

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20220815

Dossier : T-219-22

Référence : 2022 CF 1197

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 15 août 2022

En présence de monsieur le juge Pamel

ENTRE :

9107-7438 QUÉBEC INC.

demanderesse

et

TRUST EXPRESS INC.

défenderesse

ORDONNANCE ET MOTIFS :

I. Aperçu

[1] La demanderesse, 9107-7438 QUÉBEC INC., qui mène ses activités sous le nom « Les Aliments Akhavan » (ou « Akhavan Food ») [Les Aliments Akhavan], conditionne, distribue et commercialise des produits alimentaires séchés moyen-orientaux et méditerranéens [les produits Akhavan], principalement des haricots, des lentilles, des noix et des épices, à divers endroits au

Canada sous le nom de marque « AKHAVAN » [la marque AKHAVAN]. L'action sous-jacente a été intentée le 8 février 2022 pour commercialisation trompeuse et usurpation d'une marque de commerce contre la défenderesse, Trust Express Inc. [Trust Express]. Les Aliments Akhavan ont déposé la présente requête au titre des articles 75 et 104 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [les Règles], en vue d'obtenir l'autorisation de modifier leur déclaration, après le dépôt de la défense et de la réponse, pour ajouter Khooban Foods Inc. [Khooban] en tant que codéfenderesse et inclure des allégations supplémentaires. Dans leur déclaration, ils sollicitent entre autres un jugement déclaratoire portant que Trust Express, en utilisant sans autorisation la marque AKHAVAN, a contrevenu aux alinéas 7a), b), et c) ainsi qu'au sous-alinéa 7d)(i) de la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, c T-13 [la Loi]; dans les modifications proposées, de telles allégations visent également Khooban.

[2] Trust Express s'oppose aux modifications de la déclaration qui sont proposées entre autres parce qu'elles portent sur deux affidavits qu'elle avait fait parvenir aux Aliments Akhavan sous toutes réserves dans le cadre de la négociation d'un règlement.

[3] Pour les motifs qui suivent, je suis disposé à accueillir en partie la présente requête des Aliments Akhavan.

II. Les faits

[4] La présente affaire tourne autour d'un différend familial.

[5] Les Aliments Akhavan, qui exploitent également deux marchés d'alimentation dans la région de Montréal par l'intermédiaire de sociétés sœurs autorisées, étaient à l'origine dirigés par quatre frères : Verdi Ali Ajabi, Mohammad Ajabi, Hassan Ajabi et un quatrième frère qui ne semble pas concerné par la présente affaire. Trust Express, qui, si j'ai bien compris, n'est pas liée aux frères Ajabi, est une société de production, de distribution, de vente en gros, d'importation et d'exportation de divers produits alimentaires. Entre 2006 et 2021 (septembre 2021, pour être précis), elle a vendu et distribué des produits Akhavan dans la région du Grand Toronto [la RGT].

[6] En 2018, Mohammad Ajabi [Mohammad] a quitté Les Aliments Akhavan, puis a fondé Khooban, qui mène des activités similaires dans la RGT, à savoir la commercialisation et la distribution de produits alimentaires séchés, entre autres. Khooban a été l'un des distributeurs des produits Akhavan de septembre 2019 à septembre 2020, soit approximativement jusqu'au moment où Hassan Ajabi [Hassan] a quitté Les Aliments Akhavan après une dispute avec son frère Verdi Ali Ajabi [Ali]. Hassan a ensuite commencé à travailler avec son frère Mohammad au sein de Khooban, dans la commercialisation et la distribution de produits alimentaires séchés. À présent, Ali est le seul des frères qui exploite Les Aliments Akhavan.

[7] Les Aliments Akhavan affirment que des produits Akhavan contrefaits ont été découverts dans deux supermarchés de la RGT en octobre 2021. Ils auraient été fournis par Trust Express, ce qui a donné lieu à la première action intentée contre Trust Express, en février 2022. La disposition du code à barres et de renseignements à propos des produits sur l'emballage démontrerait qu'ils ont été contrefaits. Après que la déclaration eut été signifiée et que Trust

Express eut retenu les services d'un avocat, l'avocat des Aliments Akhavan a fait parvenir le message suivant à l'avocat de Trust Express, sous toutes réserves, le 16 février 2022 :

[TRADUCTION]

J'attends votre défense, mais, honnêtement, je préférerais que nous réglions cette affaire autrement. Si votre client était davantage disposé à reconnaître son implication dans cette affaire et à nous aider à atteindre le principal coupable, je suis convaincu que nous pourrions nous entendre sur des conditions de règlement très raisonnables. La balle est dans le camp de votre client.

[Non souligné dans l'original.]

[8] Par la suite, Trust Express a demandé des détails aux Aliments Akhavan et, insatisfaite des réponses, elle a entrepris ce qu'elle a appelé sa propre enquête interne pour déterminer si les affirmations contenues dans la déclaration étaient fondées.

[9] Le 9 mars 2022, censément en réponse au message du 16 février 2022 que Trust Express a vu comme une invitation des Aliments Akhavan à négocier un règlement, l'avocat de Trust Express a fait parvenir à l'avocat des Aliments Akhavan un courriel sous toutes réserves accompagné de deux affidavits contenant des renseignements et des éléments de preuve qu'elle avait obtenus au cours de son enquête interne. L'un des affidavits a été souscrit par Hassan, qui a relaté son expérience avec Trust Express dans la période où il travaillait pour Les Aliments Akhavan et a notamment affirmé que Les Aliments Akhavan conditionnaient leurs produits d'une manière semblable à celle qui, selon eux, démontrait que les produits étaient contrefaits. L'autre affidavit a été souscrit par un stagiaire en droit employé par l'avocat de Trust Express, qui a fait des captures d'écran de publicités de produits sur le site Web des Aliments Akhavan où figuraient des emballages censément semblables à ceux des produits qui seraient contrefaits.

[10] L'avocat de Trust Express, convaincu que les affirmations des Aliments Akhavan étaient sans fondement, a écrit ce qui suit dans le courriel du 9 mars 2022 :

[TRADUCTION]

Nous avons eu l'occasion d'enquêter sur l'allégation de votre client.

Veillez consulter ci-joint deux affidavits, l'un du frère de votre client qui a travaillé au sein de la société et l'autre de notre étudiant.

Votre client continue de vendre sur son site Web des produits avec le code à barres autocollant, tel qu'il est nommé, alors il est faux d'affirmer que les produits avec autocollant, tels qu'ils sont nommés, sont contrefaits, sauf s'il vend lui-même des produits contrefaits.

Vous trouverez également l'affidavit de son frère à propos de ce qui s'est produit dans le passé.

Voici notre offre.

Mon client acceptera un rejet sans frais jusqu'au vendredi 11 mars 2022 à 17 heures. L'offre expirera à ce moment.

Si l'offre n'est pas acceptée, j'ai pour instructions de déposer une défense et de présenter une requête en jugement sommaire. Nous demanderons alors les dépens de l'ensemble de la procédure de votre client. Si votre client choisit la voie coûteuse, cela me va.

[Non souligné dans l'original.]

[11] Je dois préciser que les deux affidavits portent l'intitulé de la présente instance et, au dernier paragraphe, la mention suivante : [TRADUCTION] « Je souscris le présent affidavit à l'appui de la présente requête sans aucun motif illégitime. » À première vue, il semble que les affidavits aient été préparés en vue d'une requête, fort probablement la requête en jugement sommaire que mentionne l'avocat de Trust Express. Trust Express concède seulement que, dans le contexte de ce qu'elle a estimé être la négociation d'un règlement, les affidavits ont été fournis à titre d'exemples d'éléments de preuve qu'elle pourrait présenter dans le cadre d'une requête en

jugement sommaire, si le litige devait être instruit. Quoiqu'il en soit, Les Aliments Akhavan n'ont pas accepté l'offre de Trust Express, ce qui a poussé celle-ci à déposer sa défense le 15 mars 2022, une défense qu'elle a ensuite modifiée sur consentement le 22 mars 2022 pour corriger une erreur de rédaction. Les Aliments Akhavan ont déposé leur réponse le 4 avril 2022.

[12] Le 2 mai 2022, Les Aliments Akhavan, ayant en main les éléments de preuve contenus dans les deux affidavits, ont fait connaître à Trust Express leur intention de modifier leur déclaration pour inclure Khooban en tant que codéfenderesse à l'action et ajouter des allégations supplémentaires contre les deux défenderesses, et ce, en raison de ce qu'ils ont appelé de nouveaux documents qui avaient récemment émergé, à savoir des factures qui démontreraient que Khooban avait vendu des produits Akhavan censément contrefaits dans au moins l'un des deux supermarchés en question de la RGT. Les modifications proposées semblent préciser davantage comment Les Aliments Akhavan ont repéré les produits censément contrefaits. Dans la déclaration, ils ont expliqué que les produits contrefaits se reconnaissaient notamment à un grand autocollant où figurent le nom du produit et un code à barres au milieu de l'emballage, par opposition au petit autocollant apposé au bas de l'emballage des produits authentiques.

Autrement dit, les autocollants où figurent le nom du produit et le code à barres apposés au milieu de l'emballage démontraient que les produits étaient contrefaits. L'affidavit de Hassan est censé contenir la preuve démontrant qu'en fait, de tels autocollants étaient également apposés au milieu d'emballages de produits authentiques d'Akhavan. Dans leur déclaration modifiée, Les Aliments Akhavan ont précisé à quoi les produits censément contrefaits se reconnaissaient, soit non pas tant à la présence de l'autocollant où figurent le nom du produit et le code à barres ou à sa position au milieu de l'emballage qu'à sa largeur, qui serait apparemment supérieure à celle

des autocollants présentés dans l'affidavit de Hassan, lesquels sont également apposés au milieu de l'emballage du produit.

[13] Quoi qu'il en soit, après avoir examiné le projet de déclaration modifiée, l'avocat de Trust Express a informé Les Aliments Akhavan que son client s'opposait à certaines des modifications proposées parce qu'elles étaient fondées sur des renseignements contenus dans les deux affidavits envoyés par Trust Express le 9 mars 2022, affidavits qui avaient été transmis sous toutes réserves et dans le cadre de discussions censément engagées en vue d'un règlement. Les Aliments Akhavan n'ont pas été impressionnés et, le 13 juin 2022, ils ont déposé la présente requête en vue d'obtenir l'autorisation de modifier leur déclaration ainsi que des documents à l'appui, dont un projet de déclaration modifiée. Trust Express ne s'oppose pas à l'inclusion de Khooban en tant que codéfenderesse et, quant aux modifications, elle s'oppose uniquement à celles proposées aux paragraphes 23.2, 23.3, 23.4, 23.5, 27, 28.1 et 30 de la déclaration modifiée. Par conséquent, la seule question que soulève la présente requête est celle de savoir si Les Aliments Akhavan devraient être autorisés à modifier leur déclaration au titre de l'article 75 des Règles.

III. Analyse

[14] J'ai reproduit les dispositions applicables des Règles dans l'annexe de ma décision.

[15] L'article 75 des Règles prévoit que la Cour peut « autoriser une partie à modifier un document, aux conditions qui permettent de protéger les droits de toutes les parties ». Dans l'arrêt *Canderel Ltée c Canada (CA)*, [1994] 1 CF 3, 1993 CanLII 2990 (CAF), la Cour d'appel fédérale a établi la règle générale relative aux modifications :

[...] une modification devrait être autorisée à tout stade de l'action aux fins de déterminer les véritables questions litigieuses entre les parties, pourvu, notamment, que cette autorisation ne cause pas d'injustice à l'autre partie que des dépens ne pourraient réparer, et qu'elle serve les intérêts de la justice.

[16] La Cour d'appel fédérale a établi deux critères indépendants qui doivent être satisfaits pour qu'une modification soit autorisée : 1) toute injustice imposée à l'autre partie peut être corrigée par l'adjudication de dépens, et 2) les intérêts de la justice doivent être servis (*Janssen Inc c Abbvie Corporation*, 2014 CAF 242 au para 9 [*Janssen*]; *Sanofi-Aventis Canada Inc c Teva Canada Limitée*, 2014 CAF 65, [2014] ACF n° 254 au para 15).

[17] Dans l'arrêt *Janssen*, la Cour d'appel fédérale a adopté l'énoncé de principe qui suit à propos du critère applicable dans le cadre d'une requête en modification :

Dans une requête en modification, il convient d'appliquer le critère exposé dans la décision *Continental Bank Leasing Corp. c. La Reine*, [1993] A.C.I. n° 18 (QL) (Continental), et cité par notre Cour dans *Merck & Co. Inc. c. Apotex Inc.*, 2003 CAF 488, [2004] 2 R.C.F. 459, au paragraphe 30, autorisation d'appel à la C.S.C. refusée, n° 30193 (6 mai 2004) (voir les motifs du juge dans le dossier A-380-13, au paragraphe 10) :

[...] je préfère tout de même examiner la question dans une perspective plus large : les intérêts de la justice seraient-ils mieux servis si la demande de modification ou de rétraction était approuvée ou rejetée? Les critères mentionnés dans les affaires entendues par d'autres tribunaux sont évidemment utiles, mais il convient de mettre l'accent sur d'autres facteurs également, y compris le moment auquel est présentée la requête visant la modification ou la rétractation, la mesure dans laquelle les modifications proposées retarderaient l'instruction expéditive de l'affaire, la mesure dans laquelle la thèse adoptée à l'origine par une partie a amené une autre partie à suivre dans le litige une ligne de conduite qu'il serait difficile, voire

impossible, de modifier, et la mesure dans laquelle les modifications demandées faciliteront l'examen par la Cour du véritable fond du différend. Il n'existe aucun facteur qui soit prédominant, ou dont la présence ou l'absence soit nécessairement déterminante. On doit accorder à chacun des facteurs le poids qui lui revient dans le contexte de l'espèce. Il s'agit, en fin de compte, de tenir compte de la simple équité, du sens commun et de l'intérêt qu'ont les tribunaux à ce que justice soit faite.

[Souligné dans l'original.]

[18] Par ailleurs, dans le cadre d'une requête en modification d'un acte de procédure, la Cour doit examiner si les moyens invoqués dans la modification ont une « possibilité raisonnable de succès » (*Teva Canada Limitée c Gilead Sciences Inc*, 2016 CAF 176 aux para 28-31 [*Teva*]) ou, autrement dit, si la modification est un moyen susceptible d'être radié au titre de l'article 221 des Règles (*Enercorp Sand Solutions Inc c Specialized Desanders Inc*, 2018 CAF 215 au para 22 [*Enercorp*]; *Bauer Hockey Corp c Sport Maska inc (Reebok-CCM Hockey)*, 2014 CAF 158 au para 16 [*Bauer*]). Normalement, un tribunal ne se penche sur la question des préjudices causés à la partie adverse et la question des intérêts de la justice que s'il est satisfait à ce critère (*Teva*, au para 31).

[19] Tel que je l'ai déjà indiqué, Trust Express ne s'oppose qu'aux modifications proposées suivantes (elles sont soulignées) dans la déclaration :

[TRADUCTION]

23.2. Trust Express nie avoir fait le commerce de produits contrefaits et, pour en convaincre Les Aliments Akhavan et leur avocat, elle a demandé à Hassan Ajabi de préparer et de souscrire un affidavit dans lequel il affirme que les produits contrefaits sont authentiques et qu'ils correspondent à l'étiquetage des produits AKHAVAN qu'il avait vendus à Trust Express en 2017 (alors qu'il travaillait pour Les Aliments Akhavan).

23.3. À l'appui de son affirmation, Hassan Ajabi fournit la photo suivante :

[...]

23.4. Bien que ces photos ne soient pas assez nettes pour permettre de distinguer la nature des produits AKHAVAN en question, on voit clairement que les étiquettes autocollantes n'occupent pas toute la largeur du cadre tricolore blanc, rouge et vert sur l'emballage, comme sur l'emballage des produits AKHAVAN d'alors.

23.5. Hassan Ajabi sait manifestement que Khooban Foods a conditionné des produits contrefaits et aide néanmoins Trust Express à tenter de le cacher en préparant une déclaration sous serment qu'il sait fausse.

[...]

27. Trust Express refuse de reconnaître qu'elle a fait le commerce de produits contrefaits, mais son refus n'est pas crédible et il est rempli de contradictions, et il semble maintenant qu'elle a conspiré avec Hassan Ajabi et Khooban Foods pour le cacher, mais de façon maladroite en ne tenant pas compte de la largeur des étiquettes sur les produits contrefaits.

28.1. Depuis que Les Aliments Akhavan ont intenté une action contre Trust Express, il semble qu'aucun nouveau produit contrefait n'ait été trouvé dans le marché, ce qui témoigne également du fait que Trust Express est impliquée avec Khooban Foods dans la distribution et la commercialisation de produits contrefaits.

[...]

30. De plus, vu le mépris flagrant de Trust Express et de Khooban Foods pour les droits manifestes des Aliments Akhavan, et leur tentative maladroite de le nier au moyen d'une déclaration sous serment contenant des faussetés, dont l'allégation selon laquelle Hassan Ajabi est actionnaire des Aliments Akhavan, ce qu'il n'a jamais été, des dommages-intérêts exemplaires ou punitifs de 100 000 [...] \$ sont exceptionnellement justifiés.

[20] Trust Express affirme que les modifications proposées dans tous les paragraphes sauf au paragraphe 28.1 portent sur la preuve, en contravention de l'article 174 des Règles, qu'elles sont

redondantes et frivoles ou vexatoires, voire les deux, et qu'elles risquent de nuire à l'instruction équitable de l'action ou de la retarder, au sens des alinéas 221(1)b), c) et d) des Règles. En outre, elle affirme que ces modifications portent sur des éléments fournis [TRADUCTION] « sous toutes réserves » dans le cadre de la négociation d'un règlement et qu'elles doivent également être radiées pour ce motif.

[21] Aux termes de l'article 174 des Règles, tout acte de procédure contient un exposé concis des faits substantiels sur lesquels la partie se fonde, mais il ne comprend pas les moyens de preuve à l'appui de ces faits. Au paragraphe 18 de l'arrêt *Mancuso c Canada (Santé nationale et Bien-être social)*, 2015 CAF 227, la Cour d'appel fédérale a affirmé ce qui suit :

[18] Il n'existe pas de démarcation très nette entre les faits matériels et les simples allégations ni entre l'exposé de faits matériels et l'interdiction de plaider certains éléments de preuve. Ce ne sont que deux points d'un [*sic*] même ligne continue, et il appartient au juge de première instance, lequel dispose d'une vue d'ensemble des actes de procédure, de voir à ce que les actes de procédure cernent les questions en litige avec une précision suffisante pour assurer la saine gestion et l'équité de l'instruction et des phases préparatoires à l'instruction.

[22] En effet, il ne faut pas confondre les faits substantiels (matériels), qui doivent être invoqués, et les moyens de preuve à l'appui de ces faits; toutefois, une allégation qui ne repose sur aucun élément de preuve pour l'étayer est un abus de procédure (*AstraZeneca Canada Inc c Novopharm Limited*, 2010 CAF 112 au para 5 [*AstraZeneca*]).

[23] Trust Express affirme que les affidavits eux-mêmes constituent des éléments de preuve que Les Aliments Akhavan invoquent pour établir les affirmations qui sont formulées dans les diverses modifications proposées et qui, en conséquence, ne doivent pas faire partie des actes de

procédure au titre de l'article 174 des Règles. Dans l'ensemble, je dois souscrire à la position de Trust Express. Je traiterai de chaque paragraphe successivement.

[24] Au paragraphe 23.2, je ne relève aucun problème. La mention de l'affidavit de Hassan fait simplement partie de l'exposé concis des faits substantiels; elle n'a pas pour objet d'établir une affirmation formulée dans les actes de procédure. Je ne suis pas non plus convaincu que ce paragraphe risque d'être radié au titre de l'article 221 des Règles. Ce paragraphe sera maintenu.

[25] Au paragraphe 23.3, la modification ne sera pas autorisée, puisqu'il s'agit simplement de la présentation d'un élément de preuve, à savoir une photo montrant la largeur qu'est censé avoir un autocollant authentique apposé au centre d'un emballage, à l'appui des affirmations de Hassan mentionnées au paragraphe 23.2, ce qui contrevient à l'article 174 des Règles.

[26] Au paragraphe 23.4, la modification, telle qu'elle est rédigée, ne sera pas autorisée. Je ne trouverais rien à redire à ce paragraphe s'il ne s'était agi que d'affirmer que l'autocollant sur les produits censément contrefaits ne serait pas de la même largeur; toutefois, y est également mentionné l'élément de preuve à l'appui d'une telle affirmation, ce que je n'ai pas autorisé au paragraphe 23.3 et qui contrevient donc à l'article 174 des Règles. Je m'abstiens également de reformuler le paragraphe de façon à ce qu'il corresponde à ce qui pourrait être acceptable; ainsi rédigé, il ne l'est pas. Je dois mentionner que Trust Express n'affirme pas que cette modification diverge d'un acte de procédure antérieur et qu'elle pourrait donc ne pas résister à une contestation au titre de l'alinéa 221(1)e) des Règles. Quoiqu'il en soit, il ne m'est pas nécessaire d'examiner cette question, car j'ai déjà refusé d'autoriser cette modification.

[27] Au paragraphe 23.5, la modification ne sera pas autorisée non plus. M. Hassan n'est pas partie à l'action, et ce qu'il pouvait savoir ou non n'a que peu de valeur à ce stade de l'instance. Comme l'allégation me semble de peu d'importance, je ne l'accepterai pas, car, quoi qu'il en soit, elle serait susceptible d'être radiée au titre de l'alinéa 221(1)b) des Règles. Je conclus également que les actes de procédure ne comprennent pas d'éléments de preuve à l'appui de l'affirmation des Aliments Akhavan selon laquelle Hassan [TRADUCTION] « sait manifestement que Khooban Foods a conditionné des produits contrefaits » et qu'en conséquence, la modification constitue un abus de procédure (*AstraZeneca*, au para 5). Qui plus est, si elle était autorisée, cette modification n'aiderait pas à déterminer les « véritables questions litigieuses entre les parties » (*Teva*, au para 26).

[28] Au paragraphe 27, la modification proposée n'est pas permise. Les Aliments Akhavan invoque l'élément de preuve qui, à leur avis, établit leur allégation selon laquelle Hassan et Khooban auraient conspiré avec Trust Express pour faire le commerce de produits contrefaits, à savoir qu'ils ont [TRADUCTION] « maladroitement » omis de tenir compte de la largeur des autocollants censément contrefaits; la modification va donc à l'encontre de l'article 174 des Règles. D'ailleurs, il est bien possible que ce soit Les Aliments Akhavan qui n'aient pas tenu compte de cette caractéristique des autocollants en question dans leur déclaration initiale et qu'ils n'aient fait que l'adapter pour établir une distinction par rapport à l'affidavit de Hassan. Quoi qu'il en soit, je laisse cette question au juge qui instruira l'affaire sur le fond.

[29] Au paragraphe 30, la modification, ainsi rédigée, ne sera pas autorisée. Là encore, dans l'état actuel des choses, le statut de Hassan relativement aux Aliments Akhavan n'est

aucunement important en ce qui a trait à ce qu'affirment Les Aliments Akhavan au sujet de Trust Express ou de Khooban; la mention de ce statut n'est tout simplement pas pertinente, alors elle est susceptible d'être radiée au titre de l'alinéa 221(1)b) des Règles.

[30] En outre, Trust Express s'oppose aux modifications proposées aux paragraphes 23.2, 23.3, 23.4, 23.5, 27 et 30 de la déclaration parce qu'elles portent sur les affidavits qui ont été fournis aux Aliments Akhavan en vue de la négociation d'un règlement et à titre d'exemples d'éléments de preuve que Trust Express pourrait choisir de présenter dans le cadre d'une requête en jugement sommaire.

[31] Les actes de procédure qui contiennent des renseignements confidentiels relatifs à la négociation d'un règlement sont considérés comme scandaleux, frivoles ou vexatoires et doivent être radiés (*Buck c Canada (Procureur général)*, 2022 CanLII 19523 aux para 13-15 [*Buck*]; *Fono c Société canadienne d'hypothèques et de logement*, 2021 CAF 125 au para 7). Le privilège relatif aux règlements est un privilège générique qui protège contre la divulgation des documents et des communications relatifs à un procès préparés aux fins du règlement du différend (*Buck*, au para 16; *Globe and Mail c Canada (Procureur général)*, 2010 CSC 41 au para 80; *Bertram c Canada (CA)*, [1996] 1 CF 756 (CAF) à la p 763). Le privilège relatif aux règlements vise à favoriser les règlements amiables et entoure « d'un voile protecteur les démarches prises par les parties pour résoudre leurs différends en assurant l'irrecevabilité des communications échangées lors de ces négociations » (*Buck*, au para 17, citant *Sable Offshore Energy Inc c Ameron International Corp*, 2013 CSC 37 au para 2 [*Sable Offshore Energy*]).

[32] Cela dit, des renseignements ne sont pas protégés par le voile de la confidentialité du seul fait qu'ils ont été échangés dans le cadre de discussions engagées en vue d'un règlement. De plus, la simple mention [TRADUCTION] « sous toutes réserves » sur une lettre ne la rend pas confidentielle si les renseignements qu'elle contient ne sont pas réellement confidentiels (*Renzone v Onyx Homes Inc*, 2020 ONSC 7722 (CanLII) au para 18). Les conditions nécessaires à l'existence du privilège relatif aux règlements sont énoncées au paragraphe 34 de la décision *Mohawks of the Bay of Quinte c Canada (Affaires indiennes et Nord canadien)*, 2013 CF 669, citant *The Law of Evidence in Canada*, 3^e éd. (Markham (ON) : LexisNexis Canada Inc., 2009), de Sopinka et autres :

- [TRADUCTION]
- 1) Un litige était en cours ou envisagé;
 - 2) L'intention expresse ou tacite des parties à la communication était qu'elle ne soit pas révélée au tribunal judiciaire en cas d'échec des négociations;
 - 3) La communication avait pour objet le règlement amiable du différend.

[Non souligné dans l'original.]

[33] Trust Express fait valoir que l'affidavit souscrit par Hassan satisfait à ce critère, car le courriel auquel il a été joint a clairement été envoyé aux fins de la négociation d'un règlement :

- 1) le courriel a été envoyé en réponse à la déclaration et dans le cadre d'un litige;
- 2) la mention [TRADUCTION] « sous toutes réserves » figurait au haut du courriel;
- 3) un règlement était proposé dans le courriel et les raisons justifiant la proposition étaient contenues dans l'affidavit.

[34] En ce qui concerne la deuxième condition, la Cour suprême du Canada a affirmé que « bien que le privilège soit souvent appelé la règle des communications faites “sous toutes

réerves”, point n’est besoin d’employer ces termes exacts pour l’invoquer. Ce qui compte plutôt, c’est l’intention des parties de régler l’action » (*Sable Offshore Energy*, au para 14). D’ailleurs, l’emploi de l’expression « sous toutes réserves » peut indiquer l’intention que la communication ne soit pas divulguée au tribunal en cas d’échec des négociations. Toutefois, elle ne rend pas automatiquement la correspondance confidentielle :

[TRADUCTION]

Bien que l’emploi de cette expression ne soit pas décisif à l’égard de l’intention, il peut en constituer une preuve, sinon une preuve *prima facie*, et il est donc utile. De plus, au cours des négociations, si une partie rédige une lettre « sous toutes réserves », alors l’intention de garder le privilège afférent à l’ensemble de la correspondance comprenant la lettre en question peut être sous-entendue.

(Sidney N. Lederman, Michelle K. Fuerst et Hamish C. Stewart, *Sopinka, Lederman & Bryant: The Law of Evidence in Canada*, 6^e éd (Toronto : LexisNexis Canada, 2022) au paragraphe 14.382)

[35] En l’espèce, bien que la mention [TRADUCTION] « sous toutes réserves » figure au haut du courriel du 9 mars 2022, je ne peux conclure à l’existence d’une intention implicite que les documents joints au courriel ne soient pas divulgués au tribunal en cas d’échec des négociations. En fait, le contraire est vrai. Le 16 février 2022, l’avocat des Aliments Akhavan a envoyé un courriel portant la mention [TRADUCTION] « sous toutes réserves » dans lequel il invitait Trust Express à négocier un règlement et à aider Les Aliments Akhavan à [TRADUCTION] « atteindre le principal coupable ». Le 9 mars 2022, l’avocat de Trust Express a envoyé un courriel portant également la mention [TRADUCTION] « sous toutes réserves » dans lequel il proposait d’accepter le rejet de l’action sans dépens. Dans ce même courriel, il a averti Les Aliments Akhavan que, si la proposition était refusée, il avait pour instructions de déposer une défense et de présenter une requête en jugement sommaire. Deux affidavits joints à ce dernier courriel portaient la mention

expresse suivante : [TRADUCTION] « Je souscris le présent affidavit à l'appui de la présente requête sans aucun motif illégitime. »

[36] En bref, je ne suis pas convaincu qu'en utilisant des affidavits rédigés tels qu'ils l'ont été, Trust Express a fait parvenir les affidavits à l'avocat des Aliments Akhavan avec [TRADUCTION] « l'intention expresse ou tacite [qu'ils] ne soi[ent] pas révélés au tribunal judiciaire en cas d'échec des négociations ». Tel que la juge Quigg l'a affirmé au paragraphe 15 de la décision *Brandt Tractor Ltd c Kitchen*, 2021 NBCA 54 (CanLII), j'admets que le contexte doit être pris en compte pour trancher la question de savoir si le privilège relatif aux règlements s'appliquera à un élément en particulier d'une correspondance. Toutefois, en l'espèce, l'un des éléments contextuels est que Trust Express a directement affirmé que, si sa proposition était refusée, une requête en jugement sommaire suivrait, et les renseignements contestés ayant été communiqués tels qu'ils l'ont été, je ne suis pas convaincu de l'existence de l'intention que le privilège relatif aux règlements s'applique à ces affidavits.

[37] Au cours de l'audience, j'ai demandé aux parties si la situation serait différente si Trust Express avait plutôt communiqué les renseignements contenus dans les affidavits au moyen d'une simple lettre de son avocat faisant état des résultats de son enquête. Les parties étaient en désaccord l'une avec l'autre, mais, pour ma part, j'estime que la situation serait différente. En choisissant de communiquer les conclusions de son enquête au moyen d'affidavits qui semblent rédigés d'une façon qui témoigne objectivement de l'intention de les utiliser en cour, Trust Express donne à penser qu'elle a l'intention de présenter les affidavits à la Cour. J'admets que, lorsqu'est venu le temps pour elle de signifier et de déposer une requête en jugement sommaire,

Trust Express n'était pas nécessairement obligée de déposer les deux affidavits en question à l'appui de sa requête. Toutefois, compte tenu de la façon dont elle a procédé, on ne peut dire, en l'absence de toute autre indication claire, qu'il existait une intention expresse ou implicite que les affidavits ne soient pas présentés en cour en cas d'échec des négociations. En fait, le contraire est sous-entendu, à savoir que Trust Express n'avait pas l'intention de préserver la confidentialité des renseignements contenus dans les affidavits.

[38] Quant au paragraphe 28.1, Trust Express s'oppose à la modification proposée pour plusieurs motifs : elle est irrégulière, car elle revient à soulever un point de droit sans présenter les faits à l'appui requis; elle est incompatible avec un acte de procédure antérieur; elle diverge d'un acte de procédure antérieur; et elle constitue un abus de procédure, en contravention des articles 174, 175 et 180 et au sens des alinéas 221(1)e) et f) des Règles. Elle affirme que l'article 175 autorise une partie à soulever un point de droit dans un acte de procédure, mais qu'il ne la libère pas pour autant de l'obligation de se conformer à l'article 174, c'est-à-dire d'exposer les faits substantiels sur lesquels se fonde une conclusion de droit (*Enercorp*, au para 34).

[39] Le paragraphe 28.1 doit être comparé à la modification proposée au paragraphe 28.2, que Trust Express ne conteste pas et qui est ainsi formulée :

[TRADUCTION]

28.2. Toutefois, en avril 2022, Les Aliments Akhavan ont appris que des produits contrefaits (des haricots blancs) ont été annoncés sur le site Web d'une autre épicerie moyen-orientale de la RGT, Super Toranj, comme le montre la capture d'écran ci-dessous :

White kidney beans

Manufacturer: **Akhavan**



SKU: 807785020052

Vendor: **Super Toranj**

Share:    

French	English
Haricots blancs	White kidney beans
Fabricant : Akhavan	Manufacturer: Akhavan
UGS : 807785020052	SKU: 807785020052
Marchand : Super Toranj	Vendor: Super Toranj
Part :	Share:

[40] Je ne suis pas d'accord avec Trust Express pour dire que les paragraphes 28.1 et 28.2 sont nécessairement contradictoires et incompatibles. Mon analyse est certes un peu exagérée, mais, au paragraphe 28.1, il est question de produits censément contrefaits repérés dans le marché, tandis qu'au paragraphe 28.2, il est question d'une annonce publicitaire sur le site Web d'une épicerie. Peut-être est-ce couper les cheveux en quatre, mais, bien que Les Aliments Akhavan puissent souhaiter clarifier leur position, je ne suis pas prêt à dire que les deux paragraphes se contredisent directement, comme l'a affirmé Trust Express. Je ne peux donc pas non plus souscrire à l'affirmation de Trust Express selon laquelle Les Aliments Akhavan sont parvenus à une conclusion juridique concernant la responsabilité des parties en se fondant sur des faits qui, ont-ils allégué ensuite, ne sont plus véridiques. Je ne rejeterai pas ce paragraphe.

[41] Par conséquent, les modifications proposées aux paragraphes 23.3, 23.4, 23.5, 27 et 30 ne seront pas autorisées et doivent être retirées avant le dépôt de la déclaration modifiée.

IV. Conclusion

[42] J'accueillerai la requête en partie. Bien que Les Aliments Akhavan soient autorisés à déposer leur déclaration modifiée sans les modifications proposées aux paragraphes 23.3, 23.4, 23.5, 27 et 30, je suis conscient qu'ils peuvent choisir de modifier davantage leur déclaration à la lumière de mes conclusions à l'égard de la présente requête. Je laisse aux parties le soin de s'entendre, en se fondant sur la présente ordonnance, sur toute autre modification que Les Aliments Akhavan apporteraient à leur déclaration.

[43] Quant aux dépens, suivant l'article 410 des Règles, « [s]auf ordonnance contraire de la Cour, les dépens afférents à la modification d'un acte de procédure faite par une partie sans autorisation sont à la charge de la partie ». Au paragraphe 55 de la décision *Apotex Inc c Wellcome Foundation Limited*, 2009 CF 117, le protonotaire Lafrenière (maintenant juge à la Cour fédérale) a conclu que « règle générale, la partie qui cherche à obtenir une modification doit assumer les dépens, en particulier lorsque les modifications demandées sont attribuables à l'inadvertance ». Toutefois, il n'a pas adjugé de dépens parce que les défendeurs s'étaient opposés à la requête sur le fond, et non pas seulement sur la forme, et qu'ils n'ont pas obtenu gain de cause.

[44] En l'espèce, les résultats sont partagés, et je n'ai pas retenu l'argument principal de Trust Express concernant le caractère censément confidentiel des deux affidavits en question. Par conséquent, aucuns dépens ne seront adjugés à l'égard de la présente requête.

ORDONNANCE dans le dossier T-219-22

LA COUR ORDONNE :

1. La requête est accueillie en partie.
2. La demanderesse est autorisée à signifier et à déposer sa déclaration modifiée proposée, jointe à l'annexe A de son avis de requête, sans les modifications aux paragraphes 23.3, 23.4, 23.5, 27 et 30, dans les 20 jours suivant la présente ordonnance. Elle peut également déposer, dans le même délai, une déclaration à nouveau modifiée avec le consentement de la défenderesse.
3. Aucuns dépens ne sont adjugés.

« Peter G. Pamel »

Juge

Traduction certifiée conforme
N. Belhumeur

ANNEXE*Règles des Cours fédérales, DORS/98-106***Modifications avec autorisation**

75 (1) Sous réserve du paragraphe (2) et de la règle 76, la Cour peut à tout moment, sur requête, autoriser une partie à modifier un document, aux conditions qui permettent de protéger les droits de toutes les parties.

Conditions

(2) L'autorisation visée au paragraphe (1) ne peut être accordée pendant ou après une audience que si, selon le cas :

- a) l'objet de la modification est de faire concorder le document avec les questions en litige à l'audience;
- b) une nouvelle audience est ordonnée;
- c) les autres parties se voient accorder l'occasion de prendre les mesures préparatoires nécessaires pour donner suite aux prétentions nouvelles ou révisées.

[...]

Exposé des faits

174 Tout acte de procédure contient un exposé concis des faits substantiels sur lesquels la partie se fonde; il ne

Amendments with leave

75(1) Subject to subsection (2) and rule 76, the Court may, on motion, at any time, allow a party to amend a document, on such terms as will protect the rights of all parties.

Limitation

(2) No amendment shall be allowed under subsection (1) during or after a hearing unless

- (a) the purpose is to make the document accord with the issues at the hearing;
- (b) a new hearing is ordered; or
- (c) the other parties are given an opportunity for any preparation necessary to meet any new or amended allegations.

...

Material facts

174 Every pleading shall contain a concise statement of the material facts on which the party relies, but shall not

comprend pas les moyens de preuve à l'appui de ces faits.

include evidence by which those facts are to be proved.

Points de droit

Pleading law

175 Une partie peut, dans un acte de procédure, soulever des points de droit.

175 A party may raise any point of law in a pleading.

[...]

...

Documents ou conversations

Documents or conversations

177 L'acte de procédure qui fait mention d'un document ou d'une conversation énonce succinctement le contenu du document ou l'objet de la conversation. Il n'est pas nécessaire d'y rapporter textuellement le document ou la conversation, à moins que les termes employés ne soient essentiels.

177 A pleading shall briefly describe any document or conversation referred to in the pleading, but need not set out the exact words of the document or conversation unless the words are themselves material.

[...]

...

Incompatibilité

Inconsistent pleading

180 Une partie ne peut, dans un acte de procédure, faire des allégations de fait ou soulever de nouveaux motifs qui sont incompatibles avec ceux figurant dans un acte de procédure antérieur que si elle modifie ce dernier en conséquence.

180 A party may plead an allegation of fact, or raise a new ground of claim in a pleading, that is inconsistent with a previous pleading only if the party amends the previous pleading accordingly.

[...]

...

Requête en radiation

Motion to strike

221(1) À tout moment, la Cour peut, sur requête, ordonner la radiation de tout ou partie d'un acte de procédure, avec ou sans

221(1) On motion, the Court may, at any time, order that a pleading, or anything contained therein, be struck

autorisation de le modifier, au motif, selon le cas :	out, with or without leave to amend, on the ground that it
a) qu'il ne révèle aucune cause d'action ou de défense valable;	(a) discloses no reasonable cause of action or defence, as the case may be,
b) qu'il n'est pas pertinent ou qu'il est redondant;	(b) is immaterial or redundant,
c) qu'il est scandaleux, frivole ou vexatoire;	(c) is scandalous, frivolous or vexatious,
d) qu'il risque de nuire à l'instruction équitable de l'action ou de la retarder;	(d) may prejudice or delay the fair trial of the action,
e) qu'il diverge d'un acte de procédure antérieur;	(e) constitutes a departure from a previous pleading, or
f) qu'il constitue autrement un abus de procédure.	(f) is otherwise an abuse of the process of the Court,
Elle peut aussi ordonner que l'action soit rejetée ou qu'un jugement soit enregistré en conséquence.	and may order the action be dismissed or judgment entered accordingly.
[...]	...

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-219-22

INTITULÉ : 9107-7438 QUÉBEC INC. c TRUST EXPRESS INC.

LIEU DE L'AUDIENCE : TENUE PAR VIDÉOCONFÉRENCE

DATE DE L'AUDIENCE : LE 28 JUIN 2022

ORDONNANCE ET MOTIFS : LE JUGE PAMEL

DATE DES MOTIFS : LE 15 AOÛT 2022

COMPARUTIONS :

Pascal Lauzon POUR LA DEMANDERESSE

Alexandra Thomas POUR LA DÉFENDERESSE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

BCF s.e.n.c.r.l. POUR LA DEMANDERESSE
Montréal (Québec)

Mehrabi Law Office POUR LA DÉFENDERESSE
Toronto (Ontario)