



[TRADUCTION FRANÇAISE]

Comité des spécialistes de la propriété intellectuelle (PI)

PROCÈS-VERBAL

LE 12 MAI 2016

OTTAWA (ONTARIO)

Présents : Juge Manson (président), juge en chef Crampton, juge Phelan, juge Hughes (par téléphone), protonotaire Tabib, protonotaire Milczynski, protonotaire Aalto, Yuri Chumak, Carol Hitchman, Trent Horne, Patrick S. Smith, Brad White (par téléphone) et Lise Lafrenière Henrie

Absents : Juge O'Reilly, juge Locke, protonotaire Lafrenière et Jonathan Stainsby

OBJET	STATUT/ACTION
1. Ordre du jour – Approuvé 2. Procès-verbal de la réunion du 19 novembre 2015 – Approuvé 3. Questions soulevées lors de la séance de discussion ouverte <i>Conservation des dossiers</i> – C. Hitchman indique que le Barreau doit examiner cette question avant de fournir une réponse à la Cour. On a suggéré qu'une période de 15 à 20 ans serait raisonnable. Pour les brevets, une période de conservation raisonnable pourrait être la vie du brevet, plus six ans. Un projet est en cours à Gowlings pour éliminer les anciens dossiers. Ce projet fait participer le Barreau du Haut-Canada et pourrait fournir des conseils. De plus, selon les règles, si tous les moyens d'appel ont été épuisés, les éléments de preuve versés au dossier peuvent être récupérés par les parties ou détruits. On a aussi discuté que le stockage électronique de documents puisse être problématique puisque la technologie évolue constamment et il pourrait être difficile d'accéder aux documents dans 10 ou 20 ans. Certains segments de documents, comme les précédents et les éléments de preuve, peuvent être éliminés. <i>Coûts</i> – Le Comité des règles a préparé un document dans lequel il sollicitait des commentaires sur les coûts. Le Barreau PI aura peut-être l'occasion de réagir à ces commentaires lorsque le rapport sera publié. <i>Médiation</i> – La protonotaire Tabib mentionne que la Cour <u>essayera</u> d'affecter le juge ou le protonotaire demandé pour les médiations seulement (non pour la gestion des instances, etc.). Le processus n'est pas suffisamment connu. Il faut trouver une façon pour divulguer cette information au Barreau. Il est mieux de faire une demande de médiation au début du processus, même si on n'aura pas recours à la médiation immédiatement. Il est bon d'avoir ceci en tête.	Le Barreau doit d'abord déterminer quel serait le délai raisonnable. Il fournira des commentaires dès que possible. M^{me} Hitchman transmettra ces renseignements à l'Institut de la propriété intellectuelle du Canada (IPIC), et T. Horne les transmettra à l'Association du Barreau canadien (ABC).

Commission quadriennale – Le Barreau examinera le rapport lorsqu’il sera publié pour déterminer quelles sont les prochaines étapes. Les commentaires du Barreau pourraient aider le gouvernement à prendre une décision.

Les *lignes directrices en matière de litiges complexes* sont accueillies très favorablement. Cependant, puisque les décisions interlocutoires et les décisions sur la gestion des instances ne sont pas publiées, le Barreau ne sait pas comment les autres appliquent les lignes directrices. Pour la séance de discussion ouverte de l’année prochaine, il serait utile de demander l’avis aux membres de la Cour qui appliquent les lignes directrices pour déterminer si ces lignes directrices fonctionnent bien et pour soulever toute question controversée.

Autres questions – Il est important de poursuivre le dialogue. Chaque fois qu’une question est soulevée, le Barreau devrait l’acheminer à la Cour pour qu’elle soit traitée lors d’une téléconférence.

Le juge en chef demande l’avis du Barreau. Les représentants discuteront des problèmes avec leurs commissaires :

- *Procédure minütée* – Cette procédure a été utilisée avec succès par le Tribunal de la concurrence.
- *Présentation simultanée des preuves des témoins experts (« hot-tubbing »)* – Cette présentation simultanée a habituellement lieu à la fin d’un procès et doit être brève (20 minutes). On peut aussi effectuer la présentation simultanée avant le procès, mais cette façon de procéder n’est pas toujours idéale. Cette procédure peut être mieux adaptée aux causes de dommages-intérêts.

En quoi la procédure « hot-tubbing » diffère-t-elle d’un contre-interrogatoire habituel? Le juge Hughes explique que divers avocats abordent tout un éventail de sujets sans les examiner en profondeur. Même si le juge peut demander aux avocats de se concentrer sur les questions en litige, certains n’y arrivent toujours pas. Il faut établir des étapes pour le contre-interrogatoire.

Deux types de procédures « hot-tubbing » – 1) réunir les experts au préalable pour déterminer s’ils peuvent parvenir à se mettre d’accord; 2) limiter les sujets de discussion des deux experts (regrouper les avocats pour les informer des quatre questions qui seront posées); il n’y a aucun mécanisme officiel en place pour encourager les avocats à rencontrer leurs experts. Comment faire pour que plus d’avocats procèdent ainsi?

Audience de type Markman – Les avocats américains sont habitués à la formulation « Markman ». Par contre, nous ne devrions pas utiliser cette formulation (elle est trop rigide), mais plutôt parler d’une « gestion active des dossiers »; discussion sur la façon d’exclure des éléments d’une question : disjonction (non seulement pour les causes de dommages-intérêts; peut être utilisé pour l’interprétation) gestion des instances, procès sommaire, action simplifiée. L’interprétation est au cœur de chaque procès concernant un brevet.

4. Discussion sur l’Avis aux membres de la profession concernant les tests expérimentaux

Aucune discussion

Le Barreau assurera le suivi de la publication du rapport de la Commission quadriennale.

Sujet pour la séance de discussion ouverte en 2017

Les représentants du Barreau doivent discuter des questions (procédure minütée, présentation simultanée des preuves des témoins experts) avec leurs commissaires.

5. Lignes directrices sur les instances relatives aux avis de conformité

Les lignes directrices ont été révisées en fonction des commentaires fournis par le Barreau et la Cour. Ces lignes directrices ne sont pas coulées dans le béton; elles servent plutôt de modèle pour démontrer ce que la Cour aimerait voir. Les instances relatives aux avis de conformité sont similaires à un procès sur les brevets et durent 3 ou 4 jours. Ces types d'instances posent beaucoup de défis. La possibilité de prolongations ou de requêtes quelques semaines avant l'audience n'est pas une bonne façon de faire progresser les choses. Selon les lignes directrices, il faut fixer rapidement les dates d'audience pour éviter toute escarmouche à la dernière minute avant les audiences.

6. Modifications éventuelles à la réglementation sur les avis de conformité

Le juge en chef indique qu'il faut apporter des modifications à l'accord de libre-échange entre le Canada et l'Europe et le Partenariat transpacifique. On pourrait aussi profiter de l'occasion pour traiter d'autres questions.

La Cour a une base de données qui contient toutes les audiences portant sur des avis de conformité. On peut lancer des recherches selon les critères suivants : médicament, parties, personne qui a géré l'affaire, juge qui a présidé l'audience. Bientôt, cette base de données comprendra aussi toutes les demandes de brevet en attente pour que, si une de ces demandes porte sur le même médicament, le même juge puisse présider l'audience et le procès de la demande d'avis de conformité. Des discussions ont lieu à cet égard pour déterminer s'il y a des préoccupations concernant l'affectation de la même personne à l'audience de la demande d'avis de conformité et au procès portant sur les mêmes brevets. Si une partie n'obtient pas gain de cause à l'audience de la demande d'avis de conformité, il peut sembler un plus grand obstacle de comparaître de nouveau devant la même personne. Cependant, la Cour est tout de même tenue d'appliquer la loi. En fait, il peut être encore plus difficile de comparaître devant un juge différent puisqu'un autre juge pourrait ne pas être à l'aise à infirmer la décision d'un collègue. Le juge pourrait mieux comprendre la deuxième fois qu'on lui présente les éléments de preuve.

Décision Masterpiece – utilité de la preuve par sondage – Est-ce une tendance? Le juge Hughes n'avait jamais entendu parler d'éléments de preuve par sondage dans une affaire en matière de brevet (avant l'affaire *Masterpiece*), mais on constate beaucoup cette démarche dans les affaires concernant les marques de commerce. Un sondage sur la confusion n'est pas très utile, mais un sondage sur le caractère distinctif inhérent ou acquis peut s'avérer utile. À la conférence préparatoire à l'audience, le ou la juge peut informer les parties des mots qu'il ou elle veut entendre. Les autres mots peuvent avoir une signification claire. Le Barreau suggère qu'il serait bon d'établir ceci dans une décision (l'utilité de la preuve par sondage dans les affaires concernant une marque de commerce). Le juge Rothstein a qualifié l'utilité seulement lorsqu'il a besoin d'aide à la fois pour les sondages et l'interprétation des revendications.

Tableaux des revendications – Dans la plupart des cas (mais non dans toutes les situations), un tableau des revendications est utile. On discute habituellement de ce détail aux conférences de gestion des cas. L'année dernière, le juge Manson a distribué le précédent de la Cour de district des États-Unis. Ceci a mené à de meilleurs tableaux des revendications. Comment pouvons-nous communiquer davantage ce précédent? Il serait bon d'avoir une compréhension commune de ce que nous entendons par tableaux des revendications. Le juge Manson suggère de préparer un modèle à distribuer au groupe chargé de la gestion des instances en se basant sur le modèle des États-Unis. Trois types de tableaux des revendications sont requis : validité, contrefaçon et interprétation des revendications.

7. Protonotaires

Le juge Manson doit élaborer un modèle pour le tableau des revendications.

En attente de la nomination d'un protonotaire à Ottawa (pour remplacer la protonotaire Aronovitch). 8. Charge de travail/mise au rôle La plupart des instances relatives aux avis de conformité ont été réglées. Il est possible d'accélérer le processus si les parties/avocats sont prêts pour le procès. Le juge en chef rappelle au Barreau qu'il faut demander à l'administrateur judiciaire d'ajouter le procès à la liste de procès prêts (toutes les causes de propriété intellectuelle, non seulement les causes d'envergure). 9. Conférence de gestion de l'instance pour les avis de conformité Consultez la page 3 des lignes directrices sur les instances relatives aux avis de conformité. La Conférence de gestion de l'instance aide à comprendre la preuve d'expert (tutoriels). Elle peut éliminer beaucoup d'incertitude. La Cour accepte les tutoriels. Toute requête présentée tard en fin de journée doit habituellement être entendue par le juge de l'audience. 10. Publication des jugements lorsque la publication des motifs est retardée Lorsque les motifs dans un avis de conformité contiennent des renseignements confidentiels, certaines parties prennent trop de temps à signaler ce qui est confidentiel. Certains juges ont mis en place des mesures pour composer avec ce type de situations, notamment établir un délai pour les parties (p. ex. 20 jours pour un jugement de 95 pages). Le juge peut ou non être d'accord avec les parties sur les renseignements qui sont confidentiels. Autres questions Appels des ordonnances de protonotaire – Une formation de la Cour d'appel fédérale composée de cinq membres a entendu un appel en avril concernant le dossier A-303-15. L'appel portait sur une décision rendue par monsieur le juge Boswell le 15 juin 2015, laquelle rejetait l'appel d'une ordonnance rendue par la protonotaire Milczynski. Les deux parties demandent à la Cour d'appel d'écarter le renvoi à la décision <i>R. c. Aqua-Gem Investments Ltd.</i>, [1993] 2 CF 425 (C.A.) et de le remplacer par le renvoi à la décision <i>Housen</i>. Liste de jurisprudences – Y. Chumak indique que la liste de jurisprudences à l'assemblée publique est très utile et suggère d'avoir une telle liste chaque année. Le juge Manson indique qu'une liste de jurisprudences peut être préparée chaque année, mais que cette liste ne doit pas être considérée comme étant exhaustive. Il est aussi signalé que le Barreau du Haut-Canada prépare une liste semblable pour l'ordre du jour de sa réunion de janvier. 11. Prochaine réunion La prochaine réunion aura lieu le 3 novembre 2016 à 14 h, à Toronto.	Le Barreau doit rappeler aux commissaires qu'ils peuvent demander de faire ajouter leur procès à la liste de procès prêts. La Cour sera peut-être en mesure de fournir une approximation du délai qu'il lui faudra pour fournir des commentaires sur la confidentialité. La Cour préparera une liste des jurisprudences pour la séance de discussion ouverte de l'année prochaine.
--	--