

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20110120

Dossier : T-1394-09

Référence : 2011 CF 64

[TRADUCTION FRANÇAISE CERTIFIÉE, NON RÉVISÉE]

Ottawa (Ontario), le 20 janvier 2011

En présence de monsieur le juge Zinn

ENTRE :

SETANTA SPORTS CANADA LIMITED

demanderesse

et

GENTILE ENTERPRISES INC. exploitant une entreprise sous le nom d'ACETI PIZZERIA & PASTA, et MATTEO GENTILE, ROSEMARY GENTILE et PETER GENTILE, 2033956 ONTARIO INC. exploitant une entreprise sous le nom de BRIGADOON RESTAURANT AND BAR, JAMES WILLIAM SOMERVILLE (aussi connu sous le nom de BILL SOMMERVILLE), 1456161 ONTARIO INC. exploitant une entreprise sous le nom de CRABBY JOE'S TAP & GRILL, KIRNDIP PARMAR, RAJINDERPAL RAKHRA et JATINDERJIT RAKHRA, 1382716 ONTARIO LIMITED exploitant une entreprise sous le nom de MATT & JOE'S RESTAURANT & NIGHTCLUB, MATTHEW ALBERT LENTINI, et JOSEPH LENTINI, 1470325 ONTARIO INC. exploitant une entreprise sous le nom de THE BARLEY MOW PUB (aussi connu sous le nom de THE BARLEY MOW PUB (BARRHAVEN)), SEAN BLACK, JASON CURRY, DOUG DUNCAN et STEVE EDGETT, 1740028 ONTARIO INC. exploitant une entreprise sous le nom de J. WALTON HOUSE (aussi connu sous le nom de J. WALTON HOUSE TAPS & GRILL) et PAULDEEP SAWHNEY, 1557117 ONTARIO INC. exploitant une entreprise sous le nom de THE GO GO CLUB et DEMETROIS RINGAS, 1486046 ONTARIO LIMITED exploitant une entreprise sous le nom de TWIG & BERRIES et RICHARD A. KINGSLEY,

**défendeurs
(Ontario)**

et

**1010818 ALBERTA LIMITED exploitant une entreprise sous le nom de BOB THE FISH
TAVERN et ROBERT GOODWIN,
420854 ALBERTA LTD. exploitant une entreprise sous le nom de CHESTERMERE
LANDING et ZORICA BURCEVSKI, TRAJCE BURCEVSKI, NICOLA BURCEVSKI,
ZLATAN BURCEVSKI et VESA BURCEVSKI,**

**défendeurs
(Alberta)**

et

**UNITED HOSTS LTD. exploitant une entreprise sous le nom de LE VIEW POELE PUB et
BRUNO CYR,
JAMES WHALEN et LAURA WHALEN exploitant une entreprise sous le nom
d'ENDZONE SPORTS BAR**

**défendeurs
(Nouveau-Brunswick)**

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

[1] La demanderesse dans la présente action, Setanta Sports Canada Limited, est distributeur exclusif, avec ses associés, d'événements sportifs, y compris la diffusion de combats à la télévision à la carte de l'Ultimate Fighting Championship (UFC) au Canada. Elle détient tous les droits d'auteur qui s'y rattachent.

[2] Les défendeurs, James Whalen et Laura Whalen, qui exploitent une entreprise sous le nom d'Endzone Sports Bar, sollicitent une ordonnance en vertu de l'article 399 des *Règles des Cours*

fédérales, DORS/98-106, pour que l'ordonnance de jugement par défaut obtenue contre eux par la demanderesse soit radiée.

[3] Avant la délivrance du jugement par défaut, les défendeurs n'ont jamais répondu aux actes de procédure de la présente et ne les ont pas contestés non plus; en fait, ils n'ont jamais communiqué avec la demanderesse. Les faits pertinents qui ont mené à l'ordonnance de jugement par défaut sont les suivants :

- a. L'UFC 96 a été diffusé en direct par le service de télévision à la carte le 7 mars 2009. Daniel Gallant, enquêteur pour la demanderesse, a assisté, à l'Endzone Sports Bar à Moncton (Nouveau-Brunswick) (Endzone), à la diffusion de l'UFC 96 et il a soumis un affidavit dans lequel il atteste [TRADUCTION] « qu'il a remarqué une publicité de l'événement sur un panneau dans la rue et que 25 à 30 personnes se trouvaient déjà sur place pour le visionnement à son entrée ».
- b. Les défendeurs reconnaissent avoir reçu de la correspondance de la demanderesse qui les informait qu'ils n'étaient pas autorisés à diffuser les combats de l'UFC et qui les invitaient à communiquer avec elle pour résoudre les questions entourant leur conduite. La demanderesse les informait en outre que si ces questions n'étaient pas résolues, elle entamerait des poursuites. Les défendeurs reconnaissent qu'ils n'ont jamais répondu à la correspondance.
- c. L'UFC 100 a été diffusé en direct par le service de télévision à la carte le 11 juillet 2009. Debbie Jefferson, enquêtrice pour la demanderesse, s'est rendue à l'Endzone pendant la diffusion de l'UFC 100 et elle a soumis un affidavit dans

lequel elle atteste qu'elle [TRADUCTION] « pouvait voir deux téléviseurs, dont un grand écran qui montrait l'UFC 100 à environ 12 clients présents ».

- d. La demanderesse a déposé une déclaration contre les défendeurs à la Cour fédérale à Toronto le 20 août 2009. Elle a ensuite déposé un avis de requête à présenter le lundi 31 août 2009 en vue d'une injonction interlocutoire. Des affidavits de signification ont été déposés et indiquent que la déclaration et le dossier de requête ont été signifiés à James Whalen et à Laura Whalen, qui exploitent une entreprise connue sous le nom d'Endzone Sports Bar, le 25 août 2009, à l'adresse d'Endzone.
- e. Après l'audience de la requête, le 1^{er} septembre 2009, le juge Kelen a rendu une ordonnance interdisant aux défendeurs de montrer des combats de l'UFC du service de télévision à la carte sans le consentement de la demanderesse et il leur a de plus ordonné de révéler, dans les cinq jours, la source, la description et le moyen par lequel ils avaient eu accès à ces combats ou événements de l'UFC, les avaient montrés ou téléchargés. Les affidavits de signification ont été déposés et indiquaient que l'ordonnance de la Cour avait été signifiée à James Whalen et à Laura Whalen, qui exploitent une entreprise sous le nom d'Endzone Sports Bar, le 10 septembre 2009, à l'adresse d'Endzone.
- f. La demanderesse a déposé une ordonnance de jugement par défaut le 21 juin 2010, que le juge Campbell a accueillie le 28 juin 2010. L'ordonnance a accordé à la demanderesse une injonction permanente contre les défendeurs à qui il est interdit de montrer quelque combat de l'UFC du service de télévision à la carte que ce soit jusqu'au 31 décembre 2011. Il a de plus ordonné aux défendeurs de payer à la demanderesse des dommages-intérêts de 50 000 \$ pour violation de droits d'auteur

et infractions à la *Loi sur la radiocommunication*, L.R.C. 1985, c. R-2, et des dépens de 1 500 \$.

- g. James Whalen reconnaît qu'on lui a signifié une copie de l'ordonnance de jugement par défaut le 6 juillet 2010.
- h. À la réception de l'ordonnance de jugement par défaut, les défendeurs ont demandé des avis juridiques et soumis un avis de requête déposé le 17 août 2010 qui visait à faire annuler le jugement par défaut.

[4] Le paragraphe 399(1) des *Règles des Cours fédérales* prévoit que « la Cour peut [...] annuler ou modifier une ordonnance rendue a) *ex parte* [...] si la partie contre laquelle elle a été rendue présente une preuve *prima facie* démontrant pourquoi elle n'aurait pas dû être rendue ». Le critère en vertu duquel un jugement par défaut peut être annulé est établi par une jurisprudence étoffée, dont les affaires suivantes citées par les parties : *Taylor Made Golf Co. Inc. et al. c 1110314 Ontario Inc. (c.o.b. Selection Sales)* (1998), 148 F.T.R. 212; *Brilliant Trading Inc. c Wong*, 2005 CF 571; *Fibremann Inc. c Rocky Mountain Spring (Icewater 02) Inc.*, 2005 CF 977; *SEI Industries Ltd. c Terratank Environmental Group*, 2006 CF 218; *Louis Vuitton Malletier S.A. c Yang (c.o.b. K2 Fashions)*, 2008 CF 45; *Harley-Davidson Motor Co. c Bull Master Quebec Inc.*, 2008 CF 835 auxquelles j'ajoute les décisions que j'ai récemment rendues dans *Calvin Klein Trademark Trust c Beauchamp*, 2010 CF 1107; *Harley-Davidson Motor Company Group, Inc. c Beauchamp*, 2010 CF 1108; et *Molson Canada 2005 c Beauchamp*, 2010 CF 1109 [décisions *Beauchamp*].

[5] La jurisprudence établit que pour que leur requête soit accueillie, les défendeurs doivent convaincre la Cour de ce qui suit :

- a. ils ont une « excuse satisfaisante », une « explication raisonnable » ou des « motifs impérieux » de ne pas avoir produit de défense;
- b. ils ont une défense *prima facie* à opposer à la requête;
- c. ils ont agi promptement en vue de faire annuler le jugement par défaut.

[6] La demanderesse reconnaît que le troisième élément susmentionné a été satisfait. Elle soutient toutefois que les défendeurs n'ont pas fourni d'explication raisonnable quant au fait qu'ils n'avaient pas produit de défense et qu'ils n'avaient pas réussi à établir que celle-ci était *prima facie*.

L'explication justifiant le défaut de présenter une défense

[7] Les défendeurs reconnaissent qu'ils ont reçu des lettres de ne pas faire, la déclaration et le dossier de requête de la demanderesse dans lequel elle sollicite une injonction provisoire, ainsi que l'ordonnance de la Cour qui accorde ladite injonction et ordonne aux défendeurs de fournir certains renseignements; ils n'ont cependant pris aucune mesure après avoir reçu ces documents. Ce n'est qu'après qu'on leur a signifié l'ordonnance de la Cour selon laquelle il devait verser 50 000 \$ en dommages-intérêts à la demanderesse qu'ils ont apparemment compris la gravité du processus judiciaire et son importance. Selon leurs dires, la demanderesse s'est trompée de partie. Les locaux dans lesquels se trouve Endzone appartiennent à 041441 N.B. Ltd., une société appartenant à Laura Whalen et exploitée par celle-ci, et 041441 loue les locaux à The Press Box Inc. Endzone possède et exploite The Press Box Inc.

[8] Les motifs invoqués par les défendeurs pour expliquer leur défaut de soumettre une défense ou de répondre à l'une ou l'autre des lettres de la demanderesse ou aux documents de la Cour qui leur ont été signifiés, se résument à ceci : ils ont pensé qu'ils étaient frivoles.

[9] Leurs explications figurent dans l'affidavit de James Whalen, aux paragraphes suivants :

[TRADUCTION]

Laura Whalen et James Whalen ont reçu plusieurs lettres de la demanderesse contenant diverses allégations frivoles, soit la diffusion illégale de combats de l'UFC dans le bar de THE PRESS BOX INC. Ils ont jugé ces lettres frivoles parce que les locaux n'ont même pas l'infrastructure technique pour le service de télévision à la carte. Le bar ne possède qu'un service de câblodistribution de base. Il ne possède pas de satellite qui fonctionne ni d'autre matériel qui permettrait que la diffusion illégale puisse même avoir lieu. À leur connaissance, il n'y a jamais eu de diffusion illégale d'un combat de la télévision à la carte dans les locaux, comme l'allègue la demanderesse.

Laura Whalen et James Whalen ont estimé que tous les autres documents, la déclaration, l'avis de requête et autres étaient tout aussi frivoles. Ils avaient entendu parler d'autres affaires frivoles semblables au Nouveau-Brunswick qui avaient donné lieu à des frais juridiques très élevés et dans lesquels il y avait eu désistement. Par exemple, le Grove Lounge, un bar de Saint John au Nouveau-Brunswick, a dû dépenser environ 8 000 \$ pour se défendre de la même poursuite frivole intentée par la même demanderesse.

Compte tenu de ce qui précède, James Whalen et Laura Whalen ont pensé à tort que le caractère frivole de la poursuite judiciaire aurait pour conséquence que celle-ci n'aboutirait pas à un jugement exécutoire réel, assorti de conséquences financières. Une injonction est sans conséquence parce qu'ils n'ont jamais montré illégalement de combat de l'UFC et ils n'ont pas l'intention de le faire à l'avenir.

[10] L'avocat des défendeurs a reconnu en toute franchise qu'il ne connaissait aucune affaire dans laquelle une partie avait demandé l'annulation d'un jugement par défaut, qu'il avait été mis au courant de l'action, mais qu'il n'avait pas donné suite parce qu'on l'estimait frivole. Il a plaidé que

les défendeurs ne sont pas des personnes rompues aux affaires, qu'ils avaient une défense valable concernant l'action et que les intérêts de la justice exigent que le jugement soit annulé pour qu'ils puissent contester les réclamations.

[11] Je doute sérieusement que le fait de penser qu'une poursuite judiciaire est frivole ne puisse jamais être considéré comme une « excuse satisfaisante », une « explication raisonnable » ou un « motif impérieux » qui justifie le défaut de soumettre une défense. Je partage l'avis du juge Gibson dans *Brilliant Trading*, précité, selon lequel « bien qu'il soit en principe raisonnable que la Cour prenne en considération tous les éléments de l'affaire et fasse preuve de souplesse plutôt que de priver une partie du droit de produire une défense [...], ce principe est restreint par l'élément du critère concernant les « motifs impérieux », l'« excuse satisfaisante » ou l'« explication raisonnable ». Il existe des décisions dans lesquelles la Cour a qualifié l'inaction d'un défendeur « d'aveuglement volontaire » (se reporter, par exemple, à *Brilliant Trading*, précité) ou dans lesquelles le comportement du défendeur a dénoté de la désinvolture à l'égard des documents juridiques (se reporter, par exemple, à *SEI Industries*, précité) et dans ces affaires, la réparation demandée n'a pas été accordée. Dans ces circonstances, la Cour a jugé que l'explication donnée n'était pas raisonnable.

[12] À mon avis, les deux descriptions qui précèdent décrivent bien les actions des défendeurs. M. Whalen dit qu'Endzone n'a pas l'équipement pour offrir les émissions à la carte de l'UFC par satellite qu'il a prétendument montrées et que, par conséquent, il a estimé que l'action était frivole et qu'il n'y aurait pas de « jugement exécutoire réel assorti de conséquences financières ». Je n'accepte pas cette explication; elle ne concorde pas raisonnablement avec les faits de l'espèce.

[13] Premièrement, la déclaration contient le paragraphe suivant, rédigé en lettres majuscules et en gras :

**SI VOUS NE CONTESTEZ PAS L'INSTANCE, UN JUGEMENT PEUT ÊTRE
RENDU CONTRE VOUS EN VOTRE ABSENCE SANS QUE VOUS RECEVIEZ
D'AUTRE AVIS.**

Les défendeurs n'expliquent nullement pourquoi, à la suite de cet avertissement, ils ont pu penser qu'aucun jugement ne serait rendu contre eux. Ils ne disent rien du moyen qu'aurait eu la Cour de savoir qu'Endzone n'avait pas l'équipement nécessaire pour montrer les combats de l'UFC à ses clients étant donné qu'ils n'ont pas pris le temps ni consenti les efforts nécessaires pour informer la Cour ou la demanderesse.

[14] Deuxièmement, la demanderesse a déposé deux affidavits qui ont été signifiés aux défendeurs; ces affidavits ont été souscrits par des témoins différents qui, à des moments différents, se sont rendus à l'Endzone et ont déclaré sous serment que des combats de l'UFC de la télévision à la carte étaient annoncés au bar et y étaient montrés. Les défendeurs n'expliquent pas comment on pourrait raisonnablement croire, devant des preuves non contredites, que la Cour ne rendrait pas jugement.

[15] Troisièmement, les défendeurs déclarent qu'ils pensaient que l'action était frivole, en partie parce qu'ils étaient au courant d'une réclamation semblable faite par la demanderesse contre le Grove Lounge au Nouveau-Brunswick et de laquelle la demanderesse s'est désistée et qui a obligé

les propriétaires du bar à engager des frais juridiques de 8 000 \$. Les défendeurs ont soumis une copie d'un reportage du site Web de CBC News (dernière mise à jour le 31 mars 2010) à ce sujet.

[16] L'action contre Grove Lounge et d'autres (dossier de la Cour T-38-09) a été introduite par le dépôt d'une déclaration le 9 janvier 2009. Contrairement aux défendeurs, Grove Lounge et ses propriétaires ont soumis une défense. Le dossier de la Cour montre que Grove Lounge a déposé une défense le 17 février 2009 et que la demanderesse s'est désistée de l'action le 19 mars 2010. La Cour ne connaît pas la cause de ce désistement, mais si l'on devait présumer que l'action contre Grove Lounge était « frivole » comme l'affirment les défendeurs, ces derniers n'auraient pas pu connaître le fait et les conséquences pour Grove Lounge avant le 19 mars 2010, date du désistement. À cette date, sept mois s'étaient écoulés depuis la signification de la déclaration et du registre de requête aux défendeurs et ils avaient six mois de retard dans le dépôt de leur défense. Les défendeurs n'expliquent pas comment un élément qu'ils ne pouvaient pas connaître au moment où ils ont décidé de ne tenir aucun compte des poursuites judiciaires a influencé leur décision. Cette situation soulève de graves questions de crédibilité concernant les affidavits qu'ils ont déposés dans le cadre de la présente requête.

[17] Même si l'on était enclin à accepter qu'une personne peu rompue aux affaires puisse bêtement penser que des demandes formelles, des déclarations et des requêtes d'injonction sont frivoles parce qu'elles ne reposent pas sur des faits, on ne peut pas accepter cette explication après la signification d'une ordonnance de la Cour. Si cela n'avait été le cas auparavant, au moment où une ordonnance de la Cour dans une action lui est signifiée, une personne raisonnable se rendrait compte, à ce moment-là plus que jamais, qu'elle a tort et que la réclamation ne va pas disparaître

simplement parce qu'elle n'en tient pas compte. Je n'accepte simplement pas qu'une personne raisonnable ait pu penser qu'une ordonnance de la Cour était frivole.

[18] Pour ces motifs, je ne suis pas convaincu que les défendeurs ont présenté à la Cour une explication raisonnable pour justifier le défaut de présenter une défense.

La défense *prima facie*

[19] Le critère selon lequel on peut conclure que les défendeurs ont démontré qu'ils ont une défense *prima facie* est très peu exigeant : *Louis Vuitton Malletier*, précité. Les défendeurs affirment qu'aucune émission de l'UFC à la télévision à la carte n'a été montrée au bar parce qu'il ne possède pas l'infrastructure nécessaire pour le faire. Cette allégation justifie une enquête et je ne peux pas conclure qu'elle n'est pas fondée.

[20] Les défendeurs affirment également qu'ils ne sont pas correctement désignés comme défendeurs et que le véritable défendeur dans cette affaire est The Press Box Inc., la personne morale qui possède et exploite le bar. La demanderesse a déposé des preuves attestant des difficultés qu'elle a eues à trouver le propriétaire d'Endzone, étant donné qu'Endzone Sports Bar n'est pas un nom d'entreprise enregistré au Nouveau-Brunswick. La demanderesse souligne que dans chaque affaire où elle connaissait la personne morale propriétaire de l'établissement qui diffusait illégalement des combats de l'UFC, elle désignait à titre de défenderesse la personne morale qui exerçait l'activité commerciale et ses propriétaires. La Cour a déjà rendu des décisions dans lesquelles elle reconnaît qu'il peut être utile de soulever le voile de la personnalité juridique dans les affaires de violation présumée des droits d'auteur : se reporter à *Canadian Private Copying*

Collective c Fuzion Technology Corp., 2006 CF 1284, conf. par 2007 CAF 335; *Canadian Private Copying Collective c J & E Media Inc.*, 2010 CF 102. La question de savoir, toutefois, si les faits en l'espèce justifient de soulever le voile de la personnalité juridique dépend des faits eux-mêmes et elle me paraît donc justifier un examen plus approfondi. Par conséquent, je ne peux pas conclure que la défense des défendeurs n'est pas du tout fondée.

[21] Même si les défendeurs ont satisfait à deux des trois éléments du critère, la jurisprudence exige qu'ils satisfassent aux trois éléments pour que la Cour annule le jugement par défaut. Comme ils n'ont pas satisfait aux trois éléments, la requête est rejetée, et des dépens doivent être versés à la demanderesse. Je fixe ces dépens à 2 500 \$, y compris les honoraires, les débours et les taxes.

[22] Je réitère le commentaire que j'ai fait dans les décisions *Beauchamp* : [TRADUCTION] « Je souscris à l'observation du juge Cullen dans *UMACS of Canada c S.G.B. 2000 Inc.*, [1990] A.C.F. n° 1112, que "[l]es gens qui sont dans les affaires au Canada devraient accorder aux actes de procédure bien plus d'attention que ne l'ont fait les [défenderesses] en l'espèce"; il aurait effectivement fallu beaucoup plus d'attention pendant de nombreux mois que celle que les défendeurs ont consacrée ».

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE que la requête présentée par les défendeurs James Whalen et Laura Whalen, qui exploitent une entreprise sous le nom d'Endzone Sports Bar, en vue d'obtenir, en vertu de l'article 399 des *Règles des Cours fédérales*, une ordonnance annulant le jugement par défaut obtenu contre eux soit rejetée et que les défendeurs paient à la demanderesse des dépens fixés à 2 500 \$, y compris les honoraires, les débours et les taxes.

« Russel W. Zinn »

Juge

Traduction certifiée conforme
Claude Leclerc, LL.B.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1394-09

INTITULÉ : SETANTA SPORTS CANADA LIMITED c
GENTILE ENTERPRISES INC. ET AL

LIEU DE L'AUDIENCE : Ottawa (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 18 janvier 2011

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE
ET ORDONNANCE :** Le juge ZINN

DATE DES MOTIFS : Le 20 janvier 2011

COMPARUTIONS :

Kevin W. Fisher

POUR LA DEMANDERESSE

René A. LeBlanc et Ed McGrath

POUR LES DÉFENDEURS -
JAMES WHALEN, LAURA WHALEN

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

BASMAN SMITH s.r.l.
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LA DEMANDERESSE

ANDERSON SINCLAIR
Avocats
Moncton (Nouveau-Brunswick)

POUR LES DÉFENDEURS -
JAMES WHALEN, LAURA WHALEN