

T-1860-83

T-1860-83

Cat Productions Ltd. (Plaintiff)

v.

Dave Macedo and Ross Morell (sometimes trading as ZZ Tops), Nu-West Sportswear & Textiles Inc., Gurdish Singh Mangat and Mahendra Kaur Singh (Defendants)

Trial Division, McNair J.—Toronto, February 25; Ottawa, May 21, 1985.

Constitutional law — Charter of Rights — Application to strike out paragraphs of statement of defence and counterclaim pursuant to R. 419(1) — Copyright infringement action — Impugned pleading alleging plaintiffs induced and procured police to seize and detain defendants' goods, depriving them of benefit thereof contrary to ss. 7 and 8 of Charter — Counterclaim claiming damages pursuant to s. 24 of Charter — View expressed by Tarnopolsky and Beaudoin and relied upon by plaintiff, that purpose of Charter to regulate relationship of individual with government, while relationship between individuals better left to regulation by human rights codes, other statutes and common law remedies, in keeping with approach taken by courts — Defendants invoking Charter to introduce matter irrelevant to copyright dispute — Allegations relating only to claim for damages for abuse of process — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), ss. 7, 8, 24.

Practice — Motion to strike pleadings — Application to strike paragraphs in statement of defence and counterclaim pursuant to R. 419(1) — Paragraphs regarding arrest of defendants, seizure of goods, and alleging plaintiff induced and procured police to seize and detain goods, depriving defendants of benefit thereof contrary to ss. 7 and 8 of Charter struck out — Allegations invoking Charter not providing arguable defence or reasonable cause of action as no triable issue raised — Defendants invoking Charter to bring in extraneous matter having nothing to do with real merits of controversy between parties — Copyright claim not turning on breach of Charter — Paragraph alleging statement of claim vexatious and abuse of process not struck out because capable of standing alone and susceptible of constituting scintilla of arguable defence or cause of action — Paragraph raising plea of estoppel struck out because specific facts giving rise to estoppel not pleaded — Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R.R. 415(3), 419(1).

This is an application to strike out certain paragraphs of a defence and counterclaim pursuant to Rule 419. Alternatively, the plaintiff seeks an order under Rule 415(3) for further and better particulars of some of the allegations contained in sev-

Cat Productions Ltd. (demanderesse)

c.

Dave Macedo et Ross Morell (faisant parfois affaires sous la raison sociale ZZ Tops), Nu-West Sportswear & Textiles Inc., Gurdish Singh Mangat et Mahendra Kaur Singh (défendeurs)

Division de première instance, juge McNair—Toronto, 25 février; Ottawa, 21 mai 1985.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Demande de radiation de paragraphes de la défense et de la demande reconventionnelle conformément à la Règle 419(1) — Action pour atteinte au droit d'auteur — La plaidoirie contestée allègue que la demanderesse a incité et amené la police à saisir et à détenir les marchandises des défendeurs, les empêchant d'en bénéficier, en violation des art. 7 et 8 de la Charte — La demande reconventionnelle conclut à des dommages-intérêts sur le fondement de l'art. 24 de la Charte — La demanderesse invoque la thèse défendue par Tarnopolsky et Beaudoin selon laquelle le but de la Charte est de régir les rapports entre un particulier et le gouvernement, car il vaut mieux laisser les rapports entre les particuliers aux codes des droits de la personne, aux autres lois et aux recours de la common law, conformément au point de vue adopté par les tribunaux — Les défendeurs se servent de la Charte pour soulever une question qui n'a rien à voir avec la question litigieuse sur le droit d'auteur — Les allégations concernent uniquement la réclamation en dommages-intérêts pour abus de procédure — Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), art. 7, 8, 24.

Pratique — Requête en radiation de plaidoiries — Demande de radiation de paragraphes de la défense et de la demande reconventionnelle conformément à la Règle 419(1) — Radiation des paragraphes portant sur l'arrestation des défendeurs et la saisie de marchandises d'après lesquels la demanderesse a incité et amené la police à saisir et à détenir les marchandises des défendeurs, les empêchant ainsi d'en bénéficier, en violation des art. 7 et 8 de la Charte — Les allégations fondées sur la Charte ne peuvent étayer une défense ou une cause d'action parce qu'elles ne soulèvent pas de question jugeable — Les défendeurs se servent de la Charte pour soulever une question qui n'a rien à voir avec le fond même du litige entre les parties — La réclamation concernant le droit d'auteur est étrangère à la violation de la Charte — Le paragraphe qui soutient que la déclaration est vexatoire et constitue un abus de procédure n'est pas radié parce qu'il se suffit à lui-même et peut servir de fondement à une défense ou à une cause d'action — Le paragraphe qui soulève le plaidoyer d'irrecevabilité est radié parce que les faits qui le fondent n'ont pas été plaidés — Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Règles 415(3), 419(1).

Il s'agit d'une demande visant à obtenir la radiation de certains paragraphes d'une défense et d'une demande reconventionnelle conformément à la Règle 419. La demanderesse sollicite, subsidiairement, une ordonnance, conformément au para-

eral of the impugned paragraphs. The amended statement of defence and counterclaim contained allegations evidentiary in nature regarding the arrest of the defendants, the laying of criminal charges against them, and the seizure and detention of their goods. These paragraphs were included to lay the foundation for the allegation that the plaintiff induced and procured the police to seize and detain the defendants' goods, thereby depriving them of the benefit thereof contrary to sections 7 and 8 of the Charter. The defendants also alleged that the plaintiff by reason of its unconscionable acts was estopped from bringing the action or obtaining the relief claimed. The counterclaim sought damages pursuant to section 24 of the Charter.

The plaintiff relied on statements by Tarnopolsky and Beaudoin in *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary* that the purpose of the Charter is not to regulate relationships between individuals which are better left to statutory control, human rights codes and common law remedies, but to regulate relationships between individuals and the state. The defendant relies on a statement by Manning in his book *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, that section 8 of the Charter is not limited to giving security against unreasonable search and seizure only where the persons infringing on security are agents of the government. The issue is whether the allegations invoking the Charter provide a reasonably arguable defence or a reasonable cause of action by way of counterclaim.

Held, the application should be allowed in part.

The view expressed by Tarnopolsky and Beaudoin is more in keeping with the approach taken by the courts than that put forward by Manning. The allegations complained of do not raise a triable issue. There is no challenge to the validity of legislation, nor is the party who allegedly infringed the defendants' rights, namely the police, a party to the action. The plaintiff did not seize the defendants' goods, nor is it in possession of them. The defendants are invoking the Charter as an aid to bringing in extraneous matter which has nothing to do with the real merits of the controversy between the parties. The plaintiff's claim of copyright does not turn on any breach of the Charter. There is no suggestion of any criminal conspiracy or agreement with the Metropolitan Toronto Police on which the title to the plaintiff's copyright depends but rather the common purpose alleged is directed only to harassment and abuse of process giving rise to a claim for damages under the aegis of the Charter.

The paragraph alleging that the statement of claim is vexatious and an abuse of process because the action was brought solely for the purpose of harassing the defendants is capable of standing alone, and of constituting the scintilla of an arguable defence or cause of action.

The unconscionable acts referred to must mean the activities of the police, and do not disclose any sort of estoppel. The paragraph raising estoppel must be struck out.

graphe 415(3) des Règles afin d'obtenir des précisions supplémentaires sur certaines des allégations contenues dans plusieurs des paragraphes attaqués. La défense modifiée et la demande reconventionnelle contiennent des allégations faisant état d'éléments de preuve et qui concernent l'arrestation des défendeurs, leur inculpation sous divers chefs d'accusation, ainsi que la saisie et la détention de leurs marchandises. Ces paragraphes ont pour but d'étayer l'allégation selon laquelle la demanderesse a incité et a amené la police à saisir et à détenir les marchandises des défendeurs, leur empêchant ainsi d'en bénéficier, en violation des articles 7 et 8 de la Charte. Les défendeurs allèguent en outre que la demanderesse ne peut, en raison de ses actes abusifs, tenter d'action ou obtenir le redressement réclamé. La demande reconventionnelle conclut à des dommages-intérêts sur le fondement de l'article 24 de la Charte.

La demanderesse a invoqué la thèse défendue par Tarnopolsky et Beaudoin dans leur ouvrage *Charte canadienne des droits et libertés*, d'après laquelle le but de la Charte n'est pas de régir les rapports entre les particuliers, qu'il vaut mieux laisser aux lois, aux codes des droits de la personne et aux recours de la *common law*, mais de régir les rapports entre les particuliers et l'État. La défenderesse se fonde sur la déclaration de Manning dans son ouvrage *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, suivant laquelle la garantie prévue à l'article 8 de la Charte contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives ne se limite pas aux seuls cas où les personnes qui y portent atteinte sont des agents du gouvernement. Il s'agit de savoir si les allégations fondées sur la Charte et contenues dans une demande reconventionnelle révèlent une défense ou une cause d'action raisonnable.

Jugement, la demande est accueillie en partie.

La thèse défendue par Tarnopolsky et Beaudoin est davantage conforme au point de vue adopté par les tribunaux que celle défendue par Manning. Les allégations reprochées ne soulèvent pas de question jugeable. On n'a pas contesté la validité d'une loi, et la partie qui aurait porté atteinte aux droits des défendeurs, à savoir la police, n'a pas été mise en cause. La demanderesse n'a pas saisi les marchandises des défendeurs, et celles-ci ne sont pas en sa possession. Les défendeurs se servent de la Charte pour soulever une question qui n'a rien à voir avec le fond même du litige entre les parties. Le droit d'auteur que revendique la demanderesse est étranger à une violation quelconque de la Charte. Rien ne laisse croire qu'il y a eu avec la police de la Communauté urbaine de Toronto une entente ou un complot criminel dont dépend le droit d'auteur de la demanderesse; le seul but qu'ils auraient eu en commun aurait été le harcèlement et l'abus de procédures donnant lieu à une demande en dommages-intérêts sous le régime de la Charte.

Le paragraphe où il est allégué que la déclaration est vexatoire et constitue un abus de procédure parce que l'action a été intentée à la seule fin de harceler les défenderesses, se suffit à lui-même et sert de fondement à une défense ou à une cause d'action.

Il faut présumer que les actes abusifs auxquels il est fait allusion désignent les activités de la police et ils n'établissent pas de fin de non-recevoir. Le paragraphe où est soulevé une fin de non-recevoir doit être radié.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Hunter et al. v. Southam Inc., [1984] 2 S.C.R. 145; 55 N.R. 241; *Electrolytic Zinc Process Ltd. v. French's Complex Ore Reducing Co.*, [1926] Ex.C.R. 5; *Crabb v. Arun District Council*, [1976] Ch. 179 (C.A.).

REFERRED TO:

Amoco Canada Petroleum Co. Ltd. v. Texaco Exploration Canada Ltd., [1976] 1 F.C. 258 (T.D.); *Burnaby Machine & Mill Equipment Ltd. v. Berglund Industrial Supply Co. Ltd. et al.* (1982), 64 C.P.R. (2d) 206 (F.C.T.D.); *Creaghan Estate v. The Queen*, [1972] F.C. 732 (T.D.); *Rothschild, Baron Edouard de et al. v. Custodian of Enemy Property*, [1945] Ex.C.R. 44; *Massie & Renwick Ltd. v. Underwriters' Survey Bureau Ltd. et al.*, [1940] S.C.R. 218; *Davis v. City of Toronto*, [1942] O.W.N. 120 (H.C.).

COUNSEL:

G. Piassetzki and A. Lambert for plaintiff.

P. Kappel for defendants Dave Macedo and Ross Morell (sometimes trading as ZZ Tops).

No one appearing on behalf of defendants Nu-West Sportswear & Textiles Inc., Gurdish Singh Mangat and Mahendra Kaur Singh.

SOLICITORS:

Rogers, Bereskin & Parr, Toronto, for plaintiff.

MacBeth & Johnson, Toronto, for defendants Dave Macedo and Ross Morell (sometimes trading as ZZ Tops).

The following are the reasons for order rendered in English by

MCNAIR J.: This is an application by the plaintiff to strike out certain paragraphs of the defence and counterclaim, pursuant to Rule 419(1) [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], on the grounds that the said paragraphs:

- (a) disclose no reasonable cause of action or defence;
- (b) are immaterial;
- (c) are scandalous, frivolous and vexatious;
- (d) may prejudice, embarrass or delay the fair trial of the action; and,

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Hunter et autres c. Southam Inc., [1984] 2 R.C.S. 145; 55 N.R. 241; *Electrolytic Zinc Process Ltd. v. French's Complex Ore Reducing Co.*, [1926] R.C.É. 5; *Crabb v. Arun District Council*, [1976] Ch. 179 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Amoco Canada Petroleum Co. Ltd. c. Texaco Exploration Canada Ltd., [1976] 1 C.F. 258 (1^{re} inst.); *Burnaby Machine & Mill Equipment Ltd. c. Berglund Industrial Supply Co. Ltd. et autre* (1982), 64 C.P.R. (2d) 206 (C.F. 1^{re} inst.); *Succession Creaghan c. La Reine*, [1972] C.F. 732 (1^{re} inst.); *Rothschild, Baron Edouard de et al. v. Custodian of Enemy Property*, [1945] R.C.É. 44; *Massie & Renwick Ltd. v. Underwriters' Survey Bureau Ltd. et al.*, [1940] R.C.S. 218; *Davis v. City of Toronto*, [1942] O.W.N. 120 (H.C.).

AVOCATS:

G. Piassetzki et A. Lambert pour la demanderesse.

P. Kappel pour les défendeurs, Dave Macedo et Ross Morell (faisant parfois affaires sous la raison sociale ZZ Tops).

Aucun avocat pour le compte des défendeurs Nu-West Sportswear & Textiles Inc., Gurdish Singh Mangat et Mahendra Kaur Singh.

PROCUREURS:

Rogers, Bereskin & Parr, Toronto, pour la demanderesse.

MacBeth & Johnson, Toronto, pour les défendeurs Dave Macedo et Ross Morell (faisant parfois affaires sous la raison sociale ZZ Tops).

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

LE JUGE MCNAIR: La demanderesse cherche à obtenir la radiation de certains paragraphes de la défense et de la demande reconventionnelle, conformément à la Règle 419(1) [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap. 663], pour les motifs:

- a) qu'ils ne révèlent aucune cause raisonnable d'action ou de défense;
- b) qu'ils ne sont pas essentiels;
- c) qu'ils sont scandaleux, futiles et vexatoires;
- d) qu'ils peuvent causer préjudice, gêner ou retarder l'instruction équitable de l'action; et

(e) are an abuse of the process of the Court.

Alternatively, the plaintiff seeks an order under Rule 415(3) for further and better particulars of some of the allegations contained in several of the impugned paragraphs in the event the application to strike should fail.

The action is one for copyright infringement. The plaintiff alleges that the defendants infringed the plaintiff's copyright by manufacturing and selling T-shirts bearing the "Man & Star" design, which is the artistic work for which the copyright is claimed.

The plaintiff filed an amended statement of claim on October 19, 1984. Seemingly, the purpose of the amended pleading was to comply with my order of September 19, 1984 for further and better particulars of the original statement of claim.

The affidavit of Anthony Lambert filed in support of the present motion deposed to the state of the cause in paragraphs 2, 3, and 4 thereof as follows:

2. A Statement of Defence and Counterclaim on behalf of the Defendants, Macedo and Morell, was filed with Federal Court Office on November 19, 1984.

3. The Plaintiff served the solicitors for the Defendants, Macedo and Morell, with a Demand for Particulars of the Statement of Defence and Counterclaim on January 8, 1985. A copy of the Demand for Particulars is attached hereto and marked as Exhibit "A" to this my Affidavit.

4. The defendants, Macedo and Morell, responded to the Plaintiff's Demand for Particulars by filing an Amended Statement of Defence and Counterclaim on February 6, 1985.

It is the amended defence and counterclaim that is under attack in the present motion.

It might be useful at the outset to state some fundamental principles. An application to strike out pleadings must be approached with some degree of caution. The discretion to strike should only be exercised in plain and obvious cases. On a motion to strike a defence under Rule 419(1)(a), no evidence is admissible and the issue must be decided on the basis of whether or not, on the assumption that all the pleaded allegations are true, it could be said that they provide a "reason-

e) qu'ils constituent un emploi abusif des procédures de la Cour.

Au cas où la demande en radiation devait échouer, la demanderesse sollicite, subsidiairement, une ordonnance, conformément à la Règle 415(3), afin d'obtenir des détails plus amples et plus précis sur certaines des allégations contenues dans plusieurs des paragraphes attaqués.

Il s'agit d'une action pour atteinte au droit d'auteur. La demanderesse allègue que les défendeurs ont porté atteinte à son droit d'auteur en fabriquant et en vendant des tee-shirts portant le dessin «Man & Star», qui est l'œuvre artistique à l'égard de laquelle le droit d'auteur est revendiqué.

Le 19 octobre 1984, la demanderesse a déposé une déclaration modifiée dans le but, semble-t-il, de se conformer à l'ordonnance relativement à la déclaration originale concluant que des détails plus amples et plus précis devaient être fournis le 19 septembre 1984.

Dans l'affidavit qu'il a produit à l'appui de la présente requête, M. Anthony Lambert a décrit en ces termes, aux paragraphes 2, 3 et 4 dudit affidavit, le cheminement de la cause:

[TRADUCTION] 2. Le 19 novembre 1984, une défense et une demande reconventionnelle ont été déposées au greffe de la Cour fédérale pour le compte des défendeurs, Macedo et Morell.

3. Le 8 janvier 1985, la demanderesse a signifié aux procureurs des défendeurs Macedo et Morell une demande pour détails concernant la défense et la demande reconventionnelle. Une copie de la demande pour détails est jointe aux présentes sous la cote «A».

4. En réponse à la demande pour détails de la demanderesse, les défendeurs Macedo et Morell ont déposé, le 6 février 1985, une défense modifiée et une demande reconventionnelle.

Ce sont cette défense modifiée et cette demande reconventionnelle qui sont attaquées dans la présente requête.

Il pourrait être utile, au départ, d'énoncer certains principes fondamentaux. Il faut aborder une demande de radiation de plaidoiries avec une certaine prudence. Le pouvoir discrétionnaire d'ordonner la radiation ne doit être exercé que dans les cas évidents. Lorsqu'une requête en radiation de défense est présentée en vertu de la Règle 419(1)a), aucune preuve n'est admissible, et pour trancher la question il faut se demander, en présumant que les allégations contenues dans les plai-

able defence” or, as it is sometimes put, that they disclose an arguable defence. In the case of a motion to strike a statement of claim under the same Rule, and a counterclaim would fall within this category, the question is whether the allegations pleaded therein, assuming them to be true, disclose a reasonable cause of action. See *Amoco Canada Petroleum Co. Ltd. v. Texaco Exploration Canada Ltd.*, [1976] 1 F.C. 258 (T.D.); *Burnaby Machine & Mill Equipment Ltd. v. Berglund Industrial Supply Co. Ltd. et al.* (1982), 64 C.P.R. (2d) 206 (F.C.T.D.). It is also clear on the authorities that an application to strike under paragraphs (b) to (f) of Rule 419 should only be permitted to succeed where the matter complained of is clearly and obviously so irrelevant, impertinent or vexatious as to violate any reasonable concept of fair pleading or is manifestly an abuse of the process of the Court. The underlying rationale is that a party ought not to be lightly deprived of the opportunity of having “his day in Court”. See *Creaghan Estate v. The Queen*, [1972] F.C. 732 (T.D.); and *Rothschild, Baron Edouard de et al. v. Custodian of Enemy Property*, [1945] Ex.C.R. 44.

Paragraphs 19 to 25 of the defence and counterclaim contain allegations, many of them evidentiary in nature, regarding the arrest of the defendants by the Toronto Metropolitan Police, the laying of criminal charges against them, and the seizure and detention of their goods. Obviously, these paragraphs are designed to lay the foundation for the defendants’ allegation in paragraph 26 that the plaintiff induced and procured the Metropolitan Toronto Police to seize and detain the defendants’ goods and thereby deprive them of the benefit thereof, contrary to sections 7 and 8 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982, 1982*, c. 11 (U.K.)] and the common law.

Paragraph 28 alleges that the plaintiff, by reason of its unconscionable acts is estopped from bringing the action or obtaining the relief claimed.

doiries sont vraies, si on peut prétendre que lesdites allégations constituent une défense raisonnable ou, comme il est dit quelquefois, si elles révèlent une défense soutenable. Dans le cas d’une requête en radiation de déclaration présentée sur le fondement de la même Règle—et une demande reconventionnelle fait partie de cette catégorie—il s’agit de savoir si les allégations qui y sont contenues, en tenant pour acquis qu’elles sont vraies, révèlent une cause d’action raisonnable. Voir *Amoco Canada Petroleum Co. Ltd. c. Texaco Exploration Canada Ltd.*, [1976] 1 C.F. 258 (1^{re} inst.); *Burnaby Machine & Mill Equipment Ltd. c. Berglund Industrial Supply Co. Ltd. et autre* (1982), 64 C.P.R. (2d) 206 (C.F. 1^{re} inst.). Il ressort en outre clairement de la jurisprudence qu’une demande de radiation fondée sur les alinéas b) à f) de la Règle 419 ne doit être accueillie que si l’affirmation reprochée est de toute évidence si peu pertinente ou si futile qu’elle viole le concept d’équité dans la plaidoirie ou qu’elle constitue manifestement un emploi abusif des procédures de la Cour. Le fondement de cette règle est qu’une partie ne doit pas être privée, pour un rien, de l’occasion de plaider. Voir *Succession Creaghan c. La Reine*, [1972] C.F. 732 (1^{re} inst.); et *Rothschild, Baron Edouard de et al. v. Custodian of Enemy Property*, [1945] R.C.É. 44.

Les paragraphes 19 à 25 de la défense et de la demande reconventionnelle contiennent des allégations, dont plusieurs font état d’éléments de preuve, concernant l’arrestation des défendeurs par la police de la Communauté urbaine de Toronto, leur inculpation sous divers chefs d’accusation, ainsi que la saisie et la détention de leurs marchandises. Ces paragraphes ont manifestement pour but d’étayer l’allégation des défendeurs, au paragraphe 26, selon laquelle la demanderesse a incité et amené la police de la Communauté urbaine de Toronto à saisir et à détenir les marchandises des défendeurs, leur empêchant ainsi d’en bénéficier, en violation des articles 7 et 8 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)] et de la *common law*.

Il est allégué au paragraphe 28 que la demanderesse ne peut, en raison de ses actes abusifs, intenter d’action ou obtenir le redressement réclamé. La

The counterclaim repeats the allegations of the defence and, *inter alia*, claims damages pursuant to section 24 of the Charter.

The defendants rely on sections 7, 8 and 24 of *The Canadian Charter of Rights and Freedoms*, which read as follows:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

8. Everyone has the right to be secure against unreasonable search or seizure.

24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

(2) Where, in proceedings under subsection (1), a court concludes that evidence was obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed by this Charter, the evidence shall be excluded if it is established that, having regard to all the circumstances, the admission of it in the proceedings would bring the administration of justice into disrepute.

Counsel for the plaintiff argues that the Charter does not regulate private relationships between individuals, which are better left to statutory control, human rights codes and common law remedies, but only regulates relationships between individuals and the state. He relies on several excerpts from Tarnopolsky and Beaudoin, *The Canadian Charter of Rights and Freedoms: Commentary*, at pages 44-45:

The automatic response to a suggestion that the Charter can apply to private activity, without connection to government, will be that a Charter of Rights is designed to bind governments, not private actors. That is the nature of a constitutional document: to establish the scope of governmental authority and to set out the terms of the relationship between the citizen and the state and those between the organs of government. The purpose of a Charter of Rights is to regulate the relationship of an individual with the government by invalidating laws and governmental activity which infringe the rights guaranteed by the document, while relationships between individuals are left to the regulation of human rights codes, other statutes, and common law remedies, such as libel and slander laws. Furthermore, s. 32(1) specifically states that the Charter applies to "the Parliament and government of Canada *in respect of* all matters within the authority of Parliament" (emphasis added). It is governmental action which is caught, not private action.

And at page 48:

demande reconventionnelle reprend les allégations de la défense et conclut notamment à des dommages-intérêts sur le fondement de l'article 24 de la Charte.

Les défendeurs fondent leur argumentation sur les articles 7, 8 et 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui sont ainsi conçus:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

8. Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives.

24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits ou libertés qui lui sont garantis par la présente charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

(2) Lorsque, dans une instance visée au paragraphe (1), le tribunal a conclu que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits ou libertés garantis par la présente charte, ces éléments de preuve sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

L'avocat de la demanderesse soutient que la Charte ne régit pas les rapports entre particuliers, que ceux-ci relèvent davantage des lois, des codes des droits de la personne et des recours de la *common law*, et que ladite Charte régit uniquement les relations entre les particuliers et l'État. À l'appui de cette prétention, il cite des passages tirés de la page 55 de l'ouvrage de Tarnopolsky et Beaudoin *Charte canadienne des droits et libertés*:

À la suggestion que la Charte peut s'appliquer aux activités de particuliers, sans lien avec le gouvernement, on peut répondre automatiquement qu'une charte des droits lie les gouvernements et non les particuliers. Telle est la nature d'un document constitutionnel: établir la portée des pouvoirs gouvernementaux et exposer les conditions des relations entre les citoyens et l'État et entre les divers organes du gouvernement. Le but d'une charte des droits est de régir les rapports entre un particulier et le gouvernement en rendant invalides les lois et les mesures gouvernementales qui empiètent sur les droits garantis par le document, les rapports entre les particuliers étant laissés aux codes des droits de la personne, aux autres lois et aux recours de la «*common law*», par exemple les lois sur la diffamation. En outre, le paragraphe 32(1) déclare expressément que la Charte s'applique au «Parlement et au gouvernement du Canada, *pour* tous les domaines relevant du Parlement» (les italiques sont de nous). Ce sont les actes du gouvernement qui sont visés, non ceux des particuliers.

Et à la page 60:

In conclusion, while the language of the Charter could be interpreted to extend to private relationships, it should not be so interpreted. To apply the Charter to private activity will lead to a great deal of litigation in a judicial forum unsuited to the problem. It was not intended by the drafters nor accepting governments that it would so extend, for the Charter, as part of the Constitution, is meant to restrict governmental action. If the Charter is to be applied to private activity (the arguments above having been rejected), the courts should develop different doctrines for its application to private activity from those applying to governmental activity.

Counsel for the defendants places much reliance on Manning, *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, and the following excerpts therefrom, at page 312:

A question that will be raised under the Charter and which has been litigated extensively in the American courts is whether the acts of agents of the government or private individuals acting as independent agents away from governmental control can be controlled by search and seizure provisions; are they within the purview of section 8 of the Charter? The section broadly guarantees the right to be secure against unreasonable search or seizure and neither on its face nor in its historical background is it limited to giving security against unreasonable search or seizure only in situations where the persons infringing on that security are agents of the government.

And at page 464:

As far as the argument under section 32 is concerned, as indicated elsewhere in these materials, the Charter may well apply to the acts of private individuals. The omission of the word "exclusively" after the opening words of section 32 indicates that the drafters did not intend that the Charter apply only to matters within government authority.

In my opinion, the view expressed by Tarnopolsky and Beaudoin is more in keeping with the approach taken by the courts than the position asserted by Manning.

Chief Justice Dickson, in delivering the judgment of the Supreme Court of Canada in *Hunter et al. v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; 55 N.R. 241, said at page 156 S.C.R.; 248 N.R.:

I begin with the obvious. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* is a purposive document. Its purpose is to guarantee and to protect, within the limits of reason, the enjoyment of the rights and freedoms it enshrines. It is intended to constrain governmental action inconsistent with those rights and freedoms; it is not in itself an authorization for governmental action

En conclusion, même s'il est possible d'interpréter le libellé de la Charte de façon à l'étendre aux relations entre les particuliers, cela ne serait pas à propos. Cela aboutirait à soumettre un contentieux important à un forum judiciaire mal adapté au problème. Ce n'était l'intention ni des rédacteurs de la Charte ni des gouvernements qui l'ont acceptée, car la Charte, partie intégrante de la Constitution, a pour objet de limiter l'action gouvernementale. Néanmoins, si jamais la Charte devait s'appliquer à l'activité des particuliers (les arguments présentés ici ayant été rejetés), les tribunaux devraient alors mettre au point des règles d'application différentes de celles qui visent l'activité gouvernementale.

L'avocat des défendeurs accorde une grande importance à l'ouvrage de Manning, *Rights, Freedoms and the Courts: A Practical Analysis of the Constitution Act, 1982*, et sur les passages suivants, tirés de la page 312:

[TRADUCTION] L'une des questions qui sera soulevée en vertu de la Charte et qui a donné lieu à de nombreux débats devant les tribunaux américains, est de savoir si les actes des agents du gouvernement ou des particuliers échappant au contrôle gouvernemental sont assujettis aux dispositions réglementant les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives à l'article 8 de la Charte. Cet article garantit en termes généraux le droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives, et il ressort de la simple lecture de cet article et de son historique que le droit à cette protection ne se limite pas aux seuls cas où les personnes qui y portent atteinte sont des agents du gouvernement.

Et à la page 464:

[TRADUCTION] Quant à l'argument fondé sur l'article 32, il est fort possible que la Charte s'applique aux actes de particuliers comme on l'a laissé entendre ailleurs dans cet ouvrage. Le fait que le terme «exclusivement» n'a pas été employé après les premiers mots de l'article 32 indique que les rédacteurs de la Charte n'entendaient pas que celle-ci s'applique uniquement aux domaines relevant du gouvernement.

Selon moi, la thèse défendue par Tarnopolsky et Beaudoin est davantage conforme au point de vue adopté par les tribunaux que celle défendue par Manning.

Le juge en chef Dickson, qui s'est prononcé au nom de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Hunter et autres c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; 55 N.R. 241, a dit à la page 156 R.C.S.; 248 N.R.:

Je commence par ce qui est évident. La *Charte canadienne des droits et libertés* est un document qui vise un but. Ce but est de garantir et de protéger, dans des limites raisonnables, la jouissance des droits et libertés qu'elle enchâsse. Elle vise à empêcher le gouvernement d'agir à l'encontre de ces droits et libertés; elle n'autorise pas en soi le gouvernement à agir . . .

And again, at page 169 S.C.R.; pages 254-255 N.R.:

While the courts are guardians of the Constitution and of individuals' rights under it, it is the legislature's responsibility to enact legislation that embodies appropriate safeguards to comply with the Constitution's requirements. It should not fall to the courts to fill in the details that will render legislative lacunae constitutional. Without appropriate safeguards legislation authorizing search and seizure is inconsistent with s. 8 of the *Charter*. As I have said, any law inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.

The predominant issue is whether the allegations invoking the Charter provide a reasonably arguable defence or a reasonable cause of action by way of counterclaim.

Essentially, the question is whether the allegations complained of raise a triable issue. In my view, they do not, given their widest breadth and most flexible connotation. It must be observed that this is not the case of a party in a private action having the standing to launch a collateral attack on the validity of a particular piece of legislation as a means of asserting his claim to some right peculiar to him. No argument is being put forward to challenge the validity of any legislation nor is the party who allegedly infringed the defendants' rights, namely, the Metropolitan Toronto Police, a party to the action. The plaintiff did not seize the defendants' goods nor is it in possession of them. In my judgment, the defendants are invoking the Charter as an aid to bringing in extraneous matter which has nothing whatever to do with the real merits of the controversy between the parties. Assuming the allegations are true that the plaintiff induced or procured the police to illegally seize and detain the goods of the defendants, the plaintiff's claim of copyright does not in any way turn on this or any breach of the Charter. There is no suggestion of any criminal conspiracy or agreement with the Toronto Metropolitan Police on which the title to the plaintiff's copyright depends but rather the common purpose alleged is directed only to harassment and abuse of process giving rise to a claim for damages under the aegis of the Charter. See *Massie & Renwick Ltd. v. Underwriters' Survey Bureau Ltd. et al.*, [1940] S.C.R. 218, at page 244.

The tort of abuse of process is not a reflection of one's intentions but instead depends on the exist-

Et, plus loin, à la page 169 R.C.S.; pages 254-255 N.R.:

Même si les tribunaux sont les gardiens de la Constitution et des droits qu'elle confère aux particuliers, il incombe à la législature d'adopter des lois qui contiennent les garanties appropriées permettant de satisfaire aux exigences de la Constitution. Il n'appartient pas aux tribunaux d'ajouter les détails qui rendent constitutionnelles les lacunes législatives. Si elles n'offrent pas les garanties appropriées, les lois qui autorisent des fouilles, des perquisitions et des saisies sont incompatibles avec l'art. 8 de la *Charte*. Comme je l'ai dit, toute loi incompatible avec les dispositions de la Constitution est, dans la mesure de cette incompatibilité, inopérante.

Il faut avant tout déterminer si les allégations fondées sur la Charte et contenues dans une demande reconventionnelle révèlent une défense ou une cause d'action raisonnable.

Il s'agit essentiellement de savoir si les allégations reprochées soulèvent une question jugeable. Je pense que non et ce, même si on les considère dans leur sens le plus large. Il faut remarquer qu'il ne s'agit pas d'un cas où une partie à une action privée conteste accessoirement la validité d'une disposition législative particulière dans le but de revendiquer un droit qui lui serait propre. On n'a pas présenté d'arguments visant à contester la validité d'une loi, et la partie qui aurait porté atteinte aux droits des défendeurs, à savoir la police de la Communauté urbaine de Toronto, n'a pas été mise en cause. La demanderesse n'a pas saisi les marchandises des défendeurs et celles-ci ne sont pas en sa possession. Selon moi, les défendeurs se servent de la Charte pour soulever une question qui n'a rien à voir avec le fond même du litige entre les parties. Même si l'on tient pour vrai que la demanderesse a incité la police à saisir et à détenir illicitement les marchandises des défendeurs, le droit d'auteur qu'elle revendique est tout à fait étranger à cette question ou à une violation quelconque de la Charte. Rien ne laisse croire qu'il y a eu avec la police de la Communauté urbaine de Toronto une entente ou un complot criminel dont dépend le droit d'auteur de la demanderesse; le seul but qu'ils auraient eu en commun aurait été le harcèlement et l'abus de procédure donnant lieu à une demande en dommages-intérêts sous le régime de la Charte. Voir *Massie & Renwick Ltd. v. Underwriters' Survey Bureau Ltd. et al.*, [1940] R.C.S. 218, à la page 244.

Le délit d'abus de procédures ne traduit pas les intentions de quelqu'un mais dépend plutôt de

ence of an improper or illegitimate purpose and a definite act or threat in furtherance thereof. A pleading of intention is usually regarded as immaterial and a litigant's private motives are not generally enquired into. See *Electrolytic Zinc Process Ltd. v. French's Complex Ore Reducing Co.*, [1926] Ex.C.R. 5; *Davis v. City of Toronto*, [1942] O.W.N. 120 (H.C.).

In *Electrolytic Zinc*, *supra*, Maclean J. said at page 7:

Now it is clear that the court should not concern itself with relations existing between the plaintiff and persons or entities not before the court, nor should the plaintiff here be prejudiced or embarrassed by allegations of fact which are *res inter alios acta*.

The defendants allege in paragraph 27 of the defence that no further T-shirts were produced by them following their arrest and the seizure of their goods. They further allege that the statement of claim is vexatious and an abuse of process because the action was brought solely for the purpose of harassing the defendants and causing them to incur substantial expenditures. The paragraph is capable of standing separate and apart from the preceding paragraphs raising allegations involving the Metropolitan Toronto Police and does relate by implication to paragraph 33 of the counterclaim alleging damages to the defendants and profit to the plaintiff and, in my view, is susceptible of constituting the scintilla of an arguable defence or cause of action. For that reason, I decline to strike paragraph 27.

This brings me to paragraph 28 of the defence, which raises the plea of estoppel, and reads:

28. By reason of the unconscionable acts of the Plaintiff as aforesaid, the Plaintiff is estopped from bringing this action or obtaining the relief claimed or any at all.

The "unconscionable acts" referred to must be taken to refer, on any reasonable construction, to the activities of the Metropolitan Toronto Police referred to in paragraphs 19 to 26 inclusive. Conceivably, they could by implication and broad intendment allude as well to the allegation of harassment pleaded in paragraph 27 of the defence, which I have permitted to stand. Regard-

l'existence d'un objectif inapproprié ou illicite et d'un acte ou d'une menace définis faits dans la poursuite de cet objectif. Un plaidoyer d'intention est habituellement considéré comme non pertinent et on ne cherche généralement pas à connaître les mobiles d'une partie. Voir *Electrolytic Zinc Process Ltd. v. French's Complex Ore Reducing Co.*, [1926] R.C.É. 5; *Davis v. City of Toronto*, [1942] O.W.N. 120 (H.C.).

Dans l'affaire *Electrolytic Zinc*, précitée, le juge Maclean a dit à la page 7:

[TRADUCTION] Or, il est clair que les tribunaux n'ont pas à se préoccuper des rapports qui existent entre le demandeur et les personnes ou les entités qui ne sont pas parties à l'instance, et qu'on ne doit pas léser ou embarrasser le demandeur en l'espèce par des allégations de fait qui ne le concernent pas.

Les défendeurs allèguent au paragraphe 27 de leur défense qu'ils ont cessé de produire des tee-shirts après leur arrestation et la saisie de leurs marchandises. Ils soutiennent en outre que la déclaration est vexatoire et constitue un abus de procédure parce que l'action a été intentée à la seule fin de les harceler et de leur occasionner des dépenses considérables. Ce paragraphe existe indépendamment des paragraphes qui le précèdent et qui soulèvent des allégations concernant la police de la Communauté urbaine de Toronto et il est implicitement lié au paragraphe 33 de la demande reconventionnelle où on allègue les dommages subis par les défendeurs et les avantages obtenus par la demanderesse; il peut, selon moi, servir de fondement, si précaire soit-il, à une défense ou à une cause d'action. Pour ce motif, je refuse de radier le paragraphe 27.

Cela m'amène à examiner le paragraphe 28 de la défense qui soulève le plaidoyer d'irrecevabilité et qui est ainsi conçu:

[TRADUCTION] 28. Parce qu'elle a commis les actes abusifs ci-haut décrits, la demanderesse ne peut tenter la présente action ou obtenir le redressement demandé ou tout autre redressement.

Il faut présumer que les «actes abusifs» auxquels il est fait allusion, lorsqu'on les interprète d'une façon raisonnable, désignent les activités de la police de la Communauté urbaine de Toronto, mentionnées aux paragraphes 19 à 26 inclusive-ment. On peut concevoir que ces actes, implicitement ou d'une manière générale, se rapportent en outre à l'allégation de harcèlement contenue au

less of that I fail to see any basis on which to found an estoppel.

Under the modern practice, the facts relied on to establish an estoppel of any kind, and there are various categories, must be specially pleaded. Without attempting to be exhaustive, estoppel is an equitable principle which may in certain circumstances preclude a party from insisting on his strict legal rights. Lord Denning M.R. gave a broad and sweeping definition to promissory estoppel in *Crabb v. Arun District Council*, [1976] Ch. 179 (C.A.), where he said at page 188:

What then are the dealings which will preclude him from insisting on his strict legal rights? If he makes a binding contract that he will not insist on the strict legal position, a court of equity will hold him to his contract. Short of a binding contract, if he makes a promise that he will not insist upon his strict legal rights—then, even though that promise may be unenforceable in point of law for want of consideration or want of writing—then, if he makes the promise knowing or intending that the other will act upon it, and he does act upon it, then again a court of equity will not allow him to go back on that promise: see *Central London Property Trust Ltd. v. High Trees House Ltd.* [1947] K.B. 130 and *Charles Rickards Ltd. v. Oppenheim* [1950] 1 K.B. 616, 623. Short of an actual promise, if he, by his words or conduct, so behaves as to lead another to believe that he will not insist on his strict legal rights—knowing or intending that the other will act on that belief—and he does so act, that again will raise an equity in favour of the other; and it is for a court of equity to say in what way the equity may be satisfied. The cases show that this equity does not depend on agreement but on words or conduct.

The facts pleaded do not disclose any sort of estoppel with the result that paragraph 28 of the defence must be struck. If there are any proper grounds for raising an estoppel, apart from or in addition to the allegations involving the Metropolitan Toronto Police as pleaded in paragraphs 19 to 26 of the defence, which have been dealt with and disposed of, then the defendants are at liberty to seek an amendment to substitute an entirely new paragraph raising a plea of estoppel on properly and sufficiently pleaded grounds, either upon motion or by consent.

paragraphe 27 de la défense, allégation que j'ai acceptée. À part cela, je ne vois pas sur quelle base pourrait se fonder une fin de non-recevoir.

^a Dans la pratique actuelle, les faits invoqués pour établir les différentes sortes de fin de non-recevoir, et il en existe plusieurs catégories, doivent être expressément allégués. Sans vouloir en donner une définition complète, la fin de non-recevoir est un principe reconnu en *equity* qui peut en certaines circonstances empêcher une partie de faire valoir les droits formels qui lui sont reconnus par la loi. Dans l'arrêt *Crabb v. Arun District Council*, [1976] Ch. 179 (C.A.), le Maître des rôles lord Denning a donné à la page 188 une définition générale de la notion de fin de non-recevoir fondée sur une promesse (*promissory estoppel*):

[TRADUCTION] Dans quelles circonstances lui sera-t-il alors interdit de faire valoir les droits formels qui lui sont reconnus par la loi? S'il s'engage irrévocablement par contrat à ne pas le faire, une cour d'*equity* l'obligera à respecter son engagement contractuel. S'il promet de ne pas exiger le respect de ses droits, sans aller jusqu'à conclure un contrat irrévocable—même si sa promesse peut ne pas être exécutoire sur le plan du droit en raison de l'absence d'une contrepartie ou d'un acte écrit—s'il a fait cette promesse sachant que l'autre personne agira en conséquence ou voulant qu'il en soit ainsi, et si c'est le cas, une cour d'*equity* l'empêchera alors de renier sa promesse: voir *Central London Property Trust Ltd. v. High Trees House Ltd.* [1947] K.B. 130 et *Charles Rickards Ltd. v. Oppenheim* [1950] 1 K.B. 616, 623. Sans qu'il y ait une promesse, si ses paroles ou sa conduite amènent une autre personne à croire qu'il ne fera pas valoir les droits formels qui lui sont reconnus par la loi—sachant que l'autre agira en conséquence ou voulant qu'il en soit ainsi—et si c'est le cas, un droit naît alors en faveur de l'autre personne; et il appartient à une cour d'*equity* d'établir comment ce droit pourra être satisfait. D'après la jurisprudence, ce droit ne découle pas d'un accord mais de paroles ou d'une conduite.

Les faits allégués ne donnent pas lieu à une fin de non-recevoir qui entraînerait la radiation du paragraphe 28 de la défense. S'il existe des motifs valables pour soulever une fin de non-recevoir, en sus des allégations contenues au paragraphe 19 à 26 de la défense qui concernent la police de la Communauté urbaine de Toronto, allégations qui ont été examinées et sur lesquelles je me suis prononcé, les défendeurs pourront alors, par voie de requête ou sur consentement, demander de modifier leur défense afin d'y ajouter un nouveau paragraphe dans lequel ils pourront soulever un plaidoyer de fin de non-recevoir fondé sur des motifs qu'ils devront alléguer en bonne et due forme.

In the result and for the foregoing reasons, paragraphs 19 to 26 inclusive, paragraph 28 and paragraph 34(2) of the defence and counterclaim must be struck. I am not in agreement with counsel for the plaintiff that paragraphs 33, 34(3) and 34(4) must also fall because they depend on allegations in other paragraphs which, *prima facie*, should be stricken. In my opinion, these paragraphs are reasonably susceptible as standing on their own feet and, for that reason, should not be struck.

Accordingly, an order will go on the terms stated herein, with costs to the plaintiff in the cause.

ORDER

1. That paragraphs 19 to 26 inclusive, paragraph 28 and paragraph 34(2) of the defence and counterclaim be struck.
2. That paragraphs 33, 34(3) and 34(4) thereof be permitted to stand.
3. That the costs of and incidental to the application shall be to the plaintiff in the cause.

Par voie de conséquence et pour les motifs susmentionnés, les paragraphes 19 à 26 inclusive, le paragraphe 28 et le paragraphe 34(2) de la défense et de la demande reconventionnelle doivent être radiés. Je ne suis pas d'accord avec l'avocat de la demanderesse pour dire que les paragraphes 33, 34(3) et 34(4) doivent aussi être radiés parce qu'ils dépendent d'allégations contenues dans des paragraphes qui, à première vue, doivent être radiés. Selon moi, il est permis de croire que ces paragraphes se suffisent à eux-mêmes et, pour ce motif, ils ne doivent pas être radiés.

Une ordonnance sera donc prononcée aux conditions énoncées aux présentes avec dépens en faveur de la demanderesse.

ORDONNANCE

1. Les paragraphes 19 à 26 inclusivement, le paragraphe 28 et le paragraphe 34(2) de la défense et de la demande reconventionnelle sont radiés.
2. Les paragraphes 33, 34(3) et 34(4) de la défense et de la demande reconventionnelle demeurent.
3. La demanderesse a droit aux dépens de sa demande et aux faux frais.