

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20091029

Dossier : T-1810-07

Référence : 2009 CF 1110

ENTRE :

**COLLEGE OF TRADITIONAL CHINESE
MEDICINE PRACTITIONERS AND
ACUPUNCTURISTS OF BRITISH COLUMBIA**

demandeur

et

**COUNCIL OF NATURAL MEDICINE
COLLEGE OF CANADA**

défendeur

MOTIFS DU JUGEMENT
RENDUS LE 25 SEPTEMBRE 2009

LE JUGE O'KEEFE

[1] Le demandeur a déposé la présente requête en jugement sommaire en vertu des dispositions suivantes : les articles 213 et 216 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106; l'alinéa 7d), les articles 9 et 10, les alinéas 12(1)b) et 12(1)e), le paragraphe 18(1) et d'autres dispositions analogues de la *Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. 1985, ch. T-1 qui peuvent être pertinentes à l'égard des questions visées; les articles 12.1, 12.2 et 13 de la *Health Professions Act*, R.S.B.C. 1996, c. 183; les articles 2 et 3 du *Traditional Chinese Medicine*

Practitioners and Acupuncturists Regulations, B.C. Reg. 290/2008; l'article 3 de la *Private Career Training institutions Act*, S.B.C. 2003, c. 79; l'article 3 de la *Degree Authorization Act*, S.B.C. 2002, c. 24 et le paragraphe 34(1) de la *Regulated Health Professions Act*, 1991, S.O. 1991, c. 18.

[2] Le demandeur demande les réparations suivantes :

1. Une injonction permanente interdisant au défendeur et à tous ses associés, propriétaires, dirigeants, administrateurs, employés, mandataires, licenciés et toutes personnes sur lesquelles le défendeur exerce un contrôle ou avec lesquelles il agit de concert, d'accomplir les actes suivants :

a) adopter et employer les abréviations et mots suivants en liaison avec des services éducatifs, d'agrément et d'inscription, avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise traditionnelle ou d'acupuncture ainsi qu'avec la pratique de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture, concéder des licences en vue d'un tel emploi et autoriser un tel emploi par d'autres personnes :

- i. Dr. TCM (Doctor of Traditional Chinese Medicine);
- ii. R. TCM. H. (Registered TCM Herbalist);
- iii. R. TCM. P. (Registered TCM Practitioner);
- iv. R. Ac. (Registered Acupuncturist);
(désignés ensemble les titres CTCMA);
- v. D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) (enregistrement n° 645,215)
- vi. D.P.C.M. (Doctorate in Philosophy in Chinese Medicine) (enregistrement n° 688,121)

- vii. D.P.C.M (Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine) (enregistrement n° 651,062)
- viii. D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine) (enregistrement n° 688,625)
- ix. D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine) (enregistrement n° 657,881)
- x. R. Ac. (Registered Acupuncturists) (enregistrement n° 688,974)
(désignés ensemble les « enregistrements du CNMCC »);
- xi. Registered D.T.C.M. (demande n° 1,287,662);
- xii. Dr. TCM (demande n° 1,327,138);
- xiii. D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) (demande n° 1,286,663)
- xiv. Registred D.P.C.M. (demande n° 1,287,663)
- xv. P.D.T.C.M. (Post Diploma of Traditional Chinese Medicine) (demande n° 1,307,304)
(désignés ensemble les « autres marques du CNMCC »)

ainsi que toutes les abréviations et les mots qui sont semblables au point de créer de la confusion avec celles-ci, qui sont susceptibles de faire croire que les services en liaison avec lesquels ils sont employés sont une appellation ou un titre professionnel ou ont reçu d'une autre manière l'approbation gouvernementale ou toute marque qui ressemble tant à l'une ou l'autre de ces marques qu'on puisse la confondre avec elle, notamment les marques suivantes :

- xvi. D.T.H.M. (Doctor of Traditional Herbal Medicine) (demande n° 1,316,624)
- xvii. R. TCM. P. (Registered TCM Practioner) (demande n° 1,286,903)
- xviii. C. Ac. (Certified Acupuncturist) (demande n° 1,352,994)
- xix. L. Ac. (Licensed Acupuncturist) (demande n° 1,352,993)
- xx. A.P.D.T.C.M. (Advanced Post Diploma of Traditional Chinese Medicine) (demande n° 1,307,305)

- xxi. N.H.D. (Natural Health Doctor) (demande n° 1,287,679)
- xxii. N.H.P. (Natural Health Doctor) (demande n° 623,382)
- xxiii. N.H.D. (demande n° 697,475)
- xxiv. R.H.M.P. (Registered Holistic Medicine Practitioner) (demande n° 1,350,404)
- xxv. H.M.P. (Holistic Medicine Practitioner) (demande n° 1,350,383)
- xxvi. H.M.D. (Holistic Medicine Dispensary) (enregistrement n° 683,669)
- xxvii. N.M.D.P. (Natural Medicine Database Practitioner) (enregistrement n° 678,641)
- xxviii. N.M.D.P. (Natural Medicine Database Practitioner) (enregistrement n° 667,191)
- xxix. Natural Medicine Database Practitioner (enregistrement n° 624,470)
- xxx. D.H.M. (Doctorate in Holistic Medicine) (enregistrement n° 685,490)
- xxxi. D.H.M. (Doctorate in Holistic Medicine) (enregistrement n° 626,327)
- xxxii. D.N.H.P. (Doctorate in Natural Health Products) (enregistrement n° 687,873)
- xxxiii. D.N.H.P. (Doctorate in Natural Health Products) (enregistrement n° 668,592)
- xxxiv. D.P.N.H. (Doctorate in Philosophy in Natural Health) (enregistrement n° 650,931)
- xxxv. D.P.N.H. (Doctorate in Philosophy in Natural Health) (enregistrement n° 680,867)
- xxxvi. D.H.H. (Doctorate in Holistic Health) (enregistrement n° 644,831)
- xxxvii. D.H.H. (Doctorate in Holistic Health) (enregistrement n° 682,664)
- xxxviii. Doctorate in Natural Health Products (enregistrement n° 639, 253)
- xxxix. D.H.M. (Doctorate in Holistic Medicine) (enregistrement n° 685,490).

2. Une ordonnance enjoignant au défendeur de remettre au demandeur ou de détruire, sous serment, tout le matériel sous la garde, en la possession ou sous le contrôle du défendeur susceptible d'aller à l'encontre de la réparation exposée ci-dessus.

3. Une déclaration portant que les enregistrements des marques de commerce énumérées ci-dessus sont invalides et une ordonnance de radiation;

4. Un renvoi au sujet des bénéficiaires du défendeur ou, à titre subsidiaire, au sujet des dommages-intérêts, selon ce que le demandeur peut décider au terme d'un interrogatoire du défendeur, comportant notamment la production de documents, sur les questions des dommages-intérêts du demandeur et des bénéficiaires du défendeur, ainsi qu'au sujet des intérêts avant jugement et après jugement.

5. Les dépens du demandeur dans la présente action sur une base avocat-client ou, à titre subsidiaire, sur toute autre base que la Cour peut estimer juste.

6. Toute autre réparation que la Cour peut estimer juste.

Les motifs de la requête

[3] Le demandeur soutient qu'il régit la pratique de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture en Colombie-Britannique en vertu de la *Health Professions Act*, R.C.B.C. 1996, c. 183 et du *Traditional Chinese Medicine Practitioners and Acupuncturists Regulations*, B.C. Reg. 385/2000.

[4] Le demandeur est responsable de l'attribution des titres CTCMA depuis 2000, ainsi que du titre Registered Acupuncturist (R. Ac.) depuis 1996 avec son prédécesseur, et du contrôle de leur emploi.

[5] L'organisme demandeur a pour rôle d'offrir des services éducatifs comportant notamment les cours obligatoires pour obtenir les titres exposés dans la présente requête. Le défendeur soutient que les titres du demandeur sont reconnus au Canada comme désignant l'inscription comme membre du CTCMA.

Les demandes et les enregistrements de marques de commerce du défendeur

[6] Le demandeur soutient que le défendeur a adopté, demandé et/ou enregistré une longue liste de marques de commerce pour un emploi en liaison avec :

- (a) des services éducatifs, comme des cours, des programmes, des études, de la formation, des séminaires, de l'étude en classe, de la recherche et/ou de la consultation, oraux et écrits, visant l'étude de l'acupuncture et/ou de la médecine désignée comme [TRADUCTION] « orientale » ou comme médecine chinoise traditionnelle [TRADUCTION] « holistique » ou [TRADUCTION] « naturelle »;
- (b) des examens d'agrément et d'obtention de licences en médecine [TRADUCTION] « orientale » ou en médecine chinoise traditionnelle [TRADUCTION] « holistique » ou [TRADUCTION] « naturelle » ou en acupuncture ainsi que l'agrément des personnes qui ont suivi et réussi les cours obligatoires relatifs à ces types de médecine;
- (c) l'exploitation d'une clinique d'acupuncture ou de médecine chinoise traditionnelle [TRADUCTION] « holistique » ou [TRADUCTION] « naturelle » ou la pratique de l'acupuncture ou de ces types de médecine.

[7] Dans une lettre adressée au demandeur le 14 décembre 2005, l'avocat du défendeur a allégué et reconnu que le titre « Doctor of Traditional Chinese Medicine » (Dr. TCM) du CTCMA constitue une contrefaçon de l'enregistrement du défendeur (et présente donc une ressemblance susceptible de créer de la confusion avec lui) relatif au titre D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine), destiné à un emploi en liaison avec les services éducatifs, la formation, les examens de licence correspondants et l'attribution de titres ainsi que l'attribution à un tiers de licences à l'égard du titre pour un emploi en liaison avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise traditionnelle.

Les licences

[8] Le demandeur allègue que le défendeur a accordé des licences à de nombreuses personnes, dont Grace Tseng, Jade Melnychuk, David (Myong Chul) Lim, Shelley Wade et Melissa Dege, pour l'emploi de marques de commerce telles que D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) et N.H.D. (Natural Health Doctor) en liaison avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise traditionnelle et/ou d'autres services. L'emploi de ces marques de commerce par ces personnes a effectivement créé de la confusion avec le demandeur, de sorte que des membres du public et des membres du demandeur ont présenté des plaintes et des demandes de renseignements au demandeur au sujet de ces personnes.

L'interdiction de l'enregistrement

[9] Le public pourrait penser que les services associés aux marques sont offerts par un professionnel titulaire de cette appellation et, à cet égard, les appellations donnent « une description claire ou [...] une description fausse et trompeuse » des personnes qui offrent les services associés aux marques, dont l'enregistrement est interdit par le paragraphe 12(1) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[10] L'emploi des marques de commerce énumérées ci-dessus donne à entendre au public qu'elles ont reçu l'approbation gouvernementale. Ces marques sont interdites par l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce* et leur enregistrement est interdit en vertu de l'alinéa 12(1)e) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[11] Les marques de commerce ont une trop grande ressemblance avec les marques qui « en raison d'une pratique commerciale ordinaire et authentique, [sont devenues reconnues] au Canada comme désignant le genre, la qualité, [...] [de] services ». Elles sont interdites par l'article 10 de la *Loi sur les marques de commerce* et leur enregistrement est interdit en vertu de l'alinéa 12(1)e) de la *Loi sur les marques de commerce*.

La commercialisation trompeuse

[12] Le défendeur a, directement et par ses licenciés, appelé l'attention du public sur ses services et son entreprise de manière à causer ou à vraisemblablement causer de la confusion au Canada entre ses services et son entreprise et ceux du demandeur, ce qui contrevient à l'alinéa 7d) de la *Loi sur les marques de commerce* et à la common law.

Les déclarations fausses et trompeuses

[13] Le défendeur, dans son usage de la publicité et par l'octroi de licences d'emploi des marques de commerce énumérées ci-dessus, a fait des descriptions fausses sous un rapport essentiel et de nature à tromper le public en ce qui regarde les caractéristiques et la qualité de ses services, ce qui contrevient à l'alinéa 7d) de la *Loi sur les marques de commerce*. En particulier, le défendeur a utilisé les descriptions suivantes à l'égard de lui-même et/ou de ses services :

- (a) chargé d'examiner l'agrément des programmes éducatifs dans l'ensemble du Canada et d'en approuver l'agrément;
- (b) joue un rôle de réglementation en vue d'assurer la protection du public;
- (c) le Council of Natural Medicine College of Canada est titulaire d'un enregistrement fédéral;
- (d) le CNMCC est enregistré auprès du gouvernement du Canada;

- (e) les candidats à l'examen d'agrément seront en mesure d'exercer des emplois de nature médicale partout au pays une fois qu'ils auront obtenu une licence à titre de docteur en médecine, docteur en médecine chinoise traditionnelle, chiropraticien ou manupuncteur;
- (f) ayant reçu l'approbation du gouvernement du Canada;
- (g) ayant reçu l'approbation fédérale;
- (h) les membres du CNMCC sont habilités à pratiquer... l'acupuncture, ... la médecine herbale chinoise traditionnelle, ... la philosophie du diagnostic oriental.

[14] En outre, le défendeur et ses licenciés ont employé l'une ou plusieurs des marques de commerce énumérées ci-dessus en liaison, notamment, avec l'exercice de la médecine chinoise traditionnelle, ce qui contrevient aux lois provinciales mentionnées ci-dessus, et ils ont donné à entendre au public que les services offerts sont exécutés sous l'autorité du gouvernement.

L'absence de caractère distinctif

[15] Les marques de commerce du défendeur ne sont pas distinctives du défendeur, en ce qu'elles ne distinguent pas réellement les services du défendeur et de ses licenciés des services d'autres personnes. Par conséquent, les enregistrements de marque de commerce du défendeur sont invalides en vertu de l'alinéa 18(1)b) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[16] Le défendeur reconnaît au paragraphe 14 de sa défense que des mots tels que Doctor of Traditional Chinese Medicine, Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine, Registered Acupuncturists et Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine ont été employés par d'autres personnes.

Il n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement

[17] Le défendeur n'était pas et n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement des marques de commerce énumérées ci-dessus parce qu'il n'a pas le droit d'adopter et d'utiliser les marques de commerce visées du fait des lois provinciales mentionnées ci-dessus.

[18] Le défendeur n'était pas et n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement des marques de commerce énumérées ci-dessus parce que ces marques créent de la confusion avec les titres que le demandeur a antérieurement employés ou révélés au Canada, selon les paragraphes 16(1) et (3) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[19] Par conséquent, les enregistrements du défendeur sont invalides en vertu du paragraphe 18(1) de la *Loi sur les marques de commerce*.

Le jugement sommaire

[20] En raison des aveux du défendeur et des éléments de preuve produits en l'espèce, il n'existe pas de véritable question litigieuse concernant la validité des marques de commerce et la responsabilité du défendeur.

[21] La seule véritable question litigieuse à trancher est le montant des dommages-intérêts ou la restitution des bénéfices du défendeur, ce qui peut être réglé efficacement par un renvoi.

Le contexte

[22] Le demandeur (le CTCMA ou l'Ordre) a été constitué en 2000 pour remplacer le College of Acupuncturists of British Columbia (le CABC). Au moment de sa création en 1996, le CABC était régi par la *Health Professions Act*. L'Ordre est un organisme de réglementation de la santé chargé de réglementer la pratique de la médecine chinoise traditionnelle. L'Ordre est chargé de délivrer divers titres et d'en contrôler l'usage, notamment les titres de Doctor of Traditional Chinese Medicine (Dr. TCM) et de Registered Acupuncturist (R. Ac.).

[23] Le demandeur soutient que plusieurs décennies avant la création du CABC, puis de l'Ordre, les praticiens de la médecine chinoise traditionnelle et les acupuncteurs exploitaient des cliniques et des établissements de formation en Colombie-Britannique et qu'ils employaient des

marques et des titres désignés comme Dr. TCM, « Doctor of Traditional Chinese Medicine », R. Ac. et « Acupuncturist ».

[24] De 1996 à 2000, le CABC a réglementé la pratique de l'acupuncture et, depuis 2000, l'Ordre réglemente de manière plus large la pratique de la médecine chinoise traditionnelle.

[25] À titre d'organisme de réglementation créé par l'assemblée législative provinciale, le demandeur est limité dans sa réglementation de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture à la Colombie-Britannique.

[26] À titre d'organisme de réglementation professionnel, le demandeur inscrit comme membre de l'Ordre les candidats qui répondent aux critères établis dans ses statuts, notamment qui suivent avec succès un programme de formation et réussissent les examens d'agrément du CTCMA. Toutefois, le demandeur ne crée, n'administre ni n'évalue les programmes de formation ou les examens nécessaires pour terminer avec succès les programmes de formation.

[27] Le défendeur, le CNMCC, a été constitué en personne morale comme organisme sans but lucratif en vertu de la législation fédérale le 4 décembre 2002. Le CNMCC établit des programmes éducatifs et des examens dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture. Chaque programme éducatif et chaque examen sont associés à une marque de commerce déterminée. Le CNMCC ne dispense pas lui-même les programmes qu'il a établis.

Ces programmes éducatifs sont dispensés aux étudiants par des établissements d'enseignement privés.

[28] La pratique du défendeur ne consiste pas à délivrer des grades. Elle se résume à délivrer aux étudiants qui ont terminé leurs programmes éducatifs et réussi les examens un certificat attestant le parachèvement de leurs études.

Les questions soulevées

[29] Le demandeur a soulevé les questions suivantes :

1. L'enregistrement des marques de commerce du CNMCC est interdit par la *Loi sur les marques de commerce* pour les raisons suivantes.
 - (a) Les marques de commerce donnent une description claire ou donnent une description fausse et trompeuse en vertu de l'alinéa 12(1)*b*).
 - (b) Les marques de commerce sont susceptibles de porter à croire que les services en liaison avec lesquels elles sont employées ont reçu l'approbation gouvernementale. Elles sont interdites par l'alinéa 9(1)*d*) et ne sont pas enregistrables en vertu de l'alinéa 12(1)*e*).
 - (c) Les marques de commerce ont une telle ressemblance avec des marques qui, en raison d'une pratique commerciale ordinaire, sont devenues reconnues au Canada comme désignant le genre et la qualité de services donnés. Elles sont interdites par l'article 10 et ne sont pas enregistrables en vertu de l'alinéa 12(1)*e*).

- (d) Les marques de commerce ne sont pas distinctives du défendeur. Les enregistrements sont invalides en vertu de l'alinéa 18(1)*b*).
- (e) Le défendeur n'était pas et n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement des marques de commerce. Les enregistrements sont invalides en vertu du paragraphe 18(1).
2. Le défendeur et ses licenciés ont, dans l'emploi, l'annonce et l'attribution de licences d'emploi des marques de commerce visées, utilisé des appellations de leurs services qui sont fausses sous un rapport essentiel et de nature à tromper le public en ce qui regarde les caractéristiques et la qualité de leurs services, ce qui contrevient à l'alinéa 7*d*).

[30] Je reformulerais ainsi les questions soulevées :

1. La Cour a-t-elle compétence pour instruire la requête?
2. L'action du demandeur est-elle irrecevable en raison du retard?
3. S'agit-il d'un cas justifiant de rendre un jugement sommaire?
4. L'affidavit Beckett est-il admissible?
5. Les marques de commerce figurant dans l'avis de requête mais absentes de la déclaration peuvent-elles être incluses dans la présente requête?
6. Les marques de commerce du CNMCC sont-elles interdites, non enregistrables ou invalides en vertu des alinéas 12(1)*b*), 9(1)*d*), de l'article 10, de l'alinéa 18(1)*b*) ou du paragraphe 18(1) de la *Loi sur les marques de commerce*?
7. L'emploi fait par le CNMCC des marques de commerce du CNMCC constitue-t-il une violation des dispositions de l'alinéa 7*d*) de la *Loi sur les marques de commerce*?

Les observations du demandeur

Le jugement sommaire

[31] Le demandeur soutient qu'il n'y a pas de question sérieuse à instruire et qu'un jugement sommaire devrait être rendu. Il souligne un certain nombre de décisions selon lesquelles [TRADUCTION] « l'existence d'une contradiction de preuves n'empêche pas en soi le tribunal de prononcer un jugement sommaire, sauf s'il existe une question de fait sérieuse » (voir la décision *Granville Shipping Co. c. Pegasus Lines Ltd. S.A.*, [1996] 2 C.F. 853, 111 F.T.R. 189 (1^{re} inst.)).

[32] Il n'y a aucune question de crédibilité sérieuse. Une large part du processus de décision dans la présente affaire a trait à des faits qui sont simples et clairs. Par exemple, si une marque est descriptive, la marque le décrira. En l'espèce, la preuve ne donne pas vraiment matière à controverse, sauf l'affidavit de Daryl Beckett, sur lequel le demandeur ne s'appuie pas.

Les principes généraux

[33] Le demandeur cite l'arrêt *Conseil canadien des ingénieurs c. Lubrication Engineers, inc.*, [1992] 2 C.F. 329 (C.A.) au paragraphe 2; *Atlantic Promotions inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce)* (1984), 2 C.P.R. (3d) 183 (C.F. 1^{re} inst.) aux paragraphes 9 et 10; *Wool Bureau of Canada Ltd. c. Canada (Registraire des marques de commerce)* (1978),

40 C.P.R. (2d) 25 (C.F. 1^{re} inst.) au paragraphe 11 sur les questions d'enregistrabilité de la marque. L'enregistrabilité de la marque est liée au point de vue de l'utilisateur moyen des marchandises et des services, la marque ne devant pas être analysée avec soin ni décomposée en ses éléments constitutifs, mais devant être considérée dans son ensemble comme une affaire de première impression et de souvenir imparfait. Cela vaut même dans le cas où des parties de la marque font l'objet d'un désistement.

Le caractère descriptif

[34] Selon le demandeur, la date de dépôt n'est pas importante en l'espèce. La finalité d'une marque de commerce est de distinguer cette marque d'autres marques.

[35] Le demandeur affirme qu'au regard du caractère descriptif de la marque, la question à poser est de savoir si le caractère descriptif de la marque est évident. Il donne ensuite un ensemble d'exemples dans la jurisprudence où le mot « engineer » est pris comme un terme descriptif ou distinctif. Le demandeur souligne qu'à l'exception d'un seul cas, dès que figure dans le titre le mot [TRADUCTION] « engineer », le public pense qu'il s'agit d'un ingénieur. Il souligne que c'est bien la perception du public même quand le terme « engineer » est associé à d'autres mots.

[36] Le demandeur déclare que le juge Hugessen, dans l'arrêt *Lubrication Engineers, inc.*, précité, a dit :

De la même façon que les marques telles que clefs de serrage « des Monteurs de tuyauterie », thermomètres « des Médecins », ou théodolites « des Géomètres », la marque de commerce graisse « des "Lubrication Engineers" » est à prime abord non enregistrable.

[37] Le défendeur a reconnu qu'un grand nombre des mots ont été employés auparavant, mais ce sont les acronymes qui les rendent descriptifs. Le CNMCC a employé, à quelques exceptions près, des marques de commerce constituées de quelques initiales suivies d'une expression entre parenthèses qui décrit soit la profession, soit le grade, comme D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) ou D.P.C.M. (Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine).

[38] À quelques exceptions près également, le CNMCC s'est désisté à l'égard de ces expressions, en concédant qu'elles donnent une description claire. L'une de ces exceptions en matière de désistement concerne R. Ac. (Registered Acupuncturists); le CNMCC a concédé que les mots « Registered » et « Acupuncturists » donnent une description claire pris individuellement et non pas en tant qu'expression.

[39] Le demandeur dit que [TRADUCTION] « dans le cas où une expression descriptive entre parenthèses est l'élément prédominant de la marque, les initiales ne contribuent en rien à distinguer l'expression descriptive ».

[40] Les services en liaison avec lesquels le CNMCC a enregistré ou cherché à enregistrer ses diverses marques de commerce appartiennent à trois catégories :

1. les services éducatifs comme l'offre de cours, de formation et d'examens;
2. la réglementation, comme l'agrément et l'octroi de licences;
3. les services cliniques, comme l'exploitation d'une clinique.

[41] Selon le demandeur, les trois types de services visés sont étroitement associés à l'exercice de l'activité professionnelle ou de la profession décrite dans chaque expression.

[42] Les marques Dr. TCM et Registered D.P.C.M ont été traditionnellement employées de manière interchangeable dans la profession pour désigner un docteur en médecine chinoise traditionnelle.

[43] L'expression « Registered Acupuncturists » et l'abréviation R. Ac. décrivent les acupuncteurs, en particulier, les acupuncteurs qui sont inscrits pour pratiquer l'acupuncture.

[44] Le demandeur fait valoir que D.T.C.M. décrit également le docteur en médecine chinoise traditionnelle du fait que l'abréviation a été utilisée au cours des années de manière interchangeable avec Dr. TCM par les praticiens, ce qu'attestent les éléments de preuve produits.

[45] Le mot « Registered » accolé à une abréviation renforce le caractère descriptif du message adressé au public indiquant que le docteur est inscrit en vue de la pratique. Le

demandeur note que le mot « Registered » a fait l'objet d'un désistement dans les deux demandes pertinentes.

[46] Le demandeur dit aussi que ces marques sont descriptives parce qu'elles décrivent les services fournis par un docteur en médecine traditionnelle et/ou un acupuncteur ainsi que le niveau de formation et les qualifications de ces praticiens.

[47] Le demandeur relie ensuite un grand nombre des marques de commerce aux trois types de services visés et soutient qu'elles sont étroitement associées à chacun des grades de doctorat. En outre, le grade décrit les caractéristiques des services. « Doctor of Philosophy in Chinese Medicine », « Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine » et « Post Diploma of Traditional Chinese Medicine » ne diffèrent pas en ce qu'ils décrivent tous un grade doctoral obtenu au terme d'un programme d'études en médecine chinoise. Le demandeur soutient que ce raisonnement peut s'appliquer aux nombreux autres grades de « Doctorate » qui ont fait l'objet d'une demande d'enregistrement du CNMCC ou sont enregistrés en son nom.

[48] S'agissant de la réglementation, soit la deuxième catégorie de services, le demandeur dit que les personnes sont vraisemblablement attirées par un organisme délivrant des certificats correspondant à ces grades au terme de leurs études du fait qu'ils décrivent le programme d'études.

[49] S'agissant des services cliniques, troisième catégorie, la personne recherchera vraisemblablement un praticien affichant « Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine » parce qu'elle présupera que ce praticien possède le niveau de formation décrit.

[50] Les quatre marques faisant exception au modèle général des marques de commerce du CNMCC (abréviations suivies d'expressions descriptives) sont les suivantes : Dr. TCM, Registered D.T.C.M., Registered D.P.C.M. et N.H.D.

[51] Dr. TCM et Registered D.T.C.M. sont présentées, comme il a été dit ci-dessus, comme des termes interchangeables traditionnellement utilisés pour désigner les docteurs en médecine chinoise.

[52] La difficulté que présente Registered D.P.C.M. est son caractère descriptif :

[TRADUCTION] ... si l'on applique le premier critère de la première impression et du souvenir imparfait, D.P.C.M. ressemble tant à D.T.C.M. dans le contexte de la médecine chinoise que le changement d'une lettre ne sert pas à distinguer la marque de D.T.C.M.

(Paragraphe 72 du mémoire des faits et du droit du demandeur)

[53] L'argumentation du défendeur faisant valoir que les acronymes sont l'élément qui rend les marques distinctives est erronée. Les acronymes ou les abréviations évidents d'une expression descriptive ne distinguent pas les acronymes.

Approbation gouvernementale – Alinéa 9(1)d

[54] Le demandeur allègue que le CNMCC emploie ses marques de commerce d'une manière qui induit le public en erreur et qui suggère qu'une autorité gouvernementale confère à ses membres un permis les autorisant à s'appeler docteur ou à porter un autre titre d'une profession reconnue.

[55] Le demandeur déclare que les marques de commerce du CNMCC créent manifestement de la confusion et que les licenciés exploitant les marques de commerce du CNMCC croient s'appuyer sur une autorisation fédérale pour s'appeler Doctor of Traditional Chinese Medicine, ce qui a poussé les docteurs eux-mêmes, tout comme certains membres du public, à demander des renseignements au CTCMA.

[56] Le demandeur affirme que la date de la décision de la Cour est la date pertinente pour apprécier si la marque de commerce risque de porter à croire que les services du CNMCC sont exécutés sous l'autorité gouvernementale, ce qui contrevient à la *Loi sur les marques de commerce* (voir la décision *Bank of Montreal c. Midland Walwyn Capital inc.* (1998), 86 C.P.R. (3d) 555 (C.O.M.C.) au paragraphe 17, citant l'arrêt *Association olympique canadienne c. Allied Corp.* (1989), 28 C.P.R. (3d) 161 (C.A.F.) et l'arrêt *Olympus Optical Company Ltd. c. Association olympique canadienne* (1991), 38 C.P.R. (3d) 1 aux paragraphes 3 et 4 (C.A.F.)).

[57] Le demandeur dit que l'interdiction prévue à l'alinéa 9(1)d) vise une marque qui est susceptible de porter à croire que les services qui y sont associés ont reçu l'approbation gouvernementale ou sont exécutés sous l'autorité gouvernementale (voir la décision *Société canadienne des Postes c. The Post Office* (2001), 15 C.P.R. (4th) 267 (C.O.M.C.) au paragraphe 11).

[58] La ressemblance avec une marque qui se réclame de l'autorité gouvernementale doit être appréciée dans la perspective de la personne qui, ne connaissant qu'une des marques visées et en gardant un vague souvenir, pourrait, sous l'effet de la première impression, se tromper ou se méprendre (voir les décisions *Association des Grandes Soeurs de l'Ontario c. Grands Frères du Canada*, [1997] A.C.F. n° 627 et *Midland Walwyn*, précitée).

[59] Le demandeur a produit des éléments de preuve établissant que M^{me} Cindy Leung a réagi à la carte professionnelle de M^{me} Grace Tseng, qui comportait les mentions Ph. D. et N.H.D. après le nom, en communiquant avec les autorités gouvernementales, notamment le College of Physicians and Surgeons of British Columbia et le CTCMA. Pour la description des relations entre M^{me} Leung et M^{me} Tseng, voir le paragraphe 87 des présents motifs.

[60] Le CTCMA est chargé de la réglementation, de la délivrance et du contrôle des titres Dr. TCM (Doctor of Traditional Medicine), R. TCM. H. (Registered TCM Herbalist) et

R. TCM. P (Registered TCM Practitioner) depuis 2000 ainsi que du titre R. Ac. depuis 1996 par le College of Acupuncture et ses statuts régissant la délivrance des titres.

[61] La réglementation gouvernementale des professions de la santé en Colombie-Britannique est importante eu égard aux questions que soulève la présente requête, car les contraventions aux interdictions visées à l'article 12.1 de la *Health Professions Act* sont des infractions spécifiques prévues à l'article 51, ce qui souligne l'importance de la protection des titres professionnels. Le demandeur soutient, bien que le défendeur soulève une objection à l'égard des renseignements présentés dans l'affidavit de Daryl Beckett, que M. Beckett disait simplement que les professions de la santé sont régies par la *Health Professions Act* en Colombie-Britannique. Le ministère de la Santé a publié un rapport intitulé « *Safe Choices: A New Model for Regulating Health Professions in British Columbia* » où il déclare notamment :

[TRADUCTION] [1] Les titres réservés constituent un moyen pour les consommateurs d'identifier les divers types de fournisseurs de soins de santé, de distinguer ceux qui sont qualifiés de ceux qui ne le sont pas et les praticiens régis de ceux qui ne le sont pas.

[62] La délivrance des grades fait également l'objet d'une réglementation étroite du gouvernement dans le cadre de la *Degree Authorization Act*. L'article 3 de cette loi interdit, sous réserve des autorisations prévues, de délivrer un grade, de fournir ou d'annoncer un programme visant l'obtention d'un grade, ou encore de vendre un diplôme, un certificat, un document ou une autre pièce qui indique directement ou indirectement qu'un grade a été délivré ou conféré.

Comme pour la *Health Professions Act*, quiconque délivre un grade sans y être autorisé commet une infraction.

[63] La *Private Career Training institutions Act* prévoit que les établissements d'enseignement privés doivent être enregistrés. Si l'établissement enregistré n'est pas agréé, il ne doit pas laisser entendre au public qu'il est un établissement agréé.

[64] Cependant, la façon dont le CNMCC présente au public les cours et les examens suggère qu'au terme des cours et de la réussite aux examens, le titulaire du certificat est un docteur, par exemple. C'est la façon dont sont employés les termes qui outrepassent la législation et la réglementation.

[65] Le demandeur dit en particulier que deux des marques de commerce sont des appellations de professions : DTCM et R. Ac. Les titres « Doctor of Traditional Medicine » et « Registered Acupuncturist » sont régis par le CTCMA. Par conséquent, DTCM et R. Ac. impliquent l'autorité gouvernementale. En réalité, le demandeur fait valoir que DTCM et R. Ac. ne sont pas seulement les acronymes évidents de ces expressions mais qu'ils sont aussi des acronymes d'usage courant dans la profession.

[66] Ces titres ont été employés et annoncés sur des formulaires de candidature, sur des notices d'information, sur des certificats et sur des bulletins trimestriels. Il est également souligné que le CTCMA emploie de façon interchangeable les acronymes DTCM et Dr. TCM dans ses formulaires d'inscription au cours sur la sécurité.

[67] Le défendeur admet que ces titres sont employés pour décrire le travail ou la formation d'une personne et sont reconnus au Canada comme désignant la qualité de membre du CTCMA.

[68] Le défendeur fait principalement valoir que le public n'est pas induit en erreur parce qu'il sait que le CNMCC fournit des produits éducatifs alors que le CTCMA accorde l'agrément. Toutefois, cette distinction est trompeuse et n'est pas évidente, selon le demandeur, en raison des observations suivantes.

[69] Le demandeur met en relief le mode d'exploitation du CMNCC. Le CNMCC est une corporation sans but lucratif enregistrée sous la partie II de la *Loi sur les corporations canadiennes*. Le Shanghai TCM College, dont fait mention le défendeur, a la même adresse que le CNMCC en Colombie-Britannique. M. Skye Willow est le directeur des deux organismes et l'un des six administrateurs du CNMCC. Les administrateurs du CNMCC sont tous des résidents de la Colombie-Britannique. L'adresse du CNMCC à Ottawa est une boîte aux lettres.

[70] Le CNMCC n'est pas un ordre selon la loi et il n'est pas autorisé par le gouvernement provincial ou fédéral à conférer des permis à des étudiants ou des praticiens dans le domaine de la médecine chinoise, à les inscrire, à attester leurs compétences ou à les agréer.

[71] Le comportement du CNMCC à l'égard de ses marques de commerce est un point saillant des questions que soulève le demandeur. Après avoir obtenu l'enregistrement de la marque D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) le 2 août 2005, l'avocat du CNMCC a écrit

au CTCMA. La lettre demandait au CTCMA de [TRADUCTION] « cesser immédiatement d'employer l'expression 'Doctor of Traditional Chinese Medicine (Dr. TCM)' ou une marque semblable susceptible de créer de la confusion avec elle en liaison avec votre entreprise ».

[72] Après avoir obtenu les marques de commerce, le CNMCC a délivré 27 certificats de mai 2006 à août 2007, qui indiquaient qu'un titulaire donné :

[TRADUCTION] ... possède les qualifications prévues dans les statuts du Council of Natural Medicine College of Canada, a passé les examens établis par le conseil pour le professionnel de la santé en médecine chinoise traditionnelle (exercice en clinique) et est agréé par les présentes à porter l'appellation :

Doctor of Traditional Chinese Medicine (D.T.C.M.).

[73] L'accord de licence passé avec les titulaires de ces certificats confère au licencié une licence exclusive, sans redevances et conforme aux normes d'agrément définies pour l'appellation reconnue. En outre, le paragraphe 1(4) prévoit :

[TRADUCTION] Le licencié reconnaît que la(les) marque(s) spécifiée(s) indique(nt) au public que le licencié a obtenu l'agrément et qu'il a les compétences nécessaires pour assurer des services compétents et professionnels dans son domaine d'expertise.

[74] L'annexe A de l'accord de licence du CNMCC définit les services comme l'exercice de la médecine chinoise traditionnelle en clinique. L'annexe B de la licence prévoit notamment :

[TRADUCTION] Le(s) certificat(s) indique(nt) que le titulaire a effectué, à la fois en théorie et en pratique clinique, le nombre d'heures prescrit et qu'il a réussi les examens de compétence. Il(s) indique(nt) au public que le titulaire possède les compétences pour

assurer des services compétents et professionnels dans le cadre de son expertise.

[75] Selon le demandeur, l'accord de licence établit clairement que les marques de commerce du CNMCC sont employées en liaison avec une licence d'exploitation d'une clinique médicale. Le demandeur souligne aussi que, sauf une licence de l'État de Washington, toutes les licences produites ont été délivrées à des résidents de la Colombie-Britannique.

[76] Le demandeur fait valoir qu'une lettre du CNMCC adressée à la Ville de Vancouver le 29 août 2006 établit l'intention de l'organisme d'induire le public en erreur sur son rôle. Il est écrit dans la lettre, entre autres, que le CNMCC agrée des programmes éducatifs au Canada et joue également un rôle de réglementation en assurant la protection du public par son code d'éthique. La lettre signale en outre le site Web du CNMCC, qui comportait à l'époque une section disant que les membres du CNMCC étaient habilités à pratiquer, notamment, le diagnostic oriental, l'acupuncture et la médecine chinoise traditionnelle.

[77] Dans son affidavit, M^{me} Watterson suggère qu'il y a là une intention de tromper et qu'elle constitue une menace à la sécurité du public. En réponse, M^{me} Watterson a élaboré une mise en garde qu'elle a distribuée aux municipalités pour aider à éliminer la confusion qui devait nécessairement en résulter, à son avis.

[78] Le demandeur produit ensuite des éléments de preuve relatifs à cinq cas où des particuliers ont annoncé ou prétendu qu'ils étaient agréés, inscrits ou possédaient un permis à

titre de Doctor of Traditional Medicine en vertu de licences du CNMCC alors qu'ils n'étaient pas inscrits au CTCMA.

[79] Jade Melnychuk s'est jointe à la clinique Ocean Wellness dans Vancouver Nord et elle a annoncé en octobre 2006 qu'elle pratiquait à titre de Doctor of TCM et NHD. Le fait est venu à l'attention d'un membre du CTCMA qui, lorsqu'il s'est aperçu que M^{me} Melnychuk n'était pas inscrite comme membre du CTCMA, est entré en contact avec l'organisme pour obtenir un éclaircissement.

[80] Les titres de M^{me} Melnychuk sur le site Web sont Dr. Jade Melnychuk, NHD, DTCM, accompagnés des sous-titres Natural Health Doctor et Doctor of Traditional Chinese Medicine. Le demandeur souligne que le titre NHD était une nouvelle marque de commerce enregistrée par le CNMCC à l'intention des personnes ayant le titre de DTCM ou Doctor in Traditional Chinese Medicine.

[81] Le CTCMA a fait enquête et conclu que la clinique Ocean Wellness avait dit que le certificat et l'inscription à titre de DTCM (Doctor of Traditional Chinese Medicine) et Natural Health Doctor (NHD) concernaient un titre nouveau au Canada et relevant d'une licence fédérale plutôt que du permis d'exercice provincial plus courant d'un grand nombre de DTCM et acupuncteurs en Colombie-Britannique.

[82] On a dit à M^{me} Watterson que M^{me} Melnychuk détenait une licence fédérale. Dans une lettre au CTCMA, M^{me} Melnychuk a déclaré :

[TRADUCTION] [e]n vertu d'une licence du CNMCC, je suis autorisée à afficher les marques de commerce D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) et NHP [sic] dans le cours de ma pratique.

[83] Le demandeur suggère que M^{me} Melnychuk se trompe en croyant qu'elle bénéficie d'une forme d'autorité ou d'approbation gouvernementale à l'égard de son permis en vue de la pratique à titre de Doctor of Traditional Medicine ou de Natural Health Doctor en Colombie-Britannique.

[84] M. David (Myong Chul) Lim est un autre cas de confusion dans le domaine public selon le demandeur. Un inspecteur en santé publique de la Fraser Health Authority a appelé le CTCMA pour s'informer au sujet d'une demande de licence d'exploitation d'un commerce présentée par M. Lim pour ouvrir une clinique à titre de Doctor of Traditional Chinese Medicine, Natural Health Doctor et Alternative Medical Practitioner. Le CTCMA a conclu que M. Lim n'était ni Doctor of Traditional Chinese Medicine ni naturopathe.

[85] Le demandeur soutient que le troisième cas est particulièrement convaincant parce qu'il concerne une personne, M^{me} Shelley Wade, inscrite au CTCMA à titre de R. Ac. M^{me} Wade se présentait toutefois aussi comme DTCM, NHP et CBS. Selon le demandeur, le CTCMA a conclu qu'elle n'était pas inscrite ni habilitée à pratiquer la naturopathie ou la médecine chinoise traditionnelle. Néanmoins, déclare le demandeur, M^{me} Wade a maintenu qu'elle faisait suivre son nom des lettres DTCM pour établir simplement son niveau de formation et elle a joint un extrait

du site Web du CNMCC qui affirmait que les membres du CNMCC sont habilités à pratiquer les médecines douces.

[86] Dans le cas de Melissa Dege, M^{me} Watterson a reçu un appel de Rosaleen Stefani, du service Business Licensing and Proper Use du Contentieux de la Ville de Coquitlam, qui n'était pas certaine des qualifications de M^{me} Dege pour exercer à titre de DTCM (Doctor of Traditional Medicine) et NHP (Natural Health Doctor).

[87] Dans le dernier cas, celui de Grace Tseng, Cindy Leung a communiqué avec le CTCMA car elle s'inquiétait du traitement que M^{me} Tseng avait administré à sa belle-soeur et à son neveu. La carte professionnelle de M^{me} Tseng portait N.H.D. et Ph. D. après le nom et son site Web indiquait qu'elle était titulaire d'un Ph. D. en médecine orientale et d'une licence de Natural Health Doctor. M^{me} Leung a déclaré que ces titres professionnels laissaient entendre que M^{me} Tseng était inscrite à titre de membre du CTCMA ou du College of Physicians and Surgeons of British Columbia.

[88] Le demandeur fait également mention d'une séance de promotion et d'information qui indiquait la confusion qui régnait dans le domaine public. La séance d'information sur les licences du CNMCC annoncée dans les journaux et dans les dépliants est un autre élément établissant que le CNMCC déclare agir sous autorité gouvernementale.

[89] Un seul des programmes du Shanghai College est agréé : il s'agit du programme relatif au R. Ac. Le nom du programme est purement descriptif.

[90] Le CNMCC prétend offrir un programme de doctorat, ce qui est absolument contraire aux lois provinciales.

[91] Le DPCM ou le DPOM porte réellement sur la médecine traditionnelle.

[92] Le site Web du CNMCC prétend que le processus d'agrément vise à garantir que le public est informé de la formation reçue au CNMCC. Selon l'information figurant sur le site Web, au terme des examens correspondant aux cours, les étudiants ont le privilège d'employer la marque de commerce désignée à l'égard du cours visé. Le CNMCC accorde alors, par voie de licence de marque de commerce, l'usage du titre ou le droit d'utiliser les désignations des cours. Il s'ensuit naturellement, fait valoir le demandeur, que les praticiens emploient les titres dans l'exploitation d'une clinique sans nécessairement avoir suivi la formation du CTCMA.

[93] Le demandeur déclare que ce processus, l'agrément, est précisément la fonction que le CTCMA est autorisé à remplir.

[94] En outre, le défendeur a toutes les apparences d'un organisme de réglementation comme le CTCMA et la demande d'inscription du CTCMA ressemble énormément à celle du CNMCC. Conséquence naturelle de la structure mise en place par le CNMCC pour les licences de marque

de commerce, les praticiens font usage des titres dans l'exploitation d'une clinique. Pour le demandeur, tout indique que c'est exactement l'intention du CNMCC qu'il en soit ainsi, même si le CNMCC prétend encourager les étudiants à s'inscrire au CTCMA.

[95] Les renseignements demandés aux étudiants qui s'inscrivent au CNMCC dépassent la dimension de l'enseignement. Le CNMCC demande des renseignements sur la citoyenneté, l'assurance sociale, les autres permis, les antécédents en pratique clinique, l'éthique professionnelle et exige qu'ils s'engagent à remettre volontairement leur permis d'exercice. Le CNMCC demande également la vérification du casier judiciaire. Le registraire du CNMCC est une boîte aux lettres à Ottawa.

[96] Encore une fois, selon le demandeur, tous ces éléments donnent l'apparence d'un organisme de réglementation. La demande d'inscription au CTCMA est très semblable à celle du CNMCC.

[97] Le demandeur fait également observer que le défendeur manque de cohérence dans son explication de la vocation purement pédagogique du CNMCC. Dans la lettre de l'avocat du CNMCC au CTCMA en décembre 2005, le CNMCC exige que le CTCMA cesse d'employer le terme « Doctor of Traditional Chinese Medicine » (Dr. TCM) non seulement en liaison avec les examens relatifs en vue d'obtenir un permis d'exercice et les cours de formation, mais aussi en liaison avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise traditionnelle. L'explication du CNMCC qu'il fait exclusivement de l'enseignement est réfutée par sa lettre au CTCMA.

[98] La lettre du CNMCC emploie aussi les acronymes Dr. TCM et DTCM de manière interchangeable. La marque de commerce du CNMCC concerne la marque D.T.C.M. (Doctor of Chinese Medicine), mais l'avocat du défendeur exige que le titre « Doctor of Traditional Chinese Medicine (Dr. TCM) » soit supprimé du site Web du CTCMA.

[99] Le CTCMA a répondu par une lettre où il déclare être habilité par la législation provinciale à décerner des titres, notamment celui de « Doctor of Traditional Chinese Medicine (Dr. TCM) », et il a souligné que les marques de commerce du CNMCC étaient vraisemblablement invalides ou inopposables parce qu'elles ont été couramment utilisées dans la profession depuis des décennies, même avant la création du CTCMA.

[100] En réponse, le CNMCC a écrit à la Private Career Training institution Agency (de la Colombie-Britannique) pour dire qu'il était interdit au CTCMA d'offrir des études, des cours ou des programmes dans le domaine de la pratique de la médecine chinoise traditionnelle. De plus, le demandeur souligne que le CNMCC a présenté des demandes à l'égard de nouvelles marques de commerce malgré les préoccupations exprimées par l'avocat du CTCMA en janvier et juin 2006.

[101] Sur cette question, le demandeur mentionne de nouveau la lettre du CNMCC à la Ville de Vancouver qui affirme, notamment, que le CNMCC protège le public, agréé et approuve les programmes au Canada, joue un rôle réglementaire, s'attend à ce que ses membres respectent le

code d'éthique du CNMCC et fait enquête sur ses membres. L'avocat du demandeur a fait valoir que la seule conclusion à tirer est que le CNMCC pense jouir de quelque autorité en matière d'agrément et de normalisation en tant qu'organisme de réglementation parallèle bien qu'il déclare maintenant ne pas procéder à la surveillance de ses membres.

[102] En réponse à ces lettres, le CTCMA a adressé une lettre aux municipalités de la Colombie-Britannique pour informer les registraires que les personnes qui pratiquent la médecine chinoise traditionnelle et/ou l'acupuncture sans être inscrites au CTCMA contreviennent à la loi.

[103] L'avocat du CTCMA déclare qu'en cherchant à obtenir des marques de commerce pour de nouvelles licences comme le NHD, comme je l'ai noté ci-dessus, le CNMCC essaie de se présenter comme un organe réglementaire fédéral dont les licences ont la même valeur que les permis d'exercice provinciaux du CTCMA.

[104] Le demandeur soutient que, quand on compare les certificats du CTCMA et du CMNCC, ils sont pratiquement identiques sous réserve que ceux du CMNCC ne portent pas le sceau du conseil du CTCMA. Cela donne à penser que le certificat du CTCMA ou celui du CNMCC ont tous les deux fait l'objet du même type d'approbation gouvernementale.

[105] M. Skye Willow désigne le CNMCC comme un ordre dans sa lettre à la Ville de Vancouver.

[106] Des annonces en Ontario font mention du CNMCC comme autorité gouvernementale.

[107] M^{me} Lesley White, de la clinique Ocean Wellness, a dit à Mary Watterson que Jade Melnychuk était agréée par le gouvernement fédéral. Le site Web d'Ocean Wellness affirme que N.H.D. est :

[TRADUCTION] Un nouveau titre pour les personnes qui sont déjà agréées et inscrites à titre de DTCM (Doctor of Traditional Chinese Medicine)... Ce titre est tout nouveau au Canada et fait l'objet d'une licence fédérale au lieu du permis d'exercice provincial plus courant chez de nombreux DTCM et acupuncteurs de la C.-B...

[108] M. Brad Matthews a demandé au CTCMA de préciser si l'appellation NHD habilitait d'office une personne à faire usage du titre Dr. TCM.

[109] Jade Melnychuk a déclaré qu'une licence du CNMCC l'autorisait à afficher les marques de commerce D.T.C.M. et N.H.D.

[110] Selon le site Web du Shanghai College, l'une des raisons justifiant de s'inscrire dans cet établissement est la délivrance par le CNMCC de licences enregistrées au niveau fédéral sur achèvement des cours et réussite aux examens. Le demandeur souligne alors que le site Web du Shanghai TCM College de la Colombie-Britannique affirme que la réussite du TCM Program of DTCM et/ou du Holistic Program donne droit de présenter une demande de licence enregistrée au niveau fédéral. L'avocat du demandeur a fait valoir dans ses observations que le Shanghai

College se considère essentiellement du même niveau que le CTCMA, mais que contrairement au CTCMA, il donne accès à des licences fédérales. Selon le demandeur, cette allégation est extrêmement trompeuse.

[111] Le CTCMA souligne ensuite la confusion et la désinformation qui se sont produites en Ontario depuis que la province se dispose à réglementer les domaines de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture. Dans son affidavit, Emily Cheung déclare qu'en qualité de registraire du Conseil transitoire de l'Ordre des praticiens en médecine chinoise traditionnelle et des acupuncteurs de l'Ontario, elle a appris l'existence du CNMCC. En réponse à des questions au sujet des examens du CNMCC qui donneraient accès à l'inscription, son organisme a dû afficher sur son site Web, dans la Foire aux questions, que cette prétention est fausse et qu'elle se rapporte à la *Loi sur les marques de commerce* adoptée au niveau fédéral et non aux titres légalement protégés que seuls les membres du CTCMPOA peuvent utiliser (le CTCMPOA est l'équivalent ontarien du CTCMA).

[112] Le demandeur examine ensuite les marques du CNMCC à la lumière de l'usage historique et actuel des titres du CTCMA et de leurs équivalents. Dans son affidavit, M^{me} Mary Watterson souligne comment le CTCMA et le milieu des médecines douces ont employé de nombreux termes, dont beaucoup sont antérieurs aux demandes de marques de commerce du défendeur. Bon nombre de ces termes figuraient sur les formulaires de demande, notamment les abréviations des titres délivrés en liaison avec les cours sur la sécurité.

[113] M^{me} Watterson dit que les abréviations telles que DTCM, D. TCM, D.T.C.M., T.C.M.D., Dr. TCM et Dr. T.C.M. sont toutes employées de manière interchangeable au Canada pour signifier Doctor of Traditional Chinese Medicine. Les acupuncteurs sont désignés par les appellations R. Ac., Registered Acupuncturist et Reg. Acupuncturist.

[114] Le demandeur a ensuite produit des exemples représentatifs de publicité dans les Pages Jaunes, les répertoires, les certificats et compétences, les lettres et cartes professionnelles ainsi que dans les bulletins d'information et les autres publications pour établir l'emploi historique de ces appellations. R. Ac., DTCM et Dr. TCM ont été employées sans interruption depuis de nombreuses années et bien avant que ces appellations soient réglementées ou employées dans les demandes de marque de commerce.

[115] Les annonces dans les Pages Jaunes établissent également l'impossibilité de distinguer les professionnels titulaires d'un titre professionnel délivré par le CTCMA des titulaires d'un titre en vertu d'une licence de marque de commerce du CNMCC.

[116] Le CTCMA a cherché à clarifier l'emploi des divers titres dans les bulletins d'information de la profession. En décembre 2003, un bulletin affirmait que le CNMCC n'est pas un ordre établi selon la loi.

[117] Des bulletins d'information ultérieurs comportent également des annonces où les appellations Dr. TCM et DTCM sont employées de manière interchangeable. Les praticiens

utilisent donc ces appellations comme des termes établis de longue date et devant être associés exclusivement à l'autorité du CTCMA.

[118] En bref, le demandeur soutient que les marques du CNMCC dont la liste suit sont identiques aux titres du CTCMA ou leur ressemblent tellement que le public est susceptible de croire que les services qui y sont associés sont exécutés avec l'autorité ou l'approbation gouvernementale :

R. Ac. (Registered Acupuncturist)

Dr. TCM

D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine)

R.TCM.P (Registered TCM Practitioner)

[119] La présence du terme « Registered » dans les marques de commerce « Registered D.T.C.M. » et « Registered D.P.C.M. » du CNMCC ne sert qu'à mettre en valeur l'approbation gouvernementale implicite.

[120] N.H.D., terme employé seul, N.H.D. (Natural Health Doctor) et N.H.P. (Natural Health Doctor) ont déjà créé de la confusion dans le public, notamment d'après les témoignages de M^{me} Grace Tseng et de M^{me} Jade Melnychuk de la clinique Ocean Wellness Clinic ainsi que de Brad Matthews.

[121] Enfin, l'emploi des marques « Doctorate », notamment de D.P.C.M. (Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine), est susceptible de créer de la confusion dans le public en lui laissant croire que la délivrance de ces grades de doctorat s'est faite sous l'autorité gouvernementale, alors que la législation provinciale à l'échelle du pays interdit la délivrance de grades de doctorat sauf avec l'autorisation du gouvernement.

[122] Le demandeur fait valoir que les marques de commerce mentionnées ci-dessus sont interdites par l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce* pour trois raisons : le chevauchement des services du CTCMA et du CNMCC, la ressemblance entre les marques du CNMCC et les titres du CTCMA dans la présentation, le son et dans les idées qu'ils suggèrent, et les autres circonstances exposées ci-dessus.

[123] Le demandeur prend également en considération l'arrêt de la Cour d'appel fédérale *Lubrication Engineers*, précité, qui a conclu que le juge Muldoon, dans sa décision en première instance, avait erronément transposé dans la *Loi sur les marques de commerce* diverses prohibitions contenues dans les lois provinciales à l'égard de l'usage de certains titres professionnels.

La pratique commerciale – Article 10

[124] Le demandeur soutient que l'article 10 de la *Loi sur les marques de commerce* s'applique aux marques du CNMCC qui comportent l'abréviation D.T.C.M., soit « Registered D.T.C.M. »

et « Registered D.P.C.M. AND D.T.C.M. » (Doctor of Traditional Chinese Medicine), ainsi qu'aux marques R. Ac. (Registered Acupuncturists) et Dr. TCM.

[125] Selon la décision *Leco industries Ltd. c. W.R. Grace & Co.* (1980), 62 C.P.R. (2d) 102 (C.O.M.C.), à la page 109, la date du premier emploi est la date pertinente pour l'appréciation de l'interdiction prévue à l'article 10, qui prohibe une marque ressemblant trop à une marque devenue reconnue au Canada comme désignant le genre ou la qualité de services donnés. Les dates pertinentes à l'égard des marques du CNMCC énumérées ci-dessus se situent de 2005 à 2007.

[126] L'acronyme D.T.C.M. a été dans l'usage courant et ordinaire dans le domaine des médecines douces avant la réglementation du CTCMA en Colombie-Britannique avec le sens de Diploma of Traditional Chinese Medicine. Depuis la réglementation du CTCMA, ces initiales ont pris le sens de Doctor of Traditional Chinese Medicine. Selon M^{me} Watterson, les acupuncteurs sont couramment désignés par les initiales R. Ac.

[127] Comme je l'ai indiqué précédemment, le demandeur produit en preuve des répertoires d'entreprises, des certificats, des lettres, des cartes professionnelles, des bulletins d'information et d'autres types de publicité qui font usage de R. Ac., Dr. TCM, D.T.C.M. et de variantes de ces termes remontant à 1995, notamment pendant la période de premier emploi par le CNMCC au cours des années 2005-2007 et auparavant.

[128] Par conséquent, les mots et expressions qui ont fait l'objet du désistement mentionné précédemment ainsi que les abréviations R. Ac., Dr. TCM et D.T.C.M. sont interdits par l'article 10 et le demandeur laisse entendre que toute abréviation comportant R. Ac., Dr. TCM et D.T.C.M. est vraisemblablement frappée d'interdiction également.

Le caractère distinctif – Alinéa 18(1)b)

[129] Le demandeur déclare que les marques de commerce du CNMCC n'étaient pas distinctives à la date pertinente. La date pertinente correspond à la date d'engagement de la procédure, soit le 12 octobre 2007 (voir la décision *Jean Patou inc. c. Luxo Laboratories Ltd.* (1998), 158 F.T.R. 16 au paragraphe 12).

[130] Le caractère distinctif d'une marque de commerce ne dépend pas de la marque concurrente. La question soulevée peut être tranchée, et l'est souvent, sur la base de considérations générales sur l'état du marché, par exemple l'emploi étendu de la marque sur le marché ou l'existence d'une marque de tiers dont la ressemblance est susceptible de créer de la confusion. La considération prédominante est d'établir si la marque attaquée distingue véritablement les services du propriétaire de la marque des services fournis par d'autres propriétaires.

[131] Le défendeur fait valoir que le CTCMA n'a pas de droits de propriété qui lui sont propres. Le demandeur souligne, cependant, que cela n'est pas nécessaire pour établir l'absence

de caractère distinctif. Il déclare que l'emploi étendu d'un grand nombre des marques par le CTCMA leur enlève leur caractère distinctif. En outre, ces marques ne sont pas distinctives pour les raisons suivantes :

1. elles sont descriptives;
2. elles connotent l'approbation ou l'autorité gouvernementale en regard de l'autorité du CNMCC à titre de source/donneur de licence;
3. les mots prédominants sont des termes entrés dans l'usage courant.

L'auteur de la demande n'est pas la personne ayant droit de l'obtenir – Paragraphe 18(1)

[132] Le CNMCC a conféré des licences à 17 résidents de la Colombie-Britannique et à un résident de l'État du Washington pour l'emploi de D.T.C.M (Doctor of Traditional Chinese Medicine) en liaison avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise traditionnelle. Ils n'avaient pas droit d'employer la marque. Ils n'ont pas non plus droit de l'employer à l'exclusion du CTCMA. Par conséquent, ils n'ont pas droit de faire enregistrer R. Ac. (Registered Acupuncturists) ni aucun des autres titres réservés au CTCMA suggérant une association avec le demandeur.

Les déclarations fausses et trompeuses

[133] Dans ses observations qui précèdent, le demandeur a présenté des éléments de preuve à l'égard de faits qui, allègue-t-il, laissent entendre au public que le CNMCC détient une forme d'autorité du gouvernement fédéral, en particulier quand le CNMCC emploie des expressions telles qu'« enregistré au niveau fédéral » et « approuvé par le gouvernement du Canada ».

[134] De plus, en employant des marques de commerce qui ont une telle ressemblance avec les titres du CTCMA, le CNMCC a induit le public en erreur par des déclarations fausses et trompeuses laissant entendre qu'ils agissent en vertu de l'autorité gouvernementale, qu'ils sont autorisés par le gouvernement à exercer la profession, que leur formation est du niveau du doctorat et qu'ils offrent des services qu'ils ont le droit d'offrir.

Conclusion

[135] L'article 53.2 de la *Loi sur les marques de commerce* prévoit que la Cour peut rendre les ordonnances qu'elle juge indiquées dans les circonstances pour une contravention à la *Loi sur les marques de commerce*, notamment des ordonnances, des injonctions, des dommages-intérêts, la restitution des bénéfices et la destruction du matériel contrevenant.

Les observations du défendeur

L'irrecevabilité

[136] Le demandeur est empêché par préclusion d'engager la présente requête. Le demandeur a engagé une procédure d'opposition aux marques de commerce et n'a pas donné suite. Le CNMCC s'est appuyé sur ce fait pour la suite.

[137] Le défendeur soutient aussi que ce retard a amené le CNMCC à consacrer du temps et engager des dépenses pour l'élaboration et la promotion de programmes de formation et d'examens reliés aux demandes d'enregistrement des marques D.P.C.M. (Doctorate of Philosophy of Chinese Medicine) et D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine) en janvier 2006. Le CTCMA s'est opposé au départ à ces demandes, mais les oppositions ont ultérieurement été retirées.

[138] Au préjudice subi par le CNMCC s'ajoute le préjudice subi par les étudiants qui ont continué de fréquenter les établissements d'enseignement privés créés par le CNMCC. En cas de radiation des marques de commerce, les étudiants perdront le prestige qu'ils ont durement acquis en suivant les programmes et en réussissant les examens du CNMCC.

L'historique du CNMCC

[139] La clé, pour saisir les questions soulevées en matière de marques de commerce, est de comprendre que le rôle du CNMCC a toujours été de nature purement pédagogique. Ce rôle a été exposé dans l'objet de sa constitution en corporation. Le CNMCC a été constitué en corporation fédérale sans but lucratif le 4 décembre 2002. Le CNMCC crée des programmes de formation dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle, notamment en acupuncture. À chaque programme de formation correspondent des examens élaborés par le CNMCC. Les programmes de formation et les examens sont associés à une marque de commerce donnée. Le CNMCC ne fournit pas directement ces programmes et ces examens aux étudiants, mais le fait par l'entremise d'établissements d'enseignement de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture.

[140] Pour sa part, le CTCMA confère l'inscription comme membre de l'ordre à la personne qui remplit les critères prévus dans ses statuts, notamment les exigences en matière de formation. Sauf pour un cours d'un jour sur la sécurité, le CTCMA ne dispense pas les programmes de formation permettant de répondre aux critères.

[141] Les programmes de formation sont fournis aux étudiants par des établissements d'enseignement privés agréés par la Private Career Training institutions Agency (la PCTIA) selon la *B.C. Private Career Training institutions Act*.

[142] Le CNMCC ne prétend pas être un établissement d'enseignement privé agréé par la PCTIA, ne délivre aucun grade et ne prétend pas le faire. Le défendeur déclare que le CNMCC délivre seulement aux étudiants qui ont terminé les programmes de formation et réussi les examens du CNMCC un certificat attestant qu'ils ont suivi ces programmes et réussi les examens.

[143] Au Canada, deux établissements d'enseignement privés fournissent des programmes de formation créés par le CNMCC : le Shanghai College et le TCM College.

[144] Le CNMCC a déployé des efforts pour distinguer son rôle de celui du CTCMA dans l'esprit du public sur son site Web. M. Willow, à titre de mentor des étudiants au Shanghai College, informe les étudiants qu'ils doivent s'inscrire au CTCMA s'ils veulent pratiquer la médecine chinoise traditionnelle.

La sécurité du public

[145] Des préoccupations de sécurité du public sont reliées aux cours et aux examens du défendeur. Les cours du CNMCC dépassent les exigences minimales du CTCMA et le CNMCC ne délivre pas de certificat à un étudiant qui n'a pas obtenu un grade d'un établissement d'enseignement agréé ou d'un organisme de réglementation analogue dans une autre province.

Les marques de commerce du CNMCC

[146] Les marques suivantes sont des marques de commerce déposées du CNMCC :

D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine)

D.P.C.M. (Doctorate of Philosophy of Chinese Medicine)

R. Ac. (Registered Acupuncturists)

D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine)

[147] Les marques de commerce suivantes ont fait l'objet d'une demande :

Registered D.T.C.M.

Dr. TCM

Registered D.P.C.M.

P.D.T.C.M. (Post-diploma of traditional Chinese medicine)

D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine)

[148] Les marques de commerce déposées du CNMCC ont fait l'objet d'un désistement à l'égard du droit à l'usage exclusif des mots « Registered », « Dr. » et de l'un ou l'autre des mots qui suivent entre parenthèses, sauf « Post-diploma of traditional Chinese medicine ».

[149] Les marques de commerce sont utilisées exclusivement en liaison avec les programmes de formation et les examens créés par le CNMCC. Le CNMCC confère par voie de licences à des établissements d'enseignement privés le droit d'employer la marque de commerce en liaison

avec le programme de formation et aux étudiants, le droit d'employer la marque de commerce lorsqu'ils ont terminé le programme de formation ou réussi l'examen.

[150] Les licences visent à contrôler l'emploi des marques de commerce associées aux programmes de formation et aux examens du CNMCC, mais n'autorisent pas l'emploi des marques de commerce du CNMCC comme appellations professionnelles.

[151] L'emploi des marques de commerce ne s'applique pas à l'emploi dans un lieu de pratique professionnelle mais il s'applique à l'emploi dans un certificat affiché dans un lieu de pratique de la médecine chinoise traditionnelle.

[152] Le demandeur confond les termes octroi de licences et agrément avec des appellations professionnelles. Même si le CNMCC délivre des certificats par voie de licence aux étudiants et aux établissements d'enseignement agréés, ce qui les autorise à faire usage des marques de commerce du CNMCC, cet emploi n'est pas assimilable à une appellation professionnelle.

[153] Le défendeur examine ensuite les marques de commerce du CNMCC sous l'angle de l'alinéa 12(1)*b*) de la *Loi sur les marques de commerce*. La décision *ITV Technologies, inc. c. WIC Television Ltd.* (2003), 29 C.P.R. (4th) 182 (C.F. 1^{re} inst.), aux paragraphes 25 à 29, 72, 73, 78, 84 à 90, 92 et 93, conf. par 38 C.P.R. (4th) 481 (C.A.F.) traite la question de savoir si l'acronyme décrit nécessairement les mots particuliers d'un produit qui y est associé. Le défendeur fait observer qu'un acronyme peut avoir des définitions différentes, ce qui affaiblit

l'argumentation de la marque de commerce qui donne une description claire des marchandises ou services avec lesquels elle est employée.

[154] En outre, le demandeur n'a pas produit une preuve adéquate établissant l'acceptation générale d'un usage courant du mot pour la description de l'article lui-même (voir la décision *Fiesta Barbeques Ltd. c. General Housewares Corp.* (2003), 28 C.P.R. (4th) 60 (C.F. 1^{re} inst.) au paragraphe 15, citée par le demandeur).

[155] Le recours du demandeur à l'arrêt *Lubrication Engineers*, précité, et à d'autres décisions dans la jurisprudence concernant la profession d'« engineer » est entaché d'erreur parce que le terme « engineer » décrit une activité professionnelle ou une profession reconnue, ce qui n'est pas le cas des diverses marques de commerce qu'emploie le CNMCC.

[156] Les annonces des Pages Jaunes et d'autres documents attestant l'usage historique des acronymes Dr. TCM, D.T.C.M. et R. Ac. présentés dans l'affidavit Watterson n'établissent pas que le public comprenait de façon générale le sens de ces acronymes. Le CTCMA devait produire une preuve par sondage pour établir que le public en général reconnaissait ces acronymes comme des titres de pratique professionnelle ou des qualifications en matière de formation à la date pertinente. Le recours du CTCMA à la preuve produite par des parties intéressées est peu utile pour établir la perception du public à grande échelle.

[157] Exception faite des acronymes Dr. TCM, D.T.C.M. et R. Ac., le CTCMA n'a pas produit de preuve d'un usage historique des autres marques du CNMCC visées dans la présente requête.

[158] La preuve du CTCMA qui provient des parties intéressées à son égard contredit directement la preuve du CNMCC issue de praticiens comme M. Willow et M. Louie, qui ont pratiqué dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture depuis de nombreuses années. Le défendeur soutient que M. Louie et d'autres personnes qui ont étudié la médecine chinoise traditionnelle et en acupuncture associent les acronymes tels que D.T.C.M., R. Ac., D.P.C.M., D.P.O.M. et N.H.D. aux cours de formation et aux examens du CNMCC.

[159] Il est intéressant de noter que les acronymes du CNMCC ne font pas partie des appellations de professions figurant sur le site Web de Ressources humaines et Développement des compétences Canada, ce qui contredit aussi l'affirmation du demandeur que les acronymes du CNMCC ont un sens généralement accepté.

[160] En outre, le seul acronyme qui figure sur le site Web acronymfinder.com est DRTCM.

[161] Ce sont les acronymes qui prédominent dans les marques de commerce du CNMCC et qui leur donnent leur caractère distinctif.

[162] Le défendeur déclare aussi que les marques de commerce du CNMCC ne sont pas susceptibles de laisser croire que les marchandises et les services en liaison avec lesquels elles

sont employées, notamment les programmes éducatifs et les examens, sont sous le patronage et l'autorité du gouvernement ou ont reçu l'approbation gouvernementale, ce qui contreviendrait à l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[163] Le défendeur conteste l'affirmation du demandeur qui suggère que le public associe des termes tels que « doctor » et « registered » dans le domaine des médecines douces à la réglementation et à l'autorité du gouvernement. Premièrement, le défendeur déclare que divers termes et acronymes ont été en usage avant la création du CTCMA. Deuxièmement, la Colombie-Britannique est la seule province où le domaine des médecines douces est réglementé.

[164] L'absence de preuve par sondage, encore ici, fait également difficulté, soutient le défendeur. Les déclarations des parties intéressées présentées par le CTCMA n'établissent pas la confusion largement répandue dans le public. Les réponses aux demandes de renseignements au sujet de M^{me} Melnychuk sont du oui-dire et des conjectures. Aucune preuve n'établit que M. Lim a été induit en erreur par les marques de commerce du CNMCC. La lettre de M^{me} Wade était également du oui-dire et ne peut être utilisée que pour établir une conjecture sur le fait qu'elle avait ou non une autorisation gouvernementale d'exercer du fait de sa licence de marque de commerce. La demande de Melissa Dege pour exercer à titre de DTCM et de NHD a été abandonnée. La preuve concernant M^{me} Tseng est une preuve par double oui-dire et rien n'établit qu'elle était induite en erreur par l'emploi des marques ou que le CNMCC tolérait en quelque sorte cet emploi. En fin de compte, le défendeur n'établit pas que les marques de commerce du CNMCC créaient de la confusion dans le public.

[165] Le CTCMA tire des conclusions erronées quand il maintient que la confusion est imputable aux marques de commerce du CNMCC. D'anciens étudiants peuvent illicitement prétendre exercer à titre de doctor of traditional medicine ou d'acupuncteur, mais il ne s'agit pas là d'une question de marque de commerce. La question relève plus justement de la *Health Professions Act* et de son application à chacune des personnes concernées.

[166] Le CTCMA cherche à transposer dans la législation fédérale des marques de commerce les interdictions visant certaines appellations professionnelles qui figurent dans les lois provinciales. La Cour d'appel fédérale, dans l'arrêt *Lubrication Engineers*, précité, a déclaré au sujet de l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce* :

[...] ce texte n'a tout simplement pas pour effet, comme semble le croire le juge, de transposer dans le droit fédéral les diverses prohibitions à l'égard de l'usage de certaines appellations professionnelles contenues dans les lois provinciales réglementant les professions concernées.

[167] Le défendeur souligne que la Commission des oppositions des marques de commerce, dans la décision *Co-operative Union c. Télé-Direct (Publications) inc.* (1991), 38 C.P.R. (3d) 263, n'a pas suivi la décision de première instance *Lubrication Engineers*, précitée, alors qu'elle était tenue par cette décision. La Commission a déclaré que, même si l'on devait présumer que des ingénieurs étaient visés, cela ne signifiait pas nécessairement, de manière plus large, qu'un produit était vendu sous le patronage, sous l'autorité ou avec l'approbation du gouvernement. Par conséquent, en l'espèce, le seul fait que le CNMCC puisse être perçu comme associé à la

médecine chinoise traditionnelle n'entraîne pas qu'il est réglementé par le gouvernement pour l'application de l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[168] Le défendeur traite ensuite de la pratique commerciale visée à l'article 10 de la *Loi sur les marques de commerce* et affirme que les marques de commerce du CNMCC tombent en dehors de la portée de cet article. Premièrement, le CTCMA n'a pas établi l'emploi historique des marques de commerce du CNMCC en liaison avec des programmes éducatifs dans le domaine de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture. Deuxièmement, les titres du CTCMA ne peuvent équivaloir à une pratique commerciale authentique en matière de marques de commerce, parce qu'ils sont prescrits par la *Health Professions Act*. Troisièmement, les marques de commerce du CNMCC ne ressemblent pas à une marque devenue reconnue au Canada, en raison d'une pratique commerciale authentique, comme désignant le genre ou la qualité de certaines marchandises ou de certains services.

[169] S'agissant du caractère distinctif visé à l'alinéa 18(1)b) de la *Loi sur les marques de commerce*, le CNMCC conteste l'argumentation du demandeur sur l'absence de caractère distinctif des marques. L'exclusivité dans l'emploi d'une marque n'est pas essentielle pour établir le caractère distinctif (voir la décision *ITV Technologies*, précitée, au paragraphe 114 et l'arrêt *Brasseries Molson c. John Labatt Ltée* (2000), 5 C.P.R. (4th) 180 (C.A.F.), aux paragraphes 69 et 70).

[170] Le caractère distinctif s'apprécie du point de vue du consommateur ordinaire et non du point de vue de personnes en particulier ni de celui des autres parties étroitement associées à la profession (voir la décision *ITV Technologies*, précitée, aux paragraphes 111, 113, 119 et 122 et la décision *Conseil canadien des ingénieurs professionnels c. Oyj* (2008), 68 C.P.R. (4th) 228 (C.O.M.C.)). L'acronyme au début d'une marque de commerce peut donner un caractère distinctif à la marque, même si le reste de la marque de commerce est une expression générique (voir la décision *Conseil canadien des ingénieurs professionnels c. APA-Engineered Wood Association* (2000), 7 C.P.R. (4th) 239 (C.F. 1^{re} inst.) au paragraphe 51).

[171] Le demandeur n'a pas établi par voie de sondage ou par d'autres éléments de preuve que les marques de commerce du CNMCC ne distinguent pas les marchandises du CNMCC. Le défendeur a établi que des particuliers associent les marques de commerce du CNMCC aux programmes éducatifs et aux examens du CNMCC.

[172] Il n'est pas rare que des acronymes soient enregistrés comme marques de commerce dans le domaine de la santé. Même si le CTCMA avait droit de conférer les titres Dr. TCM, R. TCM, R. TCM.P et R. Ac., ce qui n'est pas le cas selon le défendeur, les acronymes du CNMCC ont néanmoins un caractère distinctif.

[173] En outre, malgré l'élément commun à deux marques en comparaison, les deux marques peuvent se distinguer par leurs autres caractéristiques (voir la décision *Techniquip Ltd. c.*

Canadian Olympic Assn. (1998) 80 C.P.R. (3d) 225 (C.F. 1^{re} inst.), conf. par 3 C.P.R. (4th) 298 (C.A.F.), aux paragraphes 19 et 20).

[174] Le défendeur déclare que le CTCMA est la partie qui n'a pas droit d'employer les marques R. Ac., Dr. TCM, R. TCM.H et R.TCM.P en vertu de l'alinéa 18(1)a) de la *Loi sur les marques de commerce* et que le CNMCC n'a jamais employé comme marques de commerce les titres prescrits que le CTCMA est habilité à conférer.

[175] Le demandeur a soulevé la question des déclarations fausses et trompeuses en vertu de l'alinéa 7d) de la *Loi sur les marques de commerce*, reprenant les questions soulevées précédemment. La réponse du CNMCC est celle qui est exposée ci-dessus.

[176] En conclusion, le défendeur affirme que le CTCMA n'a pas produit le type de preuve nécessaire pour établir les faits essentiels dans un litige de marques de commerce, notamment la reconnaissance par le public des acronymes comme termes génériques désignant des activités professionnelles particulières et la confusion créée dans le public par l'emploi fait par le CNMCC de ses marques de commerce. Ces éléments de preuve ont de plus été affaiblis par les contradictions entre les parties dans leurs documents d'affidavit respectifs, particulièrement sur la question de l'emploi historique des acronymes et des mots dans le domaine des médecines douces.

Les marques de commerce en santé naturelle

[177] Le CTCMA cherche également à faire radier ou interdire par voie d'injonction 24 autres marques de commerce (les marques de commerce en santé naturelle), bien que ces marques n'aient pas été identifiées dans la déclaration ou appuyées par des faits importants dans les actes de procédure. La question a été soulevée, mais le CTCMA n'a jamais modifié sa déclaration.

[178] Dans la décision *Radulescu c. Toronto District School Board* (2004), 137 A.C.W.S. (3d) 273 (Prot. Ont.), aux paragraphes 11 et 12, et dans la décision *Camiceria Pancaldi & B S. r.l. c. Cravatte Di Pancaldi S.r.l.* (2007), WL 2288462 (C.O.M.C.), au paragraphe 22, il est déclaré que le demandeur est tenu de faire valoir tous les faits importants dans la déclaration pour que le défendeur soit en mesure d'y répondre dans sa défense. Si un fait important n'est pas mentionné dans la déclaration, celle-ci doit être modifiée en conséquence.

[179] En outre, la médecine du domaine de la santé naturelle n'est pas la médecine naturopathique ni la médecine traditionnelle; elle est de nature plus cosmétique et n'est pas étroitement associée aux marques de commerce mentionnées dans la déclaration. Les marques de commerce comportent principalement des mots comme « holistique » et « santé naturelle », qui ne sont pas réglementés par le CTCMA ni par un autre organisme de réglementation professionnelle.

Le jugement sommaire

[180] Le fardeau de preuve qui incombe au défendeur est d'établir l'existence d'une question litigieuse. Le défendeur n'est pas tenu d'établir tous les faits de l'affaire (voir l'article 215 des *Règles des cours fédérales*).

[181] Il y a des questions de crédibilité qui se posent, en particulier entre les affidavits de M^{me} Mary Watterson et de M. Skye Willow. Dans le cas où est soulevée une question de crédibilité, l'affaire devrait faire l'objet d'une instruction (voir l'arrêt *Succession MacNeil c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [2004] 3 R.C.F. 3, 316 N.R. 349, 2004 CAF 50 (C.A.F.) aux paragraphes 25 et 32).

[182] L'affidavit Beckett ne devrait pas être admissible. Les tribunaux ont conclu que les avis des fonctionnaires sur la législation ne devraient pas servir de preuve crédible (voir Ruth Sullivan, Sullivan and Driedger, *Construction of Statutes*, 4th Ed. pages 487-488, qui cite *R. c. S. (G.)* (1988), O.R. (2d) 198 (C.A. Ont.) au paragraphe 29; conf. par 2 R.C.S. 294).

[183] De plus, l'essentiel de la preuve relative à la confusion entre les marques de commerce provient de personnes qui ont un intérêt dans le CTCMA. Le recours du CTCMA à des déclarations plutôt qu'à des éléments de preuve soulève une autre question litigieuse.

La compétence

[184] La Cour fédérale devrait se déclarer incompétente à l'égard de l'instruction de la présente action. Le défendeur déclare au paragraphe 37 de son mémoire des faits et du droit :

[TRADUCTION] ... [q]uand on examine attentivement l'affidavit Watterson, il est clair que la confusion dans le public alléguée n'est pas créée par l'emploi par le CNMCC de ses marques de commerce, mais provient des activités de quelques personnes dont on allègue qu'elles pratiquent la médecine chinoise traditionnelle sans être inscrites au CTCMA. Ces questions tombent directement dans le champ d'application de l'article 52 de la *Health Professions Act*.

[185] L'emploi de chacune des marques de commerce doit également être apprécié au cas par cas, du fait que les marques sont reliées à la politique de la santé, contrairement à la radiation en bloc définitive. Le défendeur soutient que la position du CTCMA que le CNMCC ne devrait avoir le droit d'utiliser aucune des marques de commerce reliées à la santé est conforme à la tentative du CTCMA de contourner la *Health Professions Act*, qui est une loi provinciale.

[186] De plus, l'autorité réglementaire du CTCMA est limitée à la province de la Colombie-Britannique, les autres provinces et territoires demeurant sans réglementation. Les plaintes du CTCMA seraient plus adéquatement traitées dans le cadre de l'article 52 de la *Health Professions Act*.

L'analyse et la décision

[187] **Question n° 1**

La Cour a-t-elle compétence pour instruire la présente requête?

Le défendeur fait valoir que les plaintes du CTCMA sont plus adéquatement traitées dans le cadre de l'article 52 de la *Health Professions Act* que dans le cadre d'une action en contrefaçon de marque de commerce fédérale. Je suis d'avis que la présente requête soulève des questions de marque de commerce légitimes.

[188] D'une part, le demandeur souligne la dimension de santé publique de la question, malgré l'arrêt de la Cour d'appel fédérale *Lubrication Engineer*, précité, où il est déclaré que l'alinéa 9(1)d) de la *Loi sur les marques de commerce* ne transpose pas dans la *Loi sur les marques de commerce* diverses prohibitions à l'égard de l'usage de certains titres professionnels contenues dans les lois provinciales régissant ces professions.

[189] D'autre part, le défendeur définit le problème comme celui de quelques « délinquants » qui ne s'inscrivent pas au CTCMA, alors que les actions que le CNMCC a engagées au sujet de ses marques de commerce sont un litige en cours depuis un certain temps entre le demandeur et le défendeur. Je ne suis donc pas convaincu que les faits sont simplement ceux que fait valoir le défendeur, à savoir que le demandeur intente la présente action en vue de chercher à contourner illicitement la législation provinciale régissant les professions de la santé.

[190] Le défendeur dit aussi que l'intégration dans la présente requête de ce qu'il appelle les marques de commerce en santé naturelle laisse entendre que le CTCMA estime que le CNMCC ne devrait avoir droit à aucune des marques de commerce reliées à la santé. Je n'arrive pas à comprendre comment cette question ne concerne pas la compétence de la Cour fédérale, chargée de décider si les marques visées sont valides et enregistrables. La validité des marques de commerce visées est le principal aspect de la présente action.

[191] Je conclus que la présente requête est correctement intentée auprès de la Cour fédérale en vertu de l'article 20 de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, ch. F-7.

[192] **Question n° 2**

La requête du demandeur est-elle irrecevable en raison du retard?

Selon le défendeur, le demandeur a engagé une procédure d'opposition aux marques de commerce, mais n'a pas donné suite. Le CNMCC a présumé que le demandeur avait abandonné ses demandes.

[193] L'argumentation de la réponse du demandeur me convainc. La prolongation du délai prescrit au CTCMA pour déposer une déclaration d'opposition est venue à expiration en avril 2007. Le CTCMA a intenté la présente action le 12 octobre 2007.

[194] Un retard de deux ou quatre ans pour faire valoir des droits à des marques de commerce n'a pas été jugé excessif (voir la décision *Alticor inc. c. Nutravite Pharmaceuticals inc.* (2004),

31 C.P.R. (4th) 12 au paragraphe 87). Le demandeur fait observer qu'on a conclu à la préclusion dans le cas où un demandeur encourage effectivement un défendeur à continuer d'utiliser les marques de commerce visées, par exemple dans la décision *Canadian Memorial Services*, précitée, au paragraphe 56, ce que n'a pas fait le CTCMA.

[195] En outre, je note un échange de correspondance qui a commencé en décembre 2005. Le CNMCC a écrit au CTCMA pour l'aviser de cesser d'employer l'expression Doctor of Traditional Chinese Medicine. Dans sa réponse, le CTCMA a déclaré que le CNMCC attaquait l'autorité du CTCMA, avisé le CNMCC que les marques de commerce étaient vraisemblablement invalides et que le CTCMA intenterait probablement une action en invoquant l'article 57 de la *Loi sur les marques de commerce*. Le 14 juin 2006, le CNMCC a répondu en informant l'avocat du demandeur que le CNMCC était le propriétaire valide des marques de commerce visées dans la correspondance. Entre-temps, au cours de l'échange de cette correspondance, le défendeur a déposé de nouvelles demandes d'enregistrement à l'égard des marques de commerce faisant l'objet du litige. Le CNMCC a également réagi à la position du CTCMA en adressant des lettres à la Private Career Training institutions Agency (de la C.-B.) et à la Ville de Vancouver pour affirmer sa position. Absolument rien n'indique que le défendeur se soit appuyé sur le retard de cinq mois pour le dépôt de la déclaration d'opposition du demandeur, dans les circonstances. De plus, le CTCMA n'a d'aucune façon encouragé le CNMCC à maintenir ses allégations concernant les marques de commerce. Nonobstant ce qui précède, un retard de cinq mois est bien loin d'être suffisant pour justifier une argumentation de préclusion en common law.

[196] **Question n° 3**

S'agit-il d'un cas justifiant de rendre un jugement sommaire?

Le droit applicable aux requêtes pour obtenir un jugement sommaire figure dans les

Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, qui prévoient :

213. (1) Le demandeur peut, après le dépôt de la défense du défendeur – ou avant si la Cour l'autorise – et avant que l'heure, la date et le lieu de l'instruction soient fixés, présenter une requête pour obtenir un jugement sommaire sur tout ou partie de la réclamation contenue dans la déclaration.

...

216. (1) Lorsque, par suite d'une requête en jugement sommaire, la Cour est convaincue qu'il n'existe pas de véritable question litigieuse quant à une déclaration ou à une défense, elle rend un jugement sommaire en conséquence.

[197] Les principes généraux du jugement sommaire ont été exposés par la Cour dans la décision *Granville Shipping Co. c. Pegasus Lines Ltd.*, [1996] 2 C.F. 853 (1^{re} inst.) au paragraphe 8 :

1. ces dispositions ont pour but d'autoriser la Cour à se prononcer par voie sommaire sur les affaires qu'elle n'estime pas nécessaire d'instruire parce qu'elles ne soulèvent aucune question sérieuse à instruire (*Old Fish Market Restaurants Ltd. c. 1000357 Ontario inc. et al.*);

2. il n'existe pas de critère absolu (*Feoso Oil Ltd. c. Sarla (Le)*), mais le juge Stone, J.C.A. semble avoir fait siens les motifs prononcés par le juge Henry dans le jugement *Pizza Pizza Ltd. v. Gillespie*. Il ne s'agit pas de savoir si une partie a des chances d'obtenir gain de cause au procès, mais plutôt de déterminer si le succès de la demande est tellement douteux que celle-ci ne mérite pas d'être examinée par le juge des faits dans le cadre d'un éventuel procès;

3. chaque affaire devrait être interprétée dans le contexte qui est le sien (*Blyth et Feoso*);
4. les règles de pratique provinciales (spécialement la Règle 20 des *Règles de procédure civile* de l'Ontario [R.R.O. 1990, Règl. 194]) peuvent faciliter l'interprétation (*Feoso et Collie*);
5. saisie d'une requête en jugement sommaire, notre Cour peut trancher des questions de fait et des questions de droit si les éléments portés à sa connaissance lui permettent de le faire (ce principe est plus large que celui qui est posé à la Règle 20 des *Règles de procédure civile* de l'Ontario) (*Patrick*, [1994] A.C.F. n° 1216 (1^{re} inst.));
6. le tribunal ne peut pas rendre le jugement sommaire demandé si l'ensemble de la preuve ne comporte pas les faits nécessaires pour lui permettre de trancher les questions de fait ou s'il estime injuste de trancher ces questions dans le cadre de la requête en jugement sommaire (*Pallmann*, [1995] A.C.F. n° 898 (C.F. 1^{re} inst.) et *Sears*, [1996] A.C.F. n° 51 (1^{re} inst.));
7. lorsqu'une question sérieuse est soulevée au sujet de la crédibilité, le tribunal devrait instruire l'affaire, parce que les parties devraient être contre-interrogées devant le juge du procès (*Forde*, [1995] A.C.F. n° 48 (1^{re} inst.) et *Sears*). L'existence d'une apparente contradiction de preuves n'empêche pas en soi le tribunal de prononcer un jugement sommaire; le tribunal doit « se pencher de près » sur le fond de l'affaire et décider s'il y a des questions de crédibilité à trancher (*Stokes*, A.C.F. n° 1547).

[198] Dans la décision *inhesion industrial Co. c. Anglo Canadian Mercantile Co.*,

[2000] A.C.F. n° 491 (1^{re} inst.) au paragraphe 19, il a été conclu :

Dans le cadre d'une requête en jugement sommaire, chaque partie doit produire sa meilleure preuve. Bien entendu, la requérante doit présenter une preuve qu'elle croit susceptible de convaincre la Cour qu'il est opportun de rendre un jugement sommaire en sa faveur. Cependant, l'intimée doit elle aussi mettre de l'avant sa meilleure preuve. Cette question a été examinée par le juge Evans dans la décision *F. von Langsdorff Licensing Limited c. S.F. Concrete Technology, inc.* (8 avril 1999), dossier T-335-97 (C.F. 1^{re} inst.) [Publié : 1 C.P.R. (4th) 88, à la page 92] :

En conséquence, l'intimé doit s'acquitter du fardeau de la preuve consistant à démontrer qu'il y a une

question sérieuse à juger (*Feoso Oil Ltd. c. Sarla (Le)*, [1995] 3 C.F. 68, aux pages 81 et 82 (C.A.F.)). Cet état de fait n'enlève rien au principe que le requérant a la charge ultime d'établir les faits nécessaires pour obtenir un jugement sommaire (*Succession Ruhl c. Mannesmann Kienzle GmbH*, (1997), 80 C.P.R. (3d) 190, à la page 200 (C.F. 1^{re} inst.) et *Kirkbi AG. c. Ritvik Holdings inc.* (C.F. 1^{re} inst., T-2799-96, 23 juin 1998)). Les deux parties doivent donc « présenter leurs meilleurs arguments » pour permettre au juge saisi de la requête de déterminer s'il existe une question litigieuse qui mérite d'être instruite (*Pizza Pizza Ltd. c. Gillespie*, (1990), 33 C.P.R. (3d) 519, aux pages 529 et 530 (Cour Ont., Div. gén.)).

[199] La jurisprudence relative à l'article 216 des Règles établit clairement que le juge des requêtes ne doit pas rendre de jugement sommaire s'il n'existe pas dans le dossier d'éléments de preuve pertinents et s'il existe une question de fait sérieuse reposant sur des inférences (voir l'arrêt *Succession MacNeil c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2004 CAF 50, [2004] 3 F.C.R. 3 et l'arrêt *Apotex inc. c. Merck & Co.*, 2002 CAF 210, [2003] 1 C.F. 242 (C.A.)).

[200] Cependant, il est noté dans la décision *Astral Media Radio inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique*, 2008 CF 1198 :

37 Comme l'a fait remarquer le juge Slatter de la Cour d'appel de l'Alberta dans l'arrêt *Tottrup c. Clearwater (Municipal District n° 99)*, [2006] A.J. n° 1532 : [TRADUCTION] « Les procès ont principalement pour objet de trancher des questions de fait [...] On n'y recourt habituellement pas pour apporter réponse à des questions de droit. » Le jugement sommaire est utile comme outil, tant pour les parties que pour la cour, dans les cas où l'on n'a pas à statuer sur les faits. Les procès font dépenser beaucoup d'argent aux parties, et

beaucoup de temps à celles-ci et à la cour. Toutes les fois qu'on peut les éviter, on devrait le faire.

[201] En l'espèce, le défendeur déclare que les contradictions directes entre les témoignages de M. Skye Willow et de M^{me} Mary Watterson sur le rôle et les activités du CNMCC soulèvent des questions qui ne peuvent être résolues sans un contre-interrogatoire en présence d'un juge. Il affirme aussi que le CTCMA n'a pas produit d'éléments de preuve adéquats du fait qu'ils avaient pour source des personnes étroitement associées au CTCMA ou constituaient du oui-dire.

[202] Le demandeur déclare que les contradictions entre les éléments de preuve n'empêchent pas le jugement sommaire. La seule existence de ces contradictions n'est pas un facteur suffisant.

[203] Le demandeur fait les déclarations suivantes pour répondre aux potentielles contradictions de la présente requête et réitère sa position qu'aucune de ces questions ne n'est véritablement une question litigieuse :

1. Le CTCMA convient que le CNMCC n'offre pas de cours mais délivre des certificats aux diplômés qui réussissent les cours du CNMCC que donne l'établissement d'enseignement Shanghai.
2. Le CTCMA convient qu'il ne donne pas lui-même de cours, sauf un cours sur la sécurité.
3. Le CTCMA ne fait aucune observation négative sur la qualité des cours du CNMCC.
4. L'avocat du demandeur a dit que les affidavits comportaient certains éléments de preuve suggérant que le CNMCC constitue un danger pour le public. Mais il n'a pas soulevé ce point dans ses observations devant moi.

5. Le CTCMA n'a pas besoin de s'appuyer sur l'affidavit Beckett car les intentions du CNMCC n'ont pas de pertinence.
6. Les questions qui touchent le point de savoir si CNMCC prétend que ses activités vont au-delà des cours de formation et des certificats dans le domaine des médecines douces et ses intentions pour ce qui semble concerner la réglementation des professions sont résolues directement par les demandes de marques de commerce, où il est dit que certaines marques de commerce sont employées en liaison avec l'exploitation d'une clinique de médecine chinoise. D.P.T.M en donne un autre exemple, la demande de marque de commerce faisant état de l'emploi de la marque de commerce en liaison avec des services, notamment l'attestation de compétences, l'octroi de licences, les examens et l'agrément ainsi que l'exploitation d'une clinique. Cela confirme l'orientation générale des marques de commerce, soit l'enseignement, l'agrément ou l'exploitation d'une clinique, comme il a été mentionné ci-dessus. Ces points figurant également dans les ententes de licence avec des tiers, par exemple Jade Melnychuk et Shelley Wade.
7. Aucune question ne reste à résoudre au sujet de la naturopathie. Le demandeur n'a pas fait référence au College of Naturopaths.
8. Le CNMCC déclare qu'il s'agit d'une question provinciale concernant les infractions aux lois provinciales. Le demandeur fait valoir que les marques de commerce sont la source de ces infractions.
9. Le CNMCC n'a pas le pouvoir de réglementer le domaine des médecines douces. Il n'y a pas de conflit parce que la réglementation est d'origine législative.

10. Une question que soulève le défendeur concerne le fait que le CTCMA n'a pas le pouvoir de conférer des acronymes comme des titres. Ce n'est pas là une question en litige, les vraies questions soulevées concernant le caractère descriptif et l'usage courant. Si le terme est devenu une référence courante à l'activité professionnelle, alors cela soulève une question. Par conséquent, la question des titres que peut employer le CTCMA n'est pas pertinente.
11. Le défendeur affirme que le demandeur a présenté des éléments de preuve provenant de parties intéressées. Selon le demandeur, il n'est pas nécessaire de s'appuyer sur les opinions de M. Daryl Beckett et de M^{me} Mary Watterson. La façon dont les termes ont été employés suffit à justifier la présente requête. Le demandeur soutient qu'il est d'autant plus probant que des personnes averties, comme Lee Severin, qui est un praticien, ont été induites en erreur par les marques de commerce du CNMCC.
12. La preuve n'a pas à tenir compte du public en général, mais doit viser le consommateur ordinaire des services ou des marchandises (voir la décision *Conseil canadien des ingénieurs professionnels c. Oyj* (2008), 68 C.P.R. (4th) 228). Le demandeur déclare que la question est résolue par le fait que le consommateur ordinaire, appelé à trouver un praticien en médecines douces, chercherait dans les Pages Jaunes et trouverait des pages et des pages d'annonces auxquelles il serait exposé à répétition. De plus, la preuve produite par le demandeur était au moins aussi forte qu'un bon sondage. Certains des témoins du défendeur ont admis que l'acronyme D.T.C.M., par exemple, avait un caractère descriptif et ont dit qu'ils considèrent les acronymes D.T.C.M et R. Ac. comme des professions reconnues en Colombie-Britannique.

13. La question de la preuve par oui-dire est réglée par l'examen de documents plutôt que de témoignages par affidavit comme ceux du site Web de la clinique Ocean Wellness et de Jade Melnychuk. En outre, le témoignage relatif à David Lim provenait directement d'une demande de renseignements.

[204] Je suis d'avis que le demandeur et le défendeur ont présenté les meilleurs éléments de preuve possible à l'égard de ces questions. Les contradictions de la preuve, peu nombreuses au demeurant, n'ont pas une importance telle qu'elles rendraient inapproprié un jugement sommaire. Il n'est pas vrai non plus que les éléments de preuve produits provenaient entièrement de personnes intéressées des deux parties; j'étais aussi saisi d'autres éléments de preuve. De même, des décisions comme *Association des Grandes Sœurs de l'Ontario c. Les Grands Frères du Canada* (1997), 75 C.P.R. (3d) 177 notent qu'on observe souvent des difficultés et des failles importantes dans la réalisation des sondages.

[205] Je conclus donc qu'il est approprié de trancher la présente requête selon l'article 216 des Règles.

[206] **Question n° 4**

L'affidavit Beckett est-il admissible?

Le demandeur a déclaré dans les observations dont il m'a saisi qu'il n'avait pas besoin de s'appuyer sur l'affidavit Beckett. Pour ce motif, l'affidavit n'a pas été pris en compte dans la présente requête et je n'ai rien conclu sur son admissibilité.

[207] **Question n° 5**

Les marques de commerce figurant dans l’avis de requête mais absentes de la déclaration peuvent-elles être incluses dans la présente requête?

Le défendeur soulève la question des 24 marques de commerce additionnelles incluses dans la requête mais non mentionnées dans la déclaration.

[208] Le demandeur a déposé la déclaration le 12 octobre 2007. L’avis de requête a été déposé le 12 décembre 2008. L’instruction de la requête a eu lieu à Vancouver les 26 et 27 mars 2009.

[209] Le défendeur affirme qu’il n’a pas eu la possibilité de rédiger des moyens de défense spécifiques à l’égard de ces marques de commerce additionnelles dans le délai entre le dépôt de l’avis de requête et l’instruction devant la Cour. Il a invoqué l’arrêt *Radulescu c. Toronto District School Board*, [2004] O.J. No. 5613 (C. sup. Ont.). La décision renvoie à la décision *Tender Loving Things inc. et al. c. Joy* (1995) 66 C.P.R. (3d) (C.F. 1^{re} inst.), dans laquelle le protonotaire Hargrave a déclaré que l’absence des détails nécessaires au stade du dépôt des actes de procédure est préoccupante car elle pourrait influencer sur la forme de la défense.

[210] Le défendeur a soutenu que le demandeur aurait dû modifier sa déclaration du fait que les marques de commerce visées par la demande d’injonction du demandeur sont des faits importants. J’en conviens. Bien que je ne sois pas convaincu que l’approche du défendeur aurait

été vraiment différente, le bénéfice du doute doit pencher du côté de l'équité procédurale. Pour ce motif, les 24 marques de commerce additionnelles ne seront pas prises en considération dans la présente requête.

[211] **Question n° 6**

Les marques de commerce du CNMCC sont-elles interdites, non enregistrables ou invalides en vertu des alinéas 12(1)*b*), 9(1)*d*), de l'article 10, de l'alinéa 18(1)*b*) ou du paragraphe 18(1) de la *Loi sur les marques de commerce*?

On trouvera à l'annexe des extraits pertinents de la *Loi sur les marques de commerce*.

[212] Le premier motif que fait valoir le demandeur en vertu de l'alinéa 12(1)*b*) de la *Loi sur les marques de commerce* est que les marques de commerce visées donnent une description claire ou une description fausse et trompeuse. La date pertinente pour apprécier si les marques sont enregistrables en vertu de l'alinéa 12(1)*b*) est la date du dépôt de la demande (voir la décision *Fiesta Barbeques Ltd. c. General Housewares Corp.*, 2003 CF 1021, 28 C.P.R. (4th) 60 au paragraphe 26). La question doit être tranchée du point de vue de l'utilisateur moyen des marchandises ou des services. La marque ne doit pas être décomposée en ses éléments constitutifs, mais doit être considérée dans son ensemble comme une affaire de première impression et de souvenir imparfait. Cela vaut même dans le cas où des parties de la marque font l'objet d'un désistement. (voir l'arrêt *Lubrication Engineers*, précité, au paragraphe 2).

[213] Le demandeur fait valoir qu'à la suite d'un certain nombre de décisions traitant de la profession d' « engineer », l'emploi du mot ingénieur donne une description claire ou une description fautive et trompeuse des marchandises ou des services associés à la pratique du génie. Cependant, il y a eu des exceptions à cette conclusion.

[214] Le demandeur dit que les marques de commerce du CNMCC sont dépourvues de caractère distinctif. Le défendeur dit que le demandeur n'a pas établi que les marques de commerce du CNMCC sont liées à une activité professionnelle ou une profession reconnue comme le génie. En outre, dit le défendeur, le demandeur n'a pas établi une acceptation générale et un usage courant des mots avant l'enregistrement des marques de commerce, car il s'agissait et il s'agit d'un domaine de pratique en grande partie non réglementé et la preuve est seulement ponctuelle.

[215] Toutefois, j'ai été convaincu par la preuve produite par le demandeur, en particulier par les annonces des Pages Jaunes à partir de 1995, que les termes Dr. TCM et D.T.C.M. ont été employés de manière interchangeable dans le passé pour désigner un « Doctor of Traditional Chinese Medicine » et que ces termes étaient familiers à l'utilisateur moyen des marchandises visées.

[216] Je conviens avec le demandeur qu'il s'ensuit que la marque de commerce Registered D.P.C.M. possède une telle ressemblance avec D.T.C.M. qu'elle demeure descriptive et que le changement d'une initiale n'aide pas à distinguer la marque, compte tenu que « Registered » a

fait l'objet d'un désistement dans les demandes du CNMCC. Le terme « Registered » suggère au public que le praticien est inscrit pour exercer sa pratique, ce qui ajoute au caractère descriptif de l'abréviation.

[217] Le demandeur fait valoir qu'un ensemble de marques de commerce composées d'initiales suivies d'une expression entre parenthèses et décrivant une activité professionnelle ou un grade donnent une description claire. Selon le défendeur, c'est l'acronyme qui donne une description de ses marchandises ou services, soit de ses cours de formation et de ses examens. Le défendeur souligne que les acronymes ne sont associés à aucune profession dans la Classification canadienne des professions qui se trouve sur le site Web de Ressources humaines et Développement des compétences Canada et que la décision *Conseil canadien des ingénieurs professionnels c. APA-Engineered Wood Association* (2000), 7 C.P.R. (4th) 239 (C.F. 1^{re} inst.) a conclu au paragraphe 51 qu'un acronyme placé au début d'une expression générique peut avoir un caractère distinctif.

[218] J'estime que les acronymes ne sont pas distinctifs en raison du genre d'expression descriptive qui prédomine dans la marque. Je citerai la décision du *Conseil canadien des ingénieurs c. Management Engineers GmbH*, [2004] C.O.M.C. n° 119 :

... La marque de commerce faisant l'objet de la demande ne doit pas être analysée avec soin et décomposée en ses éléments constitutifs, mais plutôt considérée dans son ensemble et en fonction de la première impression : voir *Wool Bureau of Canada Ltd. c. Registraire des marques de commerce* (1978), 40 C.P.R. (2d) 25 (C.F. 1^{re} inst.), p. 27-28, et *Atlantic Promotions*

inc. c. Registraire des marques de commerce (1984), 2 C.P.R. (3d) 183 (C.F. 1^{re} inst.).

[219] Cela vaudrait pour les marques suivantes :

- i. Dr. TCM (Doctor of Traditional Chinese Medicine)
- ii. R. TCM. H. (Registered TCM Herbalist)
- iii. R. TCM. P. (Registered TCM Practitioner)
- iv. R. Ac. (Registered Acupuncturist)
 - xl. D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) (enregistrement n° 645,215)
 - xli. D.P.C.M. (Doctorate in Philosophy in CHInESE MEDInE) (enregistrement n° 688,121)
 - xlii. D.P.C.M (Doctorate of Philosophy in Chinese Medicine) (enregistrement n° 651,062)
 - xliii. D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine) (enregistrement n° 688,625)
 - xliv. D.P.O.M. (Doctorate of Philosophy in Oriental Medicine) (enregistrement n° 657,881)
- x. R. Ac. (Registered Acupuncturists)
- xliv. D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) (App. 1,286,663)
- xlvi. P.D.T.C.M. (Post Diploma of Traditional Chinese Medicine) (demande n° 1,307,304)
(désignées ensemble les autres marques du CNMCC).

[220] Les marques ci-dessus sont également associées à une pratique reliée à des services d'enseignement, de réglementation ou à des services cliniques et elles décrivent ces types de services. Observant l'un des acronymes et des expressions descriptives mentionnés ci-dessus,

l'utilisateur moyen est susceptible de croire que les praticiens des médecines douces fournissent un service et, en particulier, que les docteurs et les acupuncteurs réglementés dans la pratique fourniront vraisemblablement le service. Par conséquent, je conclus que les marques énumérées ci-dessus, qui embrassent toutes les marques de la déclaration, donnent une description claire ou une description fausse et trompeuse des marchandises ou des services associés à l'exercice de la médecine chinoise traditionnelle et qu'elles ne distinguent pas adéquatement les marchandises ou les services du défendeur, le CNMCC.

[221] Cette conclusion portant que les marques attaquées n'étaient pas enregistrables à la date d'enregistrement en vertu de l'alinéa 12(1)*b*) rend les marques invalides aux termes de l'alinéa 18(1)*a*).

[222] Je passerai maintenant aux observations du demandeur sur l'alinéa 9(1)*d*) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[223] S'agissant de la prétention du demandeur, la Cour d'appel fédérale a expressément rejeté dans l'arrêt *Lubrication Engineers* la notion selon laquelle l'alinéa 9(1)*d*) de la *Loi sur les marques de commerce* pouvait s'appliquer pour interdire l'emploi de diverses appellations professionnelles du seul fait qu'elles étaient interdites par les lois provinciales réglementant les professions visées (voir l'arrêt *Lubrication Engineers*, précité, au paragraphe 1). C'est précisément ce que recherche le demandeur dans la présente requête et je rejeterais donc la demande du demandeur pour ce motif.

[224] Le critère applicable à l'alinéa 9(1)d) consiste à se demander si la marque attaquée est susceptible de laisser croire que les services qui y sont associés ont reçu l'approbation gouvernementale ou sont exécutés sous l'autorité ou avec l'approbation du gouvernement. En d'autres termes, il s'agit de se demander si le public, au vu de la marque, supposerait une surveillance gouvernementale ou s'attendrait à une surveillance gouvernementale (voir la décision *Société canadienne des Postes c. The Post Office* (2001), 15 C.P.R. (4th) 267 (C.O.M.C.) au paragraphe 11).

[225] Madame la juge Hansen a également fait observer dans la décision *Territoires du Nord-Ouest c. Sirius Diamonds Ltd.*, 2001 CFPI 702, 13 C.P.R. (4th) 486 au paragraphe 50 :

Des parties privées peuvent employer des documents d'apparence officielle; dès lors que le document ne laisse pas erronément entendre, explicitement ou implicitement, qu'il émane d'une administration publique, aucune action ne saurait être intentée en vertu de l'alinéa 9(1)d).

[226] Il se peut qu'une preuve issue de membres désintéressés du public ne soit pas toujours nécessaire, mais en l'espèce, j'estime la preuve insuffisante pour justifier d'accueillir la demande présentée en vertu de l'alinéa 9(1)d).

[227] Je traiterai maintenant l'argumentation du demandeur qui invoque l'article 10 de la *Loi sur les marques de commerce*.

[228] Le demandeur soutient que son argumentation s'applique principalement aux marques de commerce du CNMCC qui comportent l'abréviation D.T.C.M. :

Registered D.T.C.M.

Registered D.P.C.M.

D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine)

R. Ac. (Registered Acupuncturists)

Les marques Dr. TCM.

[229] Le défendeur déclare que le rôle du CTCMA quand il confère des titres professionnels ne peut être considéré comme une pratique commerciale authentique en matière de marques de commerce.

[230] Compte tenu de la conclusion que les diverses marques comportant les acronymes D.T.C.M et R. Ac. ont été employées dans le passé pour décrire les docteurs en médecine chinoise traditionnelle et les acupuncteurs, il est également vrai que ces services et ces marques historiques ont connu une pratique commerciale, ce qui est évident, par exemple, dans les annonces des Pages Jaunes depuis 1995. Par conséquent, les marques mentionnées ci-dessus sont aussi interdites en vertu de l'article 10 de la *Loi sur les marques de commerce*.

[231] J'examinerai maintenant les observations du demandeur au sujet de l'alinéa 18(1)b) de la *Loi sur les marques de commerce*.

[232] La considération générale qui domine cet article est de savoir si la marque attaquée distingue réellement les services de son propriétaire de ceux qui sont fournis par d'autres fournisseurs des mêmes services (voir la décision *Société canadienne des postes*, précitée, aux paragraphes 15 à 17).

[233] Le demandeur dit que l'usage largement répandu d'un grand nombre de ses marques fait par le CTCMA lui-même et par ses membres témoigne de l'absence de caractère distinctif des marques du CNMCC. Comme je l'ai déjà mentionné, les marques donnent une description claire et comportent des termes qui sont passés dans l'usage courant pour désigner la qualité des services, par exemple « Registered » et « Doctor ».

[234] Recourant à une argumentation technique, le CNMCC fait valoir que le CTCMA ne peut conférer des titres par la voie de ses statuts, mais le peut seulement par la voie de ses règlements, selon la loi habilitante. Les acronymes qu'emploie le CTCMA comme titres proviennent de ses statuts. De plus, le CNMCC affirme que les acronymes distinguent ses propres marques et ne sont pas des titres professionnels.

[235] En réponse, le demandeur affirme qu'il n'est pas nécessaire que le CTCMA détienne des droits de propriété à l'égard des titres mêmes, la question du caractère distinctif ne dépendant pas toujours de l'existence d'une marque de commerce concurrente. La question qui se pose concerne l'état du marché, notamment l'usage largement répandu de la marque ou l'usage par des tiers d'une marque similaire risquant de créer de la confusion. Comme dans la décision

Société canadienne des postes, précitée, la considération qui l'emporte est de savoir si les marques du CNMCC se distinguent des marques du CTCMA.

[236] Je conclus que les marques de commerce n'étaient pas distinctives selon les exigences de l'alinéa 18(1)*b*) de la Loi à la date pertinente du début de la procédure (le 12 octobre 2007) pour les raisons exposées au sujet de l'alinéa 12(1)*b*) dans l'analyse qui précède.

[237] Le demandeur dit aussi que le défendeur a conféré des licences à 17 résidents de la Colombie-Britannique pour l'emploi du terme D.T.C.M. (Doctor of Traditional Chinese Medicine) en liaison avec une clinique de médecine chinoise traditionnelle, ce qui va à l'encontre du paragraphe 18(1) de la *Loi sur les marques de commerce*. Ce paragraphe prévoit que l'enregistrement d'une marque de commerce est invalide si, sous réserve de l'article 17, l'auteur de la demande n'était pas la personne ayant droit d'obtenir l'enregistrement. Comme il a été conclu que la marque D.T.C.M (Doctor of Traditional Chinese Medicine) allait à l'encontre de l'alinéa 12(1)*b*) et n'était pas enregistrable à la date de l'enregistrement par le CNMCC, il s'ensuit que les 17 licenciés n'avaient pas droit non plus d'employer la marque D.T.C.M. La date pertinente est la date du dépôt de la demande d'enregistrement de la marque attaquée et la preuve indique selon l'analyse de l'alinéa 12(1)*b*) que les marques ont été employées dans le passé au moins depuis 1995 et qu'elles sont descriptives.

[238] Pour résumer, je conclus qu'il n'a pas été établi que les marques contrevenaient à l'alinéa 9(1)*d*) de la *Loi sur les marques de commerce* mais que l'enregistrement des marques est

invalide en vertu de l'article 18. Plus précisément, j'ai conclu que les marques n'étaient pas enregistrables en vertu de l'alinéa 18(1)a), n'étaient pas distinctives en vertu de l'alinéa 18(1)b) et sont invalides en vertu du paragraphe 18(1) *in fine* parce que le défendeur n'était pas la personne ayant droit d'obtenir l'enregistrement.

[239] **Question n° 7**

L'emploi fait par le CNMCC des marques de commerce du CNMCC constitue-t-il une atteinte aux dispositions de l'alinéa 7d) de la *Loi sur les marques de commerce*?

On trouvera à l'annexe les extraits pertinents de la *Loi sur les marques de commerce*. Il importe de noter que, contrairement à l'analyse relative à l'alinéa 9(1)d) qui se limite à la marque attaquée, l'analyse relative à l'alinéa 7d) s'attache à la manière dont la personne visée emploie la marque.

[240] À mon avis, le CTCMA a produit une preuve établissant que le CNMCC utilise les descriptions de ses marques de commerce d'une manière qui induit le public en erreur sur les caractéristiques des marques de commerce. Le CNMCC a fait valoir que ses marques de commerce ne se rapportent qu'à des cours de formation et des examens. Cependant, les services reliés aux marques comprennent aussi l'exploitation d'une clinique et l'agrément. Divers éléments de preuve en font largement état et suggèrent que des personnes et le public seraient incités à croire qu'il existe une réglementation fédérale de la profession, ce qui n'est pas le cas d'une marque de commerce. Shelley Wade a fait un usage d'un titre dans un journal de Victoria

qui serait susceptible de tromper le public sur la qualité de ses services. De la même manière, Jade Melnychuk a annoncé des titres qui sont trompeurs. En outre, quatre avis en Ontario ont laissé entendre que le CNMCC était un organisme fédéral de réglementation de la médecine chinoise traditionnelle plutôt qu'un concédant de licence de marque de commerce.

[241] Le défendeur maintient qu'il fournit seulement des cours de formation et des examens et que la confusion est imputable à quelques praticiens en C.-B. qui n'ont pas de permis d'exercice du CTCMA, mais je suis d'avis que le CNMCC a lui-même créé de la confusion dans le public. Les annonces faites en Ontario sont le meilleur exemple d'une formulation qui a trompé le public en lui faisant croire que les licences du CNMCC ne sont pas des licences de marques de commerce, mais sont la version fédérale de la réglementation du domaine de la médecine chinoise traditionnelle.

[242] De plus, M. Skye Willow a écrit ce qui suit à la Ville de Vancouver :

[TRADUCTION] L'Ordre est chargé d'examiner les programmes de formation dans l'ensemble du Canada et d'en approuver l'agrément... En plus d'approuver les programmes, l'Ordre joue un rôle de réglementation en vue d'assurer la protection du public.

[243] Je note également que les certificats que délivre le CNMCC et son processus d'inscription imitent de très près ceux du CTCMA. Bien qu'elle soit de nature différente et qu'elle n'ait pas été invoquée par les parties, la décision *Natural Waters of Viti, Ltd. c. C.E.O. international Holdings inc.*, [2000] A.C.F. n° 452, 5 C.P.R. (4th) 321 est instructive :

[21] Les défenderesses cherchent aussi à faire retrancher les allégations concernant l'alinéa 7*d*) au motif qu'une simple conclusion sur le manquement à une loi ne suffit pas à fonder une cause d'action. Pour établir si les allégations concernant l'alinéa 7*d*) sont suffisantes, il est nécessaire d'examiner la déclaration dans son ensemble. Or, les demanderesses y allèguent avec suffisamment de détails que les défenderesses ont consciemment et intentionnellement créé une présentation de produit qui inciterait le consommateur, et qui est destinée à inciter le consommateur, à conclure erronément que le produit des défenderesses est le même que celui de la demanderesse Viti ou qu'il provient du même endroit. À mon avis, l'acte de procédure considéré dans son ensemble révèle une cause d'action raisonnable.

[244] Tout bien considéré, il suffit de se pencher sur les ententes de licences passées par le CNMCC avec des tiers à l'égard de ses marques de commerce pour trouver des formulations trompeuses qui suggèrent une action de réglementation et des services qui vont au-delà de la simple concession de licences de marques de commerce.

[245] Je conclus donc que le défendeur a employé ses marques de commerce d'une manière qui a trompé le public, ce qui contrevient à l'alinéa 7*d*) de la *Loi sur les marques de commerce*.

Les réparations

[246] Dans le cas où il est conclu que les marques ont un caractère manifestement descriptif selon l'alinéa 12(1)*b*), la radiation de marques est la réparation demandée.

[247] L'article 53.2 prévoit :

53.2 Lorsqu'il est convaincu, sur demande de toute personne intéressée, qu'un acte a été accompli contrairement à la présente loi, le tribunal peut rendre les ordonnances qu'il juge indiquées, notamment pour réparation par voie d'injonction ou par recouvrement de dommages-intérêts ou de profits, pour l'imposition de dommages punitifs, ou encore pour la disposition par destruction, exportation ou autrement des marchandises, colis, étiquettes et matériel publicitaire contrevenant à la présente loi et de toutes matrices employées à leur égard.

De plus, une réparation est recherchée à l'égard de l'invalidité des marques de commerce en vertu du paragraphe 18(1).

[248] Selon la *Loi sur les marques de commerce*, les motifs d'injonction sont l'alinéa 7*d*) et l'article 10 qui portent sur le fait de tromper le public, de laisser croire à tort à l'autorité gouvernementale et le cas d'une marque qui fait déjà l'objet d'une pratique commerciale.

[249] En bref, je suis d'avis d'accorder le jugement sommaire recherché par le demandeur et les réparations suivantes :

1. Une injonction permanente est prononcée, interdisant au défendeur et à tous ses associés, propriétaires, dirigeants, administrateurs, employés, mandataires, licenciés et toutes personnes sur lesquelles le défendeur exerce un contrôle ou avec lesquelles il agit de concert, d'accomplir les actes suivants :

a) adopter et employer les abréviations et mots suivants en liaison avec des services éducatifs, d'agrément et d'inscription, avec l'exploitation d'une clinique de médecine

chinoise traditionnelle ou d'acupuncture ainsi qu'avec la pratique de la médecine chinoise traditionnelle et de l'acupuncture, concéder des licences en vue d'un tel emploi et autoriser un tel emploi par d'autres personnes :

- i. Dr. TCM (Doctor of Traditional Chinese Medicine);
- ii. R. TCM. H. (Registered TCM Herbalist);
- iii. R. TCM. P. (Registered TCM Practitioner);
- iv. R. Ac. (Registered Acupuncturist);

(désignés ensemble les titres du CTCMA mentionnés dans la déclaration).

2. Une déclaration est prononcée, portant que les enregistrements des marques de commerce du défendeur exposés dans la déclaration (aux paragraphes 7 et 12) sont invalides en vertu des alinéas 18(1)*a*) et 18(1)*b*) et du paragraphe 18(1) *in fine* de la *Loi sur les marques de commerce*. Une ordonnance visant la radiation de ces enregistrements est prononcée.

3. Une ordonnance est prononcée enjoignant au défendeur de remettre au demandeur ou de détruire, sous serment, tout le matériel sous la garde, en la possession ou sous le contrôle du défendeur susceptible d'aller à l'encontre de la réparation exposée ci-dessus.

4. Il est ordonné un renvoi au sujet des bénéficiaires du défendeur ou, à titre subsidiaire, au sujet des dommages-intérêts, selon ce que le demandeur peut décider au terme d'un interrogatoire du défendeur, comportant notamment la production de documents, sur les questions des dommages-intérêts du demandeur et des bénéficiaires du défendeur, ainsi qu'au sujet des intérêts avant jugement et après jugement.

5. Le demandeur aura droit à ses dépens dans la requête.

« John A. O'Keefe »

Juge

Traduction certifiée conforme
Christiane Bélanger, LLP

ANNEXE

Dispositions législatives pertinentes

La présente annexe présente d'autres dispositions législatives pertinentes.

Loi sur les marques de commerce, L.R.C. 1985, ch. T-1

7. Nul ne peut :	7.No person shall
...	...
d) utiliser, en liaison avec des marchandises ou services, une désignation qui est fautive sous un rapport essentiel et de nature à tromper le public en ce qui regarde :	(d) make use, in association with wares or services, of any description that is false in a material respect and likely to mislead the public as to
(i) soit leurs caractéristiques, leur qualité, quantité ou composition,	(i) the character, quality, quantity or composition,
(ii) soit leur origine géographique,	(ii) the geographical origin, or
(iii) soit leur mode de fabrication, de production ou d'exécution;	(iii) the mode of the manufacture, production or performance
	of the wares or services; or
9.(1) Nul ne peut adopter à l'égard d'une entreprise, comme marque de commerce ou autrement, une marque composée de ce qui suit, ou dont la ressemblance est telle qu'on pourrait vraisemblablement la confondre avec ce qui suit :	9.(1) No person shall adopt in connection with a business, as a trade-mark or otherwise, any mark consisting of, or so nearly resembling as to be likely to be mistaken for,
...	...

d) un mot ou symbole susceptible de porter à croire que les marchandises ou services en liaison avec lesquels il est employé ont reçu l'approbation royale, vice-royale ou gouvernementale, ou sont produits, vendus ou exécutés sous le patronage ou sur l'autorité royale, vice-royale ou gouvernementale;

10. Si une marque, en raison d'une pratique commerciale ordinaire et authentique, devient reconnue au Canada comme désignant le genre, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, le lieu d'origine ou la date de production de marchandises ou services, nul ne peut l'adopter comme marque de commerce en liaison avec ces marchandises ou services ou autres de la même catégorie générale, ou l'employer d'une manière susceptible d'induire en erreur, et nul ne peut ainsi adopter ou employer une marque dont la ressemblance avec la marque en question est telle qu'on pourrait vraisemblablement les confondre.

12.(1) Sous réserve de l'article 13, une marque de commerce est enregistrable sauf dans l'un ou l'autre des cas suivants :

...

(d) any word or symbol likely to lead to the belief that the wares or services in association with which it is used have received, or are produced, sold or performed under, royal, vice-regal or governmental patronage, approval or authority;

10. Where any mark has by ordinary and bona fide commercial usage become recognized in Canada as designating the kind, quality, quantity, destination, value, place of origin or date of production of any wares or services, no person shall adopt it as a trade-mark in association with such wares or services or others of the same general class or use it in a way likely to mislead, nor shall any person so adopt or so use any mark so nearly resembling that mark as to be likely to be mistaken therefor.

12.(1) Subject to section 13, a trade-mark is registrable if it is not

...

b) qu'elle soit sous forme graphique, écrite ou sonore, elle donne une description claire ou donne une description fautive et trompeuse, en langue française ou anglaise, de la nature ou de la qualité des marchandises ou services en liaison avec lesquels elle est employée, ou à l'égard desquels on projette de l'employer, ou des conditions de leur production, ou des personnes qui les produisent, ou du lieu d'origine de ces marchandises ou services;

...

e) elle est une marque dont l'article 9 ou 10 interdit l'adoption;

18.(1) L'enregistrement d'une marque de commerce est invalide dans les cas suivants :

a) la marque de commerce n'était pas enregistrable à la date de l'enregistrement;

b) la marque de commerce n'est pas distinctive à l'époque où sont entamées les procédures contestant la validité de l'enregistrement;

(b) whether depicted, written or sounded, either clearly descriptive or deceptively misdescriptive in the English or French language of the character or quality of the wares or services in association with which it is used or proposed to be used or of the conditions of or the persons employed in their production or of their place of origin;

...

(e) a mark of which the adoption is prohibited by section 9 or 10;

18.(1) The registration of a trade-mark is invalid if

(a) the trade-mark was not registrable at the date of registration,

(b) the trade-mark is not distinctive at the time proceedings bringing the validity of the registration into question are commenced, or

Health Professions Act, R.S.B.C. 1996, c. 183

[TRADUCTION]

12.1(1) Lorsqu'un règlement, en application de l'alinéa 12(2)*b*), établit un titre réservé aux membres d'un ordre, il est interdit à toute personne qui n'est pas membre de l'ordre de faire usage du titre, d'une abréviation du titre ou d'un équivalent du titre ou de l'abréviation dans une autre langue

a) pour décrire son travail;

b) en liaison avec un autre titre ou comme partie d'un autre titre qui désigne son travail;

c) en liaison avec la description de son travail.

(2) Lorsqu'un règlement, en application de l'alinéa 12(2)*b.1*), établit une restriction ou une condition relative à l'usage d'un titre, le titre ne doit être utilisé qu'en conformité avec le règlement.

(3) La personne qui n'est pas membre d'un ordre ne peut faire usage d'un nom, d'un titre, d'une description ou d'une abréviation d'un nom ou d'un titre, ou encore d'un équivalent d'un nom ou d'un titre dans une autre langue, qui expriment ou suggèrent qu'elle est membre de cet ordre ou associée à cet ordre.

12.2(1) Malgré les paragraphes 12.1(1) et (2), mais sous réserve du paragraphe 12.1(3), l'usage par une personne d'un titre visé à l'alinéa 12(2)*b*), d'une abréviation du titre ou encore d'un équivalent ou d'une abréviation du titre dans une autre langue ne contrevient pas au paragraphe 12.1(1) si la personne remplit les conditions suivantes :

a) elle est autorisée par un organisme de réglementation d'une profession de la santé d'une autre province ou d'un territoire étranger à faire usage du titre, de l'abréviation du titre ou encore de l'équivalent ou de l'abréviation du titre dans une autre langue pour indiquer sa qualité de membre de cet organisme;

b) elle indique, quand elle fait usage du titre, de l'abréviation du titre ou encore de l'équivalent ou de l'abréviation du titre dans une autre langue;

(i) si elle est autorisée à exercer la profession de la santé visée dans une autre province ou dans le territoire étranger;

(ii) le nom de l'autre province ou du territoire étranger;

c) elle ne fait usage du titre que pour indiquer qu'elle est autorisée à exercer la profession de la santé visée dans l'autre province ou dans le territoire étranger.

(2) Malgré les paragraphes 12.1(1) et (2), mais sous réserve du paragraphe 12.1(3), l'usage par une personne d'un titre visé à l'alinéa 12(2)*b)*, d'une abréviation du titre ou encore d'un équivalent ou d'une abréviation du titre dans une autre langue ne contrevient pas au paragraphe 12.1(1) si la personne

a) remplit les conditions ou exigences d'inscription comme membre de l'ordre qui confère à ses membres l'usage réservé du titre par un règlement prévu à l'alinéa 12(2)*b)*

b) et fait usage du titre sous la surveillance d'un membre de l'ordre désigné pour l'application du présent paragraphe par le conseil de l'ordre visé à l'alinéa *a)*.

...

13(1) Si le règlement prévu à l'alinéa 12(2)*d)* restreint les services qui peuvent être fournis dans l'exercice d'une profession de la santé désignée, le membre doit restreindre l'exercice de la profession de la santé désignée conformément au règlement.

(2) Lorsqu'un règlement prévu à l'alinéa 12(2)*e)* établit un service qui doit être fourni exclusivement par un membre d'un ordre donné,

a) la personne qui n'est pas membre de l'ordre ne peut fournir le service;

b) la personne qui n'est pas membre de l'ordre ne peut s'adresser à un tribunal pour recouvrer des droits ou une rémunération à l'égard de la prestation du service à moins que la personne, au moment où le service a été fourni, ait été membre de l'ordre ou une personne morale habilitée à fournir les services d'un membre de l'ordre.

(3) Lorsqu'un règlement prévu à l'alinéa 12(2)f) établit un service qui doit être fourni exclusivement par un membre d'un ordre donné ou sous sa surveillance,

(a) la personne qui n'est pas membre de l'ordre ne peut fournir le service à moins d'être sous la surveillance d'un membre;

(b) la personne qui n'est pas membre de l'ordre ou une personne morale habilitée à fournir les services d'un membre de l'ordre ne peut s'adresser à un tribunal pour recouvrer des droits ou une rémunération à l'égard de la prestation des services à moins que la personne, au moment où les services ont été fournis, ait été sous la surveillance d'un membre de l'ordre.

Traditional Chinese Medicine Practitioners and Acupuncturists Regulation, B.C. Reg. 290/2008

[TRADUCTION]

2 La dénomination « Ordre des praticiens de la médecine chinoise traditionnelle et des acupuncteurs de la Colombie-Britannique » désigne l'ordre établi en vertu du paragraphe 15(1) de la Loi sur la médecine chinoise traditionnelle et l'acupuncture.

3(1) Le titre « acupuncteur » est réservé aux acupuncteurs.

(2) Le titre « praticien de la médecine chinoise traditionnelle » est réservé aux des praticiens de la médecine chinoise traditionnelle.

(3) Le titre « herboriste de médecine chinoise traditionnelle » est réservé aux herboristes.

(4) Les titres « docteur en médecine chinoise traditionnelle » et « docteur » sont réservés aux docteurs en médecine chinoise traditionnelle.

(5) Le présent article n'interdit pas à une personne de faire usage

a) du titre « docteur » d'une manière qui est autorisée par un autre texte législatif réglementant une profession de la santé;

b) d'une appellation reliée à un diplôme universitaire ou à un autre niveau d'enseignement que la personne est autorisée à employer.

Private Career Training institutions Act, B.C. 2003, c. 79

[TRADUCTION]

3 L'organisme vise les objets suivants :

a) établir les normes pédagogiques de base des établissements agréés et assurer la protection des étudiants actuels et futurs de ces établissements;

b) établir les normes de qualité auxquelles doivent satisfaire les établissements agréés;

c) exercer dans l'intérêt public les pouvoirs, obligations et fonctions prévus par la présente Loi.

Degree Authorization Act, B.C. 2002, c. 24

[TRADUCTION]

3(1) Nul ne doit, directement ou indirectement, accomplir les actes suivants à moins d'y être autorisé par le ministre en vertu de l'article 4 :

a) délivrer ou conférer un grade;

b) fournir un programme visant l'obtention d'un grade conféré par une personne en Colombie-Britannique ou ailleurs;

c) annoncer un programme offert en Colombie-Britannique visant l'obtention d'un grade conféré par une personne en Colombie-Britannique ou ailleurs;

d) vendre, offrir à la vente, annoncer en vue de la vente ou fournir par entente, moyennant un droit, une contrepartie ou une autre forme de rémunération, un diplôme, un certificat, un document ou une autre pièce indiquant directement ou indirectement qu'un grade a été délivré ou conféré.

(1.1) La personne autorisée par le ministre à accomplir les actes définis au paragraphe (1) peut délivrer ou conférer un grade honoraire à une personne.

(2) Nul ne doit, directement ou indirectement, utiliser le mot « université » ni un terme dérivé ou une abréviation du mot « université » pour indiquer qu'un programme d'enseignement est offert par une personne ou par son entremise, à moins que cette personne soit autorisée à le faire par le ministre en vertu de l'article 4 ou par une loi.

(3) Nonobstant les articles (1) et (2), toute personne peut, directement ou indirectement, annoncer ou fournir un programme menant à un grade si les conditions suivantes sont remplies :

a) la personne fournit le programme dans le cadre d'une entente avec une autre personne que le ministre autorise en vertu de l'article 4 à fournir le programme ou qui est autorisée par le présent article ou une autre loi à délivrer ou conférer des grades;

b) l'autre personne autorisée à fournir le programme délivre ou confère le grade auquel mène le programme.

(4) Malgré les paragraphes (1) et (2), toute personne inscrite auprès de la Commission de l'enseignement post-secondaire privé à la date où la présente Loi passe en première lecture à l'Assemblée législative et qui exerce à cette date une activité décrite au paragraphe (1) ou (2) peut continuer d'exercer l'activité visée jusqu'à la première des dates suivantes :

a) la date à laquelle la personne cesse d'être inscrite auprès de la Commission de l'enseignement post-secondaire privé;

b) la date correspondant au terme d'un délai de cinq ans après la première lecture de la présente Loi à l'Assemblée législative;

c) une date spécifiée par le ministre.

(5) Malgré les paragraphes (1) et (2), dans le cas où, à la date de la première lecture de la présente Loi à l'Assemblée législative, un établissement constitué au Canada est désigné en vertu de l'alinéa *f)* de la définition de l'« enseignement post-secondaire » à l'article 1 de la Loi sur l'enseignement post-secondaire privé et exerce une activité définie au paragraphe (1) ou (2),

l'établissement ou une personne agissant en son nom peut continuer d'exercer l'activité jusqu'à la première des dates suivantes :

a) la date à laquelle ils cessent d'être ainsi désignés;

b) la date correspondant au terme d'un délai de cinq ans après la première lecture de la présente Loi à l'Assemblée législative;

c) une date spécifiée par le ministre.

(6) Dans le cas où un grade est délivré ou conféré en vertu du paragraphe (4) ou (5), il ne doit pas y être fait mention qu'il est délivré ou conféré en Colombie-Britannique.

(7) Malgré les paragraphes (1) et (2), la Trinity Western University et le Seminary of Christ the King peuvent continuer d'exercer une activité définie aux paragraphes (1) et (2).

(8) Les paragraphes (4), (5), (6) et (7) n'autorisent pas la personne visée au paragraphe (4), l'établissement visé au paragraphe (5), la Trinity Western University ou le Seminary of Christ the King à délivrer ou conférer un grade ou à fournir un programme menant à un grade que la personne, l'établissement, l'Université ou le Séminaire n'attribuaient, ne conféraient ou ne fournissaient pas à la date de la première lecture de la présente Loi à l'Assemblée législative.

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-1810-07

INTITULÉ : COLLEGE OF TRADITIONAL CHINESE
MEDICINE PRACTITIONERS AND
ACUPUNCTURISTS OF BRITISH COLUMBIA

– et –

COUNCIL OF NATURAL MEDICINE
COLLEGE OF CANADA

LIEU DE L’AUDIENCE : Vancouver (Colombie-Britannique)

DATE DE L’AUDIENCE : Les 25 et 26 mars 2009

MOTIFS DU JUGEMENT : LE JUGE O’KEEFE

DATE DES MOTIFS : Le 29 octobre 2009

COMPARUTIONS :

Christopher S. Wilson
Ryan Austin

POUR LE DEMANDEUR

Joanne Kuroyama

POUR LE DÉFENDEUR

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Bull Housser & Tupper
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LE DEMANDEUR

Gowling Lafleur Henderson LLP
Vancouver (Colombie-Britannique)

POUR LE DÉFENDEUR