

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20170808

Dossier : T-2051-10

Référence : 2017 CF 759

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 8 août 2017

En présence de monsieur le juge Fothergill

ENTRE :

**THE DOW CHEMICAL COMPANY,
DOW GLOBAL TECHNOLOGIES INC. ET
DOW CHEMICAL CANADA ULC**

demandereses/défenderesses reconventionnelles

et

NOVA CHEMICALS CORPORATION

défenderesse/demanderesse reconventionnelle

ORDONNANCE ET MOTIFS

I. Survol

[1] La présente ordonnance concerne les dépens et les débours auxquels Nova Chemicals Corporation [Nova] a été condamnée à payer à Dow Chemical Company, Dow Global Technologies Inc. et Dow Chemical Canada ULC [collectivement, Dow] aux termes du jugement que notre Cour a rendu dans l'affaire *Dow Chemical Company c Nova Chemicals Corporation*,

2017 CF 350 et de son jugement complémentaire dans l'affaire *Dow Chemical Company c Nova Chemicals Corporation*, 2017 CF 637 [collectivement, la phase du procès consacrée aux réparations].

[2] Pour les motifs qui suivent, la Cour adjuge à Dow à titre de dépens la somme globale de 4 355 555,63 \$, soit des honoraires juridiques d'un montant de 1 200 000,00 \$ et des débours d'un montant de 3 155 555,63 \$.

II. Contexte

[3] Le 5 septembre 2014, le juge O'Keefe a conclu que le brevet canadien n° 2 160 705 de Dow, intitulé « Articles produits à partir de mélanges de polymères éthyléniques » (le brevet 705), était valide et contrefait par Nova (*Dow Chemical Company c Nova Chemicals Corporation*, 2014 CF 844). La Cour d'appel fédérale a confirmé ces conclusions le 6 septembre 2016 (*Nova Chemicals Corporation c Dow Chemical Company*, 2016 CAF 216).

[4] Le juge O'Keefe a adjugé à Dow la somme de 6,5 millions de dollars en dépens et débours, soit 2,9 millions de dollars en honoraires juridiques et 3,6 millions de dollars en débours (*Dow Chemical Company c Nova Chemicals Corporation*, 2016 CF 91, paragraphe 36 [*Adjudication de dépens Dow c Nova (CF)*]). La Cour d'appel fédérale a confirmé cette adjudication le 6 février 2016 (*Nova Chemicals Corporation c Dow Chemical Company*, 2017 CAF 25 [*Adjudication de dépens Dow c Nova (CAF)*]).

[5] Le juge O'Keefe n'a entendu que l'étape de l'instance concernant l'examen de la responsabilité [l'étape relative à l'examen de la responsabilité]. À titre de réparations, Dow sollicitait des dommages-intérêts sous la forme d'une redevance raisonnable et d'une comptabilisation des profits réalisés par Nova grâce à la vente des produits contrefaits. Dow a également demandé l'inclusion de certains grades de polyéthylène dont le juge O'Keefe n'a pas explicitement traité dans ses motifs du jugement.

[6] À la conclusion de la phase du procès consacrée aux réparations, la Cour a adjugé à Dow la somme de 644 623 550 \$ majorés d'intérêts supplémentaires.

[7] Dow sollicite ses dépens afférents à la phase du procès consacrée aux réparations.

III. Thèses des parties

[8] Dow sollicite une somme globale comprenant 30 % des honoraires juridiques qu'elle a réellement engagés ainsi que la totalité des débours raisonnables. Elle a produit un tableau de factures totalisant la somme de 7 796 077 \$, ainsi qu'un tableau de débours. Elle sollicite donc 2 338 823,10 \$ en honoraires juridiques et 3 155 555,63 \$ en débours, ce qui donne en tout une somme d'environ 5,5 millions de dollars.

[9] Dow a également produit une ébauche de mémoire de dépens établie selon la colonne V du tarif B des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [le tarif], d'un montant de 410 130 \$. Elle signale que ce montant ne représente que 5 % des honoraires juridiques qu'elle a réellement engagés.

[10] Dow déclare que, dans le cas de l'adjudication d'une somme globale, la fourchette appropriée est de 3,5 millions de dollars à 5,5 millions de dollars, l'extrémité inférieure étant définie par le montant maximal que permet le tarif pour les honoraires juridiques et la totalité des débours, et l'extrémité supérieure étant définie par 30 % des honoraires juridiques réels et la totalité des débours.

[11] Dow soutient que la phase du procès consacrée aux réparations a été occasionnée par la contrefaçon, par Nova, du brevet 705 et qu'elle a donc droit à la totalité des dépens. Elle soutient également qu'elle a eu très largement gain de cause dans la phase du procès consacrée aux réparations. Enfin, elle indique que la conduite de Nova a prolongé inutilement l'instance : ses interrogatoires écrits ont été excessifs, elle a refusé de faire des concessions raisonnables et elle a souvent changé de position juridique.

[12] Nova répond que Dow sollicitait au départ des dommages-intérêts et des profits d'un montant d'environ 939 millions de dollars. Cette somme a, en fin de compte, été réduite de près d'un tiers parce que Nova a justifié avec succès l'utilisation d'une méthode du coût complet pour le calcul de certains profits. Nova soutient donc qu'il y a lieu de réduire du tiers la somme adjugée à Dow.

[13] Nova déclare, subsidiairement, que les honoraires juridiques de Dow ne devraient pas être supérieurs au triple du maximum que prévoit le tarif, ce qui a été le cas de la somme que le juge O'Keefe a adjugée à l'étape relative à l'examen de la responsabilité. Les interrogatoires préalables, les essais et le nombre de jours d'audience ont été plus modestes à la phase du procès

consacrée aux réparations qu'à celle de l'examen de la responsabilité, et il faudrait donc que la somme adjugée soit proportionnellement inférieure.

[14] Nova soutient que le litige comportait un élément d'intérêt public et que l'adjudication de dépens devrait tenir compte de l'importance commerciale que revêtait le règlement des questions en litige. Elle ajoute que Dow a inutilement retardé le choix qu'elle a fait entre les dommages-intérêts et les profits, ce qui a causé un travail supplémentaire aux deux parties. Enfin, Nova soutient que Dow a fourni des détails insuffisants pour établir le caractère raisonnable des dépens demandés.

IV. Analyse

[15] L'adjudication de dépens, y compris le montant de ces derniers, est une question qui relève du pouvoir discrétionnaire de la Cour (*Règles des Cours fédérales*, paragraphe 400(1); *Canada (Procureur général) c Rapiscan Systems Inc.*, 2015 CAF 97, paragraphe 10). Pour adjuger les dépens, la Cour tient compte des facteurs énumérés au paragraphe 400(3) des Règles.

[16] L'adjudication d'une somme globale est expressément envisagée au paragraphe 400(4) des Règles et elle peut servir à promouvoir l'objectif des *Règles des Cours fédérales* d'apporter une « solution au litige qui soit juste et la plus expéditive et économique possible » (art. 3 des Règles; *Adjudication de dépens Dow c Nova (CAF)*, paragraphe 11). L'adjudication d'une somme globale peut être une solution particulièrement appropriée dans une affaire complexe où le calcul précis des dépens serait une tâche inutilement laborieuse et onéreuse (*Adjudication de*

dépens Dow c Nova (CAF), paragraphe 12, citant *Mugesera c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 157, paragraphe 11).

[17] Dans l'arrêt *Adjudication de dépens Dow c Nova (CAF)*, le juge Donald Rennie a écrit ce qui suit au paragraphe 13 :

[TRADUCTION] [...] il y a des circonstances dans lesquelles les dépens générés, même à l'extrémité supérieure de la colonne V du tarif B, ont peu de rapport avec l'objectif de contribuer de manière raisonnable aux dépens du litige. Les montants prévus au tarif ont été qualifiés d'insuffisants à cet égard, même s'il peut s'agir là d'un grave euphémisme lorsqu'il s'agit d'un litige complexe mené par des parties bien informées devant les Cours fédérales. Quoiqu'il en soit, une majoration des dépens adjugés ne peut se justifier uniquement par le fait que les honoraires réels d'une partie qui obtient gain de cause sont nettement supérieurs aux montants que prévoit le tarif (*Wihksne c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 356 (C.A.F.), au par. 11). C'est à la partie qui réclame des dépens plus élevés qu'il appartient de démontrer pourquoi sa situation particulière justifie une adjudication de dépens supérieure.

[18] Il est de bonne pratique qu'une partie qui sollicite l'adjudication d'une somme globale basée sur un pourcentage des honoraires juridiques réels qui excèdent les montants prévus par le tarif fournisse une description des services fournis qui soit suffisante pour convaincre la partie adverse et la Cour que les honoraires réellement engagés sont raisonnables (*Adjudication de dépens Dow c Nova (CAF)*, paragraphe 18).

[19] La durée et la complexité de la phase du procès consacrée aux réparations justifie clairement une adjudication d'honoraires juridiques qui soit supérieure au montant que prescrit le tarif. Cependant, Dow n'a fourni que le montant total des factures que les avocats ont produites.

Elle n'a pas fourni de factures détaillées, ni d'autres informations qui permettraient à Nova ou à la Cour d'évaluer le caractère raisonnable des honoraires juridiques engagés.

[20] Dow soutient avoir engagé des honoraires juridiques d'environ 7,8 millions de dollars à la phase du procès consacrée aux réparations. Ce chiffre peut être comparé aux honoraires juridiques d'un montant d'environ 9,6 millions de dollars que Dow a engagés à l'étape relative à l'examen de la responsabilité. Cette étape a compris 33 jours d'interrogatoire préalable, 32 jours d'audience et 180 jours d'essai. La phase du procès consacrée aux réparations a compris 11 jours d'interrogatoire préalable et 17 jours d'audience. Je conviens avec Nova que les honoraires juridiques que Dow a engagés à la phase du procès consacrée aux réparations ne sont pas étayés par la preuve et que, à première vue, ils ne semblent pas raisonnables.

[21] Le juge O'Keefe a adjugé 30 % des honoraires juridiques que Dow a engagés à l'étape relative à l'examen de la responsabilité (*Adjudication de dépens Dow c Nova (CF)*, paragraphe 29). Cette somme équivalait à peu près au triple du maximum disponible selon le tarif. Étant donné que l'étape relative à l'examen de la responsabilité et celle relative à l'examen des réparations étaient d'une complexité comparable, je suis convaincu qu'il y a lieu d'appliquer ici un multiplicateur semblable.

[22] Je conclus donc qu'en ce qui concerne les honoraires juridiques, une adjudication appropriée est le triple du maximum que Dow réclame en vertu du tarif (environ 400 000 \$), ce qui donne en tout 1,2 million de dollars.

[23] Je ne suis pas convaincu qu'il y a lieu de réduire ce montant du tiers, comme le voudrait Nova. Bien qu'une adjudication de dépens puisse être le reflet de défenses fructueuses contre d'importants éléments d'une instance (*Eurocopter, société par actions simplifiée c Bell Helicopter Textron Canada Ltée*, 2013 CAF 220, paragraphe 5; *Merck & Co. c Apotex Inc.*, 2013 CF 751, paragraphes 272 et 275 à 277), le calcul de l'adjudication d'une somme globale « 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 » (*Adjudication de dépens Dow c Nova (CAF)*, paragraphe 21, citant *Consorzio del prosciutto di Parma c Maple Leaf Meats Inc.*, 2002 CAF 417, paragraphe 8).

[24] L'application d'un multiplicateur aux montants prévus par le tarif est un moyen prudent de calculer l'adjudication relative aux honoraires juridiques de Dow, et cela représente une nette diminution du montant que sollicite cette dernière. De plus, il y a des aspects de la conduite de Nova qui ont amplifié déraisonnablement le coût et la complexité de la phase du procès consacrée aux réparations. La conduite de Dow n'était peut-être pas tout à fait irréprochable – les parties ont raisonnablement qualifié le litige d'âprement disputé – mais Dow a eu essentiellement gain de cause à la phase du procès consacrée aux réparations et il n'y a pas lieu, selon moi, de réduire davantage l'adjudication.

[25] Nova ne conteste pas le caractère raisonnable des débours que Dow réclame. J'adjuge donc à Dow des honoraires juridiques d'un montant de 1 200 000,00 \$, ainsi que des débours d'un montant de 3 155 555,63 \$, ce qui donne un total de 4 355 555,63 \$. Cette somme concorde

avec l'une des méthodes de calcul que Nova a préconisées, et elle se situe au milieu de la fourchette que Dow a proposée.

ORDONNANCE

LA COUR CONDAMNE Nova à payer à Dow des dépens d'une somme globale de 4 355 555,63 \$, soit des honoraires juridiques de 1 200 000,00 \$ et des débours de 3 155 555,63 \$.

« Simon Fothergill »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-2051-10

INTITULÉ : THE DOW CHEMICAL COMPANY, DOW GLOBAL
TECHNOLOGIES INC. ET DOW CHEMICAL
CANADA ULC c NOVA CHEMICALS CORPORATION

**OBSERVATIONS SUR LES DÉPENS EXAMINÉES À OTTAWA (ONTARIO),
CONFORMÉMENT AUX JUGEMENT ET JUGEMENT COMPLÉMENTAIRE QUE LA
COUR A RENDUS DANS LES DOSSIERS 2017 CF 350 ET 2017 CF 637,
RESPECTIVEMENT**

MOTIFS DE L'ORDONNANCE LE JUGE FOTHERGILL
ET ORDONNANCE :

DATE DES MOTIFS : LE 8 AOÛT 2017

OBSERVATIONS ÉCRITES :

Steve B. Garland
Jeremy E. Want
Colin B. Ingram
Daniel S. Davies
Kevin K. Graham

POUR LES DEMANDERESSES/
DÉFENDERESSES RECONVENTIONNELLES

Ryan T. Evans

POUR LES DEMANDERESSES/
DÉFENDERESSES RECONVENTIONNELLES

Robert H.C. MacFarlane
Michael E. Charles
Andrew I. McIntosh
Adam Bobker
Michael D. Burgess
Jerry Chen

POUR LA DÉFENDERESSE/
DEMANDERESSE RECONVENTIONNELLE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Smart & Biggar
Avocats
Ottawa (Ontario)

POUR LES DEMANDERESSES/
DÉFENDERESSES RECONVENTIONNELLES

DLA Piper (Canada) LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDERESSES/
DÉFENDERESSES RECONVENTIONNELLES

Bereskin & Parr S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LA DÉFENDERESSE/
DEMANDERESSE RECONVENTIONNELLE