

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20111222

Dossier : T-1261-10

Référence : 2011 CF 1516

Ottawa (Ontario), le 22 décembre 2011

En présence de Monsieur le juge Hughes

ENTRE :

**ASSOCIATION OF CHARTERED
CERTIFIED ACCOUNTANTS ET
ASSOCIATION OF CHARTERED
CERTIFIED ACCOUNTANTS (UK) IN
CANADA**

**demandereses/
défenderesses
reconventionnelles**

et

**L'INSTITUT CANADIEN DES
COMPTABLES AGRÉÉS, L'INSTITUT DES
COMPTABLES AGRÉÉS DE L'ONTARIO,
L'ORDRE DES COMPTABLES
AGRÉÉ DU QUÉBEC, INSTITUTE OF
CHARTERED ACCOUNTANTS OF
BRITISH
COLUMBIA ET INSTITUTE OF
CHARTERED ACCOUNTS OF ALBERTA**

défendeurs

et

**L'INSTITUT DES COMPTABLES AGRÉÉS
DE L'ONTARIO, L'ORDRE DES
COMPTABLES AGRÉÉS DU QUÉBEC,
INSTITUTE OF CHARTERED
ACCOUNTANTS OF BRITISH COLUMBIA
ET INSTITUTE OF CHARTERED
ACCOUNTS OF ALBERTA**

**demandeurs
reconventionnels**

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

[1] La Cour est saisie d'un appel de l'ordonnance du 2 juin 2011 par laquelle la protonotaire Milczynski a refusé de radier les paragraphes 24 à 29 de la défense reconventionnelle des demanderesses. Pour les motifs qui suivent, j'annulerai l'ordonnance et je radierai ces paragraphes en permettant de les modifier afin que ces allégations soient mieux et plus abondamment détaillées.

[2] La présente action porte sur un différend entre les parties quant à l'emploi que leurs membres – lesquels exercent la profession comptable - font de certains termes, dont celui de c.a. La première demanderesse affirme être une société constituée par charte royale en Angleterre et au pays de Galles et la seconde, une société canadienne affiliée à la première demanderesse. Quatre des défendeurs sont des ordres professionnels créés en vertu d'une loi provinciale de l'Ontario, du Québec, de la Colombie-Britannique et de l'Alberta. Je les désignerai comme les défendeurs provinciaux. Ils ont déposé des demandes reconventionnelles. L'autre défendeur est une société canadienne que l'on peut décrire comme une association professionnelle de

comptables. Elle n'est pas visée dans les questions considérées dans le présent appel. Étant donné le grand nombre d'avocats d'expérience très compétents qui ont comparu devant moi dans le présent appel, il ne fait pas de doute que les parties prennent le litige très au sérieux.

[3] Les demanderesse ont choisi de constituer cinq défendeurs distincts dans une seule action. Dans cette action, elles sollicitent un jugement déclaratoire constatant la non-validité de plusieurs marques de commerce visées par « l'article 9 », pour lesquelles certains des défendeurs ont donné un avis public – ou prévoient le faire –; un jugement déclaratoire constatant la non-validité de plusieurs marques de commerce déposées qui appartiennent à certains des défendeurs; et un jugement déclaratoire portant que les membres des demanderesse ne violent pas certains droits de marque de commerce appartenant à quelques défendeurs ainsi que de nombreuses autres réparations. Tous les défendeurs ont présenté une défense et chacun des défendeurs provinciaux a déposé une demande reconventionnelle afin d'obtenir des injonctions empêchant les demanderesse et les personnes qu'elles contrôlent d'employer certaines de ces marques de commerce, ainsi que de nombreuses autres réparations.

[4] Les demanderesse ont présenté une défense dans le cadre de ces demandes reconventionnelles, laquelle comprend les paragraphes suivants visés par le présent appel :

[TRADUCTION]

24. En réponse à chacune des demandes reconventionnelles, les demandeurs reconventionnels sont des associations qui se font concurrence dans la fourniture de services de comptabilité professionnels. Leurs demandes reconventionnelles sont

présentées aux termes d'accords entre concurrents en vue d'obtenir une ordonnance de la Cour visant à empêcher l'ACCA et ses membres d'utiliser au Canada leurs accréditations à une association de comptables professionnels ainsi que le nom de l'association qui leur a accordé ces accréditations.

25. L'objet et l'effet desdits accords sont de maintenir, contrôler, empêcher ou réduire la fourniture de services de comptabilité professionnels au Canada.
26. Plus particulièrement, interdire à l'ACCA Canada d'utiliser ou de mentionner son nom ou ses accréditations professionnelles, même dans des contextes permis par la législation provinciale régissant la comptabilité, empêcherait réellement l'ACCA Canada d'exercer des activités au Canada.
27. De plus, interdire aux comptables professionnels qui sont des membres de l'ACCA d'utiliser ou de mentionner leurs accréditations professionnelles ou le nom de l'association qui leur a accordé ces accréditations, même dans le contexte permis par la législation provinciale régissant la comptabilité, aurait pour conséquence d'empêcher les membres de l'ACCA d'offrir et de fournir des services de comptabilité professionnels au Canada ou de chercher à obtenir un emploi dans ce but.
28. En conséquence, lesdits accords sont contraires à la loi ainsi qu'à l'article 45 de la *Loi sur la concurrence* (Canada).
29. La Cour ne devrait pas prononcer de jugement déclaratoire ni accorder une injonction qui donne effet à un ou plusieurs accords contraires à la loi entre des concurrents, en contravention à l'article 45 de la *Loi sur la concurrence*.

[5] Les défendeurs provinciaux ont présenté à la protonotaire Milczynski une requête en radiation de ces paragraphes. La protonotaire a refusé de les radier. Dans son ordonnance, elle écrit notamment :

[TRADUCTION]

Quelle que soit la décision qui sera rendue au final quant au bien-fondé de la demande de l'ACCA, à ce stade-ci, la Cour n'exerce son pouvoir discrétionnaire de radier une partie quelconque d'un acte de procédure que lorsqu'il est « évident et manifeste » que l'allégation ne peut pas être étayée et qu'il est certain qu'elle sera rejetée au procès. Lorsqu'il existe, comme c'est le cas en l'espèce, une controverse ou une question de droit litigieuse se rapportant à l'interprétation de la loi ou lorsque des questions mixtes de fait et de droit peuvent être débattues, il est préférable de permettre que la question soit tranchée au fond. Dans une requête en radiation, il incombe à la partie requérante de convaincre la Cour que l'action ou les allégations contestées n'ont manifestement aucune chance de réussite et, à cet égard, les défenderesses/demanderessees reconventionnelles ne se sont pas acquittées de leur lourd fardeau. Les allégations ayant trait à l'article 45 de la *Loi sur la concurrence* visent des membres de chacune des associations de comptables défenderesses et portent que les membres ont non simplement tenté de faire respecter les droits de PI que leur confère la *Loi sur les marques de commerce*, mais ils ont également conclu des accords et ils interviennent par l'intermédiaire de leurs associations dans la présente instance par voie de demande reconventionnelle (pour tenter de faire respecter leur PI et d'obtenir une injonction) afin de réduire la concurrence parmi ceux qui fourniraient des services de comptabilité. Eu égard aux observations écrites de l'ACCA et aux sources citées (aux paragraphes 37 et 38 des observations écrites), j'estime qu'il n'est pas possible à ce stade-ci - aussi nouveaux ou faibles que soient les arguments de l'ACCA - de conclure que les allégations de l'ACCA fondées sur l'article 45 et présentées à l'encontre des associations de comptables défenderesses n'ont clairement et indubitablement aucune chance de réussite.

[6] Aucune preuve n'a été présentée, ni à la protonotaire Milczynski ni à moi-même, la requête en radiation étant présentée en vertu de l'alinéa 221(1)a) au motif qu'elle ne révèle aucune défense valable.

[7] En appel d'une ordonnance d'un protonotaire, comme c'est le cas en l'espèce, lorsqu'un acte de procédure n'est pas radié, la Cour devrait se montrer peu disposée à modifier l'ordonnance, sauf lorsque l'ordonnance est clairement erronée ou qu'elle comporte une question

déterminante pour l'issue de l'affaire. Je suis particulièrement attentif à l'arrêt récent de la Cour d'appel fédérale, *United States Steel Corporation c. Canada (Procureur général)*, 2011 CAF 277, dans lequel la Cour s'est appuyée sur l'arrêt *Z.I. Pompey Industrie c. ECU-Line N.V.*, 2003 CSC 27, particulièrement au paragraphe 18 où le juge Bastarache s'exprimait ainsi au nom de la Cour :

18 Le juge des requêtes ne doit modifier l'ordonnance discrétionnaire d'un protonotaire que dans les cas suivant : a) l'ordonnance est entachée d'une erreur flagrante, en ce sens que le protonotaire a exercé son pouvoir discrétionnaire sur le fondement d'un mauvais principe ou d'une mauvaise appréciation des faits, ou b) le protonotaire a mal exercé son pouvoir discrétionnaire relativement à une question ayant une influence déterminante sur la décision finale quant au fond : *Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 C.F. 425 (C.A.), le juge MacGuigan, p. 462-463. Une cour d'appel ne peut intervenir que si le juge des requêtes n'avait aucun motif de modifier la décision du protonotaire ou, advenant l'existence d'un tel motif, si la décision du juge des requêtes était mal fondée ou manifestement erronée : *Jian Sheng Co. c. Great Tempo S.A.*, [1998] 3 C.F. 418 (C.A.), le juge Décary, p. 427-428, autorisation de pourvoi refusée, [1998] 3 R.C.S. vi. Pour les motifs qui suivent, j'arrive à la conclusion que les décisions du protonotaire, du juge des requêtes et de la Cour d'appel sont entachées d'une erreur flagrante.

[8] Les défendeurs provinciaux, appelants en l'espèce, soutiennent que la décision de la protonotaire était [TRADUCTION] « clairement erronée ». Premièrement, ils allèguent que la Cour suprême du Canada a, dans *R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2011 CSC 42, modifié la norme applicable à la radiation d'un acte de procédure de sorte que la norme est passée de « évidente et manifeste » à « aucune possibilité raisonnable de réussite ». Par conséquent, elles font valoir que tout acte de procédure qui n'a pas une possibilité au moins raisonnable de réussite devrait être radié.

[9] Je ne pense pas que l'arrêt *Imperial Tobacco* ait modifié la norme applicable à une radiation autant qu'on l'avance. Les paragraphes 17 à 25 de cet arrêt comportent un examen approfondi du droit sur ce sujet. Je tiens à préciser, ainsi que l'a écrit la juge en chef aux paragraphes 21 et 22, qu'une requête en radiation ne saurait être accueillie à la légère, que la Cour doit être généreuse et permettre dans la mesure du possible l'instruction de toute demande inédite mais soutenable, et que les faits sont réputés véridiques sauf s'ils ne peuvent manifestement pas être prouvés.

[10] Deuxièmement, les défendeurs provinciaux soutiennent que les allégations en cause, particulièrement les paragraphes 24 et 25, n'énoncent pas de faits suffisants pour étayer un allégué fondé sur l'article 45 de la *Loi sur la concurrence*, LRC 1985, ch C-34. En particulier, un simple allégué qui renvoie à des « concurrents » et à des « accords » n'énonce pas de faits suffisants pour faire intervenir cette disposition. Je souligne à cet égard que les demanderesses ont, dans l'exposé de leurs arguments, et apparemment dans le cadre de leur plaidoirie devant la protonotaire Milczyncki, proposé de modifier leurs actes de procédure au moins dans une mesure limitée, de manière à répondre à cet argument.

[11] Les défendeurs provinciaux soutiennent que les actes de procédure dans leur état actuel ouvriraient simplement la porte à une recherche à l'aveuglette lors de l'interrogatoire préalable, lequel comporterait éventuellement plusieurs questions; les réponses à ces questions seraient assujetties à un privilège quelconque. Les demanderesses soutiennent que de tels allégués sont, nécessairement, vagues et réduits au minimum du fait que les faits pertinents sont exclusivement

en possession des défendeurs. Elles donnent en exemple les motifs du jugement du juge Belobaba de la Cour supérieure de Justice de l'Ontario dans *Apotex Inc v Laboratoires Fournier SA*, (2006), 54 CPR (4th) 241. Je reprends ci-dessous ses paragraphes 46, et 50 à 52 :

[TRADUCTION]

46 Les deux parties conviennent que, en plaidant le complot, Apotex doit identifier les conspirateurs, l'entente en vue d'un complot, le but illégitime, les actions prises et le préjudice qui en découle : *Normart Management Ltd. c. Westhill Redevelopment Co.* (1998), 37 O.R. (3d) 97 (C.A.), à la page 104.

[...]

50 Selon Solvay, davantage de précisions factuelles sont requises, particulièrement si un complot est allégué, il faut préciser quel défendeur a agi, ce qu'il a fait et à quel moment. À mon avis, les exigences auxquelles doivent satisfaire les actes de procédure n'obligent pas le demandeur à fournir un niveau de précision élevé à ce stade de l'instance. Comme la Cour l'a fait remarquer dans *North York Branson Hospital c. Praxair Canada Inc.* (1998), 84 C.P.R. (3d) 12, au paragraphe 22, [TRADUCTION] « la nature même d'une allégation de complot est que le délit résiste à une description très précise aux premiers stades [...] le demandeur ne dispose généralement pas de tels détails jusqu'à l'interrogatoire préalable. Ces considérations [...] militent contre l'imposition d'une norme extraordinaire aux allégués dans le cadre de complots civils ».

51 Quoi qu'il en soit, à mon avis, l'allégué de complot, à tout le moins dans le cadre d'un délit de common law, fournit suffisamment de détails pour permettre aux défendeurs de raisonnablement rédiger, signifier et déposer une défense et ensuite, si nécessaire, de présenter une requête pour obtenir d'autres précisions dans le cours normal de l'instance.

52 Quant à l'allégué fondé sur les articles 36 et 45 de la *Loi sur la concurrence*, dans ce cas également, à mon avis, suffisamment de faits ont été révélés pour permettre à Solvay de rédiger sa défense. Je ne suis pas d'accord que le défaut d'invoquer un paragraphe précis de l'article 45 sur le complot soit fatal. Les divers paragraphes de l'article 45 ne sont pas distincts au point de modifier la nature de l'allégation. En effet, dans *Eli Lilly and Co. c. Apotex*, [2005] A.C.F. n° 1818, la Cour d'appel fédérale s'est

penchée, dans le cadre d'une requête en radiation, sur l'article 45 dans son ensemble tout au long des motifs de son jugement.

[12] Il est difficile de bien comprendre ce raisonnement sans prendre connaissance des allégués en cause.

[13] Les défendeurs provinciaux soutiennent en outre que, leurs activités étant autorisées par une loi provinciale, celles-ci constituent une défense complète à l'égard de toute allégation fondée sur l'article 45 de la *Loi sur la concurrence* et ils s'appuient en particulier sur le paragraphe 45(7), que voici :

(7) Les règles et principes de la common law qui font d'une exigence ou d'une autorisation prévue par une autre loi fédérale ou une loi provinciale, ou par l'un de ses règlements, un moyen de défense contre des poursuites intentées en vertu du paragraphe 45(1) de la présente loi, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du présent article, demeurent en vigueur et s'appliquent à l'égard des poursuites intentées en vertu du paragraphe (1).

45 (7) *The rules and principles of the common law that render a requirement or authorization by or under another Act of Parliament or the legislature of a province a defence to a prosecution under subsection 45(1) of this Act, as it read immediately before the coming into force of this section, continue in force and apply in respect of a prosecution under subsection (1).*

[14] Les défendeurs soutiennent que les allégations des demandresses équivalent ni plus ni moins à une contestation incidente de la validité de leurs statuts provinciaux respectifs.

[15] Les défendeurs provinciaux soutiennent en outre que pour alléguer un élément de fond reposant sur l'article 45 de la *Loi sur la concurrence* - lorsque l'activité visée par la plainte est apparemment l'exercice d'un droit de propriété intellectuelle prévu par la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, ch. T-13 -, il doit y avoir « quelque chose de plus » que le simple exercice de ces droits pour que l'article 45 puisse être invoqué. Il n'y a aucune mention de « quelque chose de plus » dans les allégués en cause.

[16] Étant donné cette situation, la Cour doit mettre en équilibre les intérêts opposés. Il n'y a pas lieu de radier un acte de procédure simplement du fait qu'une défense, qui pourrait être présentée, pourrait très bien se révéler une bonne défense. Cependant, il n'y a pas lieu de permettre à une partie d'exposer de façon minimaliste ses allégués dans l'espoir de trouver des faits suffisants lors de l'interrogatoire préalable pour étayer une cause d'action ou une défense plus robuste. La Cour doit prendre garde de ne pas ouvrir la porte à un interrogatoire préalable qui puisse constituer une recherche à l'aveuglette ou qui soit beaucoup trop large ou porte inévitablement atteinte à des privilèges.

[17] En l'espèce, et compte tenu de la nécessité d'être prudent lorsqu'on annule la décision d'un protonotaire dans des questions de ce genre, je suis d'avis que les paragraphes 24 à 29 de la défense reconventionnelle dans leur libellé actuel sont trop minimalistes et qu'ils n'énoncent pas des faits suffisants pour constituer des allégués valables ou pour permettre à la partie adverse de bien répondre aux allégués. Plus particulièrement, ces allégués sont insuffisants en ce qui a trait aux « concurrents » et aux « accords » et n'indiquent pas si « quelque chose de plus » a été fait ou, si les demandresses soutiennent que la loi ne requiert pas quelque chose de plus, les

demandereses devraient alors l'indiquer. Pour ces motifs, je conclus, malgré la décision de la protonotaire, que la manière la plus appropriée de trancher la présente affaire est d'ordonner que les paragraphes 24 à 29 soient radiés en permettant de les modifier.

[18] Lorsqu'elles modifieront leur acte de procédure, je demande que les demandereses aillent au-delà des propositions faites dans le cadre des arguments présentés à la protonotaire Milczynski et qu'elles répondent clairement et pleinement aux allégations ayant trait aux « concurrents » et aux « accords » et disent si elles sont fondées ou non sur « quelque chose de plus » et, le cas échéant, en quoi consiste ce « quelque chose de plus ». J'ai espoir que les allégués comporteront suffisamment de détails pour permettre aux défendeurs provinciaux de présenter une défense précise et valable. Les avocats ont, devant moi, tous indiqué qu'ils avaient en principe bon espoir de régler rapidement et efficacement la présente affaire, mais je m'attends à ce qu'ils travaillent fort pour concrétiser cet espoir. Il devrait être possible d'éliminer ou de réduire au minimum la nécessité d'un interrogatoire préalable sur ce point. Il devrait être possible de régler la question dans le cadre d'un procès sommaire. La présente action est gérée de manière compétente. Les avocats devraient collaborer avec le gestionnaire de l'instance afin d'y arriver.

[19] Les dépens relatifs à la présente requête suivront l'issue de la cause.

ORDONNANCE

POUR LES MOTIFS EXPOSÉS :

LA COUR ORDONNE :

1. L'appel est accueilli en partie.

2. Les paragraphes 24 et 25 de la défense reconventionnelle sont radiés en permettant de les modifier, à la condition que ces modifications soient conformes aux motifs exposés.

3. Les dépens suivront l'issue de la cause.

« Roger T. Hughes »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1261-10

INTITULÉ : ASSOCIATION OF CHARTERED CERTIFIED
ACCOUNTANTS ET ASSOCIATION OF
CHARTERED CERTIFIED ACCOUNTANTS (UK) IN
CANADA
c.

L'INSTITUT CANADIEN DES COMPTABLES
AGRÉÉS, L'INSTITUT DES COMPTABLES AGRÉÉS
DE L'ONTARIO, L'ORDRE DES COMPTABLES
AGRÉÉ DU QUÉBEC, INSTITUTE OF CHARTERED
ACCOUNTANTS OF BRITISH COLUMBIA ET
INSTITUTE OF CHARTERED ACCOUNTS OF
ALBERTA

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 20 décembre 2011

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE
ET ORDONNANCE :** LE JUGE HUGHES

DATE DES MOTIFS : Le 22 décembre 2011

COMPARUTIONS :

Sandra Forbes
John Bodrug
Jonathan Columbo
James Dinning

Trent Horne (Alberta) Richard
Wagner (Québec) Joanne Chirqui
(Québec)

Douglas Deeth (Ontario) Peter Jervis
(C.-B.)

POUR LES DEMANDERESSES

POUR LES DÉFENDEURS

POUR LES DÉFENDEURS

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Bereskin & Parr
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDERESSES

Bennett Jones LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR (ALBERTA)

Norton Rose
Avocats
Montréal (Québec)

POUR LE DÉFENDEUR (QUÉBEC)

Deeth Williams Wall
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LE DÉFENDEUR (ONTARIO)

Davids LLP
Avocats
Vancouver (C.-B.)

POUR LE DÉFENDEUR (C.-B.)