

**Date : 20071206**

**Dossier : A-607-06**

**Référence : 2007 CAF 384**

**CORAM: LE JUGE NADON  
LA JUGE SHARLOW  
LE JUGE RYER**

**ENTRE :**

**NOVOPHARM LIMITED**

**appelante**

**et**

**SANOFI-AVENTIS CANADA INC.,  
SANOFI-AVENTIS DEUTSCHLAND GmbH et  
LE MINISTRE DE LA SANTÉ**

**intimés**

Requête examinée sur dossier sans comparution des parties.

Ordonnance rendue à Ottawa (Ontario), le 6 décembre 2007.

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE :**

**LE JUGE NADON**

**AUXQUELS ONT SOUSCRIT :**

**LA JUGE SHARLOW  
LE JUGE RYER**

**Date : 20071206**

**Dossier : A-607-06**

**Référence : 2007 CAF 384**

**CORAM: LE JUGE NADON, J.C.A.  
LA JUGE SHARLOW  
RYER**

**ENTRE :**

**NOVOPHARM LIMITED**

**appelante**

**et**

**SANOFI-AVENTIS CANADA INC.,  
SANOFI-AVENTIS DEUTSCHLAND GmbH et  
LE MINISTRE DE LA SANTÉ**

**intimés**

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE**

**LE JUGE NADON**

[1] Le 24 avril 2007, nous avons entendu l'appel de la décision *Sanofi-Aventis Canada Inc. c. Novopharm Ltd.*, 2006 CF 1547, rendue le 21 décembre 2006, par laquelle la Cour fédérale avait rejeté la requête de l'appelante (Novopharm) fondée sur l'alinéa 6(5)b) du *Règlements sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133 (le Règlement).

[2] Par cette requête, Novopharm cherchait à faire rejeter la demande présentée par les intimées (Sanofi-Aventis) en vue de l'obtention d'une ordonnance interdisant au ministre de la Santé (le ministre) de délivrer un avis de conformité à Novopharm tant que les brevets canadiens

n° 2,023,089 (le brevet 089), 2,055,948 (le brevet 948), 2,382,549 (le brevet 549) et 2,382,387 (le brevet 387) ne seraient pas expirés.

[3] Parce que l'avis d'allégation de Novopharm visait les quatre brevets susmentionnés, Sanofis-Aventis a demandé une ordonnance d'interdiction jusqu'à l'expiration de ces brevets. Toutefois, lors de l'audition de sa requête devant la Cour fédérale, Novopharm a informé la Cour qu'elle se désistait des allégations relatives aux brevets 549 et 387.

[4] Comme je l'ai indiqué, la requête de Novopharm était fondée sur l'alinéa 6(5)b) du Règlement, lequel permet à la Cour fédérale de rejeter une demande d'ordonnance d'interdiction inutile, scandaleuse, frivole ou vexatoire ou constituant autrement un abus de procédure. Par conséquent, la Cour fédérale devait déterminer si la demande de Sanofi-Aventis se rapportant aux brevets 089 et 948 pouvait être ainsi qualifiée. Elle a estimé que non.

[5] Notre Cour n'a pas été de cet avis, et elle a conclu que la demande d'ordonnance d'interdiction était vouée à l'échec. Le 27 avril 2007 (2007 CAF 167), l'appel de Novopharm a été accueilli, avec dépens devant notre Cour et devant la Cour fédérale, l'ordonnance de la Cour fédérale a été annulée et la demande d'ordonnance d'interdiction de Sanofi-Aventis a été rejetée. Notre Cour a conclu, plus particulièrement, que les principes énoncés dans ses arrêts *Pharmascience Inc. c. Sanofi-Aventis Canada Inc.*, 2006 CAF 299, autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada refusée, 2007 ACSC 362 (Q.L.) et *Sanofi-Aventis Canada Inc. c. Apotex Inc.*, 2006 CAF 357, autorisation d'appel à la Cour suprême du Canada refusée, 2007 ACSC 5 (Q.L.),

s'appliquaient à cet appel. Suivant ces principes, « est fondée l'allégation de non-contrefaçon d'une revendication relative à l'utilisation d'un médicament, si le fabricant de médicaments génériques ne demande l'avis de conformité que pour un usage qui ne relève pas de la revendication relative à la nouvelle utilisation et si la preuve n'établit pas qu'il contrefera cette revendication en encourageant la prescription ou le recours au médicament générique par d'autres pour cette nouvelle utilisation » (paragraphe 9 des motifs).

[6] Le 7 juin 2007, nous avons rejeté une requête en réexamen de notre jugement du 27 avril 2007 présentée par le ministre intimé. En statuant sur cette requête, nous avons clairement indiqué que l'argumentation soumise dans cet appel reposait sur le fait que les seuls brevets en cause étaient les brevets canadiens 2,023,089 et 2,055,948 et que la question des deux autres brevets [les brevets 549 et 387] n'avait pas été abordée dans l'argumentation, pas plus que dans le jugement de la Cour. Relativement aux dépens afférents à la requête du ministre, nous avons ordonné qu'en ce qui avait trait à Novopharm et Sanofi-Aventis, ils soient à la charge de Novopharm.

[7] Ayant obtenu gain de cause, Novopharm présente maintenant une requête pour majoration des dépens fondée sur la règle 403 des *Règles des Cours fédérales*. Elle demande, subsidiairement, une ordonnance enjoignant à l'officier taxateurs de taxer ses dépens, en appel et devant la Cour fédérale, suivant la fourchette supérieure de la colonne IV du tarif B en y incluant ce qui suit :

[TRADUCTION]

- (a) comparution de deux avocats aux requêtes;
- (b) honoraires relatifs à la préparation de la preuve par affidavit, pour au moins trois avocats, établis en fonction de 10 unités par affidavit par avocat;
- (c) préparation de contre-interrogatoires et présence aux contre-interrogatoires, pour deux avocats;

- (d) déplacement et débours de deux avocats pour présence aux contre-interrogatoires;
- (e) préparation de l'avis d'appel, de l'exposé des faits et du droit et présence à l'instruction de l'appel, deux avocats.

[8] J'ouvre l'analyse en l'espèce en me reportant à l'arrêt *Consorzio Del Prosciutto Di Parma c. Maple Leaf Meats*, [2002] A.C.F. n° 1504 (Q.L.), de notre Cour. Dans cette affaire l'intimée cherchait à obtenir des dépens plus élevés, au moyen d'une requête fondée sur la règle 403. Statuant sur la requête au nom des juges majoritaires, le juge Rothstein (tel était alors son titre) a énoncé les principes applicables à la requête pour majoration des dépens. Aux paragraphes 6 à 11 de ses motifs, il indique ce qui suit :

[6] Je suis convaincu, dans les circonstances de l'affaire, que l'intimée devrait se voir adjuger des dépens supplémentaires. Il s'agit d'un cas de propriété intellectuelle concernant des clients avertis. **Lorsque, comme en l'espèce, de nombreuses questions sont soulevées en appel et qu'elles comportent des faits complexes ainsi que des témoignages d'expert, la quantité de travail requis de la part des avocats de l'intimée justifie une augmentation des dépens. Pour ce qui est de l'argument selon lequel la complexité de l'affaire n'était pas supérieure à celle de la plupart des cas de propriété intellectuelle qui sont entendus par cette Cour, je dirai que ces affaires présentent souvent des faits complexes et qu'elles entraînent des questions difficiles.**

[7] Les dépens supplémentaires à être adjugés sont des dépens partie-partie. Ils ne dédommagent pas la partie qui a obtenu gain de cause de ses dépens avocat-client et ils ne visent pas à punir la partie déboutée pour son comportement non approprié.

[8] **Une adjudication de dépens partie-partie ne constitue pas un exercice exact.** Il ne s'agit que d'une estimation du montant que la Cour juge approprié à titre de contribution aux dépens avocat-client de la partie qui a obtenu gain de cause (ou, de façon inhabituelle, à ceux de la partie déboutée). En vertu de la règle 407, lorsque les parties ne cherchent pas à obtenir des dépens supplémentaires, les dépens seront taxés conformément à la colonne III du tableau du tarif B. **Même lorsque l'on demande des dépens supplémentaires, la Cour, à sa discrétion, peut conclure que les dépens adjugés selon la colonne III constituent un dédommagement suffisant quant aux dépens partie-partie.**

[9] **Cependant, l'objectif consiste à contribuer d'une manière appropriée aux dépens avocat-client et non à observer strictement la colonne III** du tableau du tarif B qui, en lui-même, est arbitraire. Le paragraphe 400(1) précise que, suivant le principe premier de l'adjudication des dépens, la Cour a « entière discrétion » quant au montant des dépens. En exerçant son pouvoir discrétionnaire, la Cour peut fixer les dépens en se fondant sur le tarif B ou en s'en éloignant. La colonne III du tarif B représente une disposition applicable par défaut. Ce n'est que lorsque la Cour ne rend pas une ordonnance précise que les dépens seront taxés conformément à la colonne III du tarif B.

[10] Par conséquent, la Cour peut, à sa discrétion, ne pas tenir compte du tarif, particulièrement lorsqu'elle est d'avis qu'une adjudication des dépens conformément au tarif n'est pas satisfaisante. En outre, le montant des dépens avocat-client, bien qu'il ne détermine pas la contribution appropriée des dépens partie-partie, peut être considéré par la Cour si cette dernière le juge approprié. Le pouvoir discrétionnaire doit être exercé avec prudence. Toutefois, on doit garder à l'esprit que l'adjudication des dépens est une question de jugement en ce qui concerne les éléments appropriés, et non un exercice comptable.

[11] Je crois que cette approche est conforme, dans un contexte contemporain, aux observations du juge Nadon (tel était alors son titre) dans l'arrêt *Hamilton Marine & Engineering Ltd. c. CSL Group Inc.* (1995), 99 F.T.R. 285 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 22 :

J'ai indiqué aux avocats pendant l'audience qu'il ne faisait aucun doute que, dans la plupart des cas, les frais prévus au tarif B ne sont pas suffisants pour dédommager entièrement la partie qui a gain de cause. Je leur ai également indiqué qu'à mon avis le tarif doit nécessairement demeurer la règle et qu'une augmentation des frais prévus au tarif doit être l'exception. Je voulais dire que le pouvoir discrétionnaire conféré à la Cour d'augmenter les sommes prévues au tarif, aux termes des paragraphes 344(1) et (6) des Règles de la Cour fédérale, ne doit pas être exercé à la légère. Autrement dit, le fait que les frais juridiques de la partie qui obtient gain de cause soient de beaucoup supérieurs aux sommes auxquelles cette partie a droit en vertu du tarif n'est pas en soi un facteur justifiant la majoration des frais prévus.

[Non mis en évidence dans l'original.]

[9] Comme le signale avec raison le juge Rothstein, l'établissement du montant des dépens et leur répartition relèvent entièrement du pouvoir discrétionnaire de la Cour, laquelle peut, dans l'exercice de ce pouvoir, tenir compte des facteurs énumérés à la règle 400(3), notamment le résultat de l'instance, les sommes réclamées, les sommes recouvrées, l'importance et la complexité des questions en litige, le partage de la responsabilité, la conduite des parties ainsi que la question de savoir si une mesure prise au cours de l'instance était inappropriée, vexatoire ou inutile.

[10] De plus, la règle 400(4) énonce que la Cour peut fixer les dépens en se reportant au tarif B et adjuger une somme globale en lieu ou en sus de dépens taxés. Enfin, la règle 400(6) prévoit que la Cour peut, entre autres, adjuger les dépens sur une base avocat-client.

### **POSITION DE NOVOPHARM**

[11] Novopharm demande que la Cour lui adjuge des dépens avocats-clients au montant de 359 196,16 \$ ainsi que 64 696,08 \$ en débours ou une somme globale d'un montant inférieur ou, subsidiairement, qu'elle enjoigne à l'officier taxateur de taxer ses dépens suivant la fourchette supérieure de la colonne IV du tarif B. La requête de Novopharm était accompagnée d'un mémoire de dépens établi suivant cette fourchette dans lequel elle réclamait des débours de 64 696,08 \$ et des frais de 59 097,12 \$.

[12] Novopharm prétend que la demande d'ordonnance d'interdiction de Sanofi-Aventis était vouée à l'échec étant donné les arrêts *Pharmascience* et *Sanofi-Aventis Canada*, précité, et l'absence de preuve démontrant que Sanofi-Aventis voulait être autorisée à vendre ses produits pour

l'une quelconque des « nouvelles utilisations » revendiquées dans les brevets 089 et 948 et que Novopharm inciterait des tiers à se prévaloir des « nouvelles utilisations »; dans ces circonstances, il appert donc clairement, selon Novopharm, que Sanofi-Aventis n'a intenté le recours prévu au Règlement que pour retarder l'entrée des produits de Novopharm sur le marché, forçant ainsi cette dernière à engager des sommes considérables pour contester sa demande.

[13] Novopharm fait donc valoir que notre Cour devrait dissuader les titulaires de brevets d'une telle conduite et soutient qu'elle doit être indemnisée intégralement des frais que lui a occasionnés cette instance, sinon il y aurait inéquité. Subsidiairement, elle prétend qu'elle devrait à tout le moins être dédommée suivant la fourchette supérieure de la colonne IV du tarif B.

#### **POSITION DE SANOFI-AVENTIS**

[14] Sanofi-Aventis conteste la demande de Novopharm et présente sous un jour totalement différent les événements qui ont mené à la décision de notre Cour.

[15] Concernant l'adjudication de dépens avocats-clients, Sanofi-Aventis fait valoir que jusqu'au 19 avril 2007, date à laquelle la Cour suprême du Canada a rejeté les demandes d'autorisation d'appel dans *Pharmascience* et *Sanofi-Aventis*, précités (8 jours avant notre décision du 27 avril 2007), la jurisprudence sur ce point n'était pas établie devant notre Cour, et qu'en tout état de cause sa conduite n'est pas de celles qui donnent lieu à l'adjudication de dépens avocats-clients.



[16] Relativement à la colonne du tarif qui devrait servir à la fixation des dépens, Sanofi-Aventis soutient qu'en l'espèce rien ne justifie de s'écarter de la règle habituelle prévoyant que les dépens sont adjugés suivant la fourchette médiane de la colonne IV et, relativement au mémoire de dépens de Novopharm, que de nombreux éléments devraient en être exclus ou taxés à un montant moindre. Elle affirme, par exemple, que les frais de déplacement afférents aux contre-interrogatoires ne sont généralement pas accordés, sauf circonstances spéciales, absentes en l'espèce. Selon elle, en outre, même si la présence d'un deuxième avocat aux contre-interrogatoires peut parfois se justifier, ce n'est pas le cas en l'espèce. Enfin, elle soutient que les dépens afférents aux honoraires d'experts ne devraient pas être accordés parce qu'aucunes précisions ne sont données à leur égard (heures ou tarification horaire).

[17] Elle conclut son argumentation en invitant la Cour à enjoindre à l'officier taxateur de taxer les dépens de Novopharm suivant la fourchette médiane de la colonne IV du tarif B, relativement aux brevets 089 et 948, visés par la décision de première instance et par notre décision.

[18] Dans l'argumentation qu'elle soumet pour justifier sa demande de dépens avocat-client, Novopharm fait valoir qu'en tout état de cause la Cour devrait lui accorder une somme globale dont le fondement serait le montant des frais avocat-client.

[19] Sanofi-Aventis affirme quant à elle que nous devrions refuser de procéder à une telle adjudication, opposant quatre arguments à Novopharm. Elle prétend qu'il ne convient pas d'adjudger de somme globale lorsque le mémoire de dépens et les débours, plus particulièrement, sont

contestés, que puisque Novopharm a abandonné ses allégations à l'égard de deux des quatre brevets mentionnés initialement dans son avis d'allégation [les brevets 549 et 387], chaque partie devrait payer ses frais relativement à ces brevets, que les dépens afférents à la requête en réexamen du ministre rejetée par notre Cour [notre ordonnance du 7 juin 2007] lui ont été adjugés et, enfin, que la preuve de Novopharm relative à ses débours est incomplète et insuffisante.

[20] Voici les conclusions auxquelles je suis parvenu après avoir analysé avec soin l'argumentation des deux parties. Premièrement, je conviens avec Sanofi-Aventis qu'il n'est pas justifié d'adjuger des dépens avocat-client en l'espèce. On ne peut affirmer, selon moi, que la demande d'ordonnance d'interdiction de Sanofi-Aventis était vouée à l'échec dès le départ, puisque la Cour suprême n'avait pas encore statué sur les demandes d'autorisation d'appel dans *Pharmascience et Sanofi-Aventis*.

[21] J'estime toutefois qu'il y a lieu ici de rendre une ordonnance de majoration des dépens. L'appel de Novopharm a été accueilli et, par suite, nous avons rejeté la demande d'ordonnance d'interdiction de Sanofi-Aventis parce qu'elle n'avait aucune chance de succès. Il ne fait aucun doute que la préparation de l'avis d'allégation et de la réponse à la demande d'ordonnance d'interdiction a demandé beaucoup de travail aux avocats de Novopharm. Au moment où l'appel a été entendu, le 24 avril 2007, tout ce qui devait être fait en vue de l'instruction au fond, prévue pour le 25 juin 2007, avait été fait. Neuf affidavits avaient été déposés par Novopharm (1 106 pages de preuve) et par Sanofi-Aventis (671 pages de preuve) et, il va sans dire, ils ont été suivis de longs contre-interrogatoires, tenus entre le 11 janvier et le 19 février 2007.

[22] Comme il ressort clairement des motifs du juge Rothstein dans décision *Conorzio Del Prosciutto Di Parma*, précité, l'établissement de dépens partie-partie ne relève pas de la science exacte, ce qui fait que la Cour doit déterminer chaque fois quelle adjudication de dépens il convient de faire. Novopharm, on l'a vu, réclamait des débours de 64 696,08 \$, dont 42 191,07 \$ étaient constitués d'honoraires versés à six experts. Je constate également que les relevés d'honoraires et débours des avocats de Novopharm totalisaient 423 892,24 \$ dont 359 196,16 \$ représentaient des honoraires d'avocat.

### **DÉCISION**

[23] Compte tenu du résultat de l'instance, de l'importance et de la complexité des questions en litige et de la somme de travail en cause, je conclus qu'il y a lieu, en l'espèce, d'adjuger des dépens partie-partie d'un montant de 189 696,08 \$ incluant les honoraires, les débours, la TPS et les dépens de la présente requête. Je suis donc d'avis d'enjoindre à l'officier taxateur de taxer les dépens de Novopharm en conséquence.

---

« M. Nadon »  
J.C.A.

« Je suis d'accord.  
Karen Sharlow, J.C.A. »

« Je suis d'accord.  
C. Michael Ryer J.C.A. »

**COUR D'APPEL FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** A-607-06

**INTITULÉ :** NOVOPHARM LTD. c. SANOFI-  
AVENTIS CANADA INC. *et al*

**REQUÊTE EXAMINÉE SUR DOSSIER SANS COMPARUTION DES PARTIES**

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE :** LE JUGE NADON

**AUXQUELS ONT SOUSCRITS :** LA JUGE SHARLOW  
LE JUGE RYER

**DATE DES MOTIFS :** 6 décembre 2007

**OBSERVATIONS ÉCRITES SOUMISES PAR :**

Jonathan Stainsby  
Mark Edward Davis  
Lesley Caswell

POUR L'APPELANTE

Denise L. Lacombe  
Junyi Chen

POUR LES INTIMÉS

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Heenan Blaikie LLP  
Toronto (Ontario)

POUR L'APPELANTE

Smart & Biggar  
Toronto (Ontario)

POUR LES INTIMÉS