. Cela n’est sûrement pas la solution aux difficultés du demandeur. Comme l’a déclaré le juge Farwell aux pages 420 et 421 de l’arrêt *Dyson v. Attorney General*, [1911] 1 K.B. 410 (C.A.):

[TRADUCTION] Maintenant, l’action ne demande pas de déclaration relative à une pénalité; la plainte est que la

a Government department (the Commissioners of Inland Revenue) the performance of the duty of making certain specific inquiries in a specific manner from landowners and of requiring answers to be sent to themselves, and has imposed a 50£ penalty for disobedience. The plaintiff alleges that the Commissioners have exceeded their powers by making inquiries not authorized to be made, by not giving proper time to answer, and by requiring answers to be sent to a person not authorized to receive them and to whom it is injurious to the plaintiff's interest to send them. . . . it would be a blot on our system of law and procedure if there is no way by which a decision on the true limit of the power of inquisition vested in the Commissioners can be obtained by any member of the public aggrieved, without putting himself in the invidious position of being sued for a penalty. I am, however, of opinion that the Attorney-General's contention is not well founded.

[31] Farwell L.J. then went on to state, at page 424, that "the Courts are the only defence of the liberty of the subject against departmental aggression". The words of Farwell L.J. appear to be quite apposite in the present matter, since the respondents' submission is that Mr. Zawilinski acted without statutory authority in sending out the directive which is at issue in these proceedings.

[32] In my view, declaratory relief is the appropriate remedy in the present case. In *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441, Dickson J. (as he then was) held that in order to obtain declaratory relief, a person need only show that a legal interest or right was "in jeopardy or grave uncertainty". Mr. Justice Dickson's reasoning is as follows (page 457):

None of this is to deny the preventative role of the declaratory judgment. As Madame Justice Wilson points out in her judgment, Borchard, *Declaratory Judgments* (2nd ed. 1941), at p. 27, states that:

. . . no "injury" or "wrong" need have been actually committed or threatened in order to enable the plaintiff to invoke the judicial process; he need merely show that some legal interest or right of his has been placed in jeopardy or grave uncertainty

Nonetheless, the preventative function of the declaratory judgment must be based on more than mere hypothetical

législature a conféré à un ministère du gouvernement (les commissaires de Inland Revenue) la tâche de s'assurer que des requêtes particulières présentées d'une façon particulière provenant de propriétaires et exigeant des réponses leur soient envoyées et a imposé une pénalité de 50 £ en cas de désobéissance. Le demandeur allègue que les commissaires avaient outrepassé leurs pouvoirs en n'autorisant pas la présentation des requêtes, en n'allouant pas assez de temps pour les réponses et en exigeant que les réponses soient envoyées à des personnes non autorisées à les recevoir et qui peuvent nuire aux intérêts du demandeur si elles les reçoivent [. . .] il y aurait tache sur notre système de loi et de procédure s'il n'y avait pas de façon dont une décision à la limite réelle du pouvoir inquisitorial accordé aux commissaires pourrait être obtenue par tout membre du public touché sans qu'il ne doive se mettre dans la difficile position d'être poursuivi pour pénalité. Je suis d'avis, cependant, que l'allégation du procureur général ne comporte pas de bien-fondé.

[31] Le juge Farwell a poursuivi en déclarant, à la page 424, que [TRADUCTION] «les cours sont la seule défense des libertés du sujet contre l'agression d'un ministère». Les paroles du juge Farwell semblent être très appropriées dans le cas présent, puisque les arguments des défendeurs sont que M. Zawilinski a agi sans pouvoir légal lorsqu'il a envoyé la directive qui est en litige dans cette instance.

[32] À mon avis, le jugement déclaratoire constitue la seule réparation appropriée dans le présent cas. Dans l'arrêt *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441, le juge Dickson (tel était alors son titre) a indiqué que, pour obtenir une mesure de redressement déclaratoire, une personne n'a qu'à démontrer qu'un [TRADUCTION] «intérêt juridique quelconque ou que l'un de ses droits est en péril ou est gravement menacé». Le raisonnement du juge Dickson est le suivant (page 457):

Il ne s'agit pas par là de nier le rôle préventif du jugement déclaratoire. Comme le juge Wilson le fait remarquer dans ses motifs, Borchard, dans *Declaratory Judgments* (2nd ed. 1941), à la p. 27, dit ceci:

[TRADUCTION] . . . il n'est pas nécessaire qu'un «préjudice» ou un «acte dommageable» ait été vraiment commis ou menace de l'être pour que le demandeur puisse demander à la justice d'intervenir: il n'a qu'à démontrer un intérêt juridique quelconque ou que l'un de ses droits est en péril ou est gravement menacé. . . .

Néanmoins, la fonction préventive du jugement déclaratoire doit être fondée sur autre chose que des

consequences; there must be a cognizable threat to a legal interest before the courts will entertain the use of its process as a preventive measure. As this Court stated in *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821, a declaration could issue to affect future rights, but not where the dispute in issue was merely speculative.

[33] The case before me is surely not a case where the dispute between the parties is merely speculative. There is, in my view, a real and live dispute between the parties with respect to the interpretation of section 29 of the TA. The applicant is certainly justified, on the facts of the case, to seek a remedy from this Court without having to submit itself to a criminal prosecution.

[34] The upshot of the matter is that the respondents were at liberty to lay a charge against the applicant and, hence, seek an interpretation of section 29 of the TA from the court of summary conviction. However, the respondents did not charge the applicant, but proceeded to send coercive letters in the hope that compliance would result, without the necessity of having to lay a charge. In these circumstances, I am satisfied that this Court is a proper forum. I am also satisfied that this application for judicial review is not premature.

[35] I now turn to the merits of the application. The only issue for determination is whether selling multi-packs of cigarettes at a slightly lower price per pack than if the packs were sold separately, constitutes an unlawful cash rebate under paragraph 29(a) of the TA. For the reasons that follow, my answer to that question is no.

[36] The relevant sections of the TA are as follows:

2. . . .

“tobacco product” means a product composed in whole or in part of tobacco, including tobacco leaves and any extract of tobacco leaves. It includes cigarette papers, tubes and filters but does not include any food, drug or device that contains nicotine to which the *Food and Drugs Act* applies.

. . .

conséquences purement hypothétiques: il doit y avoir un intérêt juridique menacé qui soit identifiable avant que les tribunaux n’envisagent d’y avoir recours comme mesure préventive. Comme cette Cour l’a déclaré dans l’arrêt *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.S.C. 821 un jugement déclaratoire peut influencer sur des droits éventuels, mais pas lorsque le litige en cause est purement hypothétique.

[33] Le cas présent n’en est sûrement pas un où le litige entre les parties est purement hypothétique. À mon avis, il y a un litige réel et sérieux entre les parties concernant l’interprétation de l’article 29 de la LT. Il est certainement justifié que le demandeur, étant donné les faits du cas, demande réparation à la Cour sans avoir à se soumettre à une poursuite au criminel.

[34] Le résultat de la question est que les défendeurs avaient la liberté de porter accusation contre le demandeur et donc de demander une interprétation de l’article 29 de la LT auprès de la cour des poursuites sommaires. Cependant, les défendeurs n’ont pas porté accusation contre le demandeur, mais ont plutôt envoyé des lettres coercitives dans l’espoir qu’il obéirait sans qu’il ne soit nécessaire de porter accusation. Dans ces circonstances, je suis convaincu que la Cour constitue un bon tribunal. Je suis également convaincu que cette demande de contrôle judiciaire n’est pas précoce.

[35] Je me penche maintenant sur le bien-fondé de la demande. La seule question de décision consiste à savoir si la vente de multi-emballages de cigarettes à un prix par paquet légèrement inférieur à celui d’un paquet vendu séparément constitue un rabais contraire à la loi en vertu de l’alinéa 29a) de la LT. Pour les motifs qui suivent, ma réponse à cette question est non.

[36] Les articles pertinents de la LT sont rédigés comme suit:

2. [. . .]

«produit du tabac» Produit fabriqué à partir du tabac, y compris des feuilles et des extraits de celles-ci; y sont assimilés les tubes, papiers et filtres à cigarette. Sont toutefois exclus de la présente définition les aliments, drogues et instruments contenant de la nicotine régis par la *Loi sur les aliments et drogues*.

[. . .]

4. The purpose of this Act is to provide a legislative response to a national public health problem of substantial and pressing concern and, in particular,

(a) to protect the health of Canadians in light of conclusive evidence implicating tobacco use to the incidence of numerous debilitating and fatal diseases;

(b) to protect young persons and others from inducements to use tobacco products and the consequent dependence on them;

(c) to protect the health of young persons by restricting access to tobacco products; and

(d) to enhance public awareness of the health hazards of using tobacco products.

...

18. (1) In this Part, “promotion” means a representation about a product or service by any means, whether directly or indirectly, including any communication of information about a product or service and its price and distribution, that is likely to influence and shape attitudes, beliefs and behaviours about the product or service.

...

29. No manufacturer or retailer shall

(a) offer or provide any consideration, direct or indirect, for the purchase of a tobacco product, including a gift to a purchaser or a third party, bonus, premium, cash rebate or right to participate in a game, lottery or contest; [Emphasis added.]

[37] As is obvious from section 4 of the TA, the purpose of the TA is to protect the health of Canadians, and more particularly, to protect young persons from inducement to use tobacco products and to restrict their access to these products. That is why section 19 of the TA prohibits the promotion of tobacco products, except as authorized by the TA or the Regulations made thereunder. Section 29, the marginal note of which is “Sales promotions”, falls under Part IV of the TA, entitled “Promotion”.

[38] The applicants argue that the sale of multi-packs does not offend the intent, purpose, primary focus or overriding objective of the TA, nor does it result in the

4. La présente loi a pour objet de s’attaquer, sur le plan législatif, à un problème qui, dans le domaine de la santé publique, est grave et d’envergure nationale et, plus particulièrement:

a) de protéger la santé des Canadiennes et Canadiens compte tenu des preuves établissant, de façon indiscutable, un lien entre l’usage du tabac et de nombreuses maladies débilitantes ou mortelles;

b) de préserver notamment les jeunes des incitations à l’usage du tabac et du tabagisme qui peut en résulter;

c) de protéger la santé des jeunes par la limitation de l’accès au tabac;

d) de mieux sensibiliser la population aux dangers que l’usage du tabac présente pour la santé.

[. . .]

18. (1) Dans la présente partie, «promotion» s’entend de la présentation, par tout moyen, d’un produit ou d’un service—y compris la communication de renseignements sur son prix ou sa distribution —, directement ou indirectement, susceptible d’influencer et de créer des attitudes, croyances ou comportements au sujet de ce produit ou service.

[. . .]

29. Il est interdit au fabricant et au détaillant

a) d’offrir ou de donner, directement ou indirectement, une contrepartie pour l’achat d’un produit du tabac, notamment un cadeau à l’acheteur ou un tiers, une prime, un rabais ou le droit de participer à un tirage, à une loterie ou à un concours; [Le souligné est le mien.]

[37] Comme cela est évident dans l’article 4 de la LT, le but de la LT consiste à protéger la santé des Canadiens, plus particulièrement à préserver les jeunes des incitations à l’usage du tabac et à restreindre leur accès à ces produits. C’est pour cela que l’article 19 de la LT interdit la promotion des produits du tabac, sauf dans les cas autorisés par la LT ou le règlement y afférent. L’article 29, dont la note marginale est «Promotion des ventes», se trouve dans la partie IV de la LT intitulée «Promotion».

[38] Le demandeur prétend que la vente de multi-emballages ne contrevient pas à l’intention, au but, au point de mire principal ou à l’objectif primordial de la

harm for which that legislation was enacted to prevent. Rather, according to the applicant, the sale of multi-packs simply reflects its internal pricing strategy and economic decision to generate less profit, on a per pack basis, on the sale of multiple packs of cigarettes, in response to the pricing strategies pursued by its competitors in the highly competitive environment and business of retail cigarette sales. The applicant further argues that its selling strategy does not constitute a means to promote the sale of cigarettes by influencing or shaping attitudes, beliefs and behaviours about cigarettes, as contemplated and prohibited by sections 18 and 29 of the TA.

[39] In arguing that the sale of multi-packs offends section 29, the respondents submit that the meaning of section 29 can be informed by the use of the word “unit” and by the apparent meaning that they have ascribed to that word. In the direction sent to the applicant, the respondents took the view that a “unit” was either an unopened carton of cigarettes or a single pack of cigarettes. Thus, in the respondents’ view, retailers were free to set the selling price of their tobacco products, i.e. of the “unit”. Since multi-packs are not “units”, they cannot be sold, according to the respondents, at a price which is inferior to the selling price of one individual pack. The respondents’ position appears at paragraphs 52 to 54 of their memorandum of fact and law, which read as follows:

52. In response to paragraphs 57-61, while there is no definition of the term “unit” in the *Act*, the interpretation put forward by the Respondents’ [*sic*] in the impugned letters is an [*sic*] accord with scheme. The use of the word unit was simply illustrative.

53. Currently the reality, which is confirmed by the Applicant’s own evidence and which is sufficiently notorious in any event that this Honourable Court could take judicial notice of the fact, is that cigarettes are sold either in a single package or in a carton of 8 packages.

54. Prices may be set for the carton or the package as a matter of convenience and because of the nature in which they are produced. Once, however, a carton is broken down, it becomes a compilation of 8 separate packages. There is no evidence on record that cigarette packages come in smaller

LT, non plus qu’elle ne provoque de préjudice que cette loi est destinée à empêcher. Selon le demandeur, la vente de multi-emballages reflète plutôt simplement sa stratégie de prix interne et sa décision économique de générer moins de profit, par paquet, résultant de la vente de multi-emballages en réponse à la stratégie de prix utilisée par ses concurrents dans l’environnement très concurrentiel et le marché de la vente au détail de cigarettes. Le demandeur fait également valoir que sa stratégie de vente ne constitue pas un moyen de promouvoir la vente de cigarettes en influençant ou en créant des attitudes, croyances ou comportements au sujet des cigarettes, comme cela est mis en évidence dans les articles 18 et 29 de la LT.

[39] En prétendant que la vente de multi-emballages contrevient à l’article 29, les défendeurs soutiennent que le sens de l’article 29 peut être fondé sur l’utilisation du mot «unité» et le sens apparent qu’ils ont attribué à ce mot. Dans la directive envoyée au demandeur, les défendeurs sont de l’avis qu’une «unité» est une cartouche de cigarettes non ouverte ou un seul paquet de cigarettes. Ainsi, de l’avis des défendeurs, les commerçants sont libres d’établir le prix de vente de leurs produits du tabac, c’est-à-dire de «l’unité». Puisque les multi-emballages ne constituent pas des «unités», ils ne peuvent pas être vendus, selon les défendeurs, à un prix qui est inférieur au prix de vente d’un paquet individuel. La position des défendeurs apparaît aux paragraphes 52 à 54 de leur mémoire des faits et du droit, qui est rédigé comme suit:

[TRADUCTION]

52. En réponse aux paragraphes 57 à 61, même s’il n’y a pas de définition du terme «unité» dans la *Loi*, l’interprétation donnée par les défendeurs dans les lettres en question est en accord avec le stratagème frauduleux. L’utilisation du mot «unité» ne se voulait qu’à titre d’illustration.

53. Présentement, la réalité, qui est confirmée par la preuve du demandeur même et qui est suffisamment notoire, au cas où l’honorable Cour le considérerait comme un fait notoire, est que les cigarettes se vendent en paquets individuels ou en cartouches de huit paquets.

54. Des prix peuvent être établis par cartouche ou par paquet pour des raisons d’ordre pratique et les motifs pour lesquels ils sont produits. Cependant, une fois qu’une cartouche est ouverte, elle devient un ensemble de huit paquets individuels. Il n’y a aucune preuve, au dossier, selon laquelle les paquets

cartons or mini-cartons. Consequently, the applicant is offering an incentive for a purchaser to buy more than one package of cigarettes. That is, more than one unit.

[40] Unfortunately for the respondents, I see no merit in this submission. The term “unit” is nowhere defined in the TA, nor in the Regulations made thereunder.² The definition of “tobacco product” found in section 2 of the TA does not include, nor refer to the term “unit”. The fact that tobacco is generally sold in cartons or in individual packs is, in my view, of no relevance whatsoever in regard to the interpretation of paragraph 29(a) of the TA.

[41] The only question, as I have already stated, is whether the sale of multi-packs constitutes a cash rebate under paragraph 29(a). In *R. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc.* (3 May 1996), Montréal 500-27-000567-919 (C.Q.), the defendant was charged as follows:

[TRANSLATION] At Montréal, in the district of Montréal, on or about the 20th of November 1990, being a distributor, illegally offered a cash rebate in exchange for the purchase of a tobacco product, namely: an offer of a cash rebate of \$1.00 for each of 800 cartons of Mark Ten cigarettes, 8 packages x 25 cigarettes, King size, sold to SUE SHANG WHOLESALE REGD., thereby committing an infraction foreseen by Sections 7(2) and 18(1)(i)(a)(i) of the *Tobacco Products Control Act*, S.C. 1988, c. 20.

[42] The issue before the Court was whether the method by which the defendant promoted the sale of its “Mark Ten” cigarettes constituted a “cash rebate” within the meaning of the *Tobacco Products Control Act* [R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 14], the predecessor Act to the TA. Subsection 7(2) of that Act provided as follows:

7. . . .

(2) No person shall offer any gift or cash rebate . . . to the purchaser of a tobacco product in consideration of the purchase thereof or to any person in consideration of the furnishing of evidence of such a purchase.

[43] After a careful review of the dictionary meanings of the words “rebate” and “remise” and the relevant case law, Mr. Justice Morand of the Court of Quebec concluded as follows at pages 5-6:

de cigarettes sont emballés en cartouches plus petites ou en mini cartouches. Ainsi, le demandeur incite le client à acheter plus de un paquet de cigarettes, c’est-à-dire plus de une unité.

[40] Malheureusement pour les défendeurs, je ne vois aucun bien-fondé dans cet argument. Le terme «unité» n’est défini nulle part dans la LT ou dans le règlement y afférent². La définition de l’expression «produit de tabac» que l’on retrouve à l’article 2 de la LT n’inclut pas le terme «unité» et n’y fait pas référence. Le fait que le tabac soit généralement vendu en cartouche ou en paquets individuels n’est selon moi pas du tout pertinent quant à l’interprétation de l’alinéa 29a) de la LT.

[41] La seule question, comme je l’ai déjà mentionné, consiste à savoir si la vente de multi-emballage constitue un rabais en vertu de l’alinéa 29a). Dans l’arrêt *R. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc.* (3 mai 1996), Montréal 500-27-000567-919 (C.Q.), le défendeur a été accusé de ce qui suit:

À Montréal, district de Montréal, le ou vers le 20 novembre 1990, étant un négociant, a illégalement offert une remise en contrepartie de l’achat d’un produit de tabac à savoir: une offre de remise de 1,00 \$ sur chacune des 800 cartouches de cigarettes Mark Ten, format 8 paquets x 25 cigarettes King Size, vendues à SUE SHANG WHOLESALE REGD., commettant ainsi l’infraction prévue aux articles 7(2) et 18(1)(a)(i) de la *Loi réglementant les produits du tabac*, L.C. 1988, c. 20.

[42] La question présentée à la Cour consistait à savoir si la méthode par laquelle le défendeur faisait la promotion de ses cigarettes «Mark Ten» constituait un «rabais» au sens de la *Loi réglementant les produits du tabac* [L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 14], la prédécesseure de la LT. Le paragraphe 7(2) de cette Loi était rédigé comme suit:

7. [. . .]

(2) Il est interdit d’offrir un cadeau ou une remise, ou la possibilité de participer à un concours, une loterie ou un jeu, en contrepartie de l’achat d’un produit du tabac ou de la production d’une preuve d’achat de celui-ci.

[43] Après un examen approfondi des définitions des mots «rabais» et «remise» du dictionnaire et de la jurisprudence pertinente, le juge Morand, de la Cour du Québec, a conclu ce qui suit aux pages 5 et 6:

[TRANSLATION] It appears from all of these definitions that the words “rebate” and “remise” refer to a reduction of price of a manufactured product at the moment of the purchase of this product or following its purchase. The Court can also take direction from the text of the Act where these words are written. In Section 7(2), the Legislator has indicated that it is prohibited to offer a gift or a cash rebate. It could have added “a rebate, a reduction in price”, which it did not do. For the Court, the fact of selling a product at a determined price cannot constitute a cash rebate.

In this case, the accused had sold to a wholesaler a quantity of cigarettes at a determined price. As the Legislator did not prohibit the sale of cigarettes nor legislate as to the manner to set prices, the accused benefited from all its rights to sell its products at a reasonable price fixed according to its choice. The fact of selling a brand of cigarettes at a price different than that of another brand is not prohibited by the Legislator. What is prohibited, is to give a gift or to give a cash rebate in exchange for the purchase of cigarettes. In this case, there is no evidence that the wholesaler had received a gift or was offered a cash rebate following its purchase. It only paid the price set by the accused without any other reward.

By way of example, every week we receive at home a “Publi-Sac” containing flyers from the principal grocery retailers. We find coupons therein, which, when presented at the moment of purchase of a product, shall be deducted from the total amount of the bill. This is a cash rebate offered by the manufacturer in exchange for a purchase.

In the present case, there has not been a cash rebate; there has been a sale at a slightly lesser price on one brand of cigarettes, which is not prohibited by the Legislator. [Emphasis added.]

[44] I agree entirely with Mr. Justice Morand’s reasoning and in particular, that the promotional scheme before him did not constitute a cash rebate so as to render the defendant guilty of an infraction under subsection 7(2) of the *Tobacco Products Control Act*.

[45] In my view, the sale of multi-packs by the applicant, at a reduced per-pack price, does not constitute a “cash rebate” under paragraph 29(a) of the TA. I agree with the submission put forward by the applicant that the sale of multi-packs is a reflection of its internal pricing strategy and economic decision as a result of which less profit, on a per-pack basis, is generated on the sale of multi-packs. The applicant’s strategy, in my view, is not tantamount to promoting

Il ressort de l’ensemble de ces définitions que les mots «rebate» et «remise» font référence à une diminution du prix d’un produit manufacturé au moment de l’achat de ce produit ou suite à cet achat. La Cour peut aussi s’inspirer du texte de loi où ces mots sont inscrits. Dans l’article 7(2), le Législateur a indiqué qu’il est interdit d’offrir un cadeau ou une remise. Il aurait pu ajouter «un rabais, une diminution de prix», il ne l’a pas fait. Pour le tribunal, le fait de vendre un produit à un prix déterminé ne peut constituer une remise.

Dans la présente cause, le prévenue a vendu à un grossiste une quantité de cigarettes à un prix déterminé. Comme le Législateur n’a pas interdit la vente de cigarettes ni légiféré sur la façon d’en fixer le prix, la prévenue avait pleinement le droit de vendre son produit à un prix raisonnable fixé selon son choix. Le fait de vendre une marque de cigarettes à un prix différent d’une autre marque n’est pas interdit par le Législateur. Ce qui est interdit, c’est de donner un cadeau ou faire une remise en contrepartie d’un achat de cigarettes. Or, il n’y a aucune preuve que le grossiste a reçu un cadeau ou s’est fait offrir une remise suite à son achat. Il n’a payé que le prix fixé par la prévenue sans autre récompense.

Par exemple, toutes les semaines, nous recevons à domicile un publi-sac contenant les circulaires des principaux détaillants alimentaires. On y trouve des coupons qui, présentés au moment de l’achat d’un produit, seront déduits du montant total de la facture. Ceci est une remise offerte par le fabricant en contrepartie d’un achat.

Dans la présente cause, il n’y a pas de remise, il y a une vente à un prix légèrement moindre sur une marque de cigarettes, ce qui n’est pas interdit par le Législateur [Non souligné dans l’original.]

[44] Je suis entièrement d’accord avec le raisonnement du juge Morand, en particulier lorsqu’il mentionne que la promotion présentée sous ses yeux ne constitue pas un rabais rendant le défendeur coupable d’une infraction en vertu du paragraphe 7(2) de la *Loi réglementant les produits du tabac*.

[45] À mon avis, la vente de multi-emballages par le demandeur à un prix par paquet réduit ne constitue pas un «rabais» en vertu de l’alinéa 29a) de la LT. Je suis d’accord avec les arguments du demandeur selon lesquels la vente de multi-emballages reflète sa stratégie de prix interne et sa décision économique, dont le résultat consiste une génération de moins de profit par paquet pour la vente de multi-emballages. La stratégie du demandeur, à mon avis, n’équivaut pas à la

tobacco products, which practice is prohibited by section 18 and paragraph 29(a) of the TA.

[46] On my reading of paragraph 29(a) of the TA, I fail to understand the respondents' submission that the sale of multi-packs constitutes a cash rebate or a consideration for the purchase of tobacco products. The non-exhaustive list of examples given by Parliament in paragraph 29(a) of the TA is, in my view, a clear indication of what Parliament had in mind when it prohibited the giving of any consideration for the purchase of tobacco products. The list includes "a gift to a purchaser or a third party, bonus, premium, cash rebate or right to participate in a game, lottery or contest". I cannot agree that the sale of two packs of cigarettes at a price which is slightly inferior to that of two packs sold individually, falls within the same category as the examples given by Parliament. Thus, the applicant's selling strategy does not constitute either a cash rebate or a consideration of the type which Parliament had in mind when it enacted paragraph 29(a) of the TA.

[47] It goes without saying that I have difficulty seeing how the sale of a multi-pack of cigarettes can constitute a cash rebate, if the sale of a carton does not. In both cases, the customer pays a per-pack price which is inferior to the per-pack price of cigarettes sold individually. Parliament clearly decided, in my view, not to address the pricing of cigarettes and, as a result, did not include pricing strategies, of the type used herein by the applicant, in the conduct which it sought to prohibit. Had it done so, the TA, and more particularly, paragraph 29(a) would have been worded differently.

[48] In my view, the applicant, in selling multi-packs of cigarettes, did not offer or provide any consideration, direct or indirect, to its clients for the purchase of tobacco products. As a result, the applicant is entitled to the following declaration:

[49] The sale by the applicant of multi-packs of cigarettes for a per pack-price less than the price charged on the sale of single packs of cigarettes sold individually, does not constitute, under paragraph 29(a) of the TA, a "cash rebate" offered to customers.

promotion des produits de tabac qui constitue une pratique interdite par l'article 18 et l'alinéa 29a) de la LT.

[46] Lorsque je lis l'alinéa 29a) de la LT, je ne comprends pas la déclaration des défendeurs selon laquelle la vente de multi-emballages constitue un rabais ou une contre-valeur pour l'achat de produits de tabac. La liste non exhaustive d'exemples donnée par le Parlement à l'alinéa 29a) de la LT constitue à mon avis une indication claire de ce que le Parlement avait à l'esprit lorsqu'il a interdit le don de toute contre-valeur pour l'achat de produits de tabac. La liste comprend «un cadeau offert à l'acheteur ou à un tiers, une prime, un rabais ou le droit de participer à un tirage, à une loterie ou à un concours». Je ne peux pas être d'accord pour dire que la vente de deux paquets de cigarettes à un prix qui est légèrement inférieur à celui de deux paquets vendus séparément fait partie de la même catégorie que les exemples donnés par le Parlement. Ainsi, la stratégie de vente du demandeur ne constitue pas un rabais ni une contre-valeur du type que le Parlement avait à l'esprit lorsqu'il a édicté l'alinéa 29a) de la LT.

[47] Il va sans dire que j'ai de la difficulté à voir comment la vente de multi-emballages de cigarettes peut constituer un rabais si la vente d'une cartouche ne le constitue pas. Dans les deux cas, le client paie un prix par paquet inférieur à celui de un seul paquet vendu séparément. Le Parlement a clairement décidé, à mon avis, de ne pas examiner le prix des cigarettes et n'a donc pas inclus les stratégies de prix—du type utilisé par le demandeur—dans la conduite qu'il visait à interdire. S'il l'avait fait, la LT, et plus particulièrement l'alinéa 29a), auraient été rédigés différemment.

[48] À mon avis, le demandeur, en vendant des multi-emballages de cigarettes, n'a pas offert de contre-valeur, directe ou indirecte, à ses clients pour l'achat de produits du tabac. Ainsi, le demandeur a droit à la déclaration suivante:

[49] La vente par le demandeur de multi-emballages de cigarettes pour un prix unitaire par paquet inférieur au prix demandé pour un seul paquet de cigarettes vendu séparément ne constitue pas, en vertu de l'alinéa 29a) de la LT, un «rabais» offert aux clients.

[50] The applicant shall be entitled to its costs.

¹ I am using the word “direction” because that is the word which the applicant has used in its notice of application filed on October 11, 2000, to characterize the letter which is at issue in these proceedings. However, the respondents contest the use of the word “direction” for the letter which they sent to the applicant.

² This is not entirely correct, since the *Tobacco Products Information Regulations*, SOR/2000-272, made pursuant to s. 33 [as am. by S.C. 1998, c. 38, s. 3] of the TA, define the word “unit” [s. 1] as follows: “(a) a cigarette; (b) a cigar; (c) a tobacco stick; (d) a kretek; (e) a bidi”. The Regulations also define the word “carton” in the following terms: “a package intended to be sold to consumers and that contains two or more packages of a tobacco product, other than a tube, a filter or cigarette paper”.

I should also note that s. 10 of the TA prohibits the sale of cigarettes in a package containing less than 20 cigarettes.

[50] Le demandeur aura droit à ses frais.

¹ J'utilise le mot «directive» parce que c'est le mot que le demandeur a utilisé dans son avis de demande déposé le 11 octobre 2000 pour qualifier la lettre faisant l'objet du litige en l'instance. Cependant, les défendeurs contestent l'utilisation du mot «directive» pour qualifier la lettre qu'ils ont envoyée au demandeur.

² Cela n'est pas tout à fait correct, puisque le *Règlement sur l'information relative aux produits du tabac*, DORS/2000-272, établis à la suite de l'art. 33 [mod. par L.C. 1998, ch. 38, art. 3] de la LT, définit le mot «unité» [art. 1] comme suit: «(a) une cigarette; (b) un cigare; (c) un bâtonnet de tabac; (d) un kretek; (e) un bidi». Le Règlement définit également le mot «cartouche» comme suit: «Emballage destiné à être vendu au détail et qui renferme au moins deux paquets de produits du tabac autres que des tubes, papiers ou filtres à cigarette».

Je dois également souligner que l'art. 10 de la LT interdit la vente de cigarettes dans un paquet contenant moins de 20 cigarettes.