

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20221110

Dossier : A-188-22

Référence : 2022 CAF 194

[TRADUCTION FRANÇAISE]

En présence de monsieur le juge Rennie

ENTRE :

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

appellant

et

BENJAMIN MOORE & CO.

intimée

Requête jugée sur dossier sans comparution des parties.

Ordonnance rendue à Ottawa (Ontario), le 10 novembre 2022.

MOTIFS DE L'ORDONNANCE :

MONSIEUR LE JUGE RENNIE

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20221110

Dossier : A-188-22

Référence : 2022 CAF 194

En présence de monsieur le juge Rennie

ENTRE :

LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

appellant

et

BENJAMIN MOORE & CO.

intimée

MOTIFS DE L'ORDONNANCE

MONSIEUR LE JUGE RENNIE

[1] Benjamin Moore & Co. a interjeté appel auprès de la Cour fédérale (2022 CF 923, la juge en chef adjointe Gagné) de deux décisions de la commissaire aux brevets, en soutenant que la commissaire a appliqué le mauvais critère à la question de savoir ce qui constitue un objet brevetable. Benjamin Moore & Co. a demandé à la Cour fédérale de renvoyer ses demandes de brevet à la commissaire pour nouvel examen, avec comme instruction d'utiliser le critère relatif à

l'objet brevetable suggéré par un intervenant à l'appel, l'Institut de la propriété intellectuelle du Canada (IPIC).

[2] Dans ses observations présentées à la Cour fédérale, l'IPIC a invité la Cour fédérale à adopter un cadre juridique révisé et à « ordonner à [L'OFFICE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DU CANADA (OPIC)] de s'y conformer lorsque ce dernier est appelé à déterminer la brevetabilité de ce type [D'INVENTIONS MISES EN ŒUVRE PAR ORDINATEUR] » (motifs au para. 5).

[3] Le procureur général du Canada, qui était la partie intimée dans les appels interjetés devant la Cour fédérale, a consenti à l'accueil des appels. Il convenait avec Benjamin Moore que la commissaire avait commis une erreur et appliqué le mauvais critère juridique en évaluant si les demandes de brevets visaient un objet brevetable (motifs au para. 6).

[4] La juge en chef adjointe Gagné a accueilli les appels et rendu le jugement suivant :

1. Les appels sont accueillis.
2. Les demandes sont renvoyées à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada pour qu'il rende une nouvelle décision.
3. Lors de l'examen des demandes visant le brevet 130 et le brevet 146, la commissaire aux brevets doit :
 - a. interpréter la revendication de manière téléologique
 - b. se demander si, dans son ensemble, la revendication interprétée consiste uniquement en un simple principe scientifique ou en une simple conception théorique, ou si elle comprend une application pratique d'un principe scientifique ou d'une conception théorique;
 - c. si la revendication interprétée comprend une application pratique, évaluer la revendication interprétée en fonction des autres critères de brevetabilité, à savoir les catégories et les exclusions prévues par la loi, ainsi que les aspects nouveaux, le caractère évident et l'utilité.

4. Aucuns dépens ne sont adjugés.

Les motifs de la Cour fédérale

[5] La Cour fédérale a ainsi décrit les trois questions en litige soulevées par les appels (motifs au para. 24) :

A. La commissaire a-t-elle commis une erreur en appliquant le mauvais critère juridique à l'interprétation des revendications et aux objets brevetables?

B. La Cour [fédérale] devrait-elle trancher la question de savoir si les demandes visant le brevet 130 et le brevet 146 portent sur un objet brevetable ou devrait-elle renvoyer l'affaire à la commissaire pour qu'elle rende une nouvelle décision?

C. Si la Cour [fédérale] renvoie l'affaire à la commissaire, quelles instructions devrait-elle lui donner?

[6] Dans son examen de la première question en litige, la Cour fédérale a conclu, comme en ont convenu les deux parties, que la commissaire a appliqué le mauvais critère juridique (motifs au para. 32). L'essentiel du raisonnement de la Cour fédérale sur cette question repose sur le non-respect par la commissaire de la décision de la Cour fédérale intitulée *Choueifaty c. Canada (Procureur général)*, 2020 CF 837, [2020] A.C.F. no 874 [*Choueifaty*]. Dans la décision *Choueifaty* (aux para. 37 et 40), la Cour fédérale conclut que la méthode « problème-solution » utilisée par la commissaire pour évaluer la brevetabilité de l'objet divulgué de la demande était incompatible avec les arrêts *Free World Trust c. Électro Santé Inc.*, 2000 CSC 66, [2000] 2 R.C.S. 1024 et *Whirlpool Corp. c. Camco Inc.*, 2000 CSC 67, [2000] 2 R.C.S. 1067. La Cour fédérale décrit l'historique pertinent du traitement fait par l'OPIC de la décision *Choueifaty* (motifs au pars. 12) :

Après la décision *Choueifaty*, l'OPIC a publié un énoncé de pratique révisé intitulé « Objet brevetable en vertu de la *Loi sur les brevets* ». Cependant, l'utilisation de la méthode problème-solution est prévue dans cet énoncé de

pratique, qui précise ce qui suit à la page 2 de 5 : « Une invention réelle peut consister soit en un seul élément qui fournit une solution à un problème, soit en une combinaison d'éléments qui coopèrent pour apporter une solution à un problème. »

[7] Les parties s'entendaient également sur la deuxième question en litige et ont demandé à la Cour fédérale de renvoyer l'affaire à la commissaire pour nouvel examen (motif aux pars. 38 et 39). C'est ce que la Cour fédérale a fait.

[8] Par conséquent, l'unique tâche de la Cour fédérale était de décider quelles instructions donner à la commissaire en lui renvoyant l'affaire (motifs au pars. 41). L'IPIC a demandé à la Cour fédérale d'adopter un cadre d'évaluation de la brevetabilité de l'objet divulgué d'une demande qui serait conforme à la décision *Choueifaty* et aux arrêts de la Cour suprême du Canada auxquels renvoie la décision *Choueifaty*. Benjamin Moore a soutenu le cadre proposé par l'IPIC (motifs au para. 42).

[9] La Cour fédérale a finalement adopté le cadre proposé par l'IPIC et l'a reproduit au paragraphe 3 de son jugement, accompagné de l'instruction à la commissaire lui demandant d'appliquer le critère révisé lors de son nouvel examen des demandes de brevet de Benjamin Moore.

La question soumise à la Cour

[10] Benjamin Moore a déposé une requête informelle écrite visant à faire rejeter l'appel du procureur général. Ses arguments se résument ainsi :

[TRADUCTION]

Le paragraphe 3 du jugement de la juge en chef adjointe Gagné n'a pour seul effet que d'ordonner à la commissaire de réexaminer les deux demandes de Benjamin Moore conformément aux motifs de la juge Gagné, c'est-à-dire en appliquant le bon cadre juridique, comme il est énoncé aux paragraphes 43 et 52 des motifs. La commissaire, au moment de son nouvel examen, est liée par ce cadre, que le paragraphe 3 du jugement de la juge Gagné existe ou non.

Le paragraphe 27(1) de la [*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. 1985, ch. F-7 (la Loi)] dispose que les appels sont interjetés à la Cour à l'encontre d'un « jugement » de la Cour fédérale, et non à l'encontre des motifs du jugement. L'avis d'appel est donc inapproprié puisqu'il porte sur une demande d'interjeter appel non pas du jugement de la juge Gagné, mais bien des motifs de la Cour fédérale. Il est acquis en matière jurisprudentielle que la Cour n'a pas compétence pour entendre ce type d'appel et, par conséquent, qu'il est voué à l'échec.

[Extrait des observations de Benjamin Moore.]

[11] Le procureur général ne souscrit pas à cet argument. Il soutient plutôt que son appel ne devrait pas être rejeté, puisqu'il est dans l'intérêt public que la Cour « clarifie » le critère adéquat pour déterminer un objet brevetable.

[12] On ne sait pas pourquoi le procureur général a consenti à l'appel interjeté devant la Cour fédérale, tout en demandant à ce que la Cour fédérale se limite à renvoyer l'affaire à la commissaire, sans donner à cette dernière l'instruction d'appliquer la décision *Chouiefaty* lors de son nouvel examen (motifs au para. 6). Le procureur général soutient seulement qu'en ordonnant à la commissaire d'appliquer un critère précis, la Cour fédérale « empiéterait sur la séparation des pouvoirs et sur l'intention du législateur » (motifs au para. 45).

[13] Il n'est pas nécessaire dans la présente requête de réconcilier ces deux thèses apparemment contradictoires : d'une part, il est important que l'appel aille de l'avant, afin de clarifier ce qui constitue un objet brevetable, mais, d'autre part, le fait pour la Cour d'examiner

le sens des dispositions législatives aurait pour effet d'empiéter sur la séparation des pouvoirs. Il suffit de constater, à ce stade, que tous les pouvoirs conférés par la loi sont exercés conformément au droit, et qu'à l'égard de la commissaire, cela comprend le droit issu des décisions de la Cour fédérale.

[14] Le paragraphe 27(1) de la Loi, qui constitue le fondement législatif de la requête de Benjamine Moore, octroie à la Cour la compétence d'entendre des appels uniquement des jugements de la Cour fédérale (*Ratiopharm Inc. c. Pfizer Inc.*, 2007 CAF 261, [2007] A.C.F. no 1019 au para. 6 [*Ratiopharm*]). Par conséquent, il faut déterminer si l'appel du procureur général renvoie réellement au jugement de la Cour fédérale, ou plutôt aux motifs de ce jugement. Autrement dit, la question est de savoir si l'instruction en litige (le paragraphe 3 du jugement) fait partie du jugement de la Cour fédérale et, par conséquent, peut faire l'objet d'un appel devant la Cour aux termes du paragraphe 27(1) de la Loi, ou si, comme Benjamin Moore le soutient, elle est superfétatoire, que cette instruction fait partie des motifs et que le procureur général ne peut s'appuyer sur elle pour fonder son appel.

[15] Il n'est pas toujours clair si un appel porte sur les motifs ou le jugement. Notre Cour a défini certains critères afin de tenter de répondre à cette question.

[16] Dans l'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Yansane*, 2017 CAF 48, [2017] A.C.F. no 264 [*Yansane*], la Cour devait déterminer si un décideur administratif avait déraisonnablement fait fi, dans son nouvel examen de la question, de la recommandation de la Cour fédérale formulée dans une remarque incidente, qui demandait au décideur de tenir compte

de certains éléments de preuve (*Yansane* au para. 23). La Cour a conclu que seules les instructions qui sont explicitement mentionnées et qui ont des conséquences pratiques sont contraignantes (*Yansane* au para. 19) :

[...] [S]eules les instructions qui seront explicitement mentionnées dans le dispositif d'un jugement lieront le décideur subséquent; dans le cas contraire, les observations et recommandations qui peuvent être exprimées par la Cour [fédérale] dans ses motifs devront être considérées comme de simples *obiters*, et le décideur sera bien avisé de les considérer mais ne sera pas tenu de les suivre.

[17] La Cour explique ainsi le raisonnement en matière de politique de cette restriction (*Yansane* au para. 18) :

Il ne faut jamais perdre de vue que de telles directives ou instructions dérogent à la logique du contrôle judiciaire, et que leur utilisation abusive et injustifiée irait à l'encontre de la volonté du législateur de confier à des organismes administratifs spécialisés le soin de se prononcer sur des questions qui requièrent souvent une expertise que ne possèdent pas les tribunaux de droit commun.

[18] Dans ses observations à la Cour, Benjamin Moore se fonde sur l'arrêt *Yansane* concernant les affirmations suivantes :

[TRADUCTION]

1) Le paragraphe 3 exprime de façon explicite seulement ce qui est déjà implicite dans toutes les ordonnances judiciaires : c'est-à-dire que les dispositions de l'ordonnance doivent être appliquées conformément au droit, notamment au droit se retrouvant dans les motifs de l'ordonnance;

2) [L]a Cour a reconnu qu'un jugement qui renvoie aux motifs du jugement ne crée pas de ce fait une nouvelle voie d'appel.

[Extrait des observations de Benjamin Moore.]

[19] Toutefois, ce que je constate dans l'arrêt *Yansane*, c'est que les renvois *généraux* aux motifs dans un jugement formel ne font pas partie du jugement en lui-même, et de ce fait ne

donnent pas un droit d'appel fondé sur ces motifs (*Yansane* au para. 25). L'arrêt *Yansane* n'a pas pour effet d'interdire tous les renvois aux motifs dans un jugement de former une voie d'appel viable. Je ne vois également pas de raison pour laquelle le raisonnement en matière de politique exprimé dans cet arrêt ne pourrait pas s'appliquer aux appels dans certaines circonstances.

[20] Les instructions générales se trouvant dans un jugement ont également été considérées comme étant différentes des instructions explicites dans l'arrêt *Fournier c. Canada (Procureur général)*, 2019 CAF 265, [2019] A.C.F. no 1207 [*Fournier*].

[21] La question en litige soulevée devant notre Cour dans l'arrêt *Fournier* était de savoir si l'instruction de la Cour fédérale voulant que l'organisme administratif examine de nouveau l'affaire « à la lumière des [...] motifs [correspondants] » faisait partie du jugement, de telle sorte qu'il pouvait être interjeté appel de cette instruction uniquement (*Fournier* aux para. 25 et 26). Notre Cour a mentionné qu'aucun appel ne peut reposer sur un énoncé général d'un jugement de la Cour fédérale selon lequel l'affaire doit être réexaminée « à la lumière des [...] motifs [correspondants] », cet énoncé étant insuffisant pour intégrer la totalité des motifs dans le jugement (*Fournier* au para. 31). Ce type d'énoncé ne constituait pas une directive, puisque l'organisme chargé du nouvel examen « doit toujours tenir compte de la décision et des conclusions de la cour de révision, à moins que de nouveaux faits ne puissent justifier une analyse différente » (*Fournier* au para. 30, renvoyant à l'arrêt *Yansane* au para. 25). La Cour d'appel fédérale a considéré cet énoncé comme étant différent d'une « instruction stricte » (*Fournier* au para. 31) indiquant qu'une partie des motifs peut être intégrée au jugement au moyen d'une telle directive.

[22] Plusieurs facteurs expliquent cette exigence de rédiger les jugements avec précision. Une partie peut uniquement interjeter appel d'un énoncé d'un jugement ayant des conséquences pratiques. Un énoncé d'un jugement qui n'a pas d'incidence sur l'effet général du jugement ou qui ne le modifie pas ne joue pas un rôle dans la décision que rend le tribunal. La précision d'un jugement est également importante pour son exécution. En l'espèce, le paragraphe 3 du jugement établit un critère à l'intention de la commissaire qui peut être mis en application de façon particulière, séparément des motifs l'accompagnant.

[23] L'arrêt *Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Conseil canadien pour les réfugiés*, 2021 CAF 72 [*Conseil canadien pour les réfugiés*] aux para. 11 à 14, est instructif pour interpréter l'effet du paragraphe 3. Dans cet arrêt, le juge Stratas a rejeté un appel incident qui n'avait pas pour objet de réformer l'application de la décision initiale (*Conseil canadien pour les réfugiés* au para. 12) :

Une partie peut interjeter un appel incident si elle « entend demander la réformation [du jugement] port[é] en appel » (règle 341(1)*b*) des *Règles des Cours fédérales*, DORS 98/106). Par « réformation », on entend une mesure qui aura des répercussions véritables et pratiques pour la partie qui interjette l'appel incident. Une partie ne peut interjeter un appel incident pour le simple motif qu'elle n'est pas satisfaite des motifs de jugement (*Ratiopharm Inc. c. Pfizer Canada Inc.*, 2007 CAF 261 aux para. 6 et 12).

[24] Une partie ne peut pas, dans un appel, demander à la cour d'appel de retenir de nouveaux arguments au soutien de sa thèse si elle a déjà obtenu les conclusions recherchées. En effet, l'ajout au jugement formel des motifs au soutien de l'ordonnance n'a pas pour effet de modifier le résultat de l'ordonnance. Un tel ajout « est purement une question de forme et non de fond » (*Ratiopharm* au para. 9).

[25] Pour cette raison, un tribunal doit toujours tenir compte de la nature essentielle de l'appel (*Canada (Revenu national) c. JP Morgan Asset Management (Canada) Inc.*, 2013 CAF 250, [2014] 2 R.C.F. 557 au para. 50). L'avis d'appel doit être lu en tenant compte des motifs et du jugement, en vue de déterminer si l'appel constitue une tentative voilée de conserver les avantages du jugement tout en réformant les motifs du jugement. Parfois, une partie aura gain de cause, mais n'appréciera pas la façon par laquelle elle y est arrivée. Les tribunaux doivent toujours être vigilants afin d'éviter les appels interjetés sur ce fondement.

[26] La nature essentielle du présent appel est de contester la question de fond concernant la façon dont la commissaire doit déterminer si un objet particulier est brevetable; le paragraphe 3 du jugement de la Cour fédérale est une directive particulière en ce sens, assimilable à un jugement déclaratoire. Conformément aux arrêts *Yansane*, *Fournier* et *Conseil canadien pour les réfugiés*, la directive particulière du paragraphe 3 fait partie du jugement et lie de façon unique la commissaire à l'application d'un critère particulier, d'une façon que les motifs seuls ne peuvent le faire. Ce critère répond à la seule question de fond qui était présentée à la Cour fédérale, s'inscrivant au cœur même du jugement formel de la Cour fédérale en l'espèce. Je conclus que l'appel s'inscrit par conséquent dans la compétence de notre Cour en application du paragraphe 27(1) de la Loi.

[27] L'application des principes précités à l'espèce est compliquée, inutilement, par le consentement à jugement du procureur général au jugement accueillant l'appel des décisions de la commissaire. Ce consentement laisse le procureur général, à titre d'appelant dans l'appel interjeté devant notre Cour, vulnérable à l'argument selon lequel il tente de poursuivre l'appel à

titre de référence. Toutefois, ce consentement était assujéti à la condition que l'affaire soit renvoyée par la Cour fédérale sans instruction particulière à la commissaire (motifs aux para. 6 et 45).

[28] Je conclus sur deux points de procédure.

[29] La présente requête en vue d'obtenir le rejet de l'appel a été présentée par voie de requête informelle écrite. Cette procédure peut être appropriée lorsque le vice dans l'appel est manifeste, notamment dans un cas d'irrecevabilité ou de limitation prévue par la loi ou lorsque l'appel est frivole. Bien qu'un grand nombre de questions de nature procédurales peuvent être traitées de cette façon, soit aux termes de la compétence inhérente de la Cour d'être maître de ses instances ou aux termes des règles 71 et 74, lorsque la requête à rejeter repose sur des considérations de fond comme en l'espèce, mieux vaut employer une requête formelle. La Cour aurait bénéficié d'observations plus complètes sur la requête, particulièrement de la part de l'appelant dont l'appel est en danger.

[30] Le second point découle de la lettre du 14 octobre 2022 de l'avocat, à l'intention du procureur général. La Cour a porté à l'attention de l'avocat que les Lignes directrices générales consolidées de la Cour fédérale (8 juin 2022) ne sont pas pertinentes dans le cas de la pratique et de la procédure de la Cour d'appel fédérale.

[31] Par conséquent, la requête en vue de faire rejeter l'appel est rejetée. Aucuns dépens ne sont adjugés.

[32] Avant de clore, je me pencherai sur la requête conjointe des parties, voulant que, si la requête visant à rejeter l'appel était rejetée, l'appel soit accéléré.

[33] J'ai examiné les motifs présentés par Benjamin Moore au soutien d'une audience accélérée, et je conclus que le présent appel devrait être accéléré, conformément aux conditions déterminées dans l'ordonnance jointe aux présents motifs.

« Donald J. Rennie »

j.c.a.

Traduction certifiée conforme.

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-188-22

INTITULÉ : LE PROCUREUR GÉNÉRAL DU
CANADA c. BENJAMIN MOORE
& CO.

REQUÊTE JUGÉE SUR DOSSIER SANS COMPARUTION DES PARTIES.

MOTIFS DE L'ORDONNANCE : MONSIEUR LE JUGE RENNIE

DATE DES MOTIFS : LE 10 NOVEMBRE 2022

OBSERVATIONS ÉCRITES :

Abigail Browne POUR L'APPELANT

Matthew R. Norwood POUR L'INTIMÉE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

A. François Daigle POUR L'APPELANT
Sous-procureur général du Canada

Ridout & Maybee LLP POUR L'INTIMÉE
Toronto (Ontario)