

Cour fédérale



Federal Court

Date : 20110415

Dossier : T-436-05

Référence : 2011 CF 467

[TRADUCTION FRANÇAISE]

Ottawa (Ontario), le 15 avril 2011

En présence de monsieur le juge Phelan

ENTRE :

**VARCO CANADA LIMITED
VARCO, L.P.
WILDCAT SERVICES, L.P. et
WILDCAT SERVICES CANADA, ULC**

**demandersses
(défenderesses
reconventionnelles)**

et

**PASON SYSTEMS CORP. et
PASON SYSTEMS INC.**

**défenderesses
(demandersses
reconventionnelles)**

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

I. INTRODUCTION

[1] Le procès dans la présente affaire s'est terminé le 11 février 2011. L'affaire est en délibéré et aucun motif ou jugement n'a été prononcé. Les défenderesses veulent maintenant faire rouvrir le procès.

[2] L'objet de la requête en vue de faire rouvrir le procès pour admettre de nouveaux éléments de preuve découle d'une lettre de l'avocat des demanderesses envoyée à la Cour et qui commençait ainsi :

[TRADUCTION]

Je vous écris en vertu du paragraphe 4.01(5) du *Code de déontologie* qui oblige un avocat à corriger des éléments de preuve qui, sans le savoir, ont été déposés à la Cour et qui, depuis, se sont révélés inexacts.

[3] La lettre se poursuivait et on y indiquait que le dossier d'un agent des brevets du Texas, M. Bates (dossier Bates), avait été découvert et qu'à la suite de cette découverte, un témoin clé des demanderesses, Robert Bowden Jr., l'inventeur du brevet, avait maintenant un souvenir des événements qui différait de son témoignage devant la Cour. La lettre continuait et on y décrivait en quoi consisteraient les éléments de preuve si M. Bowden devait témoigner, en plus de fournir des explications pour sa mémoire défaillante.

[4] La Cour a félicité l'avocat des demanderesses d'avoir agi ainsi et de l'avoir fait si rapidement et en toute sincérité. Il était décevant que les défenderesses, qui avaient aussi en mains le dossier Bates, n'aient pas immédiatement informé la Cour. Toutefois, les demanderesses ont déposé

la présente requête en vue de rouvrir le procès. Bien que les demanderesses aient reconnu que le témoignage de M. Bowden à propos de certains événements clés et de certaines dates importantes était inexact, elles se sont opposées à la présente requête.

Il serait étonnant de ne pas voir la Cour prendre certaines mesures pour garantir l'exactitude du dossier d'instruction, quand le Code de déontologie oblige un avocat à informer la Cour de l'inexactitude de certains éléments de preuve déposés par ce dernier. Une lettre de l'avocat indiquant en quoi consisteraient les éléments de preuve corrigés ne suffit pas en l'espèce, puisqu'il faut s'attendre à des contre-interrogatoires et que la Cour doit évaluer la crédibilité du témoin concernant ses nouveaux souvenirs.

II. CONTEXTE

[5] M. Bates est maintenant un homme âgé et probablement malade. Son rôle dans certains événements pertinents pour ce procès est important. Il est le premier agent des brevets que l'inventeur, M. Bowden, a consulté et il est établi qu'il l'a conseillé relativement aux antériorités qui pourraient avoir une incidence sur les chances de M. Bowden d'obtenir un brevet. Cette lettre, la « lettre Bates » a été déposée en preuve et on a beaucoup argumenté à propos de sa signification et de son importance.

[6] Les défenderesses, dans le contexte de cette attaque à la validité du brevet, ont affirmé que les prédécesseurs des demanderesses ont fait preuve d'une conduite abusive dans leur requête pour faire invalider le brevet.

[7] En gros, cette nouvelle thèse est que le Bureau canadien des brevets a été fourvoyé sur la question des antériorités parce que M. Bowden a délibérément déposé des éléments de preuve erronés et trompeurs auprès du US Patent and Trademark Office (USPTO). La « fraude alléguée du US PTO » (un concept américain) a eu pour effet domino de fourvoyer le Bureau canadien des brevets.

[8] L'essentiel de l'allégation est que M. Bowden, après avoir reçu la lettre Bates qui pose problème, a consulté un autre avocat/agent des brevets, a omis de lui communiquer les antériorités mentionnées dans la lettre Bates, et a chargé le nouvel agent des brevets de déposer la demande de brevet aux États-Unis, sans divulguer les antériorités.

[9] Dans son témoignage, M. Bowden indique avoir eu des échanges mineurs au téléphone avec M. Bates entre septembre 1991 et septembre 1992. Il a déclaré qu'il n'avait pas rencontré M. Bates et qu'il ne lui avait pas fourni de documents.

[10] À la suite d'un autre litige au Texas qui ne concerne pas directement les défenderesses, un certain M. Kling, avocat représentant Autodrill Inc. – défenderesse dans cet autre litige introduit par le bras américain de la demanderesse Varco –, a appris l'existence du dossier Bates et l'a obtenu.

[11] Le dossier Bates laisserait croire à une version différente des événements que celle dont dispose actuellement la Cour concernant certaines questions comme l'obtention des services de M. Bates, la nature et la portée des échanges entre M. Bowden et M. Bates, et les renseignements communiqués, notamment des dessins, notes et autres éléments. Le dossier Bates parle également

de l'engagement du second agent des brevets, M. Comuzzi, et de la première utilisation et divulgation de l'invention.

[12] Les demanderesses s'opposent à la présente requête principalement en raison du manque de diligence raisonnable des défenderesses dans le dossier Bates, et du manque de pertinence du dossier parce qu'il se rapporte à une thèse vraisemblablement suspecte de conduite abusive, et qu'il n'appuie pas la thèse des défenderesses quant aux questions de divulgation publique. Sur ce dernier point, les demanderesses soutiennent que les documents sont conformes à leur thèse de divulgation publique, c'est-à-dire que cette divulgation s'est faite dans le délai de grâce d'un an pour déposer une demande de brevet.

A. *Les principes juridiques*

[13] La jurisprudence est mince sur la question de la réouverture d'un procès après la présentation des plaidoiries, mais avant qu'un jugement ne soit rendu ou que des motifs ne soient prononcés.

[14] Toutefois, la jurisprudence portant sur la réouverture d'un procès après que les motifs aient été rendus nous oriente quant aux considérations à accorder aux particularités de la présente affaire.

[15] Le premier point, et le principe primordial, c'est que la réouverture d'un procès relève d'un large pouvoir discrétionnaire, pouvoir qui doit être exercé avec parcimonie et prudence. La finalité d'un procès est un concept essentiel dans notre système de justice; personne ne peut apprécier ce

concept davantage que le juge qui préside, qui est confronté à la tâche déplaisante de rouvrir une affaire pour laquelle il a commencé à rédiger ses motifs.

[16] Même si son pouvoir discrétionnaire est grand, il y a certains facteurs qu'il faut prendre en considération. L'arrêt *671122 Ontario Ltd. c. Sagaz Industries Canada Inc.*, 2001 CSC 59,

[2001] 2 RCS 983, énonce les questions que doit se poser un tribunal :

1. L'issue du procès aurait-elle vraisemblablement été différente si l'élément de preuve en cause avait été présenté?
2. Aurait-il été possible d'obtenir l'élément de preuve avant le procès en faisant preuve de diligence raisonnable?

[17] L'arrêt *Sagaz* n'est pas rigoureusement applicable en l'espèce, parce qu'il portait sur une requête en réouverture après qu'un jugement eut été rendu. Concernant le premier critère, la situation est quelque peu différente, puisque la Cour n'a pas encore tiré sa conclusion finale. Dans la situation actuelle, il est plus approprié de se poser la question suivante : les éléments de preuve, s'ils avaient été présentés, auraient-ils pu influencer sur l'issue de l'affaire? La question commande une enquête quant à l'importance et à la pertinence.

[18] Le second volet du critère énoncé dans *Sagaz* peut être plus facilement appliqué à une situation où de nouveaux éléments de preuve apparaissent avant une décision, et où ils deviennent un facteur à considérer sans nécessairement être un facteur déterminant quant à l'issue de l'affaire.

[19] La politique judiciaire décrite par ce critère à deux volets est bien expliquée dans l'arrêt *Risorto v State Farm Mutual Automobile Insurance Co.*, (2009), 70 CPC (6th) 390 (Ont. Div. Ct.), aux paragraphes 34 à 36 :

[TRADUCTION]

34 Les principes appliqués par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Sagaz*, précité, ne sont pas nouveaux. Les tribunaux canadiens les appliquent depuis des décennies : voir *Becker Milk Co. Ltd. v. Consumers' Gas Co.* (1974), 2 O.R. (2d) 554 (C.A.); et *Scott v. Cook*, [1970] 2 O.R. 769 (H.C.J.). Ils ont été utilisés dans le cas de procès et de requêtes : voir *DeGroot v. Canadian Imperial Bank of Commerce*, [1998] O.J. N° 1696 (S.C.J.); confirmé par (1999), 121 O.A.C. 327 (C.A.); *Jaskiewicz v. Humber River Regional Hospital* (2000), 4 C.C.L.T. (3d) 85 (Ont. S.C.J.); *1307347 Ontario Inc. v. 1243058 Ontario Inc.* (2001), 4 C.P.C. (5th) 153 (Ont. S.C.J.); et *Wong v. Adler* (2004), 10 C.P.C. (6th) 58 (Ont. S.C.J.). Dans toutes les instances de ce type, le critère pour rouvrir l'affaire et autoriser la présentation d'un nouvel élément de preuve est le même. La partie qui présente la requête doit convaincre la Cour que l'élément de preuve proposé changerait probablement l'issue de l'affaire, et qu'il n'aurait pu être obtenu en faisant preuve d'une diligence raisonnable.

35 Les raisons de principe ayant mené à l'adoption de ce critère à deux volets sont bien connues, et ont été abordées dans certaines des affaires que j'ai citées. Un système efficace de règlement des litiges exige que chaque partie présente sa cause sous son meilleur jour. Le jugement ne sera rendu qu'une fois que chaque partie l'aura fait. Les poursuites par étapes ne doivent pas être encouragées. On accorde beaucoup d'intérêt à la finalité, et on ne devrait s'en écarter que dans des circonstances exceptionnelles. Les parties prennent des décisions stratégiques durant le litige et, sauf en de rares circonstances, elles doivent s'en tenir à ces décisions. Au paragraphe 14 de la décision *DeGroot*, précitée, la juge Lax a cité et endossé la déclaration suivante du juge Wilkins dans *Strategic Resources International Inc. v. Cimetrix Solutions Inc.* (1997), 34 O.R. (3d) 416, à la page 421 :

Une fois le procès terminé et le jugement rendu, il est toujours facile, rétrospectivement, de songer à trouver une meilleure méthode pour présenter la cause, quand on se trouve dans la position déplorable du perdant.

36 Au même paragraphe, la juge Lax a souligné l'observation de la Cour d'appel dans l'arrêt *Becker Milk*, précité, à la p. 556, selon laquelle [TRADUCTION] « un plaideur qui perd, sauf en de très rares circonstances, ne devrait pas être autorisé à présenter de nouveaux éléments de preuve qui étaient accessibles avant le jugement, alors qu'il était satisfait que le juge rende son jugement en se fondant sur le dossier produit au procès, auquel le plaideur a activement participé ».

[20] En plus d'appliquer le critère à deux volets, il faut aussi se demander s'il existe des circonstances exceptionnelles qui justifieraient d'annuler le critère de la « diligence raisonnable » ou tout au moins de réduire son importance globale dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire. Le risque qu'un tribunal soit induit en erreur est un aspect de ces circonstances « exceptionnelles » à considérer.

25 Il semble que l'appel interjeté à l'encontre de la décision de la juge Lax ne constituait pas un appel de ce jugement, mais plutôt uniquement de sa décision d'accorder un jugement sommaire, mais la Cour d'appel a néanmoins commenté sa décision de rejeter la requête en vue d'autoriser la présentation de ce nouvel affidavit. Sans mentionner expressément le critère énoncé dans *Scott v. Cook*, la Cour a implicitement reconnu ce critère à deux volets comme un critère approprié et a poursuivi en affirmant que la question en l'espèce était de savoir s'il y avait des circonstances exceptionnelles qui justifiaient de laisser de côté l'obligation d'une diligence raisonnable (aux paragraphes 3 et 4). La Cour n'a trouvé aucune raison d'intervenir relativement à la décision de la juge Lax, qui a estimé que même en supposant que l'avocat avait été négligent, les circonstances n'étaient pas suffisamment exceptionnelles pour justifier l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire en faveur des appelants.

26 Après avoir examiné ces affaires, j'en viens à la même conclusion que les juges Wilkins et Lax. Je tiendrai compte du critère à deux volets énoncé dans *Scott v. Cook* et me demanderai s'il y a, en l'espèce, des circonstances exceptionnelles qui justifieraient de laisser de côté l'obligation d'une diligence raisonnable. Ces circonstances pourraient inclure une conclusion selon laquelle il y avait une possibilité réelle que la Cour soit induite en erreur.

Lo v Ho (2010), 86 CPC (6th) 370 (Ont. SCJ)

[21] La juge Snider, de la Cour, devait examiner une requête en réouverture après que la preuve fut close, mais avant les plaidoiries. Sa décision a été par erreur décrite comme énonçant un critère de réouverture fondé sur la question de savoir si la réouverture [TRADUCTION] « causerait plus de tort que de bien » (*Sanofi-Aventis Canada Inc. v Apotex Inc.*, 2009 FC 294, au paragraphe 8). Cette

citation n'est rien de plus qu'un raccourci judiciaire pour reconnaître qu'un large pouvoir discrétionnaire doit être exercé avec parcimonie.

Une analyse plus juste des motifs montre que dans la situation, la Cour a pris en considération cinq facteurs : la pertinence, la nécessité, la fiabilité, la diligence raisonnable et le préjudice.

[22] À mon avis, lorsqu'on regroupe tous les facteurs, critères et points à considérer, l'importance de l'intégrité du procès – la recherche de la vérité au moyen de la preuve – est le point primordial à considérer. Dans une certaine mesure, cette considération est prise en compte quand on se demande si le tribunal pourrait être induit en erreur.

B. *Application des principes juridiques*

(1) Possibilité de modifier le résultat ou d'influer sur le résultat

[23] Comme il n'y a aucun résultat à modifier, la question pertinente est de savoir si les nouveaux éléments de preuve pourraient influencer le résultat – les éléments de preuve sont-ils pertinents?

[24] Le dossier Bates contient des documents et des notes qui concernent la question de la divulgation publique. Chaque partie fait valoir que les notes établissent des conclusions divergentes – les demanderesses affirment que les notes sont conformes au témoignage de M. Bowden; les défenderesses disent que les notes montrent que la divulgation publique s'est faite en dehors de la période de grâce d'un an. Le dossier Bates satisfait clairement à ce critère de pertinence.

[25] Le dossier Bates est également pertinent, selon les propres aveux des demanderesses, parce qu'il montre que le témoignage de M. Bowden était inexact – une question qui touche la crédibilité.

[26] Le dossier Bates n'a pas qu'une importance marginale dans l'affaire. Les documents portent directement sur des questions en litige très importantes, y compris sur les allégations de conduite abusive que les défenderesses ont le droit d'essayer de défendre. Le dossier est nécessaire pour que le témoignage au procès soit complet.

[27] Personne n'a affirmé que le dossier Bates n'était pas fiable.

[28] Le dépôt de cet élément de preuve, dûment établi, peut influencer la décision finale et ferait très certainement partie des motifs de la Cour. À tout le moins, le témoignage et les explications de M. Bowden (les demanderesses ont indiqué que s'il y avait réouverture du procès, M. Bowden témoignerait) corrigeraient la preuve en l'espèce.

(2) Diligence raisonnable

[29] Sur ce point, les défenderesses soulèvent quelques problèmes importants. Le rôle de M. Bates dans les questions en litige est connu depuis des années. Il semble qu'il ait résidé au même endroit au Texas tout au long de ce litige, et avant, et pourtant rien n'a été fait pour tenter de le retrouver. En l'espèce, il incombe aux défenderesses de le prouver, parce que ce sont leurs allégations d'invalidité qui sont en jeu.

[30] Le dossier Bates a refait surface grâce à la diligence de M. Kling. Les défenderesses avaient simplement demandé à M. Kling de les informer s'il trouvait quelque chose d'utile dans cette autre poursuite. Les défenderesses ne peuvent profiter de M. Kling pour établir leur défense de diligence raisonnable.

[31] Toutefois, les demanderesses ont contribué à l'insuffisance des défenderesses. Dans les interrogatoires préalables et jusqu'en 2009, les demanderesses ont affirmé qu'elles croyaient que M. Bates était mort. En 2009, on a appris qu'il était vivant; toutefois, le témoignage de M. Bowden était qu'il avait eu des échanges minimes avec M. Bates et qu'il ne lui avait laissé aucun document. Il était facile de penser que ce qu'avait M. Bates était d'une importance marginale.

[32] Même si les défenderesses ont été induites en erreur par les demanderesses, les défenderesses ont vigoureusement contesté la crédibilité globale de M. Bowden et sa sincérité tout au long de ce litige; c'était une proposition très risquée pour les défenderesses que de se fier à M. Bowden et de confier leur sort sur la question à un autre avocat.

[33] Les demanderesses partagent, dans une certaine mesure, la responsabilité du retard dans la divulgation du dossier Bates. Les actions ou inactions des défenderesses doivent être mesurées en fonction de la toile de fond voulant que M. Bowden minimisait ses interactions avec M. Bates et de la possibilité sous-jacente qu'il n'y ait eu rien d'important dans les dossiers qu'il conservait.

[34] La faute est plus que suffisante pour être partagée entre toutes les parties en ce qui concerne le manque de diligence en l'espèce. Toutefois, comme il a été dit plus haut, il existe des précédents

concernant le principe voulant que tout manque de diligence raisonnable soit tempéré par un facteur d'importance cruciale, à savoir que la Cour ne devrait pas être induite en erreur quant aux faits véridiques.

III. CONCLUSION

[35] À mon avis, la principale préoccupation doit être l'intégrité du procès. Aucun préjudice important lié à la réouverture du procès n'a été relevé.

[36] La Cour est maintenant confrontée au fait qu'elle sait qu'un témoignage fait sous serment en Cour est inexact et qu'il est possible que des renseignements plus précis soient produits. La Cour ne peut fermer les yeux sur l'admission que le témoignage de M. Bowden, sous certains aspects importants, était inexact. Un tribunal ne peut tirer ensuite des conclusions de fait en fonction d'une preuve inexacte.

[37] La Cour est aussi confrontée au fait qu'elle sait qu'il existe des éléments de preuve importants qui concernent les allégations de conduite abusive avancées par les défenderesses. On pourrait se demander comment la Cour pourrait écarter toute cette preuve, en particulier alors qu'elle n'a pas encore prononcé ses motifs ou rendu de décision.

[38] Par conséquent, la présente requête sera accueillie. Chacune des parties aura 21 jours pour déposer ses propositions quant à la façon de traiter ces nouveaux éléments de preuve et tout autre élément de preuve connexe nécessaire, et à l'endroit pour le faire. Il est très probable qu'une conférence de gestion d'instance soit par la suite organisée.

Étant donné la contribution des deux parties à la nécessité de cette requête, il n'y aura aucune adjudication de dépens; chaque partie assumera ses propres dépens.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE que la présente requête en vue de rouvrir le procès soit accueillie, sans dépens. Les parties doivent soumettre, dans un délai de 21 jours, leurs propositions quant à la méthode à retenir pour traiter ces nouveaux éléments de preuve.

« Michael L. Phelan »

Juge

COUR FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : T-436-05

INTITULÉ : VARCO CANADA LIMITED
VARCO, L.P.
WILDCAT SERVICES, L.P. et
WILDCAT SERVICES CANADA, ULC

et

PASON SYSTEMS CORP. et
PASON SYSTEMS INC.

LIEU DE L'AUDIENCE : Toronto (Ontario)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 5 avril 2011

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE
ET ORDONNANCE :** Le juge Phelan

DATE DES MOTIFS : Le 15 avril 2011

COMPARUTIONS :

Sheila Block
Peter Wilcox
W. Grant Worden
Justin Ncpal

POUR LES DEMANDERESSES
(DÉFENDERESSES
RECONVENTIONNELLES)

Kelly Gill
Selena Kim
James Blonde

POUR LES DÉFENDERESSES
(DEMANDERESSES
RECONVENTIONNELLES)

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

TORYS LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DEMANDERESSES
(DÉFENDERESSES
RECONVENTIONNELLES)

GOWLINGS LLP
Avocats
Toronto (Ontario)

POUR LES DÉFENDERESSES
(DEMANDERESSES
RECONVENTIONNELLES)