

## BREVETS

Appel d'une décision rendue par la Cour fédérale (C.F.) (2015 CF 997) concluant que le brevet canadien n° 2 515 581 (le brevet '581) n'était pas valide pour cause d'évidence — Le brevet '581 vise les déchets créés par les activités de l'industrie minière, plus particulièrement le flot de particules de matière dispersées dans l'eau — Les matières solides se déposent par décantation, ce qui laisse à la surface un liquide qu'on peut retirer, puis réutiliser — L'eau qui reste (la sousverse) est pompée dans un bassin de dépôt — Le brevet '581 porte sur le traitement de la sousverse durant son transfert de la première étape du traitement à un bassin de dépôt — Le brevet n° WO-A-0192167 (le brevet de M. Gallagher) enseigne l'ajout de particules d'un polymère hydrosoluble lors du transfert au bassin de dépôt, ce qui permet aux boues de conserver leur fluidité durant le transfert, puis de se solidifier une fois déposées — Le brevet '581 soutient que le brevet de M. Gallagher souligne l'importance d'utiliser des particules d'un polymère hydrosoluble et précise l'inefficacité de l'utilisation de solutions aqueuses de polymère dissous — Ce dernier énoncé était à la base de la contestation de la validité du brevet '581 au motif qu'il y avait des déclarations fausses et trompeuses dans la demande de brevet — Le brevet '581 décrit un processus qui est une amélioration de l'art antérieur — Il conclut entre autres choses que l'ajout d'une solution aqueuse de polymère aux boues au cours du transfert n'entraînait pas une solidification instantanée (revendication 1) — La C.F. a conclu notamment que la personne versée dans l'art parviendrait directement et sans difficulté à la solution, soit l'ajout d'une quantité très faible de polymère au bassin de dépôt, puis l'augmentation de la quantité afin d'atteindre le résultat désiré — Elle a affirmé que l'ajout d'une quantité efficace de solution de polymère était évident — Elle a conclu qu'il était satisfait à l'analyse en quatre étapes du caractère évident du cadre de *Windsurfing/Pozzoli* (le cadre) énoncée dans *Windsurfing International Inc. v. Tabur Marine (Great Britain) Ltd.*, [1985] R.P.C. 59 (C.A.), et *Pozzoli SPA v. BDMO SA*, [2007] EWCA Civ. 588, et adoptée par la Cour suprême dans *Apotex Inc. c. Sanofi-Synthelabo Canada Inc.*, 2008 CSC 61, [2008] 3 R.C.S. 265 — Il s'agissait principalement de savoir si la C.F. a tiré une conclusion erronée quant à l'idée originale, en concluant que le brevet '581 était invalide pour cause d'évidence — La C.F. a commis une erreur en appliquant le mauvais critère aux faits de l'espèce — Elle a mal énoncé et mal appliqué le cadre — Elle n'a pas bien identifié les fonctions de l'art antérieur et des connaissances générales courantes — Elle s'est fondée sur le résumé du cadre fait dans *Eli Lilly Canada Inc. c. Mylan Pharmaceuticals ULC*, 2015 CF 125 — Le libellé de cette décision introduit une erreur dans le cadre lorsqu'il substitue « les connaissances générales courantes » à « ce qui ferait partie de "l'état de la technique" » — L'idée originale ne doit pas être comparée aux connaissances générales courantes, mais bien à l'art antérieur — Le cadre a mis de l'avant les étapes conceptuelles lors de l'évaluation de l'évidence — L'évidence ne tient pas compte de la nouveauté en tant que motif d'invalidité indépendant; cependant, si le brevet ne comporte aucune nouveauté, il ne peut y avoir d'invention — La troisième étape vise à cerner les éléments nouveaux dans le brevet en cause, mais cela ne permet pas de répondre à la question: « la nouveauté relativement à quoi, les connaissances générales courantes ou l'art antérieur? » — La nouveauté devrait être déterminée relativement à l'art antérieur — Les connaissances générales courantes sont simplement un sous-ensemble de l'art antérieur — L'expression « l'état de la technique » qui figure à l'étape 3 renvoie à l'art antérieur — Étant donné les dispositions de l'art. 28.3 de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4, la Cour suprême a adopté le même point de vue du rôle de l'art antérieur que les tribunaux anglais dans leur analyse de l'évidence — L'art. 28.3 a le même effet que la législation en vigueur au Royaume-Uni, sauf qu'il exclut certains éléments d'art antérieur, c'est-à-dire les éléments divulgués ou connus par des personnes précises moins d'un an avant la date pertinente — Ce qui fait partie de l'état de la

technique est simplement l'art antérieur qu'invoque la partie qui prétend qu'il y avait évidence — La C.F., en paraphrasant l'étape 4 du cadre, a introduit aussi une simplification excessive du libellé initial de cette étape — Cette erreur ou ambiguïté provient de l'expression « évidentes en soi » par la C.F. — La C.F. a comparé l'invention aux connaissances générales courantes pour parvenir à l'idée originale plutôt que de comparer l'idée originale aux connaissances générales courantes — Plutôt que de renvoyer le dossier à la C.F., la Cour a entrepris l'analyse dans la présente affaire — Une grande partie de la revendication 1 du brevet '581 se retrouve dans le brevet de M. Gallagher — La personne versée dans l'art aurait été en mesure de franchir cet écart entre la revendication telle qu'interprétée et l'antériorité citée dans le brevet de M. Gallagher — Ainsi, l'invention revendiquée dans le brevet '581 est évidente — Appel rejeté — La juge Woods, J.C.A. (motifs concordants) : La question de l'effet de l'art. 28.3 serait mieux traitée lorsqu'elle sera déterminante d'un appel et lorsque la Cour bénéficiera des observations complètes des avocats à ce sujet.

CIBA SPECIALTY CHEMICALS WATER TREATMENTS LIMITED C. SNF INC. (A-479-15, 2017 CAF 225, juges Pelletier et Woods, J.C.A., jugement en date du 17 novembre 2017, 33 p.)