

Cour fédérale



Federal Court

**Date : 20230106**

**Dossier : T-1631-16**

**Référence : 2023 CF 9**

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**Ottawa (Ontario), le 6 janvier 2023**

**En présence de madame la juge St-Louis**

**ENTRE :**

**ELI LILLY CANADA INC., ELI LILLY AND  
COMPANY, LILLY DEL CARIBE, INC.,  
LILLY, S.A. et ICOS CORPORATION**

**demandereses/défenderesses reconventionnelles**

**et**

**TEVA CANADA LTD.**

**défenderesse/demanderesse reconventionnelle**

**VERSION PUBLIQUE DE L'ORDONNANCE ET DES MOTIFS**

**(La version confidentielle de l'ordonnance et des motifs a été rendue le 6 janvier 2023)**

**I. Introduction**

[1] Teva Canada Limited [Teva] introduit la présente requête en vue d'obtenir des directives sur les dépens associés au volet « responsabilité » de l'instance en ce qui concerne le brevet canadien n° 2 371 684 [le brevet 684]. Les dépens réclamés comprennent également les frais

engagés par Teva pour contester les actions en contrefaçon intentées par les demanderessees concernant les brevets canadiens n<sup>os</sup> 2 492 540 [le brevet 540] et 2 379 948 [le brevet 948] avant que celles-ci ne renoncent à leurs actions en contrefaçon de ces brevets contre Teva.

[2] Pour les motifs qui suivent, j'adjugerai à Teva des dépens totalisant 371 260,50 \$, honoraires, débours et taxes compris.

## II. Position des parties

[3] Teva introduit la présente requête conformément aux articles 400 et 403 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [les Règles]. Teva demande l'adjudication de dépens et sollicite les mesures suivantes :

- a) l'adjudication des dépens de 434 978 \$, représentant 37,5 % de ses frais juridiques et 194 052 \$ en débours raisonnables;
- b) subsidiairement, une ordonnance lui adjugeant des dépens de 405 980 \$, représentant 35 % de ses frais juridiques et 194 052 \$ en débours raisonnables;
- c) subsidiairement encore, une ordonnance lui adjugeant des dépens de 347 983 \$, représentant 30 % de ses frais juridiques et 194 052 \$ en débours raisonnables;
- d) et subsidiairement encore, une ordonnance lui adjugeant des dépens de 358 069 \$ pour les services à taxer, calculés selon la valeur supérieure de la colonne V du tarif B, et 194 052 \$ en débours raisonnables;
- e) et subsidiairement encore, une ordonnance lui adjugeant des dépens de 273 844 \$ pour les services à taxer, calculés selon la valeur supérieure de la colonne IV du tarif B, et 194 052 \$ en débours raisonnables;
- f) des dépens de 1 500 \$ dans la présente requête.

[4] À l'appui de sa requête, Teva invoque l'affidavit de M<sup>me</sup> Jennifer Nahorniak, une auxiliaire juridique employée par le cabinet Aitken Klee LLP. M<sup>me</sup> Nahorniak, qui n'a pas été contre-interrogée, présente 13 pièces, soit quelque 500 pages de documents, y compris, entre autres, une copie de la comptabilité des frais juridiques de Teva dans ce dossier (pièce H), des mémoires de frais calculés selon les valeurs supérieures des colonnes IV et V du tarif B (pièce I), une copie des factures pour les honoraires d'experts concernant le D<sup>r</sup> Robert Williams et l'expert partagé (pièces K et L), et une copie d'une comptabilité pour les frais juridiques exclus concernant le brevet 784 (pièce M).

[5] Au paragraphe 15 de ses observations écrites, Teva déclare que les frais juridiques réels engagés pour contester avec succès l'action ont dépassé 1,37 million de dollars, ce qui correspond à l'addition de 1 176 627 \$ en frais juridiques et de 194 052 \$ en débours. Elle ajoute que les frais juridiques liés au brevet 784 doivent être supprimés (soit 16 685 \$ selon la pièce M).

[6] Pour établir le montant total de ses frais juridiques à 1 176 627 \$, Teva se réfère à la pièce H de l'affidavit de M<sup>me</sup> Nahorniak. Ce document contient quatre colonnes indiquant la date de la facture, le numéro de la facture, le montant facturé et le montant sans taxes applicables. L'examen de certaines factures (voir par exemple les factures numéros 4085 et 4198) me permet de conclure que les chiffres de la troisième colonne de la pièce H, que Teva utilise pour calculer les frais juridiques réels, comprennent des montants correspondant à des débours; il semble donc qu'ils ne se limitent pas aux frais juridiques. Toutefois, comme je n'adjugerai pas de dépens sur la base d'un pourcentage des frais juridiques réels de Teva, il n'est pas nécessaire de discuter davantage de ce point.

[7] Teva a confirmé lors de l'audience et par le biais d'une lettre adressée à la Cour (1) que la somme de 4 500 \$ pour les deux requêtes à l'égard desquelles les demandresses ont obtenu des dépens devrait être déduite des dépens qui lui seraient adjugés; (2) que si la Cour est encline à lui adjuger des dépens sur la base du tarif B, Teva ne demande plus de dépens pour aucune des requêtes indiquées aux articles 5 et 6 de son projet de mémoire de frais (qui totalisent 28 275 \$); (3) que Teva ne conteste plus certaines réductions de ses débours, réductions totalisant 4 053,52 \$.

[8] À l'appui de sa demande en vue d'obtenir une somme globale qui correspond à 37,5 % de ses frais juridiques réels, Teva passe en revue la jurisprudence, à savoir les décisions *Bauer Hockey Ltd. c Sport Masko Inc. (CCM Hockey)*, 2020 CF 862, au paragraphe 14 [*Bauer*], *Seedlings Life Science Ventures, LLC c Pfizer Canada ULC*, 2020 CF 505, au paragraphe 22 [*Seedlings*], et *Allergan Inc. c Sandoz Canada Inc.*, 2021 CF 186 [*Allergan*], ainsi que d'autres décisions énumérées au paragraphe 25 de ses observations écrites.

[9] Teva soutient que sa demande est nettement inférieure à de nombreuses adjudications de dépens récentes. Elle ajoute que l'adjudication d'une somme globale pour les frais juridiques est appropriée dans les circonstances et que l'adjudication d'une somme globale de 37,5 % de ses dépens est justifiée en l'espèce. Elle souligne les facteurs énoncés au paragraphe 400(3) des Règles, notamment l'importance et la complexité des questions en litige, la charge de travail, la conduite de Lilly et le fait que cette dernière est une partie avisée représentée par plusieurs avocats expérimentés tout au long de l'instance, y compris au cours du procès.

[10] Teva soutient que les affaires de brevets pharmaceutiques sont intrinsèquement complexes et que le brevet 684 a obligé la Cour à se pencher sur des questions hautement techniques dans les domaines de l'urologie et de la pharmacologie. Teva allègue également que la coordination avec les autres défenderesses lui a demandé un travail considérable. Selon elle, [TRADUCTION] « [b]ien que Lilly ait finalement abandonné les allégations liées au brevet 540 à [son] encontre, Teva s'est chargée d'une grande partie du travail relatif à son brevet jusqu'au procès, y compris la conduite de tous les interrogatoires préalables et la préparation d'un rapport d'expert ». Teva fait référence à la fluctuation du nombre de brevets en cause ainsi qu'aux nombreux cycles d'élargissement et de réduction de la portée des revendications invoquées, qui ont nécessairement augmenté les frais liés à la défense contre les allégations de Lilly.

[11] Teva présente ses demandes subsidiaires pour un pourcentage inférieur de ses frais juridiques et pour le tarif. Elle déclare que l'adjudication des dépens fondée sur la colonne V du tarif B couvrirait 30 % de ses frais juridiques et renvoie à la somme de 1 159 942 \$ (excluant les débours). Cette somme est le résultat de la soustraction du total figurant à la pièce M du total figurant dans la troisième colonne de la pièce H. J'ai déjà souligné les problèmes que pose l'acceptation des totaux de la colonne 3 de la pièce H comme étant limités aux frais juridiques, et je ne calculerai donc pas les frais juridiques réels sur cette base.

[12] Lilly s'oppose à la requête et répond que les circonstances de cette affaire ne justifient pas des dépens élevés ou majorés.

[13] Lilly ne s'est pas opposée à ce que la Cour donne des directives sur les frais relatifs aux procédures concernant les brevets 540 et 948. Lilly demande toutefois que toute somme globale accordée à Teva soit réduite du montant correspondant au travail que Teva revendique pour le brevet 540 après le 13 avril 2018, c'est-à-dire après la lettre de Lilly demandant que les dossiers relatifs aux lots d'ingrédients pharmaceutiques actifs (IPA) soient rejetés. Lilly déclare que toute somme globale accordée à Teva devrait être assortie d'une directive permettant de taxer ce montant.

[14] Pour étayer sa réponse, Lilly s'appuie sur l'affidavit de M<sup>me</sup> Kathy Paterson, auxiliaire juridique chez Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., S.R.L. M<sup>me</sup> Paterson présente 69 pièces comprenant, entre autres, des notes de conférence de gestion de l'instance datées du 1<sup>er</sup> juin 2017 (pièce A) qui, contrairement à ce qu'affirme Lilly, ne confirment pas, à première vue, un engagement formel des défenderesses à s'appuyer sur les mêmes experts. Les pièces comprennent également la défense et demande reconventionnelle de Teva, qui allègue le non-respect de l'article 53 de la *Loi sur les brevets*, LRC 1985, c P-4.

[15] Lilly joint également un mémoire de frais comportant des réductions pour divers articles (pièce MM). Le mémoire de frais préparé par Lilly selon le milieu de la colonne IV du tarif B s'élève à 93 990 \$, avant taxes (soit 106 208,70 \$, taxes incluses) et à 89 611,06 \$ en débours (avant taxes).

[16] En substance, Lilly soutient que la conduite des défenderesses a inutilement prolongé la durée de l'action et occasionné un travail inutile et que les allégations de fraude non étayées doivent être sanctionnées.

[17] Lilly prétend que le point de départ pour la détermination des dépens (37,5 %) présenté par Teva (décision *Allergan*) est une nouvelle information et qu'il devrait être écarté aux fins de l'adjudication des dépens en l'espèce. Lilly souligne que la prévisibilité et la cohérence dans l'adjudication des dépens permettent aux avocats de conseiller correctement leurs clients afin qu'ils puissent, à leur tour, prendre des décisions éclairées sur les risques liés au litige. Étant donné que ce point de départ est nouveau, Lilly soutient qu'il n'aurait pas pu les guider dans leur gestion des risques et faire avancer leur recours.

[18] Lilly ajoute qu'il incombe à la défenderesse de démontrer pourquoi elle mérite un octroi de dépens qui dépassent le tarif. Lilly reconnaît que la valeur supérieure de la colonne IV est considérée comme raisonnable et appropriée dans les litiges en matière de brevets, et encore récemment. Lilly soutient, entre autres, (1) [TRADUCTION] « [qu'i]l n'y a pas de tendance à adjuger la somme globale de dépens basée sur les honoraires, y compris depuis l'arrêt *Nova* » (et invoque l'arrêt *Nova Chemicals Corporation c Dow Chemical Company*, 2017 CAF 25 [*Nova*]); (2) que l'application de l'arrêt *Nova* a été récemment [TRADUCTION] « [...] écartée au motif que la complexité dans l'affaire *Nova* n'était pas comparable à celle de l'instance en question. Les dépens ont été adjugés selon la valeur supérieure de la colonne V du tarif B, bien qu'une somme globale ait été demandée » (et invoque la décision *Georgetown Rail Equipment Company c Tetra Tech Eba Inc.*, 2020 CF 1188); (3) et que les défenderesses ont indiqué à la juge responsable de

la gestion de l'instance qu'elles travailleraient efficacement ensemble pour éviter le dédoublement des efforts, des témoins et des experts (en s'appuyant sur l'affidavit de M<sup>me</sup> Paterson, pièce A), de sorte qu'il serait essentiellement inapproprié et inéquitable pour Lilly de payer une somme globale à chacune des défenderesses.

[19] Plus particulièrement, Lilly soutient (1) qu'elle a eu gain de cause quant à la plupart des questions en litige (douze des quinze questions relatives au brevet 684); (3) que la conduite des défenderesses a eu pour effet de prolonger la durée de l'instance (allégation de qualité pour agir abandonnée, questions de validité, appel à des experts et objections aux témoignages d'experts, contrefaçon non contestée à l'égard du brevet 684, allégations relatives à une conduite qui s'apparente à la fraude formulées et abandonnées par la suite, compendium des allégations au procès, Teva a fait des allégations non fondées au sens de l'article 53 de la *Loi sur les brevets*); (4) qu'elle a pris des mesures pour abréger la durée de l'instance (en réduisant la portée de leurs actes de procédure à la suite de l'interrogatoire préalable, en menant un interrogatoire complémentaire par écrit auprès des représentants d'entreprise des défenderesses, en présentant une requête écrite en vue d'exiger des réponses); (5) que la preuve comprend des réclamations concernant des requêtes ou des questions à l'égard desquelles les dépens n'ont pas été adjugés ou ont été adjugés à Lilly; (6) et que la Cour ne devrait pas accorder les dépens relatifs à certains articles selon le tarif.

[20] Lilly affirme en outre que Teva aurait dû produire les dossiers relatifs aux lots dans son affidavit de documents. Selon Lilly, les dépens d'une partie qui a gain de cause devraient être limités au motif que cette partie n'a pas fourni de documents essentiels dans son affidavit de

documents. Elle souligne que [TRADUCTION] « [...] Teva a refusé de fournir des documents essentiels (“dossiers relatifs aux lots d’IPA”) concernant les revendications du brevet 540, que Lilly a demandés à plusieurs reprises il y a longtemps ». Lilly souligne qu’il a fallu trois requêtes et un an et demi de temps passé à essayer d’obtenir les dossiers relatifs aux lots d’IPA avant que Teva ne lui fournisse finalement un exemplaire des dossiers relatifs aux lots d’IPA. Lilly affirme qu’elle a ensuite rapidement abandonné les allégations de contrefaçon du brevet 540 à l’encontre de Teva. Par conséquent, Lilly est d’avis que tous les frais engagés par Teva relativement au brevet 540 après la lettre de Lilly du 13 avril 2018 demandant les dossiers relatifs aux lots d’IPA doivent être rejetés. Lilly affirme également que la demande de Teva ne tient pas compte de l’ordonnance adjugeant à Lilly ses dépens et indiquant précisément que Teva devrait assumer tous les frais découlant du respect de l’ordonnance de la Cour.

[21] En outre, Lilly souligne que le montant adjugé à Teva selon la colonne IV du tarif équivaut à 24 % des frais juridiques réels de Teva, ce qui est pratiquement identique à la somme globale correspondant à 25 % des frais engagés, adjugée dans les affaires citées par les défenderesses, telles que *Seedlings* et *Bauer* (avant l’offre de règlement). Lilly est d’avis qu’un montant calculé selon le milieu de la colonne IV reflète adéquatement la contribution plus modeste de Teva au litige. Lilly soutient que Teva devrait se voir accorder la somme totale de 195 819,76 \$ selon le milieu de la colonne IV du tarif, soit 106 208,70 \$, taxes comprises, et 89 611,06 \$ en débours.

[22] À titre subsidiaire, si la Cour n’est pas d’accord avec Lilly et estime qu’une somme globale basée sur les frais juridiques est toujours appropriée, alors seuls les dépens relatifs aux

honoraires de l'avocat « principal » devraient faire l'objet de cette somme globale. Les honoraires des autres avocats devraient faire l'objet de l'application du tarif. Par conséquent, Lilly soutient que, dans une telle éventualité, Teva devrait recevoir un montant calculé selon le tarif, étant donné qu'il n'y avait pas d'avocat principal relativement aux questions qui ont été instruites.

[23] À titre subsidiaire également, si l'adjudication d'une somme globale est justifiée, Lilly affirme que le pourcentage approprié correspond à 25 % des frais juridiques engagés par Teva, ce qui équivaut à 182 113,29 \$ moins les frais relatifs au brevet 540 engagés après le 13 avril 2018, plus des débours de 89 611,06 \$.

[24] En ce qui concerne l'adjudication d'une somme globale au titre des dépens, Lilly précise que le pourcentage adjugé en fonction de la somme globale doit être raisonnable dans le cadre d'un litige. Elle soutient que le point de départ est de 25 % et non de 37,5 % et qu'il peut augmenter ou diminuer à partir de là (*Bauer*, au paragraphe 14; *Seedlings*, au paragraphe 22), que le travail redondant ne devrait pas faire l'objet de compensation (la présence de plusieurs avocats par partie lors des interrogatoires préalables et au procès était déraisonnable), et que certains honoraires ne peuvent pas faire l'objet d'une compensation.

[25] Lilly affirme que le calcul de la somme globale réclamée comprend les frais relatifs à diverses tâches dont elle ne devrait pas avoir à assumer les dépens des défenderesses. Lilly met en évidence les honoraires d'avocats des défenderesses qui pourraient être qualifiés d'inappropriés. Comme il a été mentionné précédemment, elle affirme qu'aucuns dépens ne

devraient être adjugés pour les frais engagés à l'égard (1) du brevet 540 après le 13 avril 2018; (2) du brevet 784 puisque le procès n'a pas encore eu lieu, et (3) des requêtes pour lesquelles des dépens n'ont pas été adjugés ou ont été adjugés à Lilly. Par exemple, Lilly souligne que, bien qu'elle ait obtenu gain de cause concernant une requête en radiation de l'acte de procédure de Teva, avec dépens, cette dernière en a réclamé les dépens. Elle indique en outre que Teva ne devrait pas réclamer de dépens pour la requête de Lilly visant à obtenir un meilleur affidavit de documents, car les dépens ont été adjugés à Lilly et non à Teva. En outre, la requête visant à contraindre le fournisseur de Teva à produire les dossiers relatifs aux lots d'IPA était muette au sujet des dépens. Par conséquent, Teva ne peut pas réclamer ses dépens à l'égard de cette requête. Lilly affirme qu'elle a analysé méticuleusement les dossiers de Teva, qu'elle a soustrait les honoraires relatifs à cette requête et qu'elle devrait se voir attribuer des dépens pour le travail qu'elle a dû effectuer sur cette requête.

[26] Lilly soutient que Teva n'a pas justifié pourquoi elle devrait avoir droit à 37,5 % de ses frais, alors qu'Apotex et Mylan n'en demandent que 30 %. Selon Lilly, l'adjudication de 37,5 % des frais de Teva n'est pas conforme à l'objectif de prévisibilité. Lilly s'appuie sur l'aveu de Teva qu'elle n'a pas effectué la majorité du travail, et sur l'absence de tout fondement justifiant l'adjudication d'un pourcentage plus élevé en tant que somme globale par rapport à Mylan et Apotex qui n'ont demandé tout au plus que 30 % de leurs frais.

[27] Lilly s'oppose à de nombreux débours, car ils comprennent des réclamations concernant des éléments qui ne peuvent faire l'objet ni d'une compensation ni d'un recouvrement, dont (1) les frais pour les livres, les articles, les bases de données en ligne; (2) les honoraires

« d'expert » pour le D<sup>r</sup> Porst; (3) les frais de présence et d'interrogatoire préalable; (4) les frais liés au témoignage d'expert du D<sup>r</sup> Williams; (5) les débours pour les requêtes; et (6) les frais de déplacement et d'hébergement. Lilly soutient que Teva devrait avoir droit à des débours de 89 611,06 \$ (avant taxes), soit 82 115,94 \$ de moins que ce que Teva avait initialement demandé. Lors de l'audience et dans une lettre envoyée à la Cour, Teva a accepté de réduire ses débours de 4 053,52 \$.

### III. Principes

[28] Le droit relatif aux dépens n'est pas une science exacte. Pour adjuger les dépens, les tribunaux tentent d'établir un juste équilibre entre trois objectifs principaux : l'indemnisation, l'octroi d'incitatifs en vue d'un règlement et la dissuasion quant à une conduite abusive dans une instance. À cet égard, le paragraphe 400(1) des Règles prévoit que la Cour « a le pouvoir discrétionnaire de déterminer le montant des dépens, de les répartir et de désigner les personnes qui doivent les payer ».

[29] Le paragraphe 400(3) des Règles fournit une liste non exhaustive de facteurs. En ce qui concerne le montant, l'article 407 des Règles prévoit que la colonne III du tarif B est le barème « par défaut » (*Conorzio del Prosciutto*, au paragraphe 9). Toutefois, le large pouvoir discrétionnaire de la Cour inclut le pouvoir d'ordonner une taxation selon une colonne différente du tarif B ou d'autoriser une dérogation au tarif B (*Philip Morris Products SA c Marlboro Canada limitée*, 2015 CAF 9, au paragraphe 4 [*Philip Morris*]). Le paragraphe 400(4) des Règles permet à la Cour de fixer des dépens selon le tarif B et d'adjuger une somme globale au lieu des dépens taxés.

[30] À la suite de la discussion que j'ai eue avec les parties durant l'audience, je confirme que je me considère liée par les décisions de la Cour d'appel fédérale [la CAF] dans les affaires *Raydan manufacturing ltd. c Emmanuel Simard & Fils (1983) Inc.*, 2006 CAF 293, et *Illinois Tool Works Inc. c Cobra Fixations Cie. Ltée./Cobra Anchors Co.*, 2003 CAF 358, et je conclus que le succès à l'égard de certains motifs d'invalidité seulement, ne constitue pas un « succès partagé » ni des « succès partiels » justifiant des dépens partagés (*Allergan*, au paragraphe 31).

[31] Le juge en chef Crampton a exposé les dispositions applicables des Règles ainsi que les principes généraux qui doivent guider la Cour lorsqu'elle décide d'adjudger des dépens (*Allergan*). J'adopte ces principes et je note en particulier l'énoncé suivant au paragraphe 27 :

Pour essentiellement les mêmes raisons que celles que nous venons d'évoquer, il est également de plus en plus courant dans les affaires de propriété intellectuelle d'adjudger une somme globale importante « dépassant largement le Tarif » : *Venngo*, précité, au paragraphe 85; *Bauer Hockey Ltd. c. Sport Maska Inc. (CCM Hockey)*, 2020 CF 862 (*Bauer*), au paragraphe 12. À cet égard, une somme globale qui se situe entre 25 et 50 p. 100 des frais réels, plus les débours raisonnables, est souvent accordée : *Nova c Dow*, précité, aux paragraphes 17 et 21; *Seedlings*, précitée, au paragraphe 6; *Bauer*, précitée, au paragraphe 13. Voir également *Loblaws Inc. c. Columbia Insurance Company*, 2019 CF 1434, au paragraphe 15. Pour en venir à la taxation en l'espèce, il faut garder à l'esprit que la détermination de l'ordre de grandeur de la somme globale « n'est pas une science exacte » : *Nova c Dow*, précité, au paragraphe 21.

[32] En ce qui concerne la somme globale, je souhaite souligner les commentaires de la CAF au paragraphe 11 de l'arrêt *Nova*, indiquant que l'adjudication de sommes globales au titre des dépens contribue à la réalisation de l'objectif des Règles d'apporter « une solution au litige qui soit juste et la plus expéditive et économique possible » (article 3 des Règles) et que, lorsqu'il peut adjudger les dépens sous forme de somme globale, le tribunal n'a pas à faire une analyse

détaillée et les audiences portant sur l'adjudication des dépens ne se transforment pas en exercice de comptabilité.

[33] La CAF a ajouté qu'« [il] peut convenir d'adjuger une somme globale dans des affaires relativement simples ou encore dans des affaires particulièrement complexes où un calcul précis des dépens serait inutilement laborieux et onéreux : *Mugesera c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 157, au para. 11 » (*Nova*, au paragraphe 12). Au paragraphe 15 de l'arrêt *Mugesera c Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CAF 157, la CAF a souligné que « [...] la Cour devrait, lorsqu'elle adjuge une somme globale tenant lieu de dépens taxés, s'inspirer le plus possible des normes établies dans le tableau du tarif B ».

[34] Dans le contexte des litiges en matière de brevets, la Cour a également accepté comme appropriée la valeur supérieure de la colonne IV (*Sanofi-Aventis Canada Inc. c Apotex Inc.*, 2009 CF 1138, au paragraphe 14; *Adir c Apotex Inc.*, 2008 CF 1070, aux paragraphes 10 à 12; *Eurocopter c Bell Helicopter Textron Canada Limitée*, 2012 CF 842, au paragraphe 22 [*Eurocopter*], conf par 2013 CAF 220; *Apotex Inc. c H. Lundbeck A/S*, 2013 CF 1188, au paragraphe 10).

[35] En outre, certaines circonstances justifient des dépens majorés. Les deux principaux motifs souvent invoqués pour une adjudication de dépens majorés en vertu du pouvoir discrétionnaire général sont (1) la sanction d'une conduite répréhensible et (2) le cas où le barème par défaut mènerait à une indemnisation inadéquate dans une procédure particulièrement

coûteuse ou complexe. En ce qui concerne les litiges coûteux et complexes, la Cour doit examiner si le barème par défaut du tarif serait injuste parce qu'il laisserait la partie qui obtient gain de cause insuffisamment indemnisée (*Crocs Canada Inc. c Holey Soles Holdings Ltd.*, 2008 CF 384, au paragraphe 2).

[36] Dans l'arrêt *Nova*, la CAF reconnaît l'existence d'une tendance consistant à adjuger les dépens sous forme globale, en pourcentage des dépens réels raisonnablement engagés, et cite les décisions *Philip Morris, H-D U.S.A., LLC c Berrada*, 2015 CF 189, et *Eli Lilly and Company c Apotex Inc.*, 2011 CF 1143.

[37] Au paragraphe 15 de l'arrêt *Nova*, la CAF examine également les considérations en matière de preuve en mentionnant que « [l']adjudication d'une somme globale au titre des dépens doit être justifiée au regard des circonstances de l'affaire et des objectifs qui sous-tendent l'adjudication des dépens. Il ne s'agit pas d'en fixer le montant ou le pourcentage de façon arbitraire ». La CAF examine les considérations relatives à la preuve quant aux frais juridiques (*Nova*, aux paragraphes 16 à 19).

[38] En ce qui concerne le fardeau de la preuve, les parties devraient produire un mémoire de frais et des éléments de preuve étayant les frais effectivement engagés (*Nova*, au paragraphe 18). « Ainsi, la preuve de la nature et de l'étendue des services fournis doit être suffisante pour permettre à la partie de prendre une décision éclairée quant au règlement des frais ou à leur contestation et à la Cour de conclure au caractère raisonnable des frais effectivement engagés et du pourcentage adjugé dans le cadre d'un litige » (*Nova*, au paragraphe 18).

[39] En ce qui concerne les débours, « [lorsque] l'avocat ne connaît pas le montant des débours, il convient généralement de fournir par affidavit à la Cour la preuve qu'ils ont effectivement été engagés et qu'ils étaient raisonnablement requis » (*Nova*, au paragraphe 20). Comme il est indiqué au paragraphe 1(4) du tarif B, aucun débours n'est taxé ou accepté aux termes du présent tarif à moins qu'il ne soit raisonnable et que la preuve qu'il a été engagé par la partie ou est payable par elle n'est fournie par affidavit ou par l'avocat qui comparaît à la taxation. La CAF a réitéré ce principe en déclarant qu'une partie est autorisée à recouvrer les débours lorsqu'ils sont raisonnables et nécessaires au déroulement de l'instruction (*Exeter c Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 153, au paragraphe 13, citant la décision *Merck & Co c Apotex Inc.*, 2006 CF 631).

[40] De plus, la CAF précise que les débours ne peuvent être accordés sans preuve concrète : « [s]ans autre preuve que le fait que ces frais doivent être engagés normalement dans le cadre d'une action en justice, il [...] est difficile de juger de la nécessité et du caractère raisonnable des déboursés demandés » (*Bell c Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, 2000 CanLII 15565 (CAF) au paragraphe 5). La CAF déclare également que « [l]a taxation permettant de déterminer si une réclamation au titre des débours était admissible, effectivement dépensée et raisonnable ne peut être sacrifiée au nom de la simplicité » (*Apotex Inc. c Shire LLC*, 2021 CAF 54, au paragraphe 28 [*Shire*]). Citant le paragraphe 20 de l'arrêt *Nova*, la CAF réitère qu'une réclamation au titre des débours devrait également être étayée par des éléments de preuve sous la forme d'un affidavit (*Shire*, au paragraphe 28).

#### IV. Application aux faits de l'espèce

A. *Requête pour directives*

[41] Je note d'emblée que les parties ont estimé que la présente requête au titre de l'article 403 était appropriée. Compte tenu des circonstances de l'espèce et à la lumière de la jurisprudence pertinente (voir par exemple les arrêts *Consorzio del prosciutto di Parma c Maple Leafs Meats Inc.*, 2002 CAF 417 [*Consorzio del prosciutto*]; *Apotex Inc. c Bayer AG*, 2005 CAF 128; *Maytag Corp. c Whirlpool Corp.*, 2001 CAF 250), je conviens que la présente requête est appropriée.

B. *Dépens à chaque défenderesse*

[42] Je ne suis pas convaincue que l'invocation par les défenderesses de la décision *Packers* de la Cour soit erronée et j'estime que chaque défenderesse a droit à ses dépens. Je note que la preuve soumise par Lilly à la pièce A de l'affidavit de M<sup>me</sup> Paterson fait état d'une tentative de toutes les défenderesses de s'appuyer sur les mêmes témoins et rapports d'experts, et non d'un engagement ferme.

[43] Dans l'affaire *Packers*, bien que les procédures aient été regroupées, le juge a conclu que les défenderesses devraient recevoir des montants forfaitaires individuels équivalant à 40 % des frais, plus des débours raisonnables, au titre des dépens (*Packers*, au paragraphe 3). La Cour s'est d'abord penchée sur la question de savoir si les défenderesses devraient se voir accorder des dépens individuels (*Packers*, au paragraphe 3). La demanderesse ou la défenderesse reconventionnelle *Packers* a fait valoir que « [...] les défenderesses devraient se voir attribuer un montant collectif pour les dépens, compte tenu des intérêts partagés entre elles et des gains d'efficacité qui ont résulté de la tenue d'un procès conjoint » (*Packers*, au paragraphe 3). *Packers*

a également fait valoir que, comme les intérêts des défenderesses étaient convergents, il n'y avait aucun risque de conflit entre elles et qu'elles auraient toutes pu être représentées par le même avocat. Selon Packers, il serait inapproprié de compenser des frais qui se chevauchent (*Packers*, au paragraphe 4).

[44] La Cour n'était pas d'accord avec Packers et a conclu que les défenderesses avaient droit à des montants distincts au titre des dépens (*Packers*, au paragraphe 4). La Cour a souligné que l'ordonnance portant réunion des instances a simplement permis de fusionner les questions de validité, et les coûts associés, afin que ces questions puissent être plaidées ensemble. Aucune disposition en ce sens ne figure dans l'ordonnance établissant un seul ensemble de dépens (*Packers*, au paragraphe 4). La Cour a écarté l'argument de Packers sur les intérêts convergents des défenderesses (*Packers*, au paragraphe 4). Le juge a conclu qu'une somme globale était plus appropriée, étant donné la nature complexe de cette affaire (*Packers*, au paragraphe 5). La Cour a également déclaré que cette « [...] approche mènerait à une réduction arbitraire des frais des défenderesses et ne permettrait le remboursement que de 10 % de leurs frais taxables » (*Packers*, au paragraphe 5).

[45] En l'espèce, compte tenu de la preuve et des faits dont je dispose, je conclus, tout comme le juge dans l'affaire *Packers*, que chaque défenderesse a droit à son adjudication des dépens.

### C. *Somme globale*

[46] Après avoir examiné les circonstances de l'espèce, je conclus qu'il est justifié d'adjuger une somme globale au titre des dépens. Comme l'a déclaré la CAF au paragraphe 11 de l'arrêt *Nova*, cela permettra d'éviter l'analyse détaillée et l'exercice de comptabilité.

D. *Dépens élevés en pourcentage des frais juridiques réels*

[47] Je ne suis pas disposée à faire droit à la demande de Teva qui réclame plus de 30 % de ses frais juridiques réels, car je suis convaincue que les circonstances ne le justifient pas.

[48] Il apparaît que toutes les demandes subsidiaires de Teva ne portent pas en fait sur des dépens élevés, c'est-à-dire supérieurs au calcul effectué en vertu du tarif. Il n'est donc pas nécessaire que j'aborde cette question plus en détail.

E. *Dépens conformément au tarif*

[49] Compte tenu des facteurs à prendre en considération et des observations des parties, je suis convaincue que des dépens similaires à ceux de la colonne V du tarif B sont appropriés. Par conséquent, j'estime qu'un mémoire de frais basé sur la valeur supérieure de la colonne V du tarif B est un bon point de comparaison pour déterminer la somme globale des dépens. Le calcul des dépens de Teva selon la valeur supérieure de la colonne V correspond à 358 069 \$, taxes incluses. Teva ne demande plus de dépens pour les requêtes figurant aux articles 5 et 6 de son mémoire de frais. Le montant demandé par Teva est donc réduit de 28 275 \$.

[50] En outre, Lilly conteste un certain nombre d'articles prévus par le tarif.

[51] Je conviens que plusieurs aspects du mémoire de frais de Teva ne devraient pas être compensés ou devraient être réduits, y compris (1) l'article 14a); (2) les articles 10 et 11 pour les requêtes à l'égard desquelles Lilly a eu gain de cause et s'est vu attribuer des dépens ou pour lesquelles aucuns dépens n'ont été adjugés; (3) l'article 12; (4) l'article 26 visant des dépens à l'égard de cette requête alors que Teva en a déjà demandé des dépens; et (5) l'article 27 visant les réponses aux engagements ou l'étude des réponses aux engagements reçues (*Camso Inc. c Soucy International Inc.*, 2019 CF 816, au paragraphe 39c)).

[52] Teva a également accepté que la somme de 4 500 \$ pour les deux requêtes à l'égard desquelles les demandresses ont obtenu des dépens soit déduite des dépens qui lui seraient adjugés.

[53] Par conséquent, la somme de 270 000 \$, taxes incluses, est justifiée.

#### F. *Débours*

[54] Selon la lettre envoyée après l'audience, Teva demande des débours totalisant 167 673,48 \$ (avant taxes).

[55] Trois chiffres doivent être tranchés par la Cour, car Lilly conteste (1) les honoraires d'un éventuel témoin des faits, le D<sup>r</sup> Porst (4 312,50 \$); (2) les honoraires d'expert du D<sup>r</sup> Williams (69 445,44 \$); et (3) les frais de deux chambres pendant l'instruction pour un seul avocat (4 340,54 \$). Lilly soutient que Teva devrait avoir droit à des débours de 89 611,06 \$ (avant taxes).

[56] Selon Lilly, les frais et les honoraires des témoins et des experts de Teva qui n'ont pas comparu à l'instruction ou qui n'ont pas été utiles ne devraient pas être remboursés. Je suis d'accord. Les décisions invoquées par Lilly viennent appuyer sa position, selon laquelle « [i]l est de jurisprudence constante que, en principe, les honoraires des experts de la partie gagnante qui ont comparu à l'instruction ou qui ont aidé les avocats dans l'examen et l'interprétation des opinions d'experts sont justifiés et devraient être recouverts : *Sanofi II*, précitée, aux paragraphes 17 et 18; *Adir*, précitée, aux paragraphes 21 et 22 » (*Eurocopter*, au paragraphe 54). Les frais engagés relativement aux témoignages d'experts inutiles et superflus ne devraient pas être remboursés (*Swist c MEG Energy Corp.*, 2021 CF 198).

[57] J'estime que les arguments de Lilly sont convaincants et que les débours mis en évidence ne sont pas raisonnables. Le montant accordé au titre des débours est donc ramené à 101 260,50 \$, taxes incluses.

V. Conclusion

[58] Pour les motifs qui précèdent, j'adjugerai à Teva des dépens totalisant 371 260,50 \$, honoraires, débours et taxes compris.

**ORDONNANCE dans le dossier T-1631-16**

**LA COUR ORDONNE :**

1. Teva a droit à des dépens totalisant 371 260,50 \$, honoraires, débours et taxes compris.
2. Aucuns dépens ne sont adjugés à l'égard de la présente requête.

« Martine St-Louis »

---

Juge

Traduction certifiée conforme  
Semra Denise Omer

## ANNEXE

Par souci de commodité, les articles 400, 401, 402 et 403 des Règles sont reproduits en annexe :

### **Pouvoir discrétionnaire de la Cour**

400 (1) La Cour a le pouvoir discrétionnaire de déterminer le montant des dépens, de les répartir et de désigner les personnes qui doivent les payer.

### **La Couronne**

(2) Les dépens peuvent être adjugés à la Couronne ou contre elle.

### **Facteurs à prendre en compte**

(3) Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe (1), la Cour peut tenir compte de l'un ou l'autre des facteurs suivants :

- a) le résultat de l'instance;
- b) les sommes réclamées et les sommes recouvrées;
- c) l'importance et la complexité des questions en litige;
- d) le partage de la responsabilité;
- e) toute offre écrite de règlement;
- f) toute offre de contribution faite en vertu de la règle 421;
- g) la charge de travail;
- h) le fait que l'intérêt public dans la résolution judiciaire de l'instance justifie une adjudication particulière des dépens;

### **Discretionary powers of Court**

400 (1) The Court shall have full discretionary power over the amount and allocation of costs and the determination of by whom they are to be paid.

### **Crown**

(2) Costs may be awarded to or against the Crown.

### **Factors in awarding costs**

(3) In exercising its discretion under subsection (1), the Court may consider

- (a) the result of the proceeding;
- (b) the amounts claimed and the amounts recovered;
- (c) the importance and complexity of the issues;
- (d) the apportionment of liability;
- (e) any written offer to settle;
- (f) any offer to contribute made under rule 421;
- (g) the amount of work;
- (h) whether the public interest in having the proceeding litigated justifies a particular award of costs;

|   |   |
|---|---|
| i) la conduite d'une partie qui a eu pour effet d'abrèger ou de prolonger inutilement la durée de l'instance;   | (i) any conduct of a party that tended to shorten or unnecessarily lengthen the duration of the proceeding;   |
| j) le défaut de la part d'une partie de signifier une demande visée à la règle 255 ou de reconnaître ce qui aurait dû être admis;   | (j) the failure by a party to admit anything that should have been admitted or to serve a request to admit;   |
| k) la question de savoir si une mesure prise au cours de l'instance, selon le cas :   | (k) whether any step in the proceeding was  |
| (i) était inappropriée, vexatoire ou inutile,   | (i) improper, vexatious or unnecessary, or  |
| (ii) a été entreprise de manière négligente, par erreur ou avec trop de circonspection;   | (ii) taken through negligence, mistake or excessive caution;  |
| l) la question de savoir si plus d'un mémoire de dépens devrait être accordé lorsque deux ou plusieurs parties sont représentées par différents avocats ou lorsque, étant représentées par le même avocat, elles ont scindé inutilement leur défense; | (l) whether more than one set of costs should be allowed, where two or more parties were represented by different solicitors or were represented by the same solicitor but separated their defence unnecessarily; |
| m) la question de savoir si deux ou plusieurs parties représentées par le même avocat ont engagé inutilement des instances distinctes;  | (m) whether two or more parties, represented by the same solicitor, initiated separate proceedings unnecessarily;   |
| n) la question de savoir si la partie qui a eu gain de cause dans une action a exagéré le montant de sa réclamation, notamment celle indiquée dans la demande reconventionnelle ou la mise en cause, pour éviter l'application des règles 292 à 299;  | (n) whether a party who was successful in an action exaggerated a claim, including a counterclaim or third party claim, to avoid the operation of rules 292 to 299;   |
| n.1) la question de savoir si les dépenses engagées pour la déposition d'un témoin expert étaient justifiées compte tenu de l'un ou l'autre des facteurs suivants   | (n.1) whether the expense required to have an expert witness give evidence was justified given  |

(i) la nature du litige, son importance pour le public et la nécessité de clarifier le droit,

(ii) le nombre, la complexité ou la nature technique des questions en litige,

(iii) la somme en litige;

o) toute autre question qu'elle juge pertinente.

### **Tarif B**

(4) La Cour peut fixer tout ou partie des dépens en se reportant au tarif B et adjuger une somme globale au lieu ou en sus des dépens taxés.

### **Directives de la Cour**

(5) Dans le cas où la Cour ordonne que les dépens soient taxés conformément au tarif B, elle peut donner des directives prescrivant que la taxation soit faite selon une colonne déterminée ou une combinaison de colonnes du tableau de ce tarif.

### **Autres pouvoirs discrétionnaires de la Cour**

(6) Malgré toute autre disposition des présentes règles, la Cour peut :

a) adjuger ou refuser d'adjuger les dépens à l'égard d'une question litigieuse ou d'une procédure particulières;

b) adjuger l'ensemble ou un pourcentage des dépens taxés, jusqu'à une étape précise de l'instance;

(i) the nature of the litigation, its public significance and any need to clarify the law,

(ii) the number, complexity or technical nature of the issues in dispute, or

(iii) the amount in dispute in the proceeding; and

(o) any other matter that it considers relevant.

### **Tariff B**

(4) The Court may fix all or part of any costs by reference to Tariff B and may award a lump sum in lieu of, or in addition to, any assessed costs.

### **Directions re assessment**

(5) Where the Court orders that costs be assessed in accordance with Tariff B, the Court may direct that the assessment be performed under a specific column or combination of columns of the table to that Tariff.

### **Further discretion of Court**

(6) Notwithstanding any other provision of these Rules, the Court may

(a) award or refuse costs in respect of a particular issue or step in a proceeding;

(b) award assessed costs or a percentage of assessed costs up to and including a specified step in a proceeding;

c) adjuger tout ou partie des dépens sur une base avocat-client;

(c) award all or part of costs on a solicitor-and-client basis; or

d) condamner aux dépens la partie qui obtient gain de cause.

(d) award costs against a successful party.

### **Adjudication et paiement des dépens**

### **Award and payment of costs**

(7) Les dépens sont adjugés à la partie qui y a droit et non à son avocat, mais ils peuvent être payés en fiducie à celui-ci.

(7) Costs shall be awarded to the party who is entitled to receive the costs and not to the party's solicitor, but they may be paid to the party's solicitor in trust.

### **Dépens de la requête**

### **Costs of motion**

401 (1) La Cour peut adjuger les dépens afférents à une requête selon le montant qu'elle fixe.

401 (1) The Court may award costs of a motion in an amount fixed by the Court.

### **Paiement sans délai**

### **Costs payable forthwith**

(2) Si la Cour est convaincue qu'une requête n'aurait pas dû être présentée ou contestée, elle ordonne que les dépens afférents à la requête soient payés sans délai.

(2) Where the Court is satisfied that a motion should not have been brought or opposed, the Court shall order that the costs of the motion be payable forthwith.

### **Dépens lors d'un désistement ou abandon**

### **Costs of discontinuance or abandonment**

402 Sauf ordonnance contraire de la Cour ou entente entre les parties, lorsqu'une action, une demande ou un appel fait l'objet d'un désistement ou qu'une requête est abandonnée, la partie contre laquelle l'action, la demande ou l'appel a été engagé ou la requête présentée a droit aux dépens sans délai. Les dépens peuvent être taxés et le paiement peut en être poursuivi par exécution forcée comme s'ils avaient été adjugés par jugement rendu en faveur de la partie.

402 Unless otherwise ordered by the Court or agreed by the parties, a party against whom an action, application or appeal has been discontinued or against whom a motion has been abandoned is entitled to costs forthwith, which may be assessed and the payment of which may be enforced as if judgment for the amount of the costs had been given in favour of that party.

### **Requête pour directives**

### **Motion for directions**

403 (1) Une partie peut demander que des directives soient données à l'officier taxateur au sujet des questions visées à la règle 400 :

a) soit en signifiant et en déposant un avis de requête dans les 30 jours suivant le prononcé du jugement;

b) soit par voie de requête au moment de la présentation de la requête pour jugement selon le paragraphe 394(2).

### **Précisions**

(2) La requête visée à l'alinéa (1)a) peut être présentée que le jugement comporte ou non une ordonnance sur les dépens.

### **Présentation de la requête**

(3) La requête visée à l'alinéa (1)a) est présentée au juge ou au protonotaire qui a signé le jugement.

403 (1) A party may request that directions be given to the assessment officer respecting any matter referred to in rule 400,

(a) by serving and filing a notice of motion within 30 days after judgment has been pronounced; or

(b) in a motion for judgment under subsection 394(2).

### **Motion after judgment**

(2) A motion may be brought under paragraph (1)(a) whether or not the judgment included an order concerning costs.

### **Same judge or prothonotary**

(3) A motion under paragraph (1)(a) shall be brought before the judge or prothonotary who signed the judgment.

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** T-1631-16

**INTITULÉ :** ELI LILLY CANADA INC., ELI LILLY AND COMPANY, LILLY DEL CARIBE, INC., LILLY, S.A. et ICOS CORPORATION c TEVA CANADA LTD.

**LIEU DE L'AUDIENCE :** TENUE PAR VIDÉOCONFÉRENCE

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 18 OCTOBRE 2021

**ORDONNANCE ET MOTIFS PUBLICS :** LA JUGE ST-LOUIS

**DATE DES MOTIFS :** LE 6 JANVIER 2023

**COMPARUTIONS :**

Jamie Mills  
Chantal Saunders  
Beverley Moore  
Adrian Howard  
Jonathan Stainsby  
Scott Beeser

POUR LES DEMANDERESSES/DÉFENDERESSES  
RECONVENTIONNELLES  
ELI LILLY CANADA INC., ELI LILLY AND  
COMPANY, LILLY DEL CARIBE, INC., LILLY, S.A.  
et ICOS CORPORATION  
POUR LA DÉFENDERESSE/DEMANDERESSE  
RECONVENTIONNELLE  
TEVA CANADA LTD.

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Borden Ladner Gervais  
S.E.N.C.R.L., S.R.L.  
Ottawa (Ontario)

POUR LES DEMANDERESSES/DÉFENDERESSES  
RECONVENTIONNELLES  
ELI LILLY CANADA INC., ELI LILLY AND  
COMPANY, LILLY DEL CARIBE, INC., LILLY, S.A.  
et ICOS CORPORATION

Aitken Klee LLP  
Toronto (Ontario)

POUR LA DÉFENDERESSE/DEMANDERESSE  
RECONVENTIONNELLE  
TEVA CANADA LTD